



ISSN 2684-0383

PERSPECTIVAS

Revista de Ciencias Jurídicas y Políticas

Nº 5 - Año 2021

ARTÍCULOS

01

Un camino ético histórico posible para superar el escándalo de la pobreza

Paulo BERNARDO / Luciano BIZIN / Rodrigo MARTÍN

02

Balance y desafíos de las PASO a 10 años de su implementación

Juan Pablo ZABALA

INICIACIÓN EN LA INVESTIGACIÓN

03

Aires liberales. El libre mercado en el transporte aéreo argentino

Lucas Gastón BRU / Diego FURNARI

ENSAYO

04

El documental transmedia y la actualización de la experiencia histórica

Clementina MAZZINI

05

DOSSIER: GESTIÓN JUDICIAL Y NUEVAS TECNOLOGÍAS

José Abelardo SERVIN

Lorena Elizabeth PORRIS

Ezequiel CORTELLETTI

Jorge Walter LÓPEZ

Luis ORDOÑEZ PINEDA

Emilio OÑATE VERA

Álvaro BADELL MADRID

Héctor PEÑA SALGADO

Ornela Juana Vanina D'ANGELO

Fernando NUÑEZ JIMÉNEZ

Samuel HERNÁNDEZ APODACA

ISSN 2684-0383

PERSPECTIVAS

Revista de Ciencias Jurídicas y Políticas

Año III, N.º 5 | Diciembre 2021



PERSPECTIVAS

Revista de Ciencias Jurídicas y Políticas

INDICE

Presentación	5
Editorial	7
ARTÍCULOS	
Un camino ético histórico posible para superar el escándalo de la pobreza	
Paulo BERNARDO / Luciano BIZIN / Martín RODRIGO	9
Balance y desafíos de las PASO a 10 años de su implementación	
Juan Pablo ZABALA	25
INICIACIÓN EN LA INVESTIGACIÓN	
Aires liberales. El libre mercado en el transporte aéreo argentino	
Lucas Gastón BRU / Diego FURNARI	39
ENSAYO	
El documental transmedia y la actualización de la experiencia histórica	
Clementina MAZZINI	51
DOSSIER: GESTIÓN JUDICIAL Y NUEVAS TECNOLOGÍAS	
Introducción	
Nadia Yanil GENZELIS	61
Pequeños grandes cambios	
Ezequiel CORTELLETTI	63
Jurisdicción anómica	
José Abelardo SERVIN	77

Claridad digital y estandarización de la gestión procesal	
Lorena Elizabeth PORRIS _____	91
Audiencias remotas en el fuero penal de la provincia de Buenos Aires. La experiencia del Departamento Judicial de Lomas de Zamora	
Jorge Walter LÓPEZ _____	103
El derecho fundamental a la protección de datos personales en Ecuador	
Luis ORDÓÑEZ PINEDA _____	113
La protección de datos y el <i>habeas data</i> en Chile	
Emilio OÑATE VERA _____	127
Una mirada a la justicia virtual en Sudamérica	
Álvaro BADELL MADRID _____	139
Buenas prácticas virtuales para celebrar una audiencia	
Héctor E. PEÑA SALGADO _____	155
Justicia de consumo centrada en las personas	
Ornela Juana Vanina D´ANGELO _____	163
El uso de la tecnología en la administración de justicia en Bolivia	
Fernando NUÑEZ JIMÉNEZ _____	179
El intelectual en la divulgación del conocimiento y redes sociales	
Samuel HERNÁNDEZ APODACA _____	189

Autoridades de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Decano: Dr. Miguel Gonzáles Andía

Vicedecano: Dr. Pablo Ángel Dimarco

Secretaria Académica: Dra. Magalí Herrera

Secretaria Administrativa: Marta Breda

Coordinador de Investigación: Mgtr. Diego Furnari

Coordinadora de Extensión: Dra. Nadia Genzelis

Coordinadora de Prácticas Profesionales

Supervisadas: Dra. Amancay Izaza Formoso

Directora de Posgrado: Dra. María Donato

Director de la Especialización en Derecho

Administrativo: Dr. Mariano Cordeiro

Director de la Especialización en Derecho de Familia: Dra. Úrsula Basset

Director de la Especialización en Derecho

Tributario y Finanzas Públicas: Dr. Bruno Tondini

Director de la Especialización en Políticas

Públicas: Dr. Mariano Gerván

Director de la carrera de Lic. en Seguridad:

Prof. Álvaro Garganta

Directora de la carrera de Lic. en

Criminalística: Prof. Laura Alejandra Cocco

Directora de la carrera de Lic. en Ciencia

Política y Relaciones Internacionales: Mgtr. Victoria Zapata

Director de la carrera de Martillero y Corredor de Comercio: Prof. Sergio Jalil

Consejo Académico

Prof. Claudio Castagnet

Prof. Roberto Crespi Drago

Prof. Rubén Campagnucci de Caso

Prof. Francisco José Terrier

Prof. Fernando Brugaletta

Prof. Héctor Benito Mendoza Peña

Prof. Laura Alejandra Cocco

Prof. Ana Cristina Logar

Directora Responsable y Editora

Prof. Rita Marcela Gajate

Secretario de Redacción

Mgtr. Diego Furnari

Comité Editorial

Prof. Guillermo Únzaga Domínguez (UCALP)

Prof. Claudio Castagnet (UCALP)

Prof. Miguel Gonzáles Andía (UCALP)

Prof. Ricardo Boucherie (UCALP)

Prof. Ursula Basset (UCA)

Prof. Homero Piccone (UNLP/UDE)

Prof. Eliana González (UCA Sede Rosario)

Prof. Carlos De Cores (Universidad Católica del Uruguay)

Prof. Ignacio Bartesaghi (Universidad Católica del Uruguay)

Consejo de Redacción

Prof. Victoria Zapata

Prof. Sergio Jalil

Prof. Laura Cocco

Administración:

Revista *PERSPECTIVAS*

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Universidad Católica de La Plata,

Calle 57 N° 936, 1900 La Plata.

Tel. (0221) 4393100

Las opiniones expresadas en los artículos, estudios, comentarios y reseñas bibliográficas publicados en *Perspectivas* son de exclusiva responsabilidad de sus respectivos autores.

Diseño y corrección: **Editorial Ucalp**

© Universidad Católica de La Plata,

Dg. 73 N° 2137, 1900, La Plata, Argentina

editorial@ucalp.edu.ar

I.S.S.N.: 2684-0383

Registro DNDA en trámite

Presentación

Está llegando a su fin un nuevo ciclo lectivo. En estos días, signado por un paulatino pero sostenido retorno a la actividad presencial. Presencia que nos enriquece humanamente al interactuar y relacionarnos con nuestro prójimo; también al vernos reflejados en él.

Ese contacto directo nos permite también ennoblecer aún más nuestra intensa labor académica, que se pone de manifiesto en este nuevo número de la revista.

En esta edición, que como es habitual contiene colaboraciones que abordan temáticas con rigor y profundidad, destaca, por su actualidad, el análisis de la relación entre las nuevas tecnologías, el derecho y la gestión judicial, contenida en un *dossier* de jerarquía académica y de utilidad práctica.

No podía estar ausente el tratamiento de los procesos electorales en nuestro país, su desarrollo, y consecuencias inmediatas y mediatas en lo político, económico, social y cultural.

Ambas temáticas, aun cuando puedan percibirse como disímiles, comparten un mismo denominador: la necesidad imperiosa de la utilización de la ciencia como vehículo y herramienta de transformación social, de «desarrollo humano integral», tal como plasmara el Papa Francisco en la encíclica *Fratelli Tutti*.

Que Nuestra Madre siga acompañando y protegiendo nuestra incansable labor universitaria durante el próximo año.

Dr. Miguel Gonzáles Andía
Decano

Editorial

Se publica el número 5 de *Perspectivas*, cumpliéndose dos años desde su primera aparición. Celebramos este aniversario con profunda gratitud hacia todo el equipo que hace posible su continuidad y que vela por su difusión y nivel.

La comunicación científica no es tarea sencilla. Entendida como un conjunto de prácticas sociales y culturales complejas, reviste fundamental importancia a la hora de dar visibilidad a la producción de los grupos de investigación y cátedras.

Este imperativo fue reconocido¹ de manera explícita en la Declaración de la Ciencia y el Uso del Conocimiento Científico, adoptada en la Conferencia Mundial de la Ciencia de 1999, auspiciada por la UNESCO. En concreto, la declaración afirma que: 1) el conocimiento científico debe ser compartido; 2) se necesita que haya una auténtica cooperación entre gobiernos, sociedad civil, sector empresarial y científicos, y 3) los científicos deben regirse por los estándares éticos correspondientes.

Los investigadores reconocen la necesidad de comunicar ciencia. Las instituciones también. Por esto, la comunicación científica implica un esfuerzo común que siempre ha de crecer y multiplicarse.

Reconociendo nuevamente estos procesos y haciendo votos por el crecimiento siempre en calidad y en vigencia y visibilidad, compartimos con el lector este nuevo logro del grupo editorial.

¡Buena lectura!

Prof.^a Rita M. Gajate
Directora y Editora

¹ Disponible en: http://www.unesco.org/science/wcs/esp/declaracion_s.htm

Un camino ético histórico posible para superar el escándalo de la pobreza

Combatir las tres «I» de la economía argentina y consolidar las tres «T» del Papa Francisco

Paulo Bernardo

Docente universitario de la UCALP (Política Económica). Director de Vínculos Institucionales del Observatorio Socioeconómico de la UCALP. Licenciado en Ciencia Política y Relaciones Internacionales (UCALP).

Luciano Bizin

Docente Universitario de la UCALP. Miembro del Observatorio Socioeconómico de la UCALP. Miembro de la Global Exchange in Religion and Society (GERIS) Network (Servicio Europeo de Acción Exterior). Doctorando en Filosofía en la Vrije Universiteit Amsterdam.

Martín Rodrigo

Docente de grado y posgrado en la UCALP. Director del Observatorio Socioeconómico de la UCALP. Master en Finanzas Publicas Provinciales y Municipales en la UNLP. Licenciado en Economía (UNLP).

Resumen

En este artículo, nos preguntamos si la generación de trabajo digno para salir de la pobreza es una tarea muy difícil de lograr. Concebimos al trabajo como motor de un nuevo pacto social en el que prime la alteridad del otro (aportes desde la filosofía inculturada) bajo una nueva forma de mediación de los valores ético-históricos del pueblo. El recorrido histórico y económico de la segunda parte de esta publicación nos muestra con claridad la dinámica estructural del escándalo de la pobreza y profundiza los datos específicos del Gran La Plata. Finalmente, para que este pacto social sea posible en la mediación histórica, proponemos superar las tres «I» (informalidad, inflación e incertidumbre) como senda para consolidar las tres «T» (tierra, techo y trabajo) del Papa Francisco.

Palabras claves: pobreza, trabajo, mediación histórica, informalidad, incertidumbre.

Abstract

In this article we wonder whether providing decent jobs to reduce poverty is a difficult task to achieve. We conceive employment as the engine of a new social pact in which the otherness prevails (contributions from inculturated philosophy) under a new form of mediation of the ethical-historical values of the people. The historical and economic overview of the second part of this publication clearly shows us the structural dynamics of the poverty issue, and dwells into the specific data of Gran La Plata. Finally, for this social pact to be possible in historical mediation, we propose to overcome the three I's (English equivalents: informality, inflation and uncertainty) as a step towards consolidating the three T's (English equivalents: land, roof and work) stated by Pope Francis.

Key words: poverty, employment, historical mediation, informality, uncertainty.

1. Introducción

Queremos iniciar este artículo con una pregunta que nos acompañará a lo largo de la siguiente reflexión como su columna vertebral: ¿es tan difícil generar trabajo digno en la Argentina? En los medios de comunicación, en las redes sociales, en visitas a barrios populares, en encuentros internacionales de alto nivel en los que participamos, en discusiones con *think tanks* ('laboratorios de ideas') y observatorios dedicados a la cuestión sociopolítica y socioeconómica a nivel nacional, regional e internacional, solemos escuchar o ver que el trabajo digno es la solución para la salida de la pobreza.

Pero si esto es así, ¿por qué no hemos sido capaces de desarrollar un plan nacional a largo plazo para incrementar la capacidad productiva del país y superar, entonces, la escandalosa pobreza en la que se encuentran sumergidos 4 de cada 10 argentinos? ¿En qué hemos fallado como sociedad (no solo la clase dirigente)? ¿Es solo una cuestión de decisión multisectorial generar empleo digno a lo largo y a lo ancho del territorio nacional? ¿Ha sido inoperancia, ignorancia, egoísmo o ineficiencia de la clase dirigente, en primer lugar, y del pueblo todo, en segundo término, lo que ha provocado la situación de marginalidad que tenemos hoy en día? ¿Es tan complejo generar nuevos puestos laborales para que los seis de cada diez niños que viven en la pobreza en nuestro pueblo tengan un plato de comida (nutritivo) para su crecimiento y desarrollo integral? ¿Cuáles han sido los motivos que nos han hecho caer en la urgencia de perpetuar prácticas asistencialistas y no desarrollar políticas de Estado que generen empleo?¹.

La filosofía inculturada, una rama de la filosofía de la liberación, nos enseña que un pueblo media su sabiduría popular en la historia². Esto significa, que toda historia

¹ Al respecto, nos hacemos eco de las palabras del Papa Francisco (2020) en la Encíclica *Fratelli Tutti*: «Por otra parte, “los planes asistenciales, que atienden ciertas urgencias, sólo deberían pensarse como respuestas pasajeras” [135]». La cita [135] indica Exhort. ap. *Evangelii gaudium* (24 noviembre 2013), 204 (EG 204).

² Por *sabiduría popular* debemos entender el saber de un pueblo acerca del sentido de la vida y de la muerte. En cuanto tal, este es constitutivamente sapiencial (simbólico), ético (de una comunidad que se encuentra sobre un suelo geocultural particular) e histórico (implica procesos de mediación histórica de valores). El presbítero jesuita Juan Carlos Scannone (1931-2019) decía en este sentido: «... de manera que un pueblo

es ética y que toda ética es inherentemente histórica³. Podemos echarle la culpa de la pobreza a las grandes corporaciones políticas, económicas o mediáticas, justificarla diciendo que es algo estructuralmente muy complejo de resolver, señalarla como fruto de la pandemia de COVID-19, unirla a fuerzas extranjeras que buscan la servidumbre de los pueblos latinoamericanos, o a otras tantas causas que se nos pueden ocurrir. Sin embargo, aunque no siendo necios acerca de las complejidades reales que muchos de estos factores implican al momento de que la clase dirigente tome decisiones complejas (oficialismos y oposiciones), creemos en la necesidad de levantar la voz para decir: «no nos justifiquemos más», «generar trabajo es posible», y «hacerlo es solo una decisión ético-histórica»⁴.

A fin de ofrecer una respuesta fundamentada a la pregunta vertebral de este artículo —¿Es tan difícil generar trabajo digno en la Argentina?—, proponemos recorrer el siguiente itinerario lógico de temas, en plena correspondencia con una visión ético-histórica de la realidad nacional.

Para hacerlo, en primer lugar, abordaremos el interrogante inicial desde una visión ética, entendiendo que, a fin de superar el escándalo de la pobreza a nivel nacional, necesitamos generar trabajo digno. En este apartado, buscaremos indagar si la pobreza es realmente evitable o no (a modo de anticipo, nosotros entendemos que sí lo es). Planteado el momento ético, en segunda instancia, desarrollaremos una sintética presentación histórica de la pobreza en la Argentina. Cabe destacar que este segundo apartado debe ser leído a la luz de la pregunta ética de la primera parte: si la pobreza es evitable... ¿Por qué hemos alcanzado el 40 % de pobres en el primer semestre del año 2021? Por decisiones ético-históricas. Finalmente, iniciaremos un camino de reflexión acerca de cómo favorecer la concreción ético-histórica de un proceso de mediación de valores alternativo al actual, capaz de ayudar a erradicar la pobreza en la Argentina por medio de la generación de empleo digno. Esto último nos implica presentar la necesidad de abordar la tríada de las tres «I» (informalidad, inflación e incertidumbre), que, consecuentemente, impiden el goce de la tríada de las tres «T» (tierra, techo y trabajo).

puede no tener un alto grado de civilización y técnica, y ser sin embargo culto, porque sabe el sentido de la vida y de la muerte» (1990, p. 173). Es cierto que es un saber no científico, pero esto no lo hace un saber ingenuo. A diferencia de la filosofía y la ciencia moderna, cuyos elementos de expresión, y por lo tanto, su forma de articulación, son el concepto y la argumentación, en la *sabiduría popular* su elemento propio es el símbolo (narraciones, ritos, mitos, símbolos) y su modo de articulación es la plasmación, la imaginación, la narración de historias, la vivencia de las costumbres, y el obrar de los ritos, entre otros (Scannone, 1982, p. 318).

³ En relación con esta afirmación, se recomienda la lectura del «Capítulo XI: Ética, historia y Dios», de *Nuevo Punto de Partida para la Filosofía Latinoamericana*, una de las obras cumbres de J. C. Scannone (1990).

⁴ En esta afirmación, seguimos la línea de pensamiento del Papa Francisco (2020) en la Encíclica *Fratelli Tutti* 162: «El gran tema es el trabajo. Lo verdaderamente popular —porque promueve el bien del pueblo— es asegurar a todos la posibilidad de hacer brotar las semillas que Dios ha puesto en cada uno, sus capacidades, su iniciativa, sus fuerzas. Esa es la mejor ayuda para un pobre, el mejor camino hacia una existencia digna».

2. La pobreza como una mediación ético-histórica evitable

Como expresamos anteriormente, la filosofía inculturada nos permite afirmar que la pobreza que nos escandaliza es el resultado de diversas formas ético-históricas de cómo el pueblo argentino ha mediado sus valores a lo largo de los años. Dichos procesos de mediación (por los cuales la sabiduría popular y los valores que la constituyen se hacen presentes históricamente) son de carácter ético-político, es decir, se concretan en modos específicos de relacionarlos entre nosotros, con la propia tierra y con el misterio de lo trascendente.

Hay veces en las que el pueblo logra mediar sus propios valores de manera eficiente a través de instituciones (ético-políticas) que traducen su modo de habitar el mundo (inherentemente ético) —en conformidad con su propio núcleo cultural de carácter ético-religioso—, pero otras veces no lo logra, y atentan contra sí mismo.

Si bien estas expresiones pueden sonar un tanto complejas de entender, en simples palabras, nos dicen que, a pesar de los condicionamientos multisectoriales reales que puedan existir en relación con la generación de la pobreza, cada pueblo conserva algún grado de libertad para elegir el *modo de habitar su suelo*. Como ya insinuamos, esto no significa que los pueblos no encuentren en su camino de mediación de valores, condicionamientos (internos o externos) que dificultan la mediación eficiente de su núcleo cultural sapiencial, pero tampoco podemos pensar que dichos condicionamientos coartan absolutamente su libertad.

¿Qué nos aporta esta lectura? Que la existencia de la pobreza en la Argentina es fruto de decisiones histórico-éticas del nosotros-pueblo como tal: en primer lugar, destáquese por grado de responsabilidad, de su clase dirigente —de los tres poderes del Estado, de los oficialismos y oposiciones a lo largo de su historia— y, en segundo término, de todos los ciudadanos, porque a un pueblo lo constituye el yo, el tú, el él/ella y los/las ellos/ellas⁵. Tampoco podemos perder de vista el grado de responsabilidad que guardan las grandes conglomeraciones de poder del sector privado (medios de comunicación, empresas, etc.) que favorecen o dificultan la toma de decisiones del sector público e influyen en el *modo de habitar el suelo* del pueblo.

El escándalo de la pobreza en la Argentina es evitable. Para favorecer su erradicación, necesitamos emprender un nuevo pacto social que nos permita ser un *nosotros-pueblo* cada vez más amplio⁶, y cuyo motor de integración y desarrollo sea el trabajo digno. Esto

⁵ En *Nuevo punto de partida para la filosofía latinoamericana*, Scannone (1990) nos recuerda que: «el filosofar que caracterizamos no parte de la relación hombre-naturaleza (sea pensada en cuanto “espíritu-materia”, como en los griegos; sea en cuanto “sujeto-objeto”, como en la modernidad). No es ésa la experiencia primera, sino la experiencia ético-religiosa del “nosotros estamos”, en la cual se dan simultáneamente, en unidad y distinción, la relación hombre-hombre (el nosotros como “yo, tú, él”) y la relación hombre-Dios (el nos-Otros que implica el absolutamente Otro)» (p. 25).

⁶ El 26 de septiembre último (2021), el Papa Francisco nos exhortó una vez más a construir un *nosotros* cada vez más grande (Mensaje del Santo Padre Francisco para la 107.ª Jornada Mundial del Migrante y del Refugiado 2021), tal como lo ha venido haciendo desde el principio de su pontificado (*Evangelii Gaudium*, *Laudato Si*, *Fratelli Tutti*, etc).

significa que la clase dirigente y las conglomeraciones privadas, que rigen los modos de habitar el suelo argentino en tanto poseen un mayor grado de responsabilidad en relación con la pobreza del pueblo, se encuentran exigidos moralmente de trabajar en conjunto para favorecer la erradicación de la pobreza en el país. Mediante la concreción histórica de sus decisiones, ellos marcan el rumbo del *modo de habitar el suelo* del pueblo argentino, pueden favorecer la integración y el desarrollo del país o dificultarlo.

Debemos dejar de naturalizar la pobreza en la Argentina. La pobreza es un escándalo evitable que depende de decisiones históricas de personas concretas. Llegamos a un punto de la vida nacional que nos aflige y angustia. En este sentido, proponemos la necesidad de empezar a concretar un nuevo pacto social en el que no haya excluidos, o lo que es lo mismo, en el que la alteridad (el otro) tenga lugar.

Así, la filosofía inculturada nos presenta dos categorías fundamentales que nos pueden servir de base a la hora de construir este nuevo pacto social de un nosotros-pueblo cada vez más amplio: la *alteridad ética* y la *analéctica*.

3. Alteridad ética

En la filosofía inculturada, el *nosotros-pueblo* es una categoría mítica, es decir, no concibe las relaciones entre los miembros de una comunidad desde una dinámica analítica (el pueblo es «x», y todo lo que no es «x» no es pueblo), ni lo hace desde una perspectiva dialéctica (en la que se da la lucha entre pueblo y antipueblo). En lo que sigue, desarrollaremos las formas excluyentes de comprender la categoría *nosotros-pueblo*, y luego aquella que habilita la constitución de un nosotros cada vez más grande que no excluye.

Cuando uno piensa la realidad desde una mirada racional-analítica, lo hace desde una perspectiva universal abstracta. Entender la categoría «pueblo» desde esta perspectiva excluye la alteridad (a los otros, diversos) porque esta forma de concebir lo social se encuentra sintácticamente guiada por el principio analítico de no contradicción (el pueblo es «x», y todo lo que no es «x» no es pueblo). Esta comprensión de la categoría «pueblo» termina habilitando la colonización cultural (alguien externo al pueblo le dice cómo tiene que ser para ser pueblo, o cómo tiene que desarrollarse según modelos foráneos) y la discriminación de cualquier tipo contra aquellos que *no entran* en la definición abstracta y universal de la comunidad. Esta es la forma de pensar del neocapitalismo con base en la tecnocracia⁷.

Si pensamos la realidad desde una perspectiva meramente dialéctica, también se excluye la alteridad. ¿Por qué? Porque el movimiento dialéctico, de por sí, implica la

⁷ En este sentido, en *Fratelli Tutti*, el Papa Francisco (2020) nos dice: «el mercado solo no resuelve todo, aunque otra vez nos quieran hacer creer este dogma de fe neoliberal. Se trata de un pensamiento pobre, repetitivo, que propone siempre las mismas recetas frente a cualquier desafío que se presente. El neoliberalismo se reproduce a sí mismo sin más, acudiendo al mágico “derrame” o “goteo” —sin nombrarlo— como único camino para resolver los problemas sociales» (FT 168).

negación de la negación, o dicho en términos sociohistóricos concretos, la negación del negador u opresor de la identidad del pueblo. Toda comunidad dinamizada en sus relaciones por la racionalidad dialéctica (que piensa en universales concretos), de una u otra manera, siempre va a excluir al sector de la población que oprime o considera opresor porque no ve nada bueno en este⁸.

El problema con el pensamiento dialéctico no radica en la negación del que niega, sino en que dicha negación es absoluta, es decir, no ve nada bueno en el negador (al que hay que negar para lograr una nueva totalidad). Esta forma de pensar termina generando divisiones y enfrentamientos en el seno de la comunidad. Como consecuencia de su mismo dinamismo estructural, un pueblo así entendido (como piensan muchos movimientos de izquierda) queda dividido en dos bandos, los del pueblo, por un lado, y aquellos caracterizados como antipueblo, imperialistas o corporaciones y amigos del poder que hay que destronar, en el otro.

Por el contrario, la filosofía inculturada nos propone una concepción mítica de pueblo, una *comunidad de comunicación* constituida según el *principio de alteridad* o *proceso de negación alterativa*⁹. ¿Qué significan estas palabras extrañas? Que una comunidad entendida a partir de relaciones interpersonales en la que el «yo» es un «mí», el otro está siempre antes que uno mismo. Esto implica autocomprenderse como respuesta a una libertad, más que como una individualidad exigente de respuestas de los demás con los que se *con-vive*¹⁰. En un pueblo respetuoso de la alteridad (del otro), todos sus miembros son respuestas ante el resto, y no hay posibilidad de caer en mecanismos de exclusión o descarte.

⁸ J. C. Scannone (1990) nos dijo al respecto: «y, por lo tanto, el momento de *determinación, negación y mediación lógica*, propio del pensamiento como tal:

—no debe ser entendido solamente desde la oposición analítica y abstracta de afirmación y negación (del ser y de la nada), oposición que separa pero no relaciona ni reúne;

—ni tampoco desde una identificación dialéctica del ser y de la nada (en una negación dialéctica de la negación), pues ella nivela y reduce, sin respetar las necesarias diferencias» (p. 81).

⁹ En la definición de negación alterativa, también seguimos a J. C. Scannone: «denominamos “negación alterativa” a la propia de la alteridad o distinción interpersonal por la cual una persona no es la otra (en la relación de “yo”, “tú”, “él” en el seno del “nosotros”). Una no es la otra no por ser meros casos individuales de un universal abstracto ni por ser meros momentos de una totalidad dialéctica, sino por la alteridad ética interpersonal» (Scannone, 1990, nota 18, p. 64). Esta forma de concebir el *nosotros-pueblo* permite pensarlo como una unidad plural en la que todos tienen cabida. Este pensamiento encuentra sus raíces en los aportes de Emmanuel Levinas (entre otros), y en la relectura de la negación dialéctica desde sus aportes de la infinitud de la experiencia de la libertad del otro que no puede ser determinada.

¹⁰ «Así es como afirma que el reconocimiento ético de los otros implica una apertura infinita y sin retomo al sujeto cognoscente en cuanto éste “se pone, mejor se dispone y permanece infinitamente dispuesto como *me*, en acusativo, en una respuesta y en una puesta a disposición total (*heme* aquí, *me voila*, para retomar la expresión de Levinas), que no se reencierra en el movimiento “synallagmático” y simétrico por el cual también el *me* podría ser declinado en nominativo» (Scannone, 1990, p. 116).

4. Mediación analéctica

La segunda categoría que creemos pertinente pensar como base de un nuevo pacto social es la analéctica. ¿Qué indica este término? Si la alteridad ética indica el tipo de relación que se da en un nosotros-pueblo auténtico (uno que se expande sin exclusiones), la *analéctica* nos expresa su modo más auténtico de mediar los propios valores (auténtica mediación popular).

Todo *nosotros-pueblo* posee un núcleo de sabiduría sapiencial que guarda el sentido de la vida y la muerte de la comunidad, y que configura un modo auténtico de habitar el propio suelo. Como tal, este núcleo es inherentemente ético (y religioso porque implica una comprensión del principio primero, fin último y un modo de vida).

Este núcleo de tipo ético-sapiencial, en tanto indica un modo de estar-siendo sobre un determinado suelo, implica necesariamente un modo de concretarse o mediar en la historia, dado que la historia es el mundo de sentidos en el que el ser humano vive. Pero aquí llegamos al centro de la cuestión que queremos presentar: no siempre las instituciones y estructuras que construyen un pueblo terminan mediando (encarnando o asumiendo) el propio núcleo ético-sapiencial que lo constituye. ¿De qué depende esto? Del tipo de racionalidad que dinamiza su proceso de mediación de la sabiduría popular¹¹.

Si ese proceso es guiado por una racionalidad analítica, en el mejor de los casos, el pueblo definirá un contenido propio, pero se cerrará ante la posibilidad de incorporar al distinto (la alteridad), y en la peor de las situaciones, será subyugado por una cultura dominante impuesta o por una idea de progreso que le viene de afuera, y que, por lo tanto, también excluye a los que no se ajustan a esta. En caso de que el pueblo medie su núcleo de sentido desde la razón dialéctica, en el mejor de los casos afirmará su propio núcleo sapiencial, pero nunca llegará a su plena concreción histórica novedosa que incluye lo mejor de todas las partes (excluye a la alteridad). En el peor de los casos, el pueblo terminará siendo una resistencia ante un supuesto, o real, opresor que oprime y niega lo propio.

Por el contrario, si el pueblo media sus valores según la racionalidad analógica (ni analítica ni dialéctica), los mediará *analécticamente* (analógica y dialécticamente). Este proceso de mediación inicia con una primera afirmación (la sabiduría popular propia). En segunda instancia, como sucede en la dialéctica hegeliana o marxista, niega lo que niega la propia sabiduría, pero lo hace de una forma analógica, es decir, explotando los límites excluyentes de la dialéctica desde adentro para dar lugar a la transformación del primero y segundo momento del proceso, lo que genera una segunda afirmación novedosa que incluye a todos en una nueva síntesis vital.

¹¹ Hasta el final de esta subsección, seguimos el «Capítulo IX: La mediación histórica de los valores: planteo a partir de la experiencia histórico-cultural latinoamericana», de *Nuevo Punto de Partida para la Filosofía Latinoamericana*, de J. C. Scannone (1990). Para profundizar la mediación *analéctica*, se recomienda la lectura del subtítulo: «3. Líneas estructurantes del proyecto auténtico de mediación de valores» (pp. 164-170).

Lo destacable de este movimiento de afirmación, negación y afirmación eminente es que no solo transforma la primera afirmación, sino también al negador, asumiendo lo mejor de ambas partes, para lograr una afirmación eminente que logre la unidad en la pluralidad. ¿Qué implica esto en la práctica? Que un *nosotros-pueblo* no puede excluir bajo ningún punto de vista, porque incluso en el momento de negación de su modo de mediar los valores, si bien niega del negador lo que niega lo más auténtico de sí (la propia sabiduría popular), no niega la alteridad, sino que, al encontrarse con esta, se transforma en novedad que la integra.

5. La pobreza en la Argentina: algunos hechos estilizados

La Argentina tiene un problema de nivel y grado de bienestar social desde hace muchos años, que se vio agravado por la pandemia. La pobreza, la carencia, la vulnerabilidad, la desigualdad avanzaron un paso más, y los daños individual y social, muchas veces irreparables, obligan a toda la sociedad a poner su mayor esfuerzo para darse la oportunidad de resolver la situación del crecimiento de desigualdades, de poner freno al mecanismo de mutilación de oportunidades para que cada ser humano pueda realmente desarrollarse, ser feliz, libre y elegirse en sociedad, vivir y caminar como pueblo.

No puede ser que el presente de millones de personas sea uno lleno de despojos, de una pobreza intergeneracional que cala en lo más profundo del ser, sacándole la fuerza motriz principal de esperanza de poder revertir la situación de dolor y pobreza en la que se encuentra cada persona individual y su familia. Percibimos en los barrios un manto de desesperanza en relación con el tener y la posibilidad de lograr un futuro mejor.

Ya en nuestra Constitución histórica de 1853, dentro de los fundamentos y objetivos, plasmamos las bases de la sociedad que queremos. Claramente ponemos en el Preámbulo que debemos «fomentar el bienestar general». Aun en tiempos más cercanos, en el retorno a la democracia, sostuvimos que «... la democracia es un valor más alto que el de una mera forma de legitimidad del poder, porque con la democracia no solo se vota, sino que también se come, se educa y se cura» (Asamblea Legislativa; Diamand, 1983).

Pero nuestra historia nos muestra que no hemos podido alcanzar dichos anhelos. Es cierto que son múltiples las variables y responsabilidades que deberíamos identificar para poder hacer un verdadero y profundo abordaje. Las políticas públicas que llegan a una sociedad no caen como maná del cielo; son parte de un proceso que se da en el Estado. Ese proceso deviene desde hace muchos años en malos resultados y en una recurrente crisis de altos costos sociales. ¿Sus resultados? En promedio, uno de cada cuatro argentinos es pobre desde hace cuarenta años. Es pobre en alimentación, pobre en hábitat, pobre en educación, pobre en trabajo, pobre en inclusión, etc.; es una persona que siempre tiene algún derecho lesionado, que está en algo informal, marginal, que no aporta ni recibe lo justo, con grandes desigualdades, que muchas veces es explotado por alguien que aprovecha parasitariamente esa vulnerabilidad. Es de necio no ver que la informalidad

es un negocio muy antiguo —solo nutritivo para el parásito— y muy costoso para quien directamente lo padece, e indirectamente para el resto de la ciudadanía.

El Papa Francisco nos dice claramente:

... se requiere un enfoque diferente de la pobreza. Es un reto que los gobiernos y las instituciones mundiales deben afrontar con un modelo social previsor, capaz de responder a las nuevas formas de pobreza que afectan al mundo y que marcarán las próximas décadas de forma decisiva. Si se margina a los pobres, como si fueran los culpables de su condición, entonces el concepto mismo de democracia se pone en crisis y toda política social se vuelve un fracaso. Con gran humildad deberíamos confesar que en lo referente a los pobres somos a menudo incompetentes. Se habla de ellos en abstracto, nos detenemos en las estadísticas y se piensa en provocar conmoción con algún documental. La pobreza, por el contrario, debería suscitar una planificación creativa, que permita aumentar la libertad efectiva para poder realizar la existencia con las capacidades propias de cada persona. (*Mensaje del Papa Francisco en la Jornada Mundial de los Pobres, 2021*)

6. Datos de la pobreza argentina, 1.º semestre 2021 (INDEC, 2021)

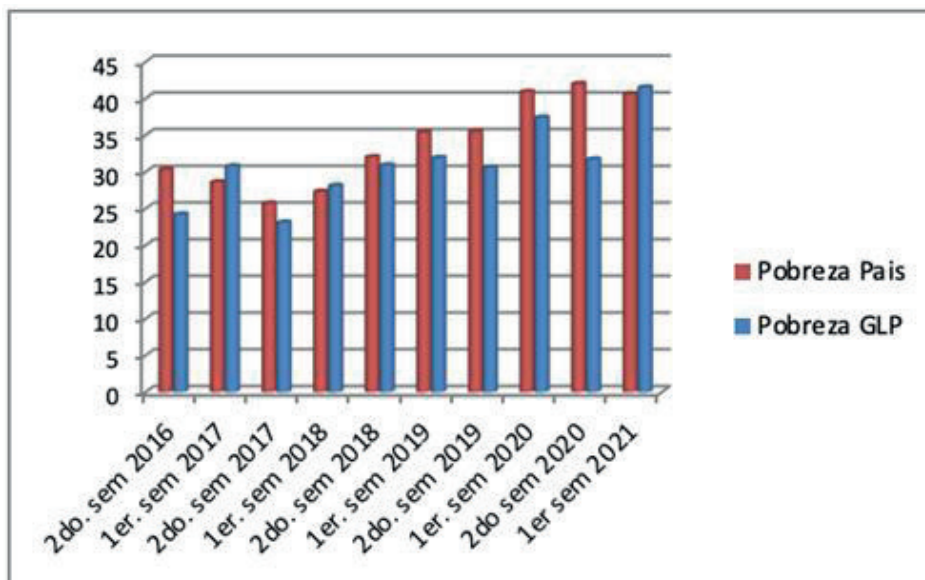
Si observamos los datos de medición de la pobreza en personas desde el año 2016 —donde cambió la metodología del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos de la República Argentina—, da como resultado, en promedio, un 33,8 % de personas pobres que no alcanzan la canasta básica total (alimentos, vestimenta, vivienda), y de las cuales el 7,8 % no alcanza la canasta básica de alimentos. Es decir, son personas que, durante todo el día, tienen déficit alimenticio y hambre —el individuo y su familia—.

En el último informe de septiembre de este año 2021, pudimos conocer que el 40,6 % de las personas del país se encuentran bajo la línea de pobreza. Son 18,6 millones de personas que no llegan a cubrir la canasta básica total, unos \$62.989 (pesos argentinos) para una familia (formada por dos adultos y dos niños). Y también pudimos enterarnos de que hay un 10,7 % de la población del país que es indigente y que, como tal, no logran cubrir la canasta alimentaria; son 4,9 millones de personas en esta situación de vulnerabilidad extrema. En el caso de los niños, 54 % son pobres. La pobreza afecta a casi 6 millones de menores de 14 años.

6.1. En el Gran La Plata

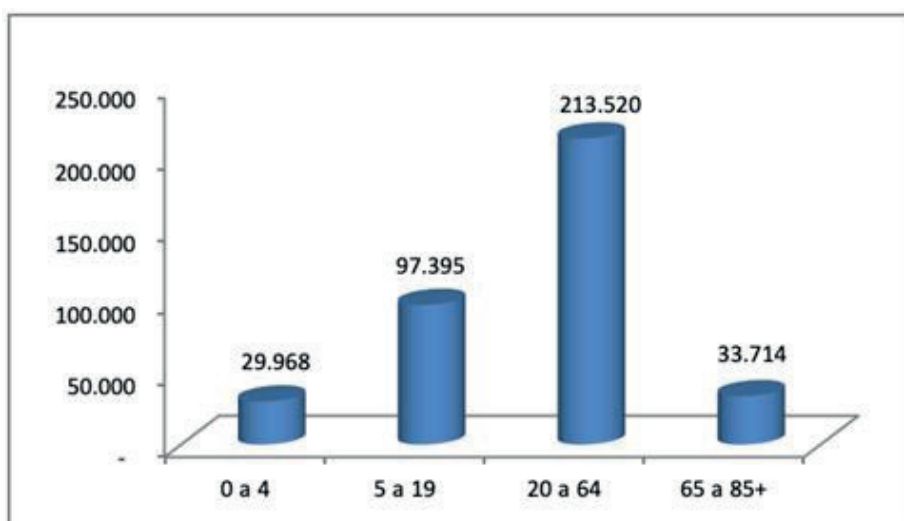
En el Gran La Plata (GLP), el 41,5 % de las personas son pobres, y el 13,5 %, indigentes. Según la última estadística oficial, existen 374.596 personas (97.802 hogares) en pobreza, entre los cuales 121.834 ni siquiera cubren la canasta básica de alimentos. Respecto al segundo semestre del 2020, la cantidad de individuos en situación de pobreza creció de un 31,7 % a un 41,5 %, a saber, 9,8 puntos porcentuales (90.200 personas más que la medición anterior). Lo mismo aconteció con relación a la cantidad de personas en situación de indigencia: creció de un 7 % a un 13,5 %; 6,5 puntos porcentuales (casi se duplicó).

En perspectiva local, entre el último semestre del año 2019 y el primer semestre de 2021, más de 100.000 personas cayeron en pobreza en el Gran La Plata. Analizando la serie de datos desde 2016 (en el segundo semestre, se midió que un 24,2 % de personas eran pobres para el GLP, y un 4,8 % se hallaba en estado de indigencia), podemos afirmar que, en estos últimos once semestres, hemos tenido, en promedio, un 31 % de pobreza y un 7 % de indigencia.



Cuadro 1: Pobreza Personal (elaboración propia).

A partir de los datos de pobreza y de los informes sociodemográficos del INDEC, podemos inferir y analizar los datos para el GLP. En estos encontramos las necesidades y vulnerabilidades para cada grupo de edad.



Cuadro 2: Grupo etario (elaboración propia).

Por ejemplo, en el caso de adultos mayores —que representan un 9 % del total de las 374.596 personas arriba mencionadas—, deben afrontar gastos no contemplados en las canastas básicas (como medicamentos), los cuales exigen una muy alta participación dentro de sus ingresos. Según cálculos propios, la inflación interanual, desde agosto del año pasado a este año, es de un 51 %, mientras que, en el mismo periodo, tan solo en el sector de los medicamentos, la suma acumulada de precios fue de un 73 %.

7. Un camino posible

Una economía estable, que crece de manera constante y sostenible, es el escenario ideal para poder instalar un modelo de desarrollo que promueva, como reza el Preámbulo de nuestra Constitución, el bienestar general, asegurando «los beneficios de la libertad, para nosotros y para nuestra posteridad». En definitiva, bienestar es libertad: la posibilidad de elegir quién ser, qué hacer y cómo poder lograrlo (decisiones ético-históricas) para progresar, crecer y decidir. Bienestar implica la posibilidad de romper con los condicionamientos, las restricciones y las limitaciones que genera la pobreza.

Para ello, se hace necesario, previamente, plantear un camino posible. Y el primero que nos ayudó a trazar una línea de trabajo fue el Papa Francisco: *tierra, techo y trabajo*, a saber, las tres «T», o los tres derechos esenciales que todo hombre y toda mujer deben poder gozar por ser inherentes a la dignidad humana: tierra para producir, techo para vivir y trabajo para progresar.

Sin embargo, para garantizar estas «T» en economías como las nuestras, primero se deberá avanzar contra las tres «I» que golpean a la Argentina desde hace décadas: *inflación, informalidad e incertidumbre*. Tres «I» que nos han depositado en un esquema socioeconómico complejo, de bajo o nulo crecimiento, con aumento constante de la pobreza, pérdida de la calidad educativa, una década sin generación de empleo privado y niveles de inflación mensuales similares a los que los países vecinos alcanzan anualmente.

7.1. No hay tres «T» sin combatir el ciclo vicioso que nos imponen las «I»

Como marca el Papa Francisco, lograr que todas las personas puedan gozar de las tres «T»: «no es filantropía, es una obligación moral de todos» (Discurso Francisco en el Campo de Kangemi, 2015). Todos tenemos que poner cuerpo y mente para lograr salir de esta situación, para que, finalmente, los derechos de tierra, techo y trabajo se puedan sustentar sobre una base robusta que no tambalee ni se mueva bruscamente y deje, en cada movimiento del péndulo, a miles y miles de hermanos y hermanas al costado del camino (*cfr.* Relato del buen samaritano). Pero, para que ello suceda, como sosteníamos anteriormente, debemos combatir las inconsistencias de un modelo que, en este tiempo, no ha resuelto lo profundo, lo difícil y lo complejo de nuestra realidad nacional, y que hoy son problemas que azotan cada vez con más fuerza a toda una sociedad.

1- No hay salida posible sin combatir la inflación. Es, sin dudas, la primera «I» por resolver, porque se trata del impuesto más regresivo y más «agresivo» contra los que menos tienen. No es lo mismo el aumento sostenido y generalizado de precios para las clases medias o altas (que tienen más herramientas financieras de protección) que para aquellos que ni siquiera están bancarizados.

No hay proyecto viable si «durante los últimos 100 años, la tasa de inflación promedio fue de 105 % anual» (Cámara Argentina de Comercio y Servicio, 2021). No hay programa social o proyecto laboral que sirva o se pueda impulsar desde el Gobierno si solo en 5 de las últimas 26 presidencias se «registraron variaciones de precios menores a los dos dígitos, mientras que, en el extremo opuesto, seis presidentes tuvieron inflaciones anuales que alcanzaron los tres dígitos» (Cámara Argentina de Comercio y Servicio, 2021).

En definitiva, mayor inflación es igual a correrles todos los días a los más vulnerables de nuestra sociedad la posibilidad de acceder a una alimentación saludable, una atención médica segura, una casa propia y la satisfacción de lo básico de la vida. ¿Cómo se hace para incluir con un aumento diario de precios? ¿Cómo se hace para integrar si no hay sueldo o programa social que alcance? ¿Cómo se hace para evitar la incertidumbre del hambre, el trabajo, la salud si el corto plazo es así de difuso?

2- Tampoco habrá salida si no resolvemos la segunda «I», que es la de la informalidad. Hoy en la Argentina, hay 3 millones de personas con problemas de empleo (entre desocupados y quienes necesitan trabajar más horas), y, entre ellos, los más afectados son las mujeres y los jóvenes; este último segmento representa el más golpeado: el 50 % de los desocupados argentinos tiene menos de 30 años, lo que coloca a nuestro país en primer puesto del podio de los que poseen mayor tasa de desempleo joven en la región.

A esto, debemos añadir que gozamos de un piso de un 32 % de informalidad laboral, que asciende a un 55 % entre los sectores de menores ingresos. La construcción (75 %) y la actividad doméstica (71 %), dos de las principales tareas laborales que se realizan desde los asentamientos, presentan las cifras más altas de informalidad laboral.

¿Y qué es la informalidad? Es estar al margen, no tener derechos, no tener el reconocimiento y seguir fuera del sistema. Es seguir siendo vulnerable, no poder tener ahorro, crédito ni seguros. Es no contar con un salario digno o una jubilación a futuro. Es profundizar la conocida «economía en negro» y no tener ni estabilidad ni posibilidad de crecimiento. Es no estar incluido, no solamente laboral, sino también financiera y, por ende, socialmente.

La informalidad no es solo trabajar más horas o no tener un empleo de calidad. Es mucho más profundo, es el no reconocimiento de derechos y, por lo tanto, de la calidad de persona. Entonces, así como no hay inclusión con la inflación, tampoco la habrá si permanecen estos niveles de informalidad, de empleo no registrado y de precariedad laboral.

3- Por último, hay que dar pelea contra la última «I» de incertidumbre para que la base del modelo de inclusión y generación de empleo genuino sea firme y esté sustentado en la confianza y en la expectativa de que podemos estar mejor.

La única manera de derribar la incertidumbre es a través del pilar de la seguridad jurídica: la confianza de que, si se invierte en la Argentina, se puede ganar o perder dinero, pero siempre en un marco de reglas claras y transparentes. Necesitamos seguridad jurídica para aumentar la inversión del sector privado. La seguridad jurídica permite captar las inversiones necesarias para hacer los cambios profundos. La seguridad jurídica podría darle a la Argentina un salto exportador en los próximos años. También nos permitiría tener las divisas que necesitamos y, así, abastecer las corrientes de importaciones que requiere nuestra industria para cubrir el consumo popular. La seguridad jurídica permitiría desarrollarnos, crecer y distribuir, y nos daría la certeza de que nadie te va a arrebatar la tierra, de que nadie te va a sacar el techo, ni nadie te va a impedir tu derecho al trabajo.

Pelear contra la incertidumbre es luchar contra los cambios repentinos y la falta de rumbo. Es pelear contra la desilusión que genera no saber para qué dirección va «el péndulo» de la economía y la política (Diamand, 1983).

El problema es que la incertidumbre, la duda, el temor y la inseguridad paralizan. Nos deja quietos, inmóviles, y nos hace activar nuestro rasgo animal de estar constantemente en alerta ante cualquier peligro. Lo que no podemos hacer, menos en este contexto, es no accionar y dar respuestas.

8. La firme decisión de avanzar

En conclusión, y retornando nuestra pregunta original, debemos decir que el desempleo, la informalidad o la falta de los derechos laborales no son realidades inevitables, sino resultados de una previa opción social de personas concretas que median los valores de un pueblo mediante instituciones que deciden favorecer, o no, la integración y el desarrollo del pueblo. Por ende, si se quieren lograr las tres «T», debe haber una firme decisión del Estado de asegurar un escenario estable y una economía abierta para «afirmar el convencimiento que el lugar más rentable y seguro, para invertir el ahorro y desplegar el talento disponible, es la Argentina» (Ferrer, 2014a, p. 11). Y para ello, la inflación, la informalidad y la incertidumbre no son una opción.

Debemos dejar de acumular inconsistencias para pasar, definitivamente, a la generación y distribución de riquezas de manera sostenible, y para ello es que proponemos combatir las tres «I» en la Argentina. Así, podremos estabilizar ciertas variables y evitar los fuertes sobresaltos que sufre nuestra economía, que aún hoy no está organizada ni responde a reglas confiables y duraderas.

Si logramos bajar la inflación, si logramos que el Gobierno de turno sea fiscal y financieramente responsable manteniendo equilibrio presupuestario intertemporal, si logramos claros instrumentos de formalización laboral, pero, sobre todo, si mostramos un horizonte estable de corto, mediano y largo plazo, no hay duda de que tendremos una

excelente base y un gran escenario para empezar a trabajar sobre el resto de las necesidades. No obstante, primero, lo primero. La inflación es más pobreza. La informalidad es más pobreza. Y la incertidumbre es más pobreza.

En definitiva, cuando los objetivos fiscales de corto plazo se persiguen dentro de un periodo relativamente extenso, el desarrollo de las tres «T» es posible. Es necesario también comprender y advertir que cada «I» está interconectada e interrelacionada, de manera que, al mover una, indefectiblemente movemos las otras, desordenando, así, el esquema planteado. Y como advierte el economista y profesor Aldo Ferrer, el desorden es el peor enemigo de las políticas de transformación, y los propios errores son la causa principal de las frustraciones y no tanto los obstáculos que enfrentamos (Ferrer, 2014b).

Sabemos que el camino es largo, pero si hay algo que ha quedado claro, es que depende de nuestra decisión. El Papa Francisco, una vez más, nos ha marcado el rumbo: tierra, techo y trabajo.

Referencias

- Cámara Argentina de Comercio y Servicio (2021). *Historia de la inflación en Argentina*. Recuperado de: https://www.cac.com.ar/data/documentos/10_Historia%20de%20la%20inflaci%C3%B3n%20en%20Argentina.pdf
- Diamand, M. (1983). El péndulo argentino: ¿hasta cuándo? Recuperado de: <https://esepuba.files.wordpress.com/2009/05/diamand.pdf>
- Ferrer, A. (2014a). *El empresario argentino*. Buenos Aires: Capital Intelectual.
- Ferrer, A. (2014b). Para lograr el desarrollo. *Página 12*. Recuperado de: <http://www.pagina12.com.ar/diario/debates/32-243523-2014-04-06.html> (Fecha de consulta: 8 de octubre de 2021).
- INDEC (2021). Línea de Pobreza. Informe Técnico de INDEC 30/9/21. En *Encuesta Permanente de Hogares. Incidencia de la pobreza y de la indigencia. Resultados del primer semestre de 2021*. Recuperado de: <https://www.indec.gob.ar/indec/web/Nivel4-Tema-4-46-152>
- Papa Francisco (2015). *Discurso del Santo Padre: visita al suburbio de Kangemi*. Nairobi (Kenia). Recuperado de: https://www.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2015/november/documents/papa-francesco_20151127_kenya-kangemi.html
- Papa Francisco (2020). *Fratelli Tutti: sobre la fraternidad y la amistad social*. Recuperado de: https://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20201003_encyclica-fratelli-tutti.html
- Papa Francisco (2021). A los pobres los tienen siempre con ustedes (Mc 14,7). En *Mensaje del Santo Padre Francisco en la V Jornada Mundial de los Pobres*. Domingo XXXIII del Tiempo Ordinario.
- Scannone, J. C. (1982). Sabiduría, filosofía e inculturación. La contribución de la analogía en un filosofar desde la sabiduría popular latinoamericana. En *Stromata*, 38, 317-327.

Scannone, J. C. (1990). *Nuevo punto de partida en la filosofía latinoamericana*. Buenos Aires: Guadalupe.

Balance y desafíos de las PASO a 10 años de su implementación

Juan Pablo Zabala

Lic. en Ciencia Política y Relaciones Internacionales (UCALP). Director del Instituto de Análisis Políticos y Electorales (IAPE) de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UCALP.

Correo electrónico: juanpablozabala67@gmail.com

Resumen

Con este ensayo, pretendemos realizar un análisis sobre los diferentes efectos que la implementación de las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias (PASO) en la Argentina tienen sobre la democratización intrapartidaria, la representación política, la competencia, la oferta electoral y la participación ciudadana.

Además de analizar esos efectos, nos centraremos en el debate académico y político sobre la necesidad de eliminar las PASO, de modificarlas o de no realizar cambios, analizando los diferentes argumentos a la luz de los datos que nos arrojan estos 10 años de implementación de las PASO.

Palabras claves: PASO, democracia intrapartidaria, competencia electoral, fragmentación partidaria, coaliciones electorales.

Abstract

With this essay we intend to carry out an analysis of the different effects that the implementation of primary, open, simultaneous and mandatory elections (PASO in Spanish) in Argentina have on intra-party democratization, political representation, competition, electoral offer, and citizen participation.

In addition to analyzing these effects, we will focus on the academic and political debate on the need to eliminate the PASO, to modify them or not to make changes, analyzing the different arguments in the light of the data that these 10 years of implementation of the PASO throw at us.

Key words: PASO, intra-party democracy, electoral competition, party fragmentation, electoral coalitions.

1. Introducción

En el año 2009, se sancionó la Ley 26.571 de «Democratización de la representación política, la transparencia y la equidad electoral», que, entre otras cosas, instituyó en la

Argentina un sistema de elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias (PASO) para la selección de candidatos a cargos públicos electivos nacionales, que tuvo como principal objetivo, según los propios impulsores de la norma, mejorar las instituciones democráticas, promoviendo la democracia interna en los partidos políticos y fomentando la competencia electoral intrapartidaria.

De esta manera, a partir de la sanción de la ley, la selección de las candidaturas a presidente, vicepresidente, diputados y senadores nacionales, y parlamentarios del Mercosur (art. 19) debía realizarse a través de elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias (PASO).

Luego de la sanción de esta ley nacional, 11 legislaturas provinciales y la legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires adoptaron este mismo sistema de PASO para la selección de candidatos provinciales y locales.

Se trata de primarias abiertas porque permiten a todos los electores inscriptos en el padrón nacional votar en las internas de cualquiera de las agrupaciones políticas, independientemente de si se encuentran afiliados o no.

Son simultáneas (art. 20) porque se celebran en una misma fecha para todas las agrupaciones políticas y todas las categorías, que la ley fija en el segundo domingo de agosto del año en que se celebran las elecciones generales, previstas por el art. 53 del Código Electoral Nacional (aunque este año se hayan realizado un mes después, producto de la crisis sanitaria).

Además, son obligatorias tanto para las agrupaciones políticas —ya que, si no participan, no pueden competir en la elección general (art. 29 de la Ley 23.298; arts. 18, 19, 44 y 45 de la Ley 26.571)— como para la ciudadanía (art. 23 de la Ley 26.571).

Las PASO se implementaron por primera vez en 2011 en nuestro país, y a 10 años de esa implementación, pretendemos con este ensayo hacer un análisis sobre los diferentes efectos que este novedoso proceso de selección de candidaturas tuvo sobre la democratización intrapartidaria, la representación política, la gobernabilidad y la competencia electoral.

Además de analizar esos efectos, nos centraremos en el debate que se viene produciendo previo a las últimas dos elecciones primarias celebradas en nuestro país, sobre la necesidad de eliminar las PASO, de modificarlas o de dejarlas tal como están, sin realizar ningún cambio. Intentaremos tomar los diferentes argumentos esgrimidos por los dirigentes políticos de distintos espacios para analizarlos a la luz de los datos que nos arrojan las PASO, para confirmar o refutar dichas posturas.

2. La evolución del sistema de partidos políticos en la Argentina entre 1983 y 2009, o ¿cómo y por qué llegamos a las PASO?

Con la vuelta de la democracia en 1983 y el triunfo de Alfonsín, se desintegró el mito de la «superioridad electoral» del peronismo, ya que, por primera vez, sin proscripción y en elecciones libres, se lo pudo derrotar en las urnas. Sin embargo, más allá de este hito político-electoral, desde el punto de vista del sistema partidocrático, el bipartidismo gozaba

de buena salud, puesto que, entre la UCR y el PJ, concentraron el 91,91 % de los votos en la elección presidencial, y la tercera fuerza representada por el Partido Intransigente de Oscar Alende solo obtuvo el 2,33 %.

Muchos autores (Etchegaray, 1993; Abal Medina y Suárez Cao, 2002; Salas Oroño, 2012, entre otros) consideran que el período que va de 1983 a 1995 debería ser considerado, en términos de Sartori, un «bipartidismo imperfecto» (Sartori, 1987), aunque, tanto en las elecciones de 1983 como en las de 1989 (en esta última, la tercera fuerza la representó el partido de Alsogaray y sacó solo un 7,17 %), lo que se da en la Argentina todavía es un «bipartidismo perfecto», ya que la existencia de terceras fuerzas todavía no representa un desafío a los dos partidos principales, y ninguno depende del apoyo o alianza de esta para formar un gobierno legítimo.

Para las elecciones de 1995, en cambio, ya podemos hablar de un nuevo período en la historia reciente del sistema de partidos políticos argentinos, a raíz de la irrupción de una tercera fuerza política con una base de apoyo popular muy amplio, el Frente Grande de José Octavio Bordón y «Chacho» Álvarez, que quedó en segundo lugar al obtener un 29,30 %, relegando a la UCR al tercer lugar por primera vez en su historia electoral.

A partir de esta elección, entramos en un breve período transicional que podríamos definir, siguiendo a Novaro y Palermo (1998), como de «pluralismo moderado», que se va a extender hasta la crisis del sistema político representada por el «qué se vayan todos» de las elecciones del 2001.

Este sistema de efímera existencia va a terminar colapsando por la «crisis de representatividad partidaria», la cual se produce al compás de una crisis sistémica generalizada, que incluye un combo explosivo producido por una crisis económica terminal, una crisis de gobernabilidad de la Alianza, una crisis de la cultura política tradicional del siglo xx que ya no va a estar articulada por la antinomia peronismoantiperonismo, y por una crisis ideológica sin precedentes, producto del fomento de posturas antipolíticas desde el seno del poder en los años noventa.

Una consecuencia lógica de la crisis de representatividad partidaria es la afluencia de nuevos partidos políticos en la arena políticoelectoral, que va a terminar de consolidar un proceso de fragmentación del sistema partidario inédito en nuestro país. Ello se vio bien reflejado en las elecciones presidenciales de 2003, donde 5 listas de candidatos obtuvieron más del 14 % de los votos cada uno.

Esta fragmentación partidaria va de la mano del aumento exponencial de la cantidad de listas que se presentan a cargos electivos en diferentes categorías entre 2003 y 2009.

Tomemos como ejemplo lo sucedido en esas elecciones en la provincia de Buenos Aires, que representa casi el 40 % del padrón electoral nacional: en el año 2003, se presentaron 18 listas para gobernador, y 16 listas en 2007. El incremento que mencionábamos se distingue bien si lo comparamos con las elecciones de 1995 y 1999, donde solo hubo 10 listas para gobernador en cada elección.

Dicha fragmentación partidaria con el subsiguiente incremento de listas en las competencias electorales que se da en la provincia de Buenos Aires es de una magnitud

mayor si lo trasladamos al nivel municipal. Por ejemplo, en La Plata, tanto en las elecciones de 2003 como en las de 2007, se presentaron 21 listas de candidatos a intendente, lo que constituye más del doble de las listas en comparación con las que participaron en 1999.

La debilidad de los partidos políticos tradicionales del siglo xx conlleva al fin del bipartidismo, lo cual provoca la fragmentación a partir de la aparición de partidos vástagos de aquellas grandes formaciones políticas, tal como sucedió con el surgimiento de la CC-ARI de Elisa Carrió, el FrePaSo de «Chacho» Álvarez, Acción por la República de Domingo Cavallo, el GEN de Margarita Stolbizer o, incluso más cercano en el tiempo, el Frente Renovador de Sergio Massa.

Este proceso se ve reflejado en el aumento de la oferta y la competencia electoral, y en la multiplicación de bloques legislativos tanto en el Congreso Nacional como en las legislaturas provinciales, lo que termina generando un problema de gobernabilidad y legitimidad, donde los consensos son cada vez más difíciles de alcanzar.

El primer intento por reordenar la selección de candidaturas en la Argentina para fomentar la democracia intrapartidaria y mejorar la crisis de representatividad fue muy efímero. En el año 2002, y luego de la crisis terminal por la que atravesó nuestro sistema político, se sancionó la Ley 25.611 de elecciones internas abiertas, obligatorias y simultáneas de todos los partidos políticos nacionales. Su existencia fugaz se debió al fracaso en sus resultados, por la supervivencia del tradicional método de selección de candidatos «a dedo», marcado por la arbitrariedad de las conducciones partidarias, pero también por los escasos controles y dispositivos que la norma impuso sobre la vida interna de los partidos políticos.

Esta ley se aplicó solo en las elecciones legislativas de 2005, donde solamente la cumplieron 23 agrupaciones políticas de las 260 que participaron en esa contienda electoral en todo el país. En las 237 agrupaciones restantes, se presentaron listas únicas y no hubo ningún tipo de elección interna. Si lo medimos por el nivel de participación electoral de los ciudadanos, podemos señalar que el fracaso fue mayor, ya que solo el 5 % del padrón nacional emitió su sufragio en esas elecciones partidarias (Dalla Vía, 2009).

3. ¿PASO sí o PASO no? La experiencia de las PASO en la Argentina

Lo primero que deberíamos mencionar es que la reforma electoral de 2009 se realizó en una coyuntura política muy particular, luego de la derrota de Néstor Kirchner y los candidatos testimoniales de su partido, contra el empresario Francisco de Narváez en la provincia de Buenos Aires, y luego de que se consolide la ruptura con los aliados del denominado «Radicalismo K», a partir del voto «No positivo» del vicepresidente Julio Cobos en el Senado al rechazar la Resolución 125, que intentaba imponer retenciones al campo.

Tal como lo explica Gallo, «el gobierno kirchnerista había impulsado esta reforma para que, por un lado, introdujera fluidez al juego político y, por otro lado, disminuyera la capacidad operativa de sus rivales» (Gallo, 2018, p. 38).

La Ley 26.571, denominada como «Ley de democratización de la representación política, transparencia y equidad electoral», constituyó una reforma política y electoral integral que, además de introducir las elecciones PASO, incluyó modificaciones a la Ley Orgánica de los Partidos Políticos (Ley 23.298), a la Ley de Financiamiento de los Partidos Políticos (Ley 26.215) y al Código Electoral Nacional.

En lo que respecta a las PASO, desde su primera implementación en 2011, ya se celebraron 6 elecciones de este tipo en la Argentina (2011, 2013, 2015, 2017, 2019 y 2021).

Para el presente trabajo, nos vamos a concentrar, principalmente, en los procesos electorales de 2011, 2015 y 2019, donde se eligieron cargos ejecutivos nacionales (presidente y vicepresidente), ejecutivos provinciales (gobernador de la provincia de Buenos Aires) y ejecutivos distritales (intendente de la ciudad de La Plata), para analizar varias dimensiones de forma comparada, intentando desentrañar los argumentos a favor y en contra de las PASO que se sostienen desde el ámbito académico y desde las clases dirigentes argentinas.

Todos reconocemos, en estos diez años de implementación de las PASO, sus defectos y virtudes, pero también debemos reconocer que, con el tiempo, las PASO se convirtieron en un pilar fundamental de nuestro sistema electoral.

Antes de comenzar el proceso electoral de 2019, se empezó a poner en duda desde el oficialismo de ese entonces, representado por Cambiemos/Juntos por el Cambio, la validez de las elecciones PASO con diferentes tipos de argumentos: desde que «son elecciones muy costosas», que «solo son una gran encuesta de cara a las elecciones generales», que «pueden provocar una crisis de gobernabilidad», hasta que «muy pocas fuerzas políticas terminan definiendo sus candidaturas en las elecciones primarias».

Lo paradójico es que esos mismos argumentos que fueron criticados por el Kirchnerismo, que constituía la oposición en ese momento, son los mismos que han utilizado el Frente de Todos y el Gobierno nacional, este último previamente al inicio del actual proceso electoral. Estos partidos intercambiaron los roles de gobierno y oposición en 2019 y 2021, y también sus posturas frente a la validez de las PASO, tomando la actitud anterior de la fuerza política antagonista; incluso los oficialismos de turno consideraron la posibilidad de suspender o anular las PASO, tanto de forma temporaria como permanente.

Esta situación paradójica, aunque no sorprendente en la Argentina del corto plazo, alimentada por la hipocresía de los partidos políticos mayoritarios y por la «dictadura de la coyuntura política», nos invita a plantearnos qué hay detrás de esos argumentos y a analizarlos según los datos de los diferentes procesos electorales, trascendiendo la mera coyuntura y los intereses partidarios.

Los candidatos seleccionados mediante elecciones primarias están más legitimados que los elegidos a «dedo» o «por consenso» de los dirigentes partidarios

Esta postura es muy común entre quienes defienden este sistema desde la teoría política (Straface y Page, 2010; Gallo, 2011; Freidenberg, 2007), y fue el argumento más utilizado

también por los legisladores oficialistas en el Congreso Nacional en 2009 al momento de debatirse el proyecto de ley que las consagró.

A simple vista, esta afirmación es verdadera, pero lo que deberíamos plantearnos con los datos en la mano es: ¿qué ocurre con aquellas fuerzas políticas que no tienen competencia interna y llevan un solo candidato o una sola lista de candidatos? En ese caso, es válido preguntarnos si están igualmente legitimados hacia dentro del partido y también de cara a la ciudadanía. En realidad, que haya competencia intrapartidaria nos habla más de la democratización partidaria que de la mayor o menor legitimidad de los candidatos que tienen que atravesar un proceso previo de selección.

Las elecciones primarias contribuyen a la democratización partidaria y fomentan la competencia electoral intrapartidaria

En la gran mayoría de los casos, desde su primera implementación en 2011, las agrupaciones políticas participaron en las PASO con listas únicas de precandidatos. Por ejemplo, en las elecciones presidenciales de 2011 y 2019, la totalidad de las agrupaciones políticas que presentaron candidaturas a presidente y vicepresidente oficializaron listas únicas de precandidatos en las elecciones primarias. Solo en el año 2015, hubo primarias en 3 alianzas políticas en la categoría presidencial (Cambiemos, UNA y FIT), de las 11 alianzas que se presentaron.

Si tomamos las tres elecciones presidenciales juntas (2011, 2015 y 2019), de un total de 31 alianzas políticas que participaron, solo en las 3 mencionadas anteriormente hubo internas, es decir, en el 9,68 % del total, por lo que vemos que la competencia electoral intrapartidaria es muy baja.

Esas mismas tres elecciones en la categoría gobernador en la provincia de Buenos Aires nos arrojan que, en el año 2019, de 9 alianzas que se presentaron, no hubo internas en ninguna, y únicamente hubo una interna en 2011 y 3 en 2015.

Al tomar los números totales, de 27 alianzas que se presentaron en las tres elecciones, solo hubo 4 internas, lo que representa el 14,81%.

En el caso de las elecciones PASO en el Partido de La Plata, los resultados son muy diferentes. En las tres elecciones ejecutivas para elegir candidatos a intendente, hubo internas: 4 en el 2011, 6 en el 2015 y 2 en el 2019. Se presentaron en total 34 alianzas, y hubo 12 internas, es decir, un 35,29 % del total, un porcentaje muy superior a las PASO para presidente y para gobernador de la provincia.

Un dato que llama la atención a nivel local, y que se repite en muchos distritos, sobre todo en los de mayor peso electoral, es la cantidad de listas internas que se han presentado en diferentes alianzas políticas, que siempre están por encima de la cantidad de fuerzas que participan en la elección.

Por ejemplo: en 2011 se inscribieron 10 alianzas y hubo 19 precandidatos; en 2015 hubo 13 alianzas y 23 precandidatos, y finalmente, en 2019 participaron 11 alianzas y hubo

18 candidatos. En total, participaron en las tres elecciones 60 precandidatos a intendente de La Plata, distribuidos en 34 alianzas. Estos datos nos muestran la mayor competencia electoral intrapartidaria que se da en las PASO para la selección de candidatos para cargos ejecutivos locales.

Las elecciones primarias ordenan la oferta electoral partidaria

Cuando hacemos referencia a la oferta electoral partidaria, no nos estamos refiriendo a las listas internas que se presentan dentro de cada alianza —que ya analizamos en el apartado anterior de competencia electoral—, sino a la cantidad de frentes electorales que se inscriben y participan en las PASO, lo cual da cuenta de las alianzas que superan el piso electoral.

Precisamente, no tomamos cada una de las listas internas para realizar este análisis, porque el dispositivo que la norma fija para ordenar la oferta electoral, que es el piso de 1,5 % de los votos válidos emitidos, se toma por partido político, alianza o frente electoral, a partir de la sumatoria de votos de sus listas internas.

Mucho se habló desde el debate legislativo de 2009 hasta hoy sobre este piso del 1,5 % que funciona como filtro para ordenar la oferta electoral y «limpiar el cuarto oscuro» para las elecciones generales (Tullio, 2010; Escolar, 2011). Los sectores políticos de izquierda y los partidos minoritarios siempre sostuvieron que el piso electoral del 1,5 % era proscriptivo, y que beneficiaba a los aparatos clientelares de los partidos tradicionales, que son los que, en realidad, dirimen las internas partidarias.

Este piso fue defendido en el debate de 2009 tanto por los legisladores kirchneristas como por la mayoría de los diputados nacionales del bloque radical, que constituían la primera minoría en la Cámara, bajo el argumento de que era necesario este umbral para frenar la fragmentación partidaria, ordenando las opciones electorales y fomentando la unión entre diferentes partidos políticos.

Un objetivo secundario, pero íntimamente relacionado con la imposición de este piso o umbral electoral es lograr reducir, junto a la fragmentación partidaria, la fragmentación parlamentaria en el Congreso Nacional.

Analizando los números de manera global en las tres elecciones ejecutivas que estamos considerando, podemos ver que, en las elecciones para presidente y vicepresidente, se presentaron en total 31 listas de precandidatos para las PASO; pasaron el piso electoral del 1,5 % 19 de ellas y 12 no lo lograron (es decir, un 38,71 % de esas listas no pudo, por lo que el 61,29 % superó ese umbral y participó en las elecciones generales).

Tomadas de manera separada por elección, de 10 frentes electorales que se presentaron en 2011, solo 7 pasaron el umbral de las PASO; de las 11 alianzas que participaron en el 2015, pudieron presentarse 6 para las elecciones generales, y finalmente en 2019, de los 10 frentes, 6 superaron el piso.

Para poder determinar si se ordenó la oferta electoral con la implementación de las PASO, deberíamos comparar estas tres elecciones de 2011, 2015 y 2019 con las últimas tres elecciones generales para cargos ejecutivos previas a la implementación de la Ley 26.571, es decir, las desarrolladas en 1999, 2003 y 2007, coincidentes con un mayor proceso de fragmentación partidaria.

En esas tres elecciones generales, se presentaron en total 42 listas de candidatos a presidente, 11 listas más que en las tres elecciones generales posteriores a la implementación de las PASO. Este resultado nos da cuenta de que, por lo menos en la categoría de presidente y vicepresidente, se «limpió el cuarto oscuro» porque se ordenó y se redujo la oferta electoral.

Ahora llevemos ese análisis estadístico a la categoría de gobernador de la provincia de Buenos Aires para ver cómo funcionó ese filtro electoral y cómo impactó en la representatividad partidaria. En las tres elecciones ejecutivas donde se aplicaron las PASO, se presentaron 28 fuerzas políticas, de las cuales 18 pudieron pasar el piso electoral (64,29 %) y 10 no lo lograron (35,71 %). En las tres elecciones anteriores (1999, 2003 y 2007), se presentaron 46 listas en total para gobernador, es decir, 18 listas más que en las tres elecciones PASO de la misma categoría.

Estos datos nos indican, si hacemos la comparación entre las tres elecciones generales de cargos ejecutivos en la provincia de Buenos Aires anteriores a la Ley 6.571 y las tres elecciones generales posteriores, que, en esta categoría provincial, funcionó muy bien el filtro, ya que se redujeron las fuerzas políticas que consagraron candidatos a gobernador en un 39,13 %.

Por último, en la ciudad de La Plata, se presentaron 34 frentes electorales en las tres elecciones PASO para cargos ejecutivos a nivel local, de los cuales 21 (61,76 %) pudieron superar el filtro del 1,5 % de los votos, y solo 13 (38,24 %) quedaron en el camino sin poder llegar a las elecciones generales.

Podemos observar a partir de estos datos de La Plata que la crisis de fragmentación partidaria sigue vigente en el nivel local porque la oferta electoral continúa aumentando, con el surgimiento de nuevos partidos vecinalistas o desprendimientos de los partidos tradicionales, a la vez que aumenta también la competencia electoral intrapartidaria en las PASO, tal como señalamos en el apartado anterior.

Estos datos también nos indican que se fue reduciendo la atomización del voto en la ciudad, porque, partiendo del año 2011, llama la atención que los 10 partidos políticos o frentes electorales que se presentaron pasaron el piso del 1,5 % y todos lograron competir en la elección general, por lo que no funcionó el filtro en esa coyuntura. Sin embargo, en las elecciones de 2015 y de 2019, esa situación se modificó, ya que 7 y 6 frentes, respectivamente, no superaron el umbral electoral.

Para poder establecer si con las PASO se logró ordenar la oferta electoral, vamos a realizar la misma comparación que hicimos para los cargos de presidente y vicepresidente, y para gobernador bonaerense.

En las tres elecciones para cargos ejecutivos municipales anteriores a la implementación de las PASO (1999, 2003 y 2007) en La Plata, se presentaron 52 partidos políticos o frentes electorales, es decir, 18 más si lo comparamos con las tres elecciones PASO a cargos ejecutivos municipales (2011, 2015 y 2019), y 31 más si lo comparamos con las elecciones generales de esos mismos procesos. Con esta comparación, notamos que se redujo el 40,38 % de la oferta electoral en el cuarto oscuro de estas últimas elecciones generales.

Estos datos nos marcan que el piso electoral es un dispositivo muy efectivo al momento de ordenar la oferta para las elecciones generales en las diferentes categorías de cargos.

Las PASO elevan el porcentaje de participación electoral ciudadana

Para analizar la participación ciudadana, vamos a tomar las tres elecciones PASO a cargos ejecutivos nacionales debido a que, en ese tipo de elecciones, suele aumentar la participación electoral de la ciudadanía. A diferencia de los apartados anteriores, no vamos a tener en cuenta las elecciones para cargos ejecutivos en el nivel provincial y municipal, dado que los porcentajes de participación son muy similares en los tres tramos de la boleta electoral y no existen diferencias sustanciales que nos arrojen algún dato interesante para mencionar.

La participación electoral durante las elecciones de 2003 y 2007 para presidente había descendido del umbral del 80 % por primera vez desde el regreso de la democracia en 1983. La crisis del 2001 hizo mella también en la apatía electoral, y esto se puso de manifiesto en el 78,22 % de participación en 2003 y en el aún más bajo porcentaje del 76,20 % en el 2007.

Dada esta situación de baja de la participación ciudadana, uno de los objetivos de la Ley 26.571 fue fomentar esa participación electoral a través de la obligatoriedad del sufragio en esa instancia de selección de candidatos.

En el debut de las PASO, en 2011, la participación electoral en la categoría de presidente fue del 78,66 %, con un aumento de un 0,73 % para las elecciones generales. Por su parte, en las elecciones de 2015, la participación bajó a 74,91 %, pero creció un 6,16 % en las elecciones generales. Por último, en las PASO de 2019, la participación fue del 80,42 %, la más alta de esas tres elecciones, y aumentó solamente un 0,89 % en las generales.

Desde el punto de vista del fomento de la participación electoral, podemos afirmar que la ley de primarias cumplió con su objetivo al incrementarse el nivel de participación tanto para las PASO como para las generales, donde siempre hay un aumento mayor.

Las PASO contribuyen a fortalecer el sistema de partidos políticos que está debilitado

El sistema de partidos políticos está debilitado por los cambios operados desde fines del siglo xx y principios del siglo xxi debido a múltiples factores: la tendencia a la personalización de la política, la creciente debilidad del factor identitario en los partidos

políticos, las pérdidas de las tradiciones partidarias, la falta de democracia interna en los partidos políticos, la influencia de los medios de comunicación y las redes sociales en las preferencias de los votantes, los cambios en la organización y estructura partidaria, los avances del *marketing* político y la profesionalización de las campañas electorales, etc.

La implementación de las PASO no está logrando revertir la debilidad de los partidos políticos, en primer lugar, porque fomenta el surgimiento de estructuras políticas extrapartidarias a través de la formación de coaliciones o frentes electorales heterogéneos con intereses comunes, que tiende a desvirtuar y minimizar el rol de los partidos políticos y a vaciar de funciones las estructuras partidarias.

Estas coaliciones, en realidad, se constituyeron en amplios frentes electorales con intereses políticos coyunturales comunes, para llegar al poder, pero integrados por partidos políticos con muchas diferencias ideológicas, de cultura política y de estructura intrapartidaria.

El desafío que tienen en el futuro es mantenerse unidas cuando pasen a tener un rol de oposición. Hasta el momento, la alianza de Cambiemos/Juntos por el Cambio pudo mantenerse unida, aunque no sin las fricciones y reacomodamientos internos propios luego de haber perdido una elección. Restaría saber cómo se va a comportar el Frente de Todos si se confirma el resultado desfavorable obtenido en los comicios celebrados en septiembre de 2021.

Lo que demostraron hasta el momento los últimos procesos electorales es que muchas de estas alianzas se terminaron disolviendo entre una elección y otra, o en el transcurso de dos elecciones, por ejemplo, la alianza UDESOS, UNEN o incluso la alianza UNA de Sergio Massa.

Al respecto, es muy interesante el estudio que realiza Adriana Gallo, quien sostiene que «de todas las agrupaciones políticas que compitieron en los comicios generales nacionales entre 2011 y 2019, el 85 % participó solo de una elección y el 60 % ya se disolvió formalmente» (Gallo, 2021, p. 24).

Un dato extra que podemos mencionar es que, aun manteniendo la misma denominación entre una elección y otra, en muchas ocasiones estas coaliciones no pudieron conservar ni la fisonomía original ni los mismos partidos políticos como miembros de la alianza electoral.

Por otro lado, comprobamos que, en las PASO, hay un voto estratégico muchas veces y que «en Argentina la mayor parte de los votantes no suelen utilizar el criterio partidario para elaborar sus preferencias» (Passarello Luna, 2010, p. 3), sino que «se guían por cuestiones de corto plazo, como el apoyo o no a la gestión vigente» (Gallo, 2021, p. 37).

Otro factor que nos lleva a rechazar esta afirmación es que las PASO no pudieron revertir el proceso de caída masiva de las afiliaciones de los partidos políticos tradicionales.

Todos estos factores nos llevan a afirmar que, si uno de los objetivos buscados por la implementación de las PASO era revertir la debilidad del sistema de partidos políticos, este no se consiguió en absoluto porque terminaron consolidando el proceso de debilitamiento

de los partidos políticos al eliminar los incentivos de afiliación y de participación activa dentro de las estructuras partidarias.

Las PASO tienen un costo económico muy elevado

Uno de los argumentos principales de los detractores del sistema de elecciones primarias en la Argentina es el alto costo económico que debe pagar el Estado por unas elecciones a las que muchos conciben solo como una gran encuesta nacional, debido a la baja cantidad de internas que realizan las diferentes alianzas políticas. Para ejemplificar lo que significa en dinero la organización de las PASO, podemos mencionar que en 2017 su costo fue de 2.800 millones de pesos, y, para el 2019, de 4.500 millones de pesos.

Consideramos que nunca el ejercicio de derechos políticos puede ser tomado como un costo, aunque lo que sí se debería hacer es buscar alternativas para que ese gasto sea más eficiente y reducido, introduciendo, por ejemplo, dispositivos normativos a través de reformas electorales que puedan asegurar ese objetivo.

Pueden existir muchas alternativas para cumplir con esa meta. Por ejemplo, si se quieren plantear reformas electorales en función del costo que implica para las arcas del Estado realizar las PASO, se podrían debatir entonces los proyectos con estado parlamentario para instituir la boleta única de papel como instrumento de votación, una medida que ayudaría a reducir enormemente los costos de impresión de boletas y que, además, es mucho más segura en términos sanitarios, en este contexto de pandemia que estamos viviendo, que las millones de boletas de papel que son manipuladas por fiscales, autoridades de mesa y electores; ello sin mencionar que también tendría un menor impacto ambiental porque se fabricaría menos papel.

Creemos que, sin modificar el instrumento de votación, no tiene ningún sentido eliminar las PASO, como sostienen algunas voces, porque no va a producir ningún impacto fiscal neto positivo. Sin las PASO, todas las agrupaciones deben participar directamente en la elección general, con lo cual la proliferación de postulantes va a aumentar los costos logísticos de las elecciones generales, y los gastos para la impresión de boletas se van a multiplicar.

Conclusiones

En este ensayo, intentamos abordar los efectos de la implementación de las PASO en algunos aspectos claves, como la oferta electoral, la democratización interna de los partidos políticos, la competencia electoral intrapartidaria y la participación ciudadana.

No tenemos la pretensión de analizar todas las temáticas relacionadas con esta ley, y somos conscientes de que algunos temas importantes como la transparencia y la equidad electoral o la fragmentación parlamentaria quedaron sin ser abordados, pero que, en todo caso, pueden ser objeto de estudio en futuros ensayos.

En primer lugar, nos parece que debemos afirmar que, si bien las PASO no lograron frenar la fragmentación partidaria propia del contexto posterior a la crisis del 2001, y que se manifestó de forma clara a partir de las elecciones de 2003, debemos hacer justicia a la norma sosteniendo que sí se pudo ordenar la oferta electoral entre las PASO y las elecciones generales.

Otra conclusión a la que llegamos es que, desde la primera implementación de las PASO en 2011 hasta la actualidad, no se logró que los partidos políticos que participaron en las elecciones se hayan convertido en fuerzas políticas más estables, con continuidad en el tiempo, ni tampoco que estén más cohesionadas internamente, ya que las PASO terminaron fomentando generalmente, como ya lo explicamos con anterioridad, la conformación de coaliciones políticas circunstanciales, atadas a la coyuntura política y electoral de cada momento, y totalmente heterogéneas, de efímera duración y difusos contornos identitarios e ideológicos.

Con respecto a la observación constante que se realiza sobre el costo elevado de las PASO, insistimos en que nunca puede ser costoso el reconocimiento y fomento de derechos políticos y electorales, porque siempre es posible que llegue a ser mayor en el largo plazo el costo de vulnerar ese tipo de derechos, ante el peligro de que la sociedad se vuelva apática e indiferente a los problemas políticos y sociales, con escaso compromiso ante los asuntos públicos.

Una vez más, creemos que la solución no es eliminar las PASO, sino debatir en el futuro próximo sobre la necesidad de explorar otros instrumentos de votación menos costosos y más simples para el ejercicio del sufragio de la ciudadanía, por ejemplo, la boleta única de papel, la cual nos parece que cuenta con muchas más ventajas que el mecanismo actual, no solo desde lo económico, sino también desde el punto de vista de la transparencia electoral.

La Ley 26.571 contiene aspectos que pueden llegar a distorsionar algunos efectos positivos pensados y queridos originariamente por el legislador, pero que, a la hora de su implementación, arrojaron resultados nocivos que requieren, por lo menos, de un debate más profundo para establecer si es necesario modificar la norma o no.

Uno de esos aspectos es, sin duda, la fecha de las elecciones primarias y la gran distancia temporal que hay entre estas y las elecciones generales. El hecho de que la gran mayoría de las agrupaciones políticas no dirimieran sus candidaturas en las primarias por falta de competencia electoral interna ha ocasionado que sus resultados, sobre todo en el caso de las elecciones presidenciales, sean asimilados a una primera vuelta electoral, con la particularidad de que se producen cuatro meses antes de la finalización del período presidencial, y muchas veces pueden ocasionar un enorme desgaste al oficialismo ante una eventual derrota y desencadenar una crisis de legitimidad o incluso de gobernabilidad. Esto quedó demostrado con los resultados de las PASO de 2019, donde el entonces presidente Mauricio Macri sacó un 15 % menos que su antagonista Alberto Fernández del Frente de Todos, lo cual provocó una crisis política y monetaria con un aumento del dólar del 24 % de un día para otro.

Otro ejemplo mucho más reciente que podemos mencionar es el de las PASO 2021, donde el oficialismo sacó menor porcentaje de votos en la provincia de Buenos Aires y en gran parte del país, incluso en provincias del interior argentino que siempre fueron bastiones peronistas. Este hecho desencadenó una crisis interna de grandes magnitudes que determinó el cambio de varios ministros nacionales y provinciales, luego de las tensiones políticas entre los diferentes sectores que componen el frente gobernante.

Por todo eso es que debemos advertir que las PASO, tal como están formuladas, contrarían en parte el espíritu de lo dispuesto en el artículo 95 de la Constitución Nacional, que prevé que la elección presidencial «debe efectuarse dentro de los dos meses anteriores a la conclusión del mandato del presidente en ejercicio». Dicha cláusula fue incorporada en la reforma constitucional de 1994 justamente para evitar que transcurrieran extensos períodos de transición con un presidente electo y un presidente en funciones.

Si bien este trabajo no aborda los tiempos, fechas y plazos de las diferentes instancias del proceso electoral, que pueden llegar a ser estudiados en otro ensayo, en un artículo que hace un balance sobre los efectos de la implementación de las PASO, no podemos dejar de exponer algunas falencias que a simple vista notamos en ellos.

Precisamente, por todo lo expuesto, creemos que es necesario que se abra un debate no solo sobre la modificación de la fecha de las PASO, sino también sobre la necesidad de achicar los plazos de las campañas electorales y reducir los tiempos procesales de la justicia nacional electoral, en la medida de lo posible, buscando mayor celeridad y eficacia en todo el proceso.

En este ensayo, todas las conclusiones a las que arribamos, si bien están basadas en estadísticas electorales y en la experiencia que nos dejaron estos 10 años de implementación de elecciones primarias en la Argentina, tienen un carácter netamente provisional, hasta tanto no se pueda abordar de manera integral el estudio de todos los aspectos relacionados a la implementación de la ley, teniendo en cuenta las realidades y efectos provinciales y distritales.

Pero este estudio integral no debe ser abordado solamente desde el punto de vista de los legisladores, sino que el mundo académico tiene mucho para decir; tal como reconoce Gallo, es necesaria

... una mirada abarcativa e integral anclada en una discusión teórico-conceptual apropiada para encuadrar el análisis empírico, que parta de la identificación de falencias concretas en el sistema político y del trazado de finalidades específicas en orden a enmendarlas, para luego justificar la adecuación de la herramienta institucional o regla electoral escogida para tal menester. (Gallo, 2021, p. 32)

Referencias

Abal Medina, J. M. y Suárez-Cao, J. (2002). La competencia partidaria en la Argentina: sus implicancias sobre el régimen democrático. En Cavarozzi, M. y Abal Medina, J. M. (comps.).

El asedio a la política. Los partidos latinoamericanos en la era neoliberal. Rosario: Homo Sapiens.

Constitución de la Nación Argentina (2016). Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Secretaría de Derechos Humanos y Pluralismo Cultural. Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Dalla Vía, A. (2009). La participación política y la reforma electoral en Argentina. *Revista Justicia Electoral*, 1(7), 2011, 87-116. México DF.

Escolar, M. (2011). Nacionalización, comunidad cívica y coordinación electoral. Problemas para la integración del sistema político en estados democráticos multinivel. *Revista SAAP. Publicación de Ciencia Política de la Sociedad Argentina de Análisis Político*, 5(2), 263-304.

Etchegaray, F. (marzo-abril de 1993). ¿Adiós al bipartidismo imperfecto? Elecciones y partidos provinciales en la Argentina. *Revista Nueva Sociedad*, 46-52.

Freidenberg, F. (2007). Democracia interna en los partidos políticos. En Zovatto, D.; Nohlen, D. y Thompson, J. (eds.). *Tratado de Derecho Electoral Comparado*. México DF: FCE, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Universidad de Heidelberg, International IDEA, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Federal Electoral.

Gallo, A. (2011). El proceso electivo trifásico en América Latina: Análisis del impacto de la interacción de los nuevos instrumentos. *Revista Espiral. Estudios sobre Estado y Sociedad*, 18(51), 103-133. México DF.

Gallo, A. (mayo-agosto de 2018). Internas abiertas reguladas y buen funcionamiento partidario. Los casos actuales de Argentina y Uruguay. *Revista Espiral. Estudios sobre Estado y Sociedad*, 25(72), 37-81. México DF.

Gallo, A. (2021). Entre lo ideado y lo obtenido: un análisis de los efectos de las primarias abiertas en Argentina a diez años de su incorporación formal. *Revista Brasileira de Ciencia Política*, 34, 1-46. Brasilia.

Novaro, M. y Palermo, V. (1998). *Los caminos de la centro-izquierda. Dilemas y desafíos del Frepaso y la Alianza*. Buenos Aires: Ed. Losada.

Passarello Luna, H. (2010). *Argentina. Un nuevo universo partidario*. En AceProject. Red de Conocimientos Electorales.

Salas Oroño, A. (2012). *Ideología y Democracia: intelectuales, partidos políticos y representación partidaria en Argentina y Brasil desde 1980 al 2003*. Buenos Aires: Pueblo Heredero Editorial.

Sartori, G. (1987). *Partidos y sistemas de partidos*. Madrid: Alianza Universidad Editorial.

Straface, F. y Page, M. (2010). Reforma política 2009: ¿Cómo impacta en el sistema de partidos y en los electores? *Documento de Políticas Públicas*, n.º 71. Buenos Aires: CIPPEC.

Tullio A. (2010). Reforma Política en Argentina: un modelo para armar. *Mundo Electoral*, Año 3, N.º 8, 56-62. Panamá.

Aires liberales¹

El libre mercado en el transporte aéreo argentino

Lucas Gastón Bru

Alumno de 4.º año de la Licenciatura en Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales (UCALP).

Correo electrónico: lucasg.bru@gmail.com

Diego Furnari²

Lic. en Ciencia Política y Relaciones Internacionales (UCALP). Especialista en Políticas Públicas (UCALP).

Magíster en Planificación y Gestión de Procesos Comunicacionales (UNLP). Docente e investigador de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Católica de La Plata.

Resumen

Como consecuencia de la aplicación de un conjunto de políticas de desregulación y privatización en diferentes servicios públicos esenciales durante los noventa, se han producido una serie de discusiones respecto de los beneficios o perjuicios de aplicar dichas medidas. En ese marco, el presente artículo se enfoca en describir y analizar la liberalización producida en el mercado aerocomercial argentino en el periodo 2015-2019, buscando identificar los factores que lo moldearon, así como las distintas motivaciones que llevaron a la ejecución de procesos desregularizadores. Para ello, se focalizará el análisis tomando en cuenta la cantidad de pasajeros transportados, los vuelos realizados y la distribución de la cuota del mercado.

Palabras claves: liberalización, aerocomercial, beneficios, efectos.

Abstract

As a result of the application of a set of deregulation and privatization policies in different essential public services during the 90's, there have been a series of discussions regarding the benefits or harms of applying these measures. In this framework, this paper focuses on describing and analyzing the liberalization produced in the Argentine commercial aviation market in the period 2015-2019, seeking to identify the factors that shaped it, as well as the different motivations that led to the execution of

¹ El presente artículo es el resultado del trabajo realizado en el marco del Seminario de Investigación correspondiente al 4.º año de la Lic. en Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales de la UCALP.

² Acompaña en calidad de profesor adjunto del Seminario de Investigación.

deregulator processes. To this end, the analysis will be focused taking into account the number of passengers transported, the flights made and the distribution of market share.

Key words: *liberalization, commercial aviation, benefits, effects.*

Introducción

Los cambios de administración suelen traer consigo alteraciones en los modos de aplicar políticas públicas de acuerdo a variables ideológicas, económicas, sociales y políticas. El triunfo electoral del espacio Cambiemos trajo aparejado cambios políticos e institucionales bajo la lupa condenatoria del arco opositor basado en la convicción de que ese triunfo significaba el retorno de las medidas neoliberales. Esos discursos (tanto a favor como en contra) representan un enfrentamiento permanente entre quienes consideran que las políticas de desregulación o privatización constituyen un beneficio tanto para consumidores como proveedores y quienes entienden que el Estado debe regular e intervenir los mercados para lograr dichos beneficios. En ese contexto, el presente artículo se enfoca en analizar uno de los mercados atravesados por cambios en el periodo 2015-2019, como es el aerocomercial, a partir de las nuevas directivas (*policies*). Estos cambios han traído nuevos actores después de más de una década, lo cual ha generado una nueva dinámica en los cielos argentinos.

Para alcanzar los objetivos planteados al inicio, resulta pertinente, primero, describir el contexto previo al año 2015, así como el que incluye la presidencia de Mauricio Macri. En segundo lugar, identificar las decisiones que modificaron el mercado y sus resultados. Finalmente, analizar el impacto de esas transformaciones a partir de los datos estadísticos y la información pública (cantidad de pasajeros transportados, número de vuelos, variación en pasajeros totales por aeropuerto y la distribución de las cuotas de mercado).

1. Los antecedentes de la desregulación

La aviación civil se encuentra inserta en el marco del Convenio de Chicago de 1944³ de la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI). En esa primera etapa luego de la Segunda Guerra Mundial, la aviación civil estuvo estrictamente regulada por razones económicas y sociales hasta la desregulación del mercado doméstico estadounidense en 1978 con el conocido Airline Deregulation Act⁴. A partir de allí, los mercados aeronáuticos estuvieron dominados por empresas públicas, pues eran considerados un servicio de

³ El Convenio sobre Aviación Civil Internacional, más conocido como el Convenio de Chicago, fue creado en 1944 por 54 naciones. Este acuerdo estableció los principios fundamentales que permitieron el transporte aéreo y llevó a la creación de la agencia especializada, la Organización de Aviación Civil Internacional.

⁴ El Airline Deregulation Act fue una ley promulgada por el Congreso de los Estados Unidos en 1978 que desreguló la industria aérea, removiendo el control federal sobre áreas como las tarifas, rutas aéreas y las barreras de entrada a nuevas aerolíneas.

interés público (Huderek-Glapska, 2010). Ello trajo mayores problemas para las nuevas empresas que querían incursionar en el ámbito aerocomercial, debido a las grandes barreras de entrada, tarifas y subsidios a favor de los actores ya establecidos.

Durante las tres últimas décadas, ha habido una tendencia creciente a la liberalización del mercado aéreo internacional y doméstico. En el contexto de una economía globalizada, mayor cantidad de gobiernos han reconocido los beneficios de dejar que las fuerzas del mercado determinen y mejoren los servicios aéreos (Air Transport Research Society, 2016). Los cambios en este proceso se fueron dando de Norte a Sur y de Occidente a Oriente, comenzando con el puntapié norteamericano y continuando en el mercado europeo; primero, por el mercado doméstico y, luego, en el internacional. En ese contexto, Estados Unidos se convirtió en un caso de estudio para los *policy makers* después de su vertiginoso aumento en la cantidad de pasajeros transportados domésticamente desde 1974 hasta 2010, que pasó de 207,5 millones a 721,1 millones, es decir, un aumento del 347,5 % (Breyer, 2011).

Las economías en la región latinoamericana fueron las últimas en copiar este modelo, y no fue hasta los años noventa que se inició el proceso de liberalización de la industria aérea en la región. Sin embargo, no todas las economías adoptaron este nuevo modelo con la misma rapidez ni con los mismos resultados.

2. El mercado aerocomercial previo en la Argentina

En 1946 el Gobierno argentino adhirió al Convenio de Chicago (1944) incorporando los principios que en él se detallan⁵ y suspendiendo la operación de cabotaje de las empresas extranjeras (Pezzati y Lipovich, 2016). Ello trajo como consecuencia la estatización de las distintas sociedades mixtas que antecedian al Convenio, las cuales pasaron a formar parte del patrimonio del Estado. A finales de 1950, se creó Aerolíneas Argentinas Empresa del Estado en consonancia con las políticas del mercado mundial de mitad del siglo xx. Con la llegada de un impulso desregulador liderado por Estados Unidos luego del Airline Deregulation Act, la principal aerolínea del país es privatizada con la Ley N.º 23.696 (de Reforma del Estado). Tras un lapso de 18 años donde es posible hablar de un modelo argentino de liberalización en la década de los noventa (Pezzati y Lipovich, 2016), Aerolíneas Argentinas fue estatizada nuevamente a finales del año 2008. A pesar de las idas y vueltas en materia de regulación/desregulación, los cielos argentinos estuvieron dominados desde su creación por la empresa de bandera Aerolíneas Argentinas. Desde su creación hasta el día de la fecha, cuenta con al menos el 50 % de todo el tráfico doméstico de pasajeros en el país.

En la Argentina, los pasajeros transportados no han dejado de crecer desde 2009, pero lo hicieron a un ritmo mucho menor que en la región, lo que da indicios de la existencia de ciertas barreras que impidieron su desarrollo. Para ponerlo en números, en

⁵ Véase: <https://www.anac.gob.ar/anac/web/index.php/1/1996/normativa/convenio-de-chicago-y-anexos>

2009 se transportaron 15.894.000 pasajeros totales en vuelos de cabotaje e internacionales, mientras que en 2016 fueron 24.262.000; ello comprende una variación del 52,6 %. En términos interanuales, la variación fue de, aproximadamente, el 6%, en consonancia con los países desarrollados, pero muy por debajo del 89 % promedio de crecimiento de la región. En países como Colombia o Chile, estos porcentajes fueron mucho mayores. En el periodo 2005-2015, estos países tuvieron crecimientos del 207 % y del 153 %, respectivamente. Pero el caso más impactante fue el de Brasil, que ha logrado en diez años cuadruplicar la cantidad de pasajeros transportados, mientras que la Argentina, en ese mismo periodo, aumentó un 62,8 %. Con respecto a la concesión de nuevas rutas aéreas, la última audiencia pública en el marco de la Ley N.º 17.285 (Código Aeronáutico) debió celebrarse en el año 2005. Las audiencias públicas son el medio por el cual las distintas empresas aéreas solicitan al Estado argentino la explotación de rutas aéreas.

A fines del 2015, la cantidad de pasajeros transportados en vuelos de cabotaje e internacionales fueron 22.575.000, y la cantidad de vuelos, 256.382. Austral y Aerolíneas Argentinas se posicionaban con el 74,3 % del *market share* en cabotaje, LATAM con el 23,7 % y Andes con el 1,8 %; y en vuelos internacionales, LATAM controlaba el 27,3 %, mientras que Aerolíneas Argentinas lo hacía con el 26,5 %⁶.

3. Los principales efectos de la desregulación

La liberalización ha creado una nueva dinámica que merece ser discutida. Estos efectos son producto, principalmente, del aumento en la competitividad en el mercado aeronáutico, lo que reduce las tarifas y estimula el crecimiento de pasajeros; a su vez, se producen mayores ganancias en la eficiencia como resultado de la habilidad de optimizar las rutas y las estrategias de precios de las aerolíneas. Además, el aumento de la presión en la competitividad fuerza a las aerolíneas a mejorar su productividad e induce a las ineficientes a abandonar el mercado (Air Transport Research Society, 2016).

La desregulación de los mercados argentinos comenzó a ofrecer un abanico de consecuencias. La reactivación de las audiencias públicas fueron el puntapié para un cambio de aire. La Administración Nacional de Aviación Civil (ANAC), autoridad aeronáutica y ente regulador de la aviación argentina, llamó a audiencias públicas para la concesión de nuevas rutas aéreas, las cuales estaban suspendidas desde el 2005. Sus dictámenes otorgaron, luego de diez años, rutas a otras empresas diferentes a la aerolínea de bandera, entre las que se destacan: Andes Líneas Aéreas, FB Líneas Aéreas, Jetsmart Airlines, LAN Argentina y Norwegian Air Argentina. Distintos grupos de interés, tales como los sindicatos de pilotos, hicieron manifiesto su descontento con esta nueva política.

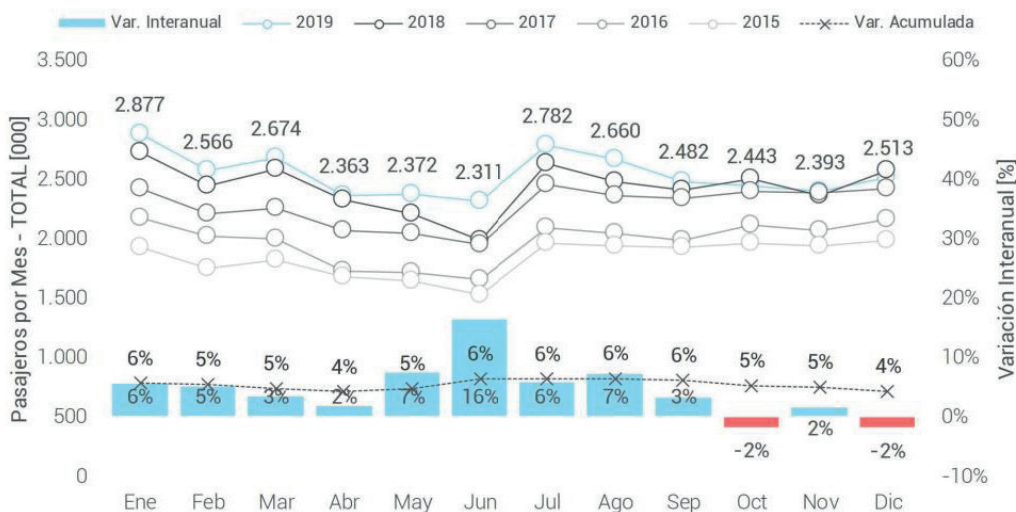
Con el transcurrir del 2016 y 2017, el mercado argentino comenzó a arrojar nuevos datos. Creció a un ritmo superior al de los años anteriores y logró una variación del 56 % en pasajeros transportados de cabotaje entre 2015 y 2019⁷. A comparación, el mercado

⁶ Véase: <https://www.eana.com.ar/estadisticas>

⁷ Ver: <https://www.eana.com.ar/estadisticas>

estadounidense en el periodo posterior a la desregulación (1978-1988) muestra un aumento del tráfico de pasajeros de un 55 % (Button, 1998). Teniendo en cuenta que el periodo argentino es menor y la situación económica experimentó importantes dificultades, tanto para la ciudadanía como para los mercados, parece que la experiencia argentina aporta datos prometedores. Los aeropuertos regionales fueron los que vieron un crecimiento exponencial por la incorporación de nuevas rutas, *low cost carriers* y un aumento de la frecuencia de vuelo diaria.

Pasajeros TOTALES



ANAC | AVIACIÓN CIVIL ARGENTINA



Ministerio de Transporte
Presidencia de la Nación

Figura 1. Pasajeros totales por mes en Argentina.

Fuente: Administración Nacional de Aviación Civil. Recopilado por EANA (2019).

4. El nuevo mercado

En el transcurrir de las últimas décadas, el desarrollo de la aviación latinoamericana y mundial ha sido catapultada por cuatro elementos claves: la liberalización de la industria; la privatización; los acuerdos de cielos abiertos, y el surgimiento de aerolíneas de bajo costo. Los tres últimos elementos se han derivado del primero, ya que la liberalización de la industria aerocomercial ha generado un efecto dominó sobre la economía. Esta desregulación fue tímida y sin discusión parlamentaria del Código Aeronáutico, lo que

dejó abierta la posibilidad de un retorno a las políticas más proteccionistas que van a contramano de las tendencias regionales y mundiales.

La posición monopólica de Aerolíneas Argentinas se mantuvo como consecuencia de la mayor cantidad de la cuota de mercado (*market share*), pero la nueva directiva fue dando lugar a la llegada de nuevos competidores, en particular en el mercado de cabotaje que tenía condiciones para crecer. La figura 2 expone el crecimiento en pasajeros transportados en aeropuertos argentinos. Luego del ingreso de las nuevas aerolíneas *low cost* en 2015, la apertura de nuevas rutas y el incremento de las frecuencias, los aeropuertos del interior comenzaron a demostrar su potencial de expansión; la conectividad, los vuelos de cabotaje y los internacionales aumentaron notablemente en consecuencia.

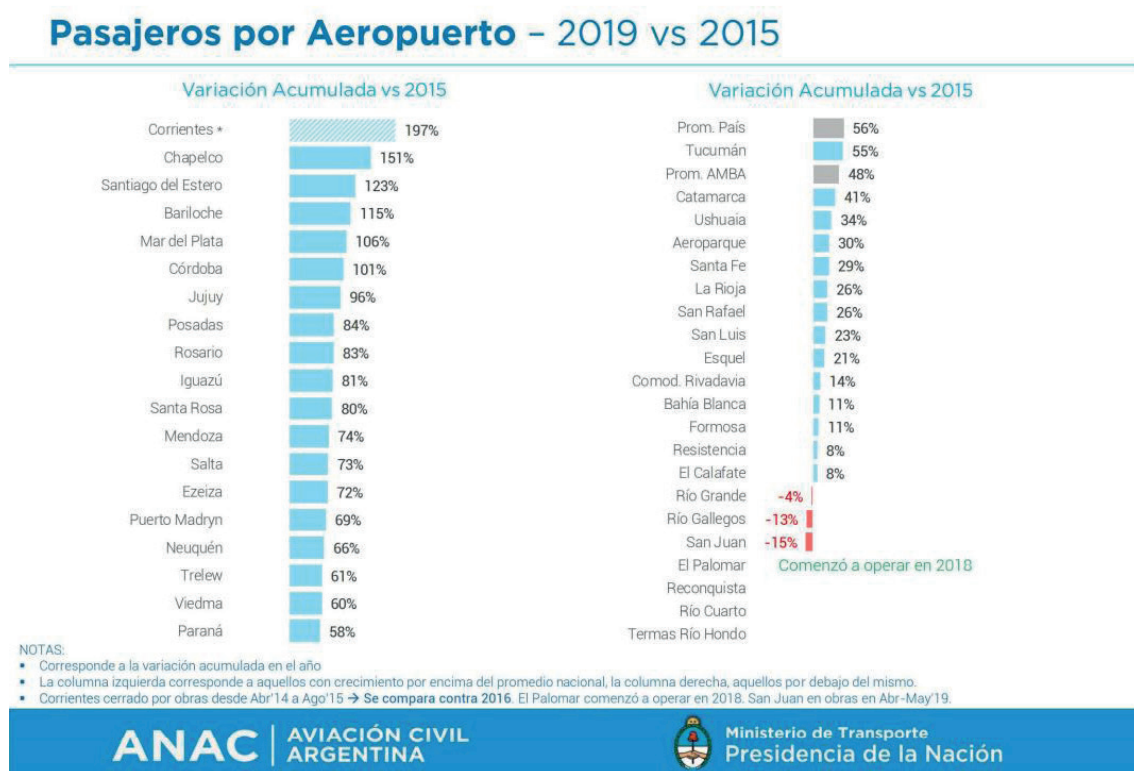


Figura 2. Pasajeros totales por aeropuerto.

Fuente ANAC. Recopilado por EANA (2019).

Por otro lado, la figura 3 muestra la distribución del *market share* doméstico e internacional a finales del 2015. El mercado de cabotaje fue dominado por Aerolíneas Argentinas y LATAM, y cuando este último dejó de operar en 2020, se produjo un proceso que descomprimió la situación. La distribución del mercado internacional se muestra un poco más competitiva: es liderado por menos de un punto porcentual por la empresa chileno-brasileña.

Market Share

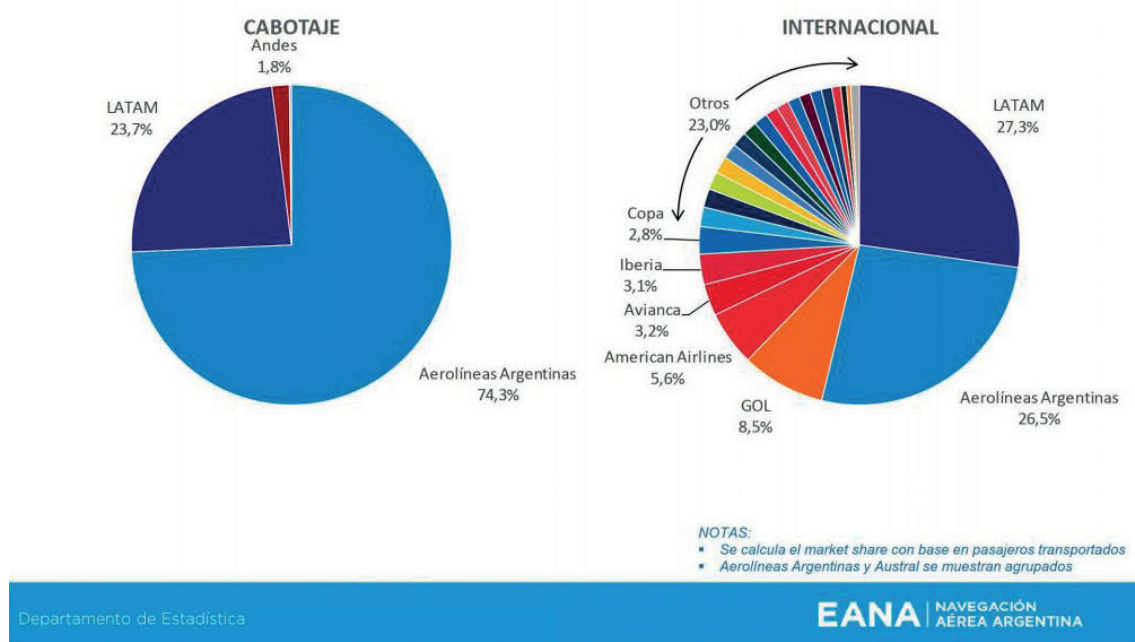


Figura 3. Cuota de mercado cabotaje e internacional a diciembre 2015.

Fuente Departamento de Estadística EANA (2015).

La figura 4 presenta la misma distribución a finales de 2019 para analizar los cambios producidos. En el mercado de cabotaje o doméstico, se produjo la incorporación efectiva de tres nuevas aerolíneas del tipo *low cost carrier* (LCC) que comenzaron a volar en el país. FB Líneas Aéreas S.A., conocida como Flybondi, comenzó sus operaciones en el país en 2018 y creció rápidamente hasta adquirir una participación del mercado del 9 %. Le siguió de cerca Jetsmart Airlines S.A., la cual lo hizo en 2019; alcanzó un 7 %. Y Norwegian Air Argentina S.A., que comenzó en 2018 y cesó sus operaciones a finales del 2020, con un 6 %. A la vez, se identifica una disminución del 7,7 % de la participación de LATAM, pero teniendo en cuenta el crecimiento de pasajeros, el periodo muestra un crecimiento del 4 % en cantidad de pasajeros transportados y del factor de ocupación de todas las aerolíneas que operaban en el país, en un 87 %.

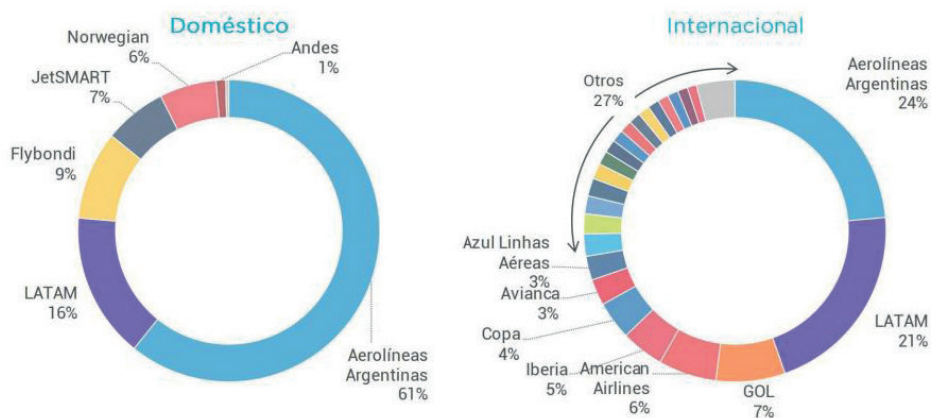
Por otro lado, Aerolíneas Argentinas disminuyó su cuota de mercado en 11 puntos porcentuales, pero ganó volumen de mercado. En cuanto a la actividad doméstica, sus vuelos aumentaron un 22 %; la cantidad de pasajeros transportados, un 34 %, y el factor de ocupación de asientos —importante métrica para determinar la eficiencia del transporte

aéreo—, 5 puntos porcentuales. La gestión de la empresa de bandera no fue ignorada: voló más, llevó mayor cantidad de pasajeros y mejoró su coeficiente de ocupación.

Con respecto a los pasajeros internacionales, los datos presentan un avance más lento; no obstante, a finales de 2019, el país contaba con una mayor conectividad federal efectiva, lo cual descongestionaba al aeropuerto de Ezeiza. Entre el principio y el final del periodo, hubo un aumento del 11 % en la cantidad de vuelos y un 23 % en el número de pasajeros transportados, impulsado por la firma de acuerdos bilaterales de servicios aéreos (*air service agreements*, ASA) que son los vehículos primarios para la liberalización del transporte aéreo internacional (Fu, Oum y Zhang, 2010). Luego de muchos años, se registró un aumento de los servicios aéreos que conectan al país con el mundo.

Desde el inicio de aquellas directivas que mencionábamos, se firmaron acuerdos bilaterales de servicios aéreos con 32 países; resulta notorio el crecimiento de rutas desde las provincias hacia el exterior. En el 2015, existían 13 rutas que conectaban el interior con el exterior; con la firma de los ASA, la cantidad ascendió a 61, lo que significó un crecimiento de casi el 370 %. Según los datos estadísticos de la Empresa Argentina de Navegación Aérea (2019), la variación entre 2015 y 2019 en cantidad de pasajeros internacionales fue de un 17 % para los aeropuertos del AMBA (Área Metropolitana de Buenos Aires) y un 90 % para los aeropuertos ubicados en el interior del país; esto confirma las tendencias producidas por los ASA.

Cuota de Mercado Doméstico e Internacional – Dic'19



NOTAS:

- Se calcula la cuota de mercado en función de pasajeros transportados
- Posibles diferencias con hoja "Vuelos Cabotaje" se explican por redondeo de cifras.

Figura 4. Cuota de mercado doméstico e internacional a diciembre 2019.

Fuente ANAC. Recopilación EANA (2019).

El mercado de cabotaje estuvo regulado por las bandas tarifarias desde 2002 bajo el Decreto N.º 1654/2002⁸. La regulación de precios máximos (techo) fue eliminada por el Decreto N.º 294/2016, y la de precios mínimos (piso) fue diluida por la inflación acumulada, 311%⁹; además, mediante la Resolución N.º 656/2018 del Ministerio de Transporte, se eliminó completamente para pasajes ida y vuelta con menos de treinta días de anticipación. La existencia de aerolíneas *low cost* en el mercado argentino dio una señal respecto de que el incremento de pasajes baratos debía superar la caída de pasajes más caros (Harris, 2017).

Mejores avances en la legislación se podrían haber hecho removiendo el piso tarifario completamente, pero ante la ausencia de nuevas iniciativas legislativas, la inflación produjo estragos en el mercado. Por otro lado, la competencia por consumidores trajo consigo tarifas más bajas, ofertas y promociones que llevaron a mayor cantidad de vuelos y pasajeros transportados por las aerolíneas ya establecidas y las nuevas que ingresaron al mercado. En la primera semana tras la autorización a las líneas aéreas a ofrecer vuelos de cabotaje más baratos, las ventas de pasajes registraron su récord histórico con 500.000 pasajes¹⁰.

Conclusiones

Luego de presentados y analizados los datos para el periodo 2015-2019, es posible esbozar algunas reflexiones que, lejos de ser absolutas, buscan generar una discusión superadora de la planteada hasta el momento. En ese sentido, es posible reconocer que, para que un mercado como el aeronáutico pueda desarrollar todo su potencial, es necesario la continuación de decisiones que flexibilicen, diversifiquen y amplíen las posibilidades de participación. La desregulación del mercado y el aumento de la competitividad lleva a un incremento en el consumo, debido, principalmente, a la mayor variedad en la elección de los productos o servicios y los menores costos asociados directamente con una entrega más eficiente de ellos (Huderek-Glapska, 2010). Según la International Air Transport Association, el aporte del mercado aeronáutico al PBI argentino aumentó del 1,7 % en 2017 al 2,1 % en 2019 y se incorporaron más empleos con el arribo de nuevas aerolíneas y se mejoró la conectividad aérea del país. El proceso produjo beneficios cuantificables para los consumidores regulares de servicios aéreos, así como también para aquellos que tuvieron la oportunidad de comenzar a volar en este periodo. Los resultados quitan el velo sobre la importancia de un mercado más libre, poniendo el énfasis en el consumidor de los servicios.

⁸ Este sistema de bandas tenía una tarifa de referencia por ruta que dependía de la cantidad de kilómetros. A partir de ello, se fijó la tarifa un 45 % más alta, denominada «techo» y otra un 45 % más baja, denominada «piso» (Harris, 2017).

⁹ Ver: <https://www.indec.gob.ar/indec/web/Nivel4-Tema-3-5-31>

¹⁰ Ver: <https://www.eana.com.ar/estadisticas>

Por otro lado, la industria aeronáutica ha experimentado un proceso desregulador inconcluso o de leve impacto, y dos años después del periodo 2015-2019, los resultados parecen ser, en su mayoría, beneficiosos para el conjunto de los actores; la liberalización ha dado que hablar y ha logrado sólidos números comparables con los mercados más pujantes en la materia. La cantidad de pasajeros transportados aumentó en un 56 % para vuelos de cabotaje y un 23 % para los internacionales. El número de vuelos aumentó un 26 % para los de cabotaje y un 11 % para los internacionales, y se sumaron efectivamente tres aerolíneas *low cost*. Los pasajeros se beneficiaron de tarifas más bajas, de la descentralización y la optimización de las rutas y corredores aéreos, los cuales se volvieron también más competitivos a nivel global.

A pesar de los esfuerzos, la liberalización permanece siendo un desafío importante en el mercado aeronáutico. La mayoría de estas medidas han sido parciales, como las bandas tarifarias, o incompletas, como la modificación de la legislación vigente. Estas dificultades se pueden atribuir a los distintos grupos de interés dentro y fuera del ámbito aeronáutico que se oponen férreamente a la incorporación de nuevas empresas y cambios en las legislaciones. Se precisa de una visión a largo plazo que formule una política estatal para recuperar los cielos argentinos. La liberalización no es un proceso sin altibajos, pero es una alternativa posible y que ha dado cuenta de resultados positivos, al menos en el corto plazo.

Referencias

- Airline Deregulation Act (1978). Pub. L. 95-504.
- Air Transport Research Society (2016). Air transport liberalization and the economic development of the countries. (Working Paper A39-WP/189). Recuperado de: [https://www.icao.int/Meetings/a39/Pages/ES/wp_num_ES.aspx?Category=\(EC\)](https://www.icao.int/Meetings/a39/Pages/ES/wp_num_ES.aspx?Category=(EC))
- Breyer, S. (2011). Airline Deregulation, Revisited. Recuperado de: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2011-01-20/airline-deregulation-revisitedbusinessweek-business-news-stock-market-and-financial-advice>
- Button, K. (1998). Opening U. S. Skies to Global Airline Competition, Trade Policy Analysis, Trade Policy Analysis. Nov. 24.
- Empresa Argentina de Aeronavegación Aérea (2017). Anuario Estadístico 2017. Recuperado de: <https://www.eana.com.ar/estadisticas>
- Empresa Argentina de Aeronavegación Aérea (2019). Informe Mensual diciembre 2019. Recuperado de: <https://www.eana.com.ar/estadisticas>
- Fu, X., Oum, T., & Zhang, A. (2010). Air Transport Liberalization and Its Impacts on Airline Competition and Air Passenger Traffic. *Transportation Journal*, 49(4), 24-41. Recuperado de: <https://www.jstor.org/stable/40904912>. (Fecha de consulta: 30 de julio de 2021).

- Harris, J. (2017). *Regulación de precios en el mercado aerocomercial argentino: impacto del régimen de bandas tarifarias sobre el bienestar social* (trabajo final para acceder al título de grado). Universidad Santo Tomás. Colombia.
- Huderek-Glapska, S. (2010). Economic Benefits of Market Liberalization. Evidence from Air Transport in Poland. *Journal of International Studies*, 3(1), 49-58.
- International Air Transport Association (2019). *El valor de la aviación en Argentina*. Recuperado de: <https://www.iata.org/contentassets/bc041f5b6b96476a80db109f220f8904/argentina-el-valor-de-la-aviacion-spanish.pdf>
- Pezzati, P. y Lipovich G. (2016). *Evolución de las políticas anticomerciales internacionales en Argentina desde 1991-2008. La configuración del mercado y sus redes aerocomerciales resultantes*. (Tesis presentada con el fin de cumplimentar con los requisitos finales para la obtención del título de Licenciatura en la Facultad de Filosofía y Letras de la UBA).

El documental transmedia y la actualización de la experiencia histórica

El caso del Proyecto 7/40

Clementina Mazzini

Universidad Nacional de La Plata – Universidad Nacional de Rosario

Licenciada en Relaciones Públicas (UCALP) y Especialista en Comunicación Digital (UNLP). Candidata a Magister en Comunicación Digital Interactiva por la Universidad Nacional de Rosario.

Correo electrónico: clementina.mazzini@gmail.com

Resumen

El *Proyecto 7/40* es un documental transmedia realizado por la Universidad Nacional de Córdoba con motivo de la conmemoración de los 40 años del golpe cívico-militar de 1976. El objetivo fue recrear en tiempo real los siete días previos al inicio de la última dictadura militar, contando diferentes aristas de la historia por parte de sus protagonistas, a través de una web principal y plataformas como Facebook, Twitter y YouTube.

En el siguiente trabajo, nos proponemos analizar cómo el documental transmedia puede colaborar para que quienes no vivieron en carne propia estos oscuros años de la historia argentina puedan obtener una experiencia inmersiva y enriquecedora, que facilite la comprensión del clima de época y las sensaciones de los protagonistas.

Palabras clave: documental transmedia, narrativas transmedia, educación.

Abstract

Project 7/40 is a transmedia documentary made by the National University of Córdoba, on the occasion of the commemoration of the 40th anniversary of the 1976 civic-military coup. The objective was to recreate in real time the seven days prior to the start of the last military dictatorship, telling different sides of the story by its protagonists, through a main website and platforms such as Facebook, Twitter and YouTube.

In the following work, we propose to analyze how the transmedia documentary can collaborate so that those who did not live these dark years of Argentine history firsthand, can obtain an immersive and

enriching experience, which facilitates the understanding of the climate of the time and the sensations of the protagonists.

Key words: *transmedia documentary, transmedia narratives, education.*

1. Introducción

Una de las dificultades que se presentan a la hora de analizar hechos históricos es la de poder centrarse en las lógicas de pensamiento y en el contexto social, político y económico del momento. Este problema se vuelve mayor cuando quienes deben aprehender la temática no son contemporáneos al hecho, sino que se encuentran separados por varios años de la época que ha de investigarse. Las narrativas transmedia y, en particular, el documental transmedia emergen como recursos que enriquecen el aprendizaje, los cuales posibilitan el traslado a la actualidad de situaciones pasadas. La diversidad de puntos de vista que pueden reflejarse a partir de la multiplicidad de plataformas y lenguajes favorecen la comprensión y el impacto de la historia, sobre todo si quienes la cuentan fueron actores protagonistas del momento analizado (Ruiz Moreno, 2014).

Henry Jenkins define las narrativas transmedia como «historias contadas a través de múltiples medios. [...] En la actualidad, las historias más significativas tienden a fluir a través de múltiples plataformas mediáticas» (Scolari, 2013). Sin embargo, esta definición no basta para identificar a una narrativa transmedia. Además de un mundo narrativo compuesto por lenguajes que atraviesan varias plataformas, y en donde cada medio hace lo que mejor sabe hacer, es necesario que la audiencia forme parte del desarrollo de la historia a través de la participación activa o incluso creando parte del contenido (Scolari, 2013). Es decir, el público no solo debe participar apreciando la obra, sino que debe constituirse como agente expensor de la narrativa.

En este punto, es importante realizar una diferenciación de la concepción de narrativas transmedia, con otros conceptos relacionados como *multimedia* o *crossmedia*. Alvaro Liuzzi (2015) sostiene que hablamos de *multimedia* cuando la historia se narra a través de distintos soportes mediante integración o yuxtaposición, pero se mantiene dentro de los límites de un sitio web. Sería el caso, por ejemplo, de un portal de noticias, en el que encontramos texto, video o imágenes que aportan valor para el desarrollo de un acontecimiento. En el *crossmedia*, una misma historia se cuenta en diferentes plataformas, pero solo es posible comprenderla si se consumen en su totalidad. Es el caso de algunas campañas publicitarias en las que, por ejemplo, se invita a continuar el relato que inicia en televisión en un canal de YouTube. En lo que respecta a las narrativas transmedia, el relato no solo cruza plataformas, sino que además se extiende (Liuzzi, 2015).

En este sentido, algunos autores realizan una distinción en la participación de las audiencias en las narrativas transmedia de ficción con respecto a las de no ficción y, en particular, en el documental transmedia. Francisco Albarello (2020) sostiene que, en el

último caso, el objetivo principal es lograr que la audiencia se sienta interpelada con la temática del documental y que aprovechen las posibilidades de la web y las redes sociales para expresarse al respecto. Este tipo de narrativas resulta muy útil para ser utilizadas en la educación formal en escuelas y universidades, y también para la educación informal. En términos de Gifreu Castells (2011), la educación informal consiste en el conjunto de conocimientos, habilidades y modos de discernimiento que las personas adquieren a partir de sus experiencias diarias y de la relación con la sociedad. En este cúmulo de prácticas, se podrían incluir aquellos saberes que se incorporan a partir del interés personal, a través de libros, películas, informes, artículos, pódcast, documentales, entre otros, y que no forman parte de las exigencias de programas académicos.

Dentro de este marco, analizaremos el caso de un documental transmedia que trata de recuperar una parte importante de la historia argentina de forma tal que los usuarios puedan experimentar las sensaciones y sentimientos de quienes lo vivieron en el tiempo original.

El *Proyecto 7/40* es una experiencia transmedia presentada en el 2016 por la Universidad Nacional de Córdoba, en el marco de la conmemoración de los 40 años del golpe cívico-militar argentino. El objetivo fue reconstruir en tiempo real los siete días previos al 24 de marzo de 1976, recuperando las publicaciones de los principales medios gráficos de la provincia, contraponiéndolos con las vivencias de dos personajes de ficción creados para la ocasión, Delia y Héctor, además de testimonios de las experiencias de docentes de la casa de estudios, y reflexiones de periodistas y referentes sociales.

El sitio web www.740.eci.unc.edu.ar aloja las diferentes historias que conforman este universo narrativo. De fácil navegación, la página posee una estética sencilla, con el logo del proyecto situado en la parte superior de color negro con manchas rojas, haciendo referencia a la violencia generada por el gobierno militar. En el inicio, puede verse además un *slide* en el que aparecen los postulados que resumen el proyecto: «1976 – 2016 una búsqueda en la historia reciente en nuestro país y siete días en tiempo real: el golpe de Estado cívico-militar desde la piel de la época». Además, en esta misma página, se accede a vistas previas de las entradas de cada una de las secciones y a los perfiles de Twitter de los personajes de ficción creados para el proyecto, que detallaremos más adelante.

Desde el menú principal, se accede a las diferentes secciones: «Agenda», «El proyecto», «7 días», «40 años», «Los personajes», «Documentos» y «Marcha 40 años».

El Proyecto se subdivide en «A 40 años del Golpe» y «Transmedia en la FCC». En el primer apartado, se describen algunas de las condiciones nacionales e internacionales que desencadenaron el golpe y la posterior instauración de la dictadura militar. Además, se exponen las dificultades que tienen las generaciones que no vivieron esos años, para advertir las sensaciones que vivieron quienes presenciaron los hechos, a pesar de acceder a los datos mediante materiales educativos, películas o libros históricos. El documental, entonces, se presenta como una forma diferente de experimentar el clima de la época. En el segundo apartado, se introduce el proyecto como una iniciativa transmedia del Centro de Producción e Innovación en Comunicación (CePIC), la Secretaría de Comunicación

y Medios, la Secretaría de Asuntos Estudiantiles (SAE), el grupo de Investigación en Transmedia y el Centro de Estudiantes, y se menciona a los creadores y participantes del proyecto.

En la sección «7 días», se despliega un menú para que el usuario pueda acceder a cada día en particular, y a una última categoría llamada «Continuará». Dentro de cada día, se encuentran accesos directos para los apartados «Protagonistas», «Medios», «Reflexiones» y «La Historia de Delia y Héctor», correspondientes a cada fecha.

Dentro del apartado «40 años», se ubican las secciones «Protagonistas», «Medios» y «Reflexiones». En el ítem «Protagonistas», se presentan testimonios audiovisuales, alojados en la plataforma YouTube, de docentes de la universidad, que relatan en primera persona sus experiencias en los días previos al golpe. En esa misma plataforma, se alojan las principales noticias que se publicaron desde el 18 hasta el 24 de marzo de 1976 en los diarios *La Voz del Interior*, *La Capital* y *Los principios*, reflejadas en la sección «Medios».

Además, el sitio recoge los pensamientos de referentes sociales y periodistas en formato de columnas dentro de la sección «Reflexiones». Aquí se repasan diferentes temas que se relacionan con la última dictadura militar, como el Mundial 78, la herencia de la brutalidad policial, los derechos humanos y la alianza de los genocidas con grupos económicos.

En contraposición al discurso hegemónico ostentado por estos medios, se crearon las cuentas de Twitter y Facebook de los personajes de Delia y Héctor, dos jóvenes estudiantes socialmente comprometidos que narran sus vivencias, sentimientos y reacciones durante los turbulentos días que precedieron al golpe. Los tweets reflejan momentos cotidianos como partidos de fútbol, clases o actividades en los barrios, que se intercalan con opiniones y anuncios de los hechos que acontecen en el ámbito político del país. Además de texto, se utilizan otros recursos, como video, audios y fotos. En Facebook, el personaje de Héctor escribe diferentes textos y crónicas sobre los principales sucesos políticos que se viven durante esos días. Se puede acceder a ambos perfiles desde la sección «Los personajes», en la que también se presenta brevemente a Delia y Héctor.

En «Marcha 40 años», se anunciaba la cobertura en vivo por parte de un grupo de corresponsales de la marcha realizada en 2016 para recordar el golpe de Estado, y se invitaba a participar a la audiencia en Twitter con las siguientes etiquetas: #yomarchoel24, #proyecto740, @FCCUNC.

Al momento de la realización de este trabajo, las secciones «Agenda» y «Documentos» no se encuentran en funcionamiento.

Con respecto a la participación de la audiencia, en la pantalla de inicio del sitio web, encontramos el botón «Participar». Al hacer clic, el usuario es dirigido a un breve texto que explica la naturaleza del proyecto, y lo invita a participar a través de la interacción con las cuentas en Twitter y Facebook de Delia y Héctor, prometiendo que los comentarios serán respondidos por los personajes. Además, se fomenta la publicación en las redes de testimonios en vivo de aquellos que fueran a participar de la movilización por los 40 años del golpe.

Analizando los perfiles de los personajes mencionados en Twitter, se observa que el perfil de Delia realizó 64 tweets, de los cuales el que más «me gusta» registró fue una publicación con una frase de Eva Perón y la imagen del libro *La razón de mi vida*. Asimismo, cuenta con 386 seguidores y, si bien no registra demasiados comentarios, en varios de los casos en que los usuarios interactúan con el personaje, ella les responde. También pueden verse intercambios con Héctor, con quien inicia una relación romántica durante los días previos al golpe. Este personaje, por su parte, posee 473 seguidores y 204 tweets, una cantidad bastante mayor que Delia. Sin embargo, tampoco cuenta con demasiados comentarios, aunque sí suele responder a muchos de ellos. El tweet con más interacciones de Héctor es una publicación sobre la salida al cine con Delia para ver el estreno de la película *El Padrino*, que registró 29 «me gusta». En su página de Facebook, además, cuenta con 511 seguidores, y su publicación más exitosa en términos estadísticos es un texto sobre la intervención de la Universidad Nacional de Córdoba, acompañada por un video de YouTube con la canción *Me gustan los estudiantes* de Ángel Parra.

2. El documental transmedia y la experiencia histórica

El *Proyecto 7/40* podría enmarcarse en lo que algunos autores denominan *historytelling* (Ardini, Caminos, Colantti, Gual, Secco, Puechagut, Servent y otros, 2018; Irigaray y Lovato, 2014). Estas experiencias denominadas «Transmedia Historytelling» por Alvaro Liuzzi, uno de los pioneros de la creación de documentales transmedia en la Argentina (Irigaray y Lovato, 2014), tienen como objetivo recrear hechos del pasado en tiempo real, por medio de universos narrativos desarrollados en varias plataformas y con participación activa del usuario. En el caso que analizamos, el objetivo es traer al presente los hechos acontecidos en los siete días previos al golpe militar de 1976 en la Argentina, como se ha desarrollado previamente. De ahí que el público principal al cual se dirige, tal y como describe el sitio web del documental, sea el de personas nacidas en democracia que puedan, a través de testimonios de protagonistas y de los personajes de ficción de Delia y Héctor, lograr una experiencia inmersiva y contada en primera persona, que complementa, por ejemplo, los libros de texto que explican la coyuntura política de la época.

Según se indica en Ardini *et al.* (2018), una de las características del *historytelling* es la integración de elementos físicos o territoriales en la historia, que acompañan a las plataformas digitales. En el caso de *Proyecto 7/40*, si bien no se desarrolló una narrativa específica para el territorio, se invitaba a la audiencia a reportar sus participaciones en la movilización y marcha por los 40 años del golpe, lo que podría considerarse una propuesta de intervención del público desde lo que se conoce como periodismo ciudadano¹.

El documental transmedia, por su parte, ostenta una serie de características que lo diferencian del documental tradicional:

¹ Refiere a la cobertura de hechos de ciudadanos no especializados en el periodismo, que reportan sucesos desde el lugar de los hechos (Gillmor, 2004).

La historia se monta a través de varias capas de información puestas en diálogo. Los productores proponen a los usuarios una serie de recorridos posibles, aunque son los usuarios quienes, finalmente, eligen, seleccionan, recorren, exploran, y acaban otorgando sentido al relato. (Irigaray y Lovato, 2014)

En el caso de estudio seleccionado para el presente trabajo, se puede observar como estas capas de información se organizan en distintas plataformas que se transforman en puertas de entrada al relato. Es decir, el usuario puede comenzar sumergiéndose en la historia de Delia y Héctor, que personifican a dos jóvenes que se enamoran en medio de un contexto político y social violento, y que resisten mediante la militancia y expresiones artísticas a un poder que pretende silenciarlos. Sin embargo, también la audiencia puede decidir ingresar a la historia escuchando en primera persona los relatos de docentes de la Universidad Nacional de Córdoba, quienes recuerdan sus experiencias durante el año 1976, para luego continuar profundizando el universo narrativo con los textos de referentes sociales y académicos que tematizan distintas aristas de los años de dictadura.

De esta manera, se cumple el requisito de circularidad en el relato del documental transmedia, a diferencia de la linealidad a la que acostumbra el documental tradicional: el autor propone distintos caminos, pero es el usuario quien elige el orden en el que consume la historia y se nutre de la participación del público (Ardini *et al.*, 2018). Quien crea el documental ya no es dueño absoluto del discurso; por el contrario, adquiere un rol asistencial guiando al usuario para que avance en la historia según su parecer.

Existe además una cuota de entretenimiento en la toma de decisiones que se ofrece al público. Cuanto más se acerca un documental transmedia al juego a través de distintas propuestas de navegación y estructuración de contenidos, mayor será la sensación de inmersión en la historia por parte del usuario (Gifreu Castells, 2011).

Por otra parte, y comparando el *Proyecto 7/40* con otros documentales transmedia que relatan hechos del pasado en tiempo presente, podríamos pensar que la participación del público es escasa. Si bien las cuentas de Twitter poseen seguidores y generaron algunos comentarios —como ya fue descrito—, no fueron demasiados, y la cantidad de tweets generados con el *hashtag* #Proyecto740, no superó los cincuenta. La creación de contenido se limitó a las interacciones en redes sociales y a la participación en la marcha por los 40 años del golpe.

Como proyectos similares podemos citar a *Proyecto Walsh* (2011) y *Malvinas 30* (2012), engendrados por Alvaro Liuzzi. En el primer caso, según su autor, se buscó romper con el consumo asincrónico del documental tradicional, creando una cuenta de Twitter para el propio Walsh, quien lo utilizaría para transmitir los descubrimientos realizados en la investigación para su libro *Operación Masacre* (1957)². La pregunta que dispara el desarrollo del documental es: ¿Qué hubiese sucedido si, para el desarrollo de la investigación, Walsh hubiera contado con las herramientas digitales de las que hoy

² Operación Masacre es un libro escrito por el periodista Rodolfo Walsh en 1957, considerado la primera novela de no ficción periodística.

disponen los periodistas? (Irigaray & Lovato, 2014). El documental además de Twitter utilizó otros recursos para extender el relato, como infografías, videos, mapas e imágenes. A pesar de que han pasado 10 años desde su lanzamiento, el perfil de Rodolfo Walsh posee hoy más de 2700 seguidores. Sin embargo, los retweets y comentarios son escasos.

Malvinas 30, por otra parte, fue realizado a raíz del aniversario número treinta del inicio de la Guerra de Malvinas. El universo narrativo se extendió a través de Twitter, Facebook, YouTube y un sitio web que reunía a todas las plataformas. En este caso, una particularidad fue que el usuario @soldadoM30, creado para personificar las vivencias de un joven soldado enviado a luchar a las islas, comenzó a interactuar con otra cuenta, @dosdeabril, quien resultó ser un excombatiente que espontáneamente empezó a utilizar el documental para narrar sus propias vivencias durante la guerra. En este caso, ninguna de las dos cuentas de Twitter realizadas para el proyecto supera los 1200 seguidores.

A pesar de que estos documentales son considerados dos de los emblemas del género, y que aun hoy siguen siendo objeto de estudio, la repercusión que generaron no se refleja en la cantidad de seguidores e interacciones que poseen en Twitter. Asimismo, en el caso de *Proyecto 7/40*, no se deben considerar solamente la cantidad de reacciones que se produjeron en sus redes sociales para evaluar el impacto y la utilidad del proyecto. Retomando las palabras de Francisco Albarello (2020), en contraposición a las experiencias transmedia de ficción, los documentales transmedia buscan lograr que el público reflexione acerca de la temática en cuestión, o, como es el caso del *transmedia historytelling*, que pueda lograr una experiencia vívida a partir de recrear en la actualidad determinados hechos históricos.

3. A modo de conclusión

Retomando los conceptos expuestos al comienzo del trabajo y luego del análisis, podemos concluir que *Proyecto 7/40* cumple con el objetivo de que el público reflexione de forma diferente sobre un tema muchas veces tratado desde instituciones educativas, culturales y políticas de nuestro país. La principal fortaleza que ostenta el proyecto como documental de *transmedia historytelling* es la posibilidad de acceder a este fragmento de la historia a través de distintas aristas, lo cual permite al usuario elegir el punto de vista que le resulte más atractivo para ingresar a la narrativa. La construcción del hecho histórico a partir de distintos puntos de vista expuestos por los protagonistas y medios de la época generan en el público una mejor comprensión de los sentimientos y pareceres de los actores sociales que fueron parte del suceso.

Además, el soporte digital ofrece la ventaja de que el documental interactivo o transmedia no se considere nunca una obra terminada, sino que siempre exista la posibilidad de actualizar la información, expandir la historia con nuevas narrativas o recibir aportes de los públicos para continuar profundizando y reelaborando el relato.

Las nuevas formas de consumo de contenidos que pueden pensarse solitarias, mediadas por pantallas individuales, se colectivizan rápidamente en el momento en que el usuario decide expresar sus opiniones sobre los productos culturales en foros o redes sociales, o

compartir textos y videos de creación propia desprendidos de la historia original. En una sociedad signada por la noción de compartir y de la cultura colaborativa, tiene sentido que el documental transmedia se convierta en una herramienta fundamental para el desarrollo de materiales que complementen otros soportes utilizados tradicionalmente en la educación primaria, secundaria y universitaria. Sin embargo, la estética y la invitación a vivir una experiencia lúdica e inmersiva posibilitan que quienes desean informarse de manera alternativa sobre hechos específicos dentro de la llamada educación informal se interesen en consumir este tipo de documentales.

Para enriquecer futuros proyectos que también busquen traer a la actualidad determinados eventos de la historia como lo hace *Proyecto 7/40*, sería interesante añadir una mayor participación del público, fomentando la puesta en común de experiencias y la creación de contenido que complemente la narrativa principal.

Referencias

- Albarello, F (2020). *Narrativas transmedia de no ficción: periodismo transmedia, documentales transmedia y newsgaming* Buenos Aires: Universidad Austral.
- Ardini, C.; Caminos, A.; Colantti, M.; Gual, S.; Secco, N.; Puechagut, P.; Servent, P. y otros (2018). *Contar (las) historias. Manual para experiencias transmedia sociales*. Córdoba, Argentina. Recuperado de: <https://rdu.unc.edu.ar/bitstream/handle/11086/12811/Contar%20las%20historias.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Gifreu Castells, A. (2011). El nuevo discurso de la no ficción interactiva y su aplicación para los dispositivos móviles. El caso del documental multimedia interactivo. *Revista GEMInIS* 2(1), 232-250. Recuperado de: <https://www.revistageminis.ufscar.br/index.php/geminis/article/view/50>
- Gillmor, D. (2004). *We the Media: Grassroots Journalism by the People for the People*. Sebastopol: O'Reilly Media. Disponible en: http://dl.e-book-free.com/2013/07/we_the_media.pdf
- Irigaray, F. y Lovato, A. (Eds.) (2014). *Hacia una comunicación transmedia*. Rosario: UNR Editora. Universidad Nacional de Rosario. Recuperado de: https://www.academia.edu/9191947/Hacia_una_comunicaci%C3%B3n_transmedia_2014_
- Liuzzi, A. (2015). El Documental Interactivo en la Era Transmedia: De Géneros Híbridos y Nuevos Códigos Narrativos. *Obra digital* (8), 103–136. Recuperado de: <https://raco.cat/index.php/ObraDigital/article/view/301178>
- Ruiz Moreno, S. (2014). Las características de las narrativas transmedia naturalmente apropiadas a las necesidades comunicativas de las comunidades. En Irigaray, F. & Lovato, A. (Eds.). *Hacia una comunicación transmedia*, 99–104. UNR Editora.
- Scolari, C. (2013). *Narrativas transmedia. Cuando todos los medios cuentan*. Barcelona: Deust.

DOSSIER GESTIÓN JUDICIAL Y NUEVAS TECNOLOGÍAS



Servin, José Abelardo



Porris, Lorena Elizabeth



Cortelletti, Ezequiel



López, Jorge Walter



Ordóñez Pineda, Luis



Oñate Vera, Emilio



Badell Madrid, Álvaro



Peña Salgado, Héctor



D'Angelo, Ornela Juana Vanina



Nuñez Jiménez, Fernando



Hernández Apodaca, Samuel

Introducción

Como directora de este *dossier* de «Gestión judicial y nuevas tecnologías», siento el enorme orgullo y desafío de presentarles las colaboraciones de colegas nacionales e internacionales, que refieren el tratamiento de distintas herramientas de gestión judicial y la utilización de las TIC como una imperiosa necesidad de transitar y analizar en conjunto el cambio de paradigma que la pandemia ha adelantado en el sistema judicial, en todos sus aspectos.

Cuando la oscuridad se asoma, muchas luces comienzan a desplazarse para unirse e iluminar los caminos. Así, en septiembre de 2020, al comenzar la primera edición de la Diplomatura en Gestión Judicial Efectiva y Nuevas Tecnologías (codirigida junto con el Dr. Pablo Ferrari y coordinada por el Dr. Andrés Piesciorosvsky), advertimos esta idea esencial y delineamos la línea de trabajo para unir las propuestas y conclusiones que se gestaban a lo largo del curso y de las jornadas derivadas de ella. Ello se ve reflejado en este dossier que presentamos, en el cual contamos con la participación de un grupo de evaluadores de categoría que han trabajado intensamente para este logro. Gracias a ellos.

En primer lugar, quisiera destacar al Sr. Decano de la Facultad de Derecho y Cs. Políticas, Dr. Miguel Gonzáles Andía, por la confianza y la libertad que nos brinda en nuestra labor cotidiana; al Dr. Pablo Ferrari, por su humildad y generosidad para compartir sus herramientas profesionales como colaborador ineludible en la gestión judicial; al Lic. Diego Furnari, director de la revista *Perspectivas*, y coordinador de Investigación de la Facultad de Derecho y Cs. Políticas y al cuerpo de docentes evaluadores por su compromiso y aporte científico: Dra. Cecilia Ocampo, Dr. Rodrigo Bionda, Dr. Matías Chaparro, Dr. Abelardo Servin, Dr. Leandro Sever, Dr. Mauricio Cerezo, Dr. Lucas Domski, Dra. Susana Mussio, Dra. Lilian Bevilacqua y Dr. Carlos Ithuralde.

Compartamos la reflexión de Martin Luther King: «Si supiera que el mundo se acaba mañana, yo hoy, todavía plantaría un árbol». Así, los invito a transitar este sendero juntos para que inspiremos y sumemos más luciérnagas a este sueño.

Quienes trabajamos en este *dossier* anhelamos que este compendio sea un vehículo académico teórico-práctico apto para tender a la mejora del sistema de justicia, con el objetivo centrado en el justiciable y, por ende, en la construcción del bien común a partir de una justicia menos esquivada y hacia el significado pleno de la efectiva tutela judicial.

Abog. Nadia Yanil Genzelis

Pequeños grandes cambios

Ezequiel Cortelletti

Relator letrado de la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires; docente de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de La Plata; diplomado en Gestión Judicial y Nuevas Tecnologías de la Universidad Católica de La Plata. Correo electrónico: ezequiel.cortelletti@gmail.com

Resumen

Los poderes judiciales suelen ser estructuras reticentes a los cambios organizacionales. Sobre esa afirmación —que no es absoluta—, se proponen algunas herramientas de cambio (a modo de kit). No descreo de los grandes cambios que surgen de las cabezas de las estructuras, pero muchas son más difíciles de implementar. Ante esta realidad, propongo algunos pequeños cambios que pueden generar grandes transformaciones: las organizaciones, la forma de trabajo y la forma de percibir las tareas que se realizan.

Palabras clave: justicia, cambio, organización.

Abstract

The judicial powers are usually structures that are reluctant to organizational changes. On this statement –which is not absolute– some tools for change are proposed (as a kit). I don't disbelieve the big changes that come from the heads of the structures, but many are more difficult to implement. Faced with this reality, I propose some small changes that can generate major transformations in the organizations, the way of working and the way of perceiving the tasks that are carried out.

Key words: justice, change, organization.

1. Pequeños grandes cambios

Toda realidad es esencialmente dinámica y mutante. Nuestra voluntad puede acompañar este proceso de cambios permanentes, serle indiferente o resistirlo. Lo que usualmente acontece es que: 1) surgen necesidades (condicionadas por conflictos o problemas); 2) hay respuesta por una parte del sistema (que releva, planifica y elabora un plan de mejora), y, a partir de esto, 3) se genera un cambio.



Esta mecánica frecuente no tiene una necesaria correspondencia en su aplicación a los poderes judiciales. Aunque no todos los encargados de la toma de decisiones ni los actores del sistema tienen —en principio— una actitud refractaria al cambio, al evaluar la gestión, se percibe que algo no funciona. Los ciudadanos no vinculan el accionar de los poderes judiciales con la satisfacción de sus necesidades concretas. Esto se constata tanto en encuestas de clima social como en trabajos de campo que demuestran la disvaliosa percepción social sobre la Justicia (Salanueva, 2020).

Este ensayo busca dotar a quien quiera ser un agente de cambio de un kit de soluciones para efectuar pequeños cambios que hagan grandes transformaciones. Así, la respuesta a la creciente demanda social sobre la justicia se puede generar desde las bases (lo que no excluye a los planes que, en tal sentido, puedan —o no— darse desde el propio sistema). Propongo, en concreto, efectuar algunos pequeños grandes cambios (en adelante «PGC») que han de implementarse personal o institucionalmente.

Fundamento este trabajo en lo siguiente: (i) la firme defensa del poder dinamizador de las personas por sobre las organizaciones y en creer que cada individuo puede generar cambios aún en instituciones que no son proclives a esos procesos; (ii) la convicción de que toda mejora tiene impacto y le puede cambiar la vida a alguien, a quien la hace o a quien resulte beneficiario de ella —el solo hecho de intentarla ya es valioso—, y (iii) la certeza de que los cambios estructurales son complejos y suelen estar «fuera de nuestras manos», por lo que se puede producir una sensación de insatisfacción o desánimo.

2. Punto de partida

Siendo que el objetivo es poder efectuar PGC, debo esclarecer qué entiendo por *cambio*. En principio, es el proceso a través del cual una organización llega a ser de modo diferente de lo que antes era. Todas las instituciones —se lo propongan o no— cambian. El desafío es hacerlo en la dirección que interesa.

Los poderes judiciales son organizaciones de corte verticalista y poco participativas, lo cual puede desalentar la construcción y visión de conjunto que se requiere para poder encarar este tipo de desafíos. Los poderes judiciales no suelen ver los cambios como ventajas.

Algunas conductas que se observan en las organizaciones que encaran procesos de transformación son las siguientes:

Negación: refleja la condena de los agentes al proceso, pues no desean salir de su zona de confort ante una situación que requiere algún tipo de modificación y que genera miedo a lo desconocido. Temen perder en el intento por cambiar. Toman conciencia de que se necesita una transformación, pero la evaden, haciendo caso omiso a los requerimientos, ignorando la realidad, haciendo hincapié en situaciones pasadas (en las que no se necesitó de reformas) y recordando su actual seguridad. Creen que, bajo estas premisas, la necesidad de cambiar desaparecerá.

Las consecuencias de esta etapa son que se pospone lo inevitable, se pierden oportunidades y no se planifican ni se realizan los cambios necesarios a tiempo.

Resistencia: los involucrados se enojan, se frustran, temen a lo nuevo, y el cambio es visto como una amenaza y no como una oportunidad de mejora. Se genera desconfianza y la sensación de pérdida de poder. Se culmina con la aceptación de que lo que antes era confortable ya no lo será.

Estos son algunos de los motivos de resistencia para aceptar el cambio organizacional:

- **Incomprensión:** por eso, quien gestione el cambio debe ser claro con la organización y formular planteos comprensibles.
- **Contaminación:** se puede interpretar mal el proceso por rumores y malos entendidos, que provocan inestabilidad y descontento.
- **Boicot:** de personas que no están involucradas en el proceso, pero quieren estar presentes para entorpecerlo. Se los conoce como detractores del cambio.

Si identificamos estas fases iniciales, podremos encarar mejor cualquier plan de cambio organizacional con las herramientas que se buscan aportar desde este trabajo, o las que cada uno pueda imaginar en su entorno.

3. Propuestas

Planteo tres líneas de acción a modo de kit para facilitar la generación de los PGC. Sus integrantes son: 1) la evaluación personal y del personal; 2) el lenguaje claro, y 3) un modelo de justicia abierta y accesible.

Aclaro que, entre los presupuestos esenciales que deben utilizarse, también propongo la innovación y el uso de la tecnología. La primera, porque son bienvenidas las propuestas que incorporen una nueva mirada, soluciones alternativas, nuevos enfoques. El segundo, ya que, contando con ventajas de soporte tecnológico, sería poco inteligente no utilizarlas. Sin embargo, no abordo ninguno de los dos en profundidad porque los presupongo transversales y asumidos por quienes encaran este tipo de desafíos.

3.1. Evaluación personal y del personal

Para programar, implementar y sostener los procesos de cambio, es fundamental considerar el factor humano. Las personas deben confiar y estar motivadas y capacitadas, ya que las reformulaciones son procesos muy duros, tanto a nivel personal como organizacional. Quien lidere el cambio debe lograr que los involucrados puedan hacer mejor el trabajo, con menor esfuerzo y mayor satisfacción.

Un proceso bien conducido logra modificaciones interiores que hace que las personas estén más alertas y sean más flexibles; por eso, muchas veces se tiene que iniciar un análisis interior y de autoconocimiento.

Advierto que los destinatarios de este kit pueden o no tener personal a cargo. Los primeros la realizarán a su equipo de trabajo, y ambos, deberán hacerla como autoevaluación.

Asumida la tendencia natural de resistencia al cambio, se debe crear y desarrollar una actitud y mentalidad abiertas a las modificaciones, una cultura que permita acoger las buenas iniciativas. Para ello, previo a realizar la evaluación del personal —e incluso de la autoevaluación—, hay que transmitir tranquilidad y seguridad a los involucrados con respecto a que la futura nueva situación no los afectará.

La confianza es un requisito esencial para lograr un ambiente de trabajo agradable y de franca cooperación. En un mundo globalizado y competitivo en el que nada parece seguro, no resulta extraño que la confianza haya casi desaparecido del ambiente laboral. Los empleados desconfiados se comprometen menos y son menos eficaces. Los directivos que desconfían de sus dependientes malgastan su tiempo controlándolos, y ni unos ni otros se concentran en sus tareas y responsabilidades.

Se logra motivar a los recursos humanos cuando se alinean las metas de la organización con las de las personas que la integran, creándose una verdadera energía que facilita el proceso de cambio.

Una forma eficaz de transmitir las metas es comunicarlas al grupo y hacer una encuesta/evaluación de cómo perciben su rol dentro de la organización y cómo sienten que los puede afectar un eventual cambio.

Para lograr resultados en un plan de evaluación, los grupos deben perder el miedo.

Tareas previas:

a. Detección de perfiles:

Antes del proceso de relevamiento, se debe conocer los perfiles con los que nos podemos encontrar:

- Agentes colaborativos: celebran el camino encarado y lo perciben como una oportunidad de ser oídos y mejorar su posición dentro de la organización. Estos serán los aliados naturales.
- Agentes con potencial complejidad: tienen cierto poder de decisión y pueden ser una amenaza para el proceso.
- Agentes complejos: dispersan rumores, generan malestar y conflictos.
- Agentes anticambio: sienten agradables las tareas estáticas y estructuradas, por lo que, al encontrarse con una situación de cambio, su respuesta es el rechazo.

Por estos perfiles, trabajar sobre los aspectos emocionales de quienes integran el proceso resulta clave para que este sea exitoso.

b. Definición de los datos por relevar:

Se deben establecer parámetros indispensables de análisis para describir el sistema organizacional, las relaciones entre sus elementos y las maneras de identificar problemas y los asuntos que se consideran más importantes. Hecho esto, se tiene que ordenar el cuestionario de forma tal que permita visualizar de manera clara lo que realmente se quiera saber.

Redactar con lenguaje claro (luego se abordará) y poniéndose en lugar del evaluado serán garantía de un buen inicio. La redacción del cuestionario puede generar reacciones indeseadas, como temor a la pérdida del puesto de trabajo, sentirse descalificado, poco útil, etc., lo que atenta contra el objetivo del relevamiento.

Transmitir confianza es indispensable. Al efecto, se debe garantizar la confidencialidad (y el anonimato si es que así se dispone) y la falta de represalias sobre lo que se responda. En gran medida, el éxito del proceso dependerá de que aquello que se conteste sea cierto, pues, de lo contrario, se arribará a conclusiones distorsionadas.

Superada esta instancia, se tiene que elegir el formato de los planteos y cuestionamientos: ¿damos opciones?, ¿permitimos que se explayen? De la definición por la cual optemos, dependerá el volumen de información por contar y procesar.

Otro tema que precisar será si el relevamiento se efectúa por un superior (a modo de entrevista), por examinadores externos, o si cada uno lo completa en forma personal.

También debe considerarse el medio, que va desde una encuesta en papel hasta un formulario digital (dentro de las muchas herramientas tecnológicas que hay disponibles).

Finalmente, se comunicará el destino de la información relevada, con el compromiso —o no— a una devolución. Esto es importante para no generar expectativas que no se pueden cumplir, lo que atenta contra el proceso de cambio.

Con la información adquirida se pueden encarar dos procesos indispensables en todo plan de cambio:

- Diagnóstico organizacional: compilada la información, se interpreta y diagnostica, tratando de identificar preocupaciones, problemas, sus consecuencias, y procurando establecer prioridades y objetivos.

- Acción de intervención: se selecciona la intervención más adecuada para solucionar uno o más problemas organizacionales. Esta no es la fase final del proceso de cambio (que es continuo), pero es una etapa primaria de implementación de transformaciones.

Es importante también establecer plazos, tanto para elaborar las respuestas como para su envío; además, debe comunicarse —si corresponde— el tiempo en que se efectuará la devolución.

c. Algunos beneficios de encarar evaluaciones:

- El aporte de ideas y sugerencias por los empleados.
- Convertir a la institución en una organización que aprende de sí misma continuamente.
- Lograr que los agentes se sientan dueños de lo que hacen.

- Generar que los empleados actúen de forma creativa y trabajen motivados.
- Tomar decisiones que hagan coincidir los objetivos de la organización con las expectativas de los agentes.

d. Autoevaluación:

Sugiero, asimismo, la conveniencia de realizar una autoevaluación conforme las preguntas señaladas. Esto puede hacerse tanto por ausencia de este tipo de procesos dentro de la organización como para determinar el propio conocimiento de los ítems listados y efectuar un plan de mejora, replantear la carrera profesional, o simplemente contar con datos que permitan conocer mejor la propia realidad laboral.

Primera conclusión: La evaluación es una herramienta que podemos sumar a nuestro kit de PGC, con independencia del rol que ocupemos en la organización.

3.2. Lenguaje claro

Si pensamos en cambiar algunas cosas dentro de los poderes judiciales, seguramente los imaginamos más participativos, democráticos e inclusivos. ¿Cómo hacemos desde lo individual para hacer una «bajada» de esos valores? Una forma es superar el obstáculo que el lenguaje plantea en el acceso a la justicia, comprendiendo que este es tutelado como derecho fundamental por la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos.

El lenguaje jurídico es anacrónico y no se condice con la época en que vivimos. No es solamente un tema de «estilo», sin mayores implicancias, ya que muchas veces ese «estilo» obra como una barrera que genera inseguridad, desconfianza y conduce a la vulneración de derechos. Los ciudadanos manifiestan dificultades para comprender el lenguaje usado por la Justicia. El «derecho a comprender» del que gozan quienes interactúan con el sistema judicial es la posibilidad de entender en forma clara los conceptos que se le plantean para poder discernir y actuar con libertad, garantizando la adecuada defensa en juicio.

El lenguaje claro es una herramienta que incorporo al kit de PGC, porque permite acercarnos al destinatario de nuestra tarea (a los que somos miembros de los poderes judiciales, y también a aquellos que ejercen la profesión desde otros ámbitos). Implica una redacción simple, eficiente e inclusiva, marcada por expresiones cortas y una estructura lingüística ordenada.

Los documentos legales presentan inconvenientes para ser comprendidos: términos en latín, castellano antiguo, conceptos técnicos no aplicados en la vida cotidiana, frases construidas sobre usos y costumbres del ámbito judicial. Al no ser códigos compartidos por todos los ciudadanos, la comunicación se debilita.

La falta de comprensión de los escritos, resoluciones y sentencias judiciales es una barrera que afecta directamente a la ciudadanía y que menoscaba el ejercicio de sus derechos.

a. *Del muro al puente*

Se dice que los jueces hablan por sus sentencias. Ante esto podemos preguntarnos: cuando el juez habla, ¿a quién le habla? Se dirige inicialmente a los interesados en los procesos, pero también se incluye a la sociedad toda.

¿Qué ocurre cuando lo que el juez dice no es comprendido por el destinatario? Lo que sucede es que el lenguaje opera como un muro entre la comunidad y los poderes judiciales, cuando debería ser un puente. Si hiciéramos un «test de claridad», nos sorprendería que aquello que para los empleados y las empleadas judiciales es evidente, para el resto de la comunidad muchas veces es incomprensible.

Se logra superar estos obstáculos y garantizar el acceso a la justicia de la ciudadanía con una comunicación eficaz y accesible para todas las personas. El lenguaje claro cobra en esto una especial dimensión.

b. *La motivación no se renuncia*

Esta forma de escritura que propicio no implica dejar de lado la argumentación jurídica, sino eliminar ritualismos arcaicos que muchas veces esconden la falta de fundamentación.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que la motivación es «la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a la conclusión»¹. Con esto se reafirma que el deber de fundamentación es una obligación vinculada con la correcta administración de justicia que protege a los habitantes. La motivación demuestra además que las partes fueron debidamente oídas y brinda la posibilidad de criticar la decisión y lograr la revisión en instancias superiores.

El propio Código Civil y Comercial en su artículo 3 nos recuerda que el juez debe resolver los asuntos que sean sometidos a su conocimiento mediante una decisión razonablemente fundada. Para que las resoluciones judiciales cumplan con su fin, deben desarrollar una buena argumentación jurídica que, a su vez, debe ser complementada con la utilización del lenguaje claro, ya que, de ser incomprensible para el destinatario, se estaría desnaturalizando.

Para que un texto cumpla con estos parámetros y resulte útil, eficiente y transparente, su destinatario debe poder: (i) encontrar lo que necesita; (ii) entender lo que encuentra; (iii) usar lo que encuentra para satisfacer sus necesidades (Secretaría de la Función Pública, 2007).

Esta práctica garantiza el derecho al debido proceso y el derecho a comprender. Si un fallo necesita de un intérprete entre la Justicia y el destinatario, no cumple con su fin.

¹ CIDH, caso «Chaparro Alvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador», sent. del 21/11/2007.

c. Pautas para la implementación del lenguaje claro

- Discurso centrado en el interlocutor

Si el mensaje va dirigido a un ciudadano que no es operador del sistema judicial (imputado, testigo, víctima, etc.), se debe adaptar la redacción, el uso de las palabras y la presentación.

Si hay cuestiones técnicas que deben ser incorporadas, no debemos presumirlas conocidas, por lo que habrá que explicarlas en lenguaje adecuado para que, sin perder rigor técnico, sea comprensible para todos.

- Sobre el mensaje

Se comienza definiendo qué queremos decir y, luego, se diagrama la forma de presentar la solución con toda la información que deba contener. Un escrito judicial no debe prescindir de lo siguiente: (i) identificar las partes pertinentes; (ii) listar los datos relevantes para el proceso; (iii) detallar los planteos; (iv) precisar el tema por resolver o la controversia; (v) brindar la solución debidamente motivada.

La empatía es esencial en la redacción, en tanto nos llevará a preguntarnos si lo que para nosotros es comprensible o evidente lo es también para quien será su lector. Con esta respuesta, puedo readecuar el texto para que todos puedan comprenderlo.

De haber partes resolutivas, estas deben ser claras y congruentes con los planteos iniciales. No se puede agregar nada que no hubiere sido debidamente incorporado previamente.

El uso de cuadros y diagramas no es una facultad privativa de las ciencias de la administración o la ingeniería, y pueden ser utilizados en el ámbito judicial.

- Pautas para la elección de las palabras

- Elegir las más habituales, conocidas y precisas.
- No abusar de los sinónimos.
- Mantener la coherencia en cuanto al género y al número.
- Vocabulario técnico: usarlo con prudencia, y describirlo para que el ciudadano lo comprenda.
- Utilizar lenguaje inclusivo y no discriminatorio. Debemos incorporar la Resolución N.º 14.1 de la UNESCO de 1987 y la Ley Nacional de Identidad de Género (26.743). Entre sus recomendaciones, se encuentran: 1) abandonar, en la medida que no luzca forzado, el uso del genérico gramatical masculino y referir al uso de la variable los/las y sustantivos abstractos en cuanto sea posible; 2) nombrar a las personas en forma simétrica sin distinción, por ejemplo, de hombres por apellido y mujeres por nombre de pila; 3) elegir pronombres sin marca de géne-

ro, por ejemplo: *niñez, juventud, ciudadanía, población*; 4) en los casos en que se conozca al/la destinatario/a, referir en el género de la persona a la cual dirige.

- Oraciones

La premisa es: una oración = una idea.

Deben ser cortas, concretas y expresar una idea. Se sugiere evitar las que tengan excesiva cantidad de subordinadas.

Se recomienda colocar los complementos cerca del núcleo que modifican y controlar el uso de oraciones impersonales.

Debe primar la economía verbal.

Evitar las formulaciones que no agregan nada al mensaje.

- Títulos y párrafos

Los párrafos deben ser cortos y no agrupar más de dos o tres oraciones (las cuales deben tener conexión directa entre ellas).

Se recomienda realizar enumeraciones en las providencias simples que dispongan varias medidas, de forma tal que se puedan individualizar correctamente. Por ejemplo: si tenemos que dejar sin efecto una audiencia, fijar una nueva y notificar a las partes, se deben poder identificar claramente los tres pasos.

El uso de títulos como ordenadores también es una buena práctica que ordena el texto y orienta al lector sobre aquello a lo que nos vamos a referir. De la mano de los títulos, aparecen los ordenadores de los documentos, como pueden ser los números o las letras. Su uso es bienvenido, y debe cuidarse la correlatividad y lógica de la numeración o identificación.

d. Los beneficios del lenguaje claro

- Acorta la distancia entre los ciudadanos y operadores de los poderes judiciales.
- Aumenta la confianza de los ciudadanos en las instituciones.
- Ahorra recursos al simplificar las operaciones.
- Reduce la discrecionalidad, fomenta la transparencia y la rendición de cuentas.
- Fortalece la democracia.

Segunda conclusión: El lenguaje claro es parte del kit de los PGC, porque todos — con independencia del lugar que ocupemos dentro de la organización— podemos comunicarnos en forma más eficiente.

3.3. Justicia abierta y accesible

Los miembros de los poderes judiciales somos, de alguna manera, representantes de la institución, al menos mientras estamos en el ejercicio de la función judicial. En

consecuencia, la forma en que actuamos puede reforzar los preconceptos que pesan sobre «los judiciales» o empezar un silencioso camino de revinculación con la ciudadanía.

El buen trato se presume y es debido a cada uno por la misma dignidad que ostenta cada persona, y más aún aquella que acude a la Justicia para la resolución de sus conflictos.

A las responsabilidades personales sobre accesibilidad —las cuales descuento y presumo—, se suman las institucionales. Los poderes judiciales deben repensar la forma de comunicación con la sociedad. No existe posibilidad de cambio e innovación a puertas cerradas. La comunicación debe darse tanto a nivel vertical como horizontal, por todos y cada uno de los integrantes del sistema. La justicia debe ser transparente y participativa, y para eso, sus miembros también deben serlo.

Urge fijar políticas que, ajustadas a las intervenciones de los distintos actores del sistema, garanticen un adecuado acceso a la información. Este mecanismo permitirá conocer más en profundidad el funcionamiento de los poderes judiciales y facilitará la comprensión y confianza en el sistema de administración de justicia.

La proximidad entre la gente y la Justicia es una deuda pendiente en la que debemos seguir trabajando en plena articulación entre todos los estamentos estatales, y entre estos y la ciudadanía.

Existen soluciones que requieren de definiciones macro y que pueden escapar a nuestro alcance, y otras que podemos implementar individualmente.

a. Soluciones institucionales

La organización (poderes judiciales) debe comprometerse con el objetivo de implementar una justicia abierta y accesible. Superada esta etapa previa, inicial e indiscutible, se puede avanzar en algunas herramientas de gestión que permitan brindar resultados.

- **Transparencia y rendición de cuentas:**

Mucho se escribe sobre los datos abiertos y, en algunos casos, fue regulado legislativamente o autodeterminado por las Cortes locales interesadas.

- **Uso de redes sociales:**

Los poderes judiciales deben innovar en los canales de comunicación con los ciudadanos. Es cada vez más frecuente que utilicen distintas redes sociales para comunicar sentencias, resoluciones, novedades, y toda aquella información que la sociedad requiera.

El contar con un sitio web con estética moderna, actualizado y de simple navegación facilita el acceso del ciudadano a la justicia y refuerza la imagen de transparencia.

- **Lenguaje claro:**

El uso de esta herramienta ya explicada resulta esencial en este proceso.

- Estadísticas:

Parte de la información con la que se debe contar será tomada de las estadísticas que genere el propio sistema sobre su funcionamiento. Por ejemplo, ingreso vs. egreso de causas; tiempo de trámite de las causas; aumento de litigiosidad; vacantes de funcionarios; casos de violencia de género, etc.

- Manuales de procedimientos:

Todo lo que pueda estandarizarse para una mayor unificación de criterios debe ser llevado a un manual o un instructivo digital (o la forma que la tecnología nos brinde) para poder conocer cómo es el procedimiento, y lograr su difusión y homogeneización.

- Participación y colaboración ciudadana:

Entre los mecanismos de vinculación y fomento de la participación ciudadana que existen, menciono los siguientes: (i) programas de educación ciudadana; (ii) programas de colaboración institucional; (iii) juicio por jurados; (iv) avance de la oralidad; (v) mediación como etapa prejudicial; (vi) ingreso democrático a los puestos de trabajo en la Justicia; (vii) concursos para la selección de funcionarios.

- Innovación tecnológica:

La evolución de los sistemas y nuevas tecnologías —con las facilidades que traen para la vinculación del ciudadano con la justicia— son indispensables para profundizar el proceso de integración, accesibilidad y transparencia. Entre algunos hitos, podemos nombrar: (i) el expediente electrónico y/o digital; (ii) firma digital; (iii) nuevos medios de notificaciones; (iv) audiencias por videoconferencia.

- Otras herramientas para considerar:

Idioma: la comunicación institucional y de los actos que se generen (resoluciones, sentencias) deben poder ser comprendidas por sus destinatarios. De celebrarse una audiencia donde un testigo no habla castellano, debe procurarse un intérprete; de igual manera, puede emplearse un traductor para hacer comprensible un escrito.

Accesibilidad: es la obligación de eliminar barreras edilicias para facilitar el ingreso a las personas con movilidad reducida (rampas, baños, etc.). De saberse que alguno de los destinatarios de la producción judicial tiene limitaciones visuales, se pueden replicar en forma audible o instar su impresión en braille.

b. Buenas prácticas individuales

Las soluciones institucionales enunciadas requieren de un compromiso que muchas veces puede parecernos lejano o imposible. La apuesta —una vez más— es a los pequeños cambios que podemos generar con el compromiso particular. Algunas sugerencias:

- Actitud empática. Pensemos cómo nos gustaría que nos atendieran si fuéramos quienes acudimos a la justicia. Reflexionemos sobre las audiencias, en las cuales la gente no está familiarizada con las formalidades, los usos y costumbres y el ambiente judicial. Podría suceder que esa audiencia sea la única vez que un ciudadano se presente a la Justicia, o la única oportunidad de ser oído. De nuestra actitud dependerá probablemente la imagen que se forje de los poderes judiciales. Siempre resulta aconsejable ser cercanos, comprensivos y evitar los prejuicios y la revictimización.
- Todas las inquietudes deben ser atendidas. Muchas veces, quien se vincula con el sistema, con solo contar su expectativa o necesidad y ser escuchado, se va satisfecho. La escucha activa es esencial y debe ser acompañada por la proactividad en la búsqueda de soluciones.
- Evitemos frases como «este tema no lo llevo yo y no está la persona encargada», «esto pregúnteselo a su abogado», «la información está disponible en la web». Aunque sea cierto, siempre se puede dar un paso más en el compromiso y mostrar diligencia.
- Si se recibe un llamado, evitar la derivación indefinida; tomar nota de quien llama, qué requiere y tratar de reencauzar su pedido o transmitirlo al responsable.
- Encontrar soluciones alternativas. En la práctica, nos topamos con barreras en la comunicación que pueden ser desde culturales hasta regulatorias. Ante esto, puede surgir la frustración o la exploración de canales alternativos de solución de conflictos. Por solo citar un ejemplo: en expedientes mixtos (escritos y digitales), cuando se piden en préstamo, puede advertirse que hay piezas que no están digitalizadas. En esta situación, puede requerirse a las partes que acompañen en formato digital aquellas que posean, que identifiquen qué actuaciones les parece esencial digitalizar, que acompañen en digital esas piezas, o el mismo órgano puede ser quien digitalice los escritos. Es posible que para un problema haya varias soluciones, no todas contempladas por el ordenamiento procesal.
- Facilitar los medios de comunicación. El mundo luce hiperconectado con sobrea-bundancia de información *online*. Los poderes judiciales van encarando algunos procesos de comunicación por los carriles ordinarios y suman nuevos medios de comunicación. Sin embargo, nada obsta a que cada dependencia judicial pueda facilitar otros canales de comunicación. De no existir limitaciones procesales o regulación específicas, se puede avanzar en notificaciones por WhatsApp, transmisión de sentencias por canales de YouTube, o cualquier otra modalidad que facilite y garantice la comunicación entre la Justicia y sus destinatarios.
- Ser creativos. Las herramientas y pautas mencionadas precedentemente solo son una aproximación a tantas otras que pueden implementarse. Es importante pensar con creatividad y no dejar de explorar soluciones innovativas para continuar

acercado la Justicia a la sociedad y, a su vez, hacerla más accesible. Cito como un ejemplo el caso de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, que, ante los constantes inconvenientes y denuncias en la realización de subastas, implementó un sistema para hacerlas *online*.

Tercera conclusión: La accesibilidad y la apertura deben ser incorporadas en el kit de los PGC, ya que permiten revincular a la Justicia con la sociedad, sea desde lo institucional o desde lo personal.

Referencias

- Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm#2>
- Dirección General de Simplificación Regulatoria (2007). *Lenguaje Claro*. México: Secretaría de la Función Pública.
- Ley Nacional de Identidad de Género N.º 26.743 (2012). Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/195000-199999/197860/norma.htm>
- Resolución N.º 14.1 (1987). UNESCO. Recuperada de: <https://unesdoc.unesco.org/search/86cbfcc1-8d1b-408f-9413-f9f66d700042>
- Salanueva, O. L. (2020). Confianza en la Administración de Justicia: lo que dicen les abogades: una encuesta en el Departamento Judicial La Plata. La Plata: Universidad Nacional de La Plata, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Jurisdicción anómica

José Abelardo Servin

Abogado y especialista en Derecho Administrativo por la Universidad Nacional de La Plata. Juez contencioso. Docente. Premio Nacional a la Calidad, juez del Premio Nacional a la Calidad.

Correo electrónico: abelardoservin@hotmail.com

Resumen

Resulta imperioso que la actividad judicial se desarrolle dentro de parámetros vinculados con el cumplimiento estricto de las normas procesales.

LA ANOMIA es una idea que utilizamos para denotar distintos comportamientos sociales que entran en colisión con la ley, ignorando que es dentro mismo de la esfera de la actuación jurisdiccional del Poder Judicial donde este concepto cobra una especial vigencia.

Para obrar con justicia y razón, la actividad jurisdiccional se debe enmarcar inexcusablemente dentro del mandato imperativo de la ley. Destacar esta característica para la producción de una justicia de calidad es el objetivo de este trabajo.

A esos efectos, es prioritario desterrar el error de considerar dentro de la gestión judicial a la SENTENCIA como su etapa esencial, pues de tal forma desterramos al PROCESO a un ostracismo kafkiano.

Palabras claves: gestión judicial, sentencia, proceso Kafka.

Abstract

It's imperative that judicial activity is being carried out within parameters linked to strict compliance of procedural rules.

ANOMY is an idea that we use to denounce different social behaviors that collide with the law, ignoring that it is within the jurisdiction of the judiciary that this concept takes on a special validity.

To act with justice and reason, the jurisdictional activity must be inexcusably framed within the imperative mandate of the law.

For these purposes, it is a priority to banish the error of considering the SENTENCE as its essential stage within the judicial management, because in this way we banish the PROCESS to a Kafkaesque ostracism.

Key words: judicial management, sentence, Kafka process.

1. Introducción

Un organismo judicial se relaciona con distintos espacios y situaciones; lo hace sujeto a procesos normados. Para el desarrollo de la cuestión por analizar, acotaremos esos espacios a los siguientes:

- El equipo conformado por los empleados y funcionarios que acompañan al juez en el ejercicio de sus funciones.
- El destinatario que accede a la justicia, asesorado por un letrado que oficia de articulador.
- El Poder Judicial, organización a la que pertenecen los jueces en una relación vinculada a la independencia interna en el Poder Judicial.
- La sociedad con sus medios de comunicación, las redes sociales, los partidos políticos y otras organizaciones sociales.

2. Gestión Judicial

La gestión judicial involucra la organización de las relaciones referidas y el tratamiento de las causas, sus procesos y sus sentencias. Las normas de rito se constituyen, así, en un «proceso sistémico» que, junto con otros procesos, auxiliarán a la gestión de la oficina judicial.

En toda organización sistémica, se dan distintos métodos que coadyuvan a su funcionamiento. Tales se entrelazan, relacionándose. Cuando falla un proceso, fallan todos; si no se cumple con los códigos de rito, no hay sistema que funcione.

Los operadores judiciales no tienen facultades para, por costumbre, abolir las disposiciones rituales correspondientes. El mentado «siempre se hizo así» generalmente incumple la legislación, y la modifica sin sustento.

Cualquier proceso de gestión judicial que se pretenda aplicar en un organismo judicial, lo primero que debe hacer es respetar estrictamente las normas de rito. Si la ley exige determinado requisito, se debe cumplir el requisito. Si la ley determina plazos, se deben cumplir los plazos. *Dura lex sed lex*. El juez no se puede constituir en legislador reformando lo que la ley manda.

Como contrapeso y fundamento de la anomia, surge la excusa, que convierte las normas procesales que intentan reglar las actuaciones judiciales en letra muerta. Las excusas para no cumplir con la ley son diversas, una es el «excesivo rigorismo procesal». Ahora bien, ese «rigorismo procesal» es el que evita el aletargamiento de los procesos. Y lo desconsideramos. No se declara la inconstitucionalidad de una norma; directamente se la incumple. Ejemplifiquemos algunos rigorismos.

Si la normativa ritual señala que la audiencia supletoria se debe llevar a cabo cuando haya causas justificadas, caso contrario deberá concurrir el testigo a la segunda con auxilio

de la fuerza pública y se le aplicará una multa. Lo único que cabe hacer es hacer comparecer al testigo con el auxilio de la fuerza pública o, si el testigo viene por su cuenta a la segunda audiencia sin justificar su ausencia a la primera, se le debe aplicar una multa¹. Si la parte, en el caso que se analiza, no activó la citación del testigo, su prueba caduca².

Si examinamos esta situación a la luz del principio no escrito de «excesivo rigorismo procesal» y no cumplimos lo que la ley manda, como todos tenemos que hacer, eternizamos los procesos con el desarrollo de innumerables pruebas y audiencias. El incumplimiento invita al caos.

Otro ejemplo es el horario de las audiencias. Por desuetudo, se fija un horario que rara vez se cumple, y se observa, asimismo, que la anomia posibilita que una audiencia se pueda fijar reiteradas veces, eternizando los procesos³. Meses o años demora el desarrollo de la prueba en los procesos judiciales.

Otra muletilla recurrente y en línea con la anomia jurisdiccional es la que reza: «El criterio de este juez es amplio en la aceptación de la prueba», y, acto seguido, acepta toda la prueba ofrecida. Se violenta una vez más el Código de Rito, que habla de hechos conducentes, de pertinencia y admisibilidad. Intentar probar un hecho no alegado, con la excusa de la amplitud de criterio, viola la norma⁴.

Otras cuestiones relacionadas con las pruebas, con los traslados y con las incidencias impertinentes envejecen los procesos por anomia.

Todas estas situaciones se observan en muchos procesos, el incumplimiento a normas imperativas es la causa fundamental del atraso inveterado en las tramitaciones judiciales.

Se llega, así, a la sentencia con un proceso plagado de incidencias, lleno de abundantes pruebas innecesarias e impertinentes, con testimonios distribuidos en distintos lugares de los expedientes, lo que dificulta el análisis en la sentencia.

El proceso, porque de esta forma lo ordena el Código de Rito, debe ser conducido por el juez; de no hacerlo, incurre en anomia⁵. Dentro del sistema de organización de la Oficina Judicial, entonces, se encuentran procesos sistémicos constituidos por la normativa obligatoria. Si no vinculamos adecuadamente los elementos relacionales, si no cumplimos con la ley, el producto de la actividad estará viciado. El vicio se refleja en malas, tardías o inexistentes sentencias.

3. Actitud

Lo actitudinal se relaciona con lo teleológico y lo constituye el espíritu, el alma de nuestra construcción. Es la mirada pasada, actual y futura que enciende con pasión

¹ Art. 429 CPCC de la Pcia. de Buenos Aires.

² Art. 430 CPCC de la Pcia de Buenos Aires.

³ Art. 125 CPCC de la Pcia. de Buenos Aires.

⁴ Arts. 358, 362, 364, 365, 366, 367, 368 del CPCC de la Pcia. de Buenos Aires.

⁵ Arts. 34, 35, 36 y 37 del CPCC de la Pcia. de Buenos Aires

todos los valores de la justicia. Es la que debe analizar con espíritu crítico un pasado que erradicar, un presente por gestionar y un futuro que imaginar.

Si fallamos en lo actitudinal, no triunfamos en nuestros objetivos: en el armado de equipos, en nuestras relaciones institucionales, en el acceso a la justicia de los ciudadanos ni en superar las presiones sociales.

Es por esta razón por la que se destaca lo actitudinal. La forma que nos paramos en un presente, observando el pasado que intentamos superar, levantando nuestra mirada al futuro que queremos.

Nos sentimos tentados a pensar que lo «objetivo» es un atributo del objeto, sin considerar que es un elemento que nosotros mismos construimos, para luego desentendernos de él como si no nos perteneciera. De esa forma, dentro del desarrollo de nuestras tareas jurisdiccionales, preferimos hablar de conceptos, sentencias o disposiciones objetivos e intentamos, como contrapartida, desmerecer dialécticamente la empatía. De ella no podemos deshacernos tan fácilmente sin esfuerzo.

Cuando el esfuerzo va obteniendo sus frutos, nos vamos desentendiendo de las cuestiones de los justiciables que nos resultan así, ajenas. Es ahí cuando «objetivamente» consideramos al justiciable como otro distinto.

4. El tiempo y la finitud

En el ejercicio de la jurisdicción, se plantean cuestiones relacionadas con la muerte. De la muerte de otros seres humanos, cuando desde el proceso penal nos referimos al homicidio, por caso, o en un proceso civil, hacemos referencia a los daños y perjuicios que ocasiona a los deudos el trágico fallecimiento de un familiar.

Pero resulta que la finalización de nuestro paso terrenal nos involucra a todos, incluso a los jueces. Esta situación que nos puede parecer ajena a un análisis sobre la gestión judicial tiene su importancia. Tolstoi (2003) lo analiza magistralmente en *La muerte de Iván Ilich*, la historia de un juez ruso que advierte que él también muere.

Y si, como señalamos, la muerte nos incluye a todos, el tiempo razonable de la justicia tendrá que ver con la expectativa de vida de nuestra especie el *Homo sapiens*, incluidas las «personas de existencia ideal», pues estas no tienen más remedio que estar constituida por humanos, aunque la trasciendan.

Lo actitudinal estará vinculado a la conciencia necesaria de que todos somos finitos, incluidos los jueces. Apuremos el trámite, entonces.

5. La objetividad

Creemos que la capacidad de identificarse con alguien y compartir sus sentimientos no colabora con la objetividad necesaria (Tolstoi, 2003). Al mismo tiempo utilizamos las citas jurisprudenciales para disimular nuestra subjetividad.

Nos adueñamos de un concepto semántico, el de la objetividad, para, en la praxis, ser lo suficientemente subjetivos a fin de rechazar lo que nos molesta o, al contrario, desembarazarnos de quien nos molesta accediendo a sus peticiones, como con claridad lo expone el Evangelio de Lucas (18, 1-8) en la parábola del «mal juez» (El Libro del Pueblo de Dios, LA BIBLIA, 1987), donde el juez, para desembarazarse de una viuda que lo perturba con sus reclamos, decide acceder a lo que pide. No por justicia, sino por su propia comodidad.

De tal forma que vamos apartando una realidad que no es nuestra, al principio con esfuerzo, y, con el tiempo, con indiferencia. En algún lugar de nuestro espíritu, quedó ese estudiante de derecho al que la justicia le inflamaba el pecho. En ese lugar, se petrificó, se anquilosó.

6. La gestión y la actitud

Así, cuando estamos ocupando un cargo en la justicia, preferimos no hablar de gestión, porque intuimos que implica cambios que nos apartan del *statu quo* y de la zona de confort. De esta manera, evitamos discutir sobre el liderazgo, puesto que no consideramos que sea un atributo que deba reunir el magistrado para dictar sentencias.

Obviamos algunos conceptos teóricos y procesales sobre el acceso a la justicia, porque, en el diario enfrentamiento con un importante número de causas, no lo advertimos. Nos encorsetamos en la «jurisprudencia» en ese cielo de los conceptos puros de Von Ihering (1993), que copia lo que otros copiaron de copias ya copiadas con anterioridad que se pulverizan cuando llega a la tierra. Así, suspendidos en ese «cielo», terminamos sin resolver las cuestiones terrenales.

León Tolstoi (2003) dibuja en *La muerte de Ivan Ilich* a un juez ruso desentendido de justiciables y que solo piensa en él. El Evangelio habla del mal juez, y Kafka (2016) se refiere a un proceso sin control. Habremos de reflexionar en qué medida alguna de las situaciones planteadas nos involucra. «Lo que tienen que hacer los jueces es fallar, bien, mal, pero fallar» fueron las lapidarias palabras del maestro Agustín Gordillo (2016) a su auditorio en el Senado Bonaerense compuesto por miembros del Poder Judicial.

Fue muy duro en sus apreciaciones. En qué medida sus dichos reflejan la realidad judicial es una tarea que compete a quienes tenemos responsabilidades dentro del Poder Judicial.

De distinta forma, Von Ihering (1884), Gordillo (2016), el Evangelista Lucas, Kafka (1925) y Tolstoi (1886) califican la conducta judicial.

El Poder Judicial se debe una reflexión al respecto. Cambiar la actitud no es cómodo, ni facilita las relaciones entre pares y con el esquema burocrático judicial. Y por extraño que parezca, algunos beneficiarios de una buena gestión batallarán en contra de cualquier cambio.

Solo a modo de ejemplo, podemos señalar que, si se intenta una gestión que involucre a todos los casos que se tramitan en un organismo, se alzarán voces de especialistas que denostarán esos cambios, puesto que se sacrificaría la calidad por la cantidad.

Cuando la constitución habla de juicio justo, de acceso a la justicia, no habla de «algún» juicio justo o de «algún» acceso a la justicia⁶. Si a esta situación, la referida al tratamiento de algunas causas, no se la concientiza, cambiando de actitud, difícilmente se mejore el acceso a la justicia. Continuaríamos con una desigualdad «a la carta» resolviendo solo algunas causas. La jurisprudencia invisibiliza de distintas formas y con distintos matices estos antecedentes. La doctrina, salvo excepciones, otro tanto.

7. Independencia

Las circunstancias descriptas en los apartados precedentes hacen referencia a cuestiones que transitan marcos individuales. Ahora nos referiremos a lo institucional, más precisamente al marco de la independencia interna del Poder Judicial.

Es que este marco relacional de jerarquías y organización, en la praxis, erosiona la labor jurisdiccional al desconsiderar la independencia, y a la postre, se verá, sirve de excusa para obviar la buena gestión judicial.

La independencia del Poder Judicial está íntimamente relacionada con sus jerarquías internas más que con las relaciones con los otros poderes del Estado. Si nos referimos a la independencia del Poder Judicial, poniendo el énfasis solamente en la autonomía y en la libertad de maniobra con relación a los otros dos poderes (el Ejecutivo y el Legislativo), olvidamos considerar uno de los pilares que debe poseer: la independencia interna.

Esta se debe recrear permanentemente para que quienes ocupan los distintos estamentos de la pirámide orgánica se sientan vinculados y libres, concreta y prácticamente. Ya que libres pero aislados sucumben ante factores externos. Vinculados pero sometidos se convierten en remedo de justicia (Servin, 2008).

En el marco, entonces, de la independencia del Poder Judicial, podemos reanalizar la cuestión que venimos dibujando.

Hay una frase jocosa que recorre las distintas dependencias judiciales: *Los jueces se creen dioses. Los camaristas somos dioses.*

Sigmund Freud (1997) se refiere a esta actitud; la define como «mecanismo de defensa» y la relaciona con lo inconsciente. Bromeamos para evitar una verdad lacerante de la que somos conscientes.

Sucede en la praxis que algunos jueces, cansados de que el «superior» le revoque las sentencias sin fundamento, van, más temprano que tarde, desinteresándose de la suerte de sus propias sentencias. Lo que observamos también es que aquellos principios procesales, esencia de nuestro sistema de justicia, como la necesaria fundamentación de nuestras

⁶ Los comentarios relacionados a distintas actitudes en el entorno burocrático judicial están vinculados a experiencias personales del autor y a vivencias observadas durante el período en que cumplió funciones en el Juzgado Contencioso Administrativo 1 del Departamento Judicial de San Isidro (años 1999 a 2017).

resoluciones, es una *conditio sine qua non* de las sentencias de primera instancia, pero no la de las instancias superiores.

En el medio de procesos engorrosos y contradictorios, las causas suelen ir y venir a las Cámaras y de ellas. Es ahí, en esos interlocutorios, verdaderos olvidados, de nuestra jurisprudencia oficial, donde poco a poco se van cocinando las injusticias.

A las sentencias se llega así, luego de un proceso tortuoso que es utilizado por las instancias superiores para una demostración de poder y no para un camino a la justicia. Esa pirámide de jerarquías se construye de «superiores e inferiores», utilizando una calificación peyorativa para señalar esa primera instancia procesal.

Cada instancia debe tener la consideración necesaria para que la justicia sea independiente, puesto que, si se la bastardea, se logra la anomia.

Así se reparten los roles. El Poder Judicial no reposa en todos los estamentos judiciales, sino solo en los estamentos «superiores». De este modo, se desmorona toda la estructura de los derechos contemplados en pactos, leyes, reglamentos y constituciones.

Continuando con estas ideas inspiradas esencialmente en Rudolf Von Ihering (1933) y adentrándonos en el análisis de distintas soluciones, habremos de comenzar, como corresponde, desde el principio; debemos comenzar desde la primera instancia.

Darle la independencia real, efectiva y concreta a la primera instancia es comenzar a solucionar los conflictos de la justicia. Observamos que, cuando se habla de modificar el sistema judicial, se habla de las instancias superiores. Se omiten consideraciones relacionadas a la primera instancia, al trabajo de «trinchera».

Podemos teorizar sobre la necesidad de la inmediatez, del juez presente junto al justiciable y letrados, pero si no hablamos de su independencia, de la independencia del Poder Judicial en todas sus instancias y relaciones internas, de nada sirve.

No hay inmediatez si desconocemos infundadamente las razones vertidas en los fallos de primera instancia. Lo que encontramos es, simplemente, un espejismo.

Ponemos al juez de primera instancia al frente de los conflictos, para dar cabida a la inmediatez y, en las instancias «superiores», ignoramos, muchas veces sin fundamentos explícitos, lo sucedido en las «inferiores». Así, no hay pirámide que funcione.

No nos equivocamos si decimos que, cuanto más lejana están las sentencias de los «superiores» de lo resuelto por las instancias «inferiores», más lejana estará la justicia de los justiciables, y menos inmediatez y menos sensatez habrá.

El poder debe reposar por igual en todas las instancias y, si hay que revocar un fallo de primera instancia, que los «superiores» funden sus resoluciones con argumentos, sobre todo en las interlocutorias, que son las que, al no ser definitivas, tienen restringido el acceso a los recursos extraordinarios.

Varios sistemas de gestión, algunos con certificaciones de calidad incluidos, contemplan el control de la eficiencia basado en las sentencias confirmadas y las revocadas por las instancias superiores. Despropósito certificado que ignora en forma flagrante la independencia del Poder Judicial.

«I'Etat c'est moi» (Rajos, 2008), equivalente en nuestro sistema judicial al «El Poder Judicial soy yo», se encuentra aplicado en alguna Cámara cuando sus fallos comienzan con: «Desde esta Atalaya en la que nos encontramos...». Se observa que la mirada desde el plano superior de la «Atalaya» es usada para denostar la actividad del «inferior», el que se encuentra «abajo» en un plano básicamente terrenal y al que la inmediatez le quita la objetividad más básica.

En realidad, esa «Atalaya» le impide al superior observar lo que pasa efectivamente en el expediente, en el espíritu de las distintas posiciones de las partes; se prefiere ignorar esta situación. El «inferior» se enfrenta en las audiencias, en las Mesas de Entrada, y en su despacho a las partes y a sus letrados con sus cuestionamientos.

Cuando la causa va al «superior», a la «Atalaya» al «Cielo de los Conceptos Puros» de Von Ihering (1933), se pulveriza el trabajo del «inferior», porque tiene que quedar claro que el verdadero poder está en la Cámara. La base del análisis y el caso mismo se da, esencialmente, con el «inferior» en la primera instancia. Las instancias superiores se arrojan las atribuciones de las inferiores cuando, sin fundamento, revocan providencias que hacen al manejo específico de la causa.

En estas cuestiones de competencia, las instancias «superiores» ignoran el tiempo que llevan las sustanciaciones de las causas motivadas por revocatorias, por ejemplo. No les incumbe. Se revocan, así, sin fundamento, resoluciones de orden provenientes de primera instancia, dando un mensaje inconveniente a los justiciables y colaborando desmedidamente al aletargamiento de los procesos judiciales.

Sería más sencillo para todas las instancias si cada una cumpliera el rol que le compete. El «superior» es el revisor, no el aleccionador del «inferior».

El «superior», entonces, se encuentra dentro de etapas posteriores del proceso judicial. Proceso que es único, por lo que debe encadenarse consistentemente de acuerdo con sus respectivas incumbencias; sin que los responsables de cada etapa avancen en desmedro de la competencia de las previas.

En línea con lo señalado por Julio Maier:

... se puede concluir que el primer peldaño de una escalera no es ni más ni menos importante que el último, a pesar de estar abajo. Cada escalón cumple su función y se relaciona con los otros para la obtención de su objetivo: llegar a la meta. (Maier, 2004, p. 744)

El Poder Judicial tendrá el poder cuando lo pierda internamente y lo vaya ganando la justicia. De esta forma, se incrementará la independencia interna y se fortalecerá la independencia del Poder Judicial. Este no tiene que descansar en ningún estamento de la organización judicial, sino en la justicia. Así, será verdaderamente independiente. Constituye una farsa hablar de independencia con el resto de los poderes si se menosprecia la independencia interna.

Esta también es jurídica, intelectual y en cada instancia. No hablamos de una independencia compacta y en abstracto de la totalidad del Poder Judicial, hablamos de la independencia de todos sus estamentos.

La regla que prevé la independencia o autonomía del criterio judicial debe ser formulada respecto de cada uno de los jueces que integra el Poder Judicial por intermedio de los cuales ese poder se pronuncia, y con referencia a todo poder del Estado, no tan solo al Poder Ejecutivo o administrativo y al Poder Legislativo, sino también al mismo Poder Judicial (Mayer, 2004).

Ello implica que cada juez, cuando juzga y decide un caso concreto, es libre, independiente de todo poder, inclusive del judicial, para tomar su decisión, y solo se le exige que su fallo se conforme con aplicar el derecho vigente. Esto es, que se someta a la ley (Mayer, 2004).

Ese es el mismo sentido con el que la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, art. 97, bajo el título de Independencia de los Jueces, y la Ley Orgánica Judicial de ese país rezan, respectivamente: «Los jueces son independientes y están sólo sometidos a la ley» (Mayer, 2004, p. 746).

Lo manifestado no implica que la Corte pierda su competencia en materia de recursos extraordinarios y las Cámaras la pierdan en lo que a recursos respecta, pero es primordial que no se excedan del marco legal con interpretaciones que lleven al convencimiento de que todo es revisable.

La cuestión que estamos analizando se refiere al equilibrio: ni dejar la suerte de los justiciables librada exclusivamente a la resolución de los tribunales «inferiores» ni entender que todas las cuestiones tienen que ser resueltas en los tribunales «superiores». A esos efectos, el sometimiento a la ley compete a todas las instancias (Servin, 2008).

A la independencia de los jueces, podemos agregar la intangibilidad de los sueldos de los magistrados. Ambas, independencia y sueldo intangible, no son, por más que se publicite lo contrario, una prerrogativa profesional. Se trata, en realidad, de que los ciudadanos, sujetos pasivos de la administración de justicia, tengan la garantía de que la persona que va a administrar algo de tan graves consecuencias como el poder penal del Estado actúe con total libertad y sin estar sometido a presiones. No hay que olvidar que es una garantía prevista a favor de los ciudadanos y no a favor de los jueces (Binder, 1993).

Para concluir este apartado, resulta conveniente insistir con una cuestión cuya gravedad se desmerece. Esta cuestión se vincula con las providencias interlocutorias emanadas del «superior» que solapadamente jalonan y condicionan el proceso, impidiendo o condicionando las sentencias definitivas.

Estas interlocutorias no tienen para los anales de jurisprudencia muchos renglones; sin embargo, de hecho, condicionan la propia sentencia y los pasos para llegar a ella en un tiempo razonable⁷.

⁷ Artículo 15 de la Constitución de la provincia de Buenos Aires.

8. Justicia y noticia

La independencia del Poder Judicial, entonces, no está limitada a la independencia con los otros poderes del Estado: Legislativo y Ejecutivo, sino a la independencia interna (intrapoder). A estos componentes, necesariamente habrá de agregarse la independencia del Poder Judicial de los medios y multimedios de comunicación masiva, verdaderos formadores de opinión y condicionantes de toda la actividad social. *Justicia y noticia* no son sinónimos a pesar de rimar.

La «Declaración de Campeche»⁸ llama a reflexionar sobre estos condicionantes de la independencia. Este documento pretende quitar el manto de imperturbabilidad que cubre la actuación de las máximas autoridades judiciales e invita a sancionar y legislar el derrotero que deben tener las jerarquías en defensa de cada uno de los estamentos e instancias judiciales. La independencia del Poder Judicial se ve afectada por múltiples causas.

Los sondeos de opinión, los titulares de los medios, los noticieros televisivos, las redes sociales pueden afectar esa independencia. Casi siempre, o con mucha frecuencia, la opinión pública es un «dato» que se da por descontado. Existe y con eso es suficiente. Es como si las opiniones de la opinión pública fueran, como las ideas de Platón, ideas innatas (Sartori, 1998).

El referéndum sobre la reforma constitucional en la provincia de Mendoza del año 2005, que concluyó con la modificación al artículo 151 de la Carta Magna Provincial, al ser convalidado por el 70 % de los votos emitidos, es un claro ejemplo de lo que sucede con los sondeos de opinión⁹.

En Mendoza se instaló en la opinión pública el debate sobre la intangibilidad de los sueldos de los magistrados. Y se preguntó a la ciudadanía, que solo podía contestar por «sí» o por «no», si se debía actualizar por el índice inflacionario los salarios de los magistrados. La forma de este referéndum tiene consecuencias que no son gratuitas.

El ciudadano, atravesado por una profunda crisis económica, fue interrogado sobre si los jueces tenían que ser una excepción a la actualización de sueldos. La respuesta era previsible, la democracia semidirecta ganó la pulseada, pero perdió la justicia.

La mayor parte del público no sabe casi nada de los problemas públicos. Cada vez que llega el caso, descubrimos que la base de información del *demos* es de una pobreza alarmante, de una pobreza que nunca termina de sorprendernos.

Giovani Sartori (1998) sostiene que siempre ha sido más o menos así y que, a pesar de ello, nuestras democracias han funcionado. Es cierto. Pero el edificio que ha resistido la prueba es el edificio de la democracia representativa. En esta, el *demos* ejercita su poder

⁸ Declaración de principios mínimos sobre la independencia de los poderes judiciales y de los jueces en América Latina (Declaración de Campeche) (abril de 2008). –I.-4. Campeche. Ver en: <https://flammagistrados.org/sobre-nosotros/declaracion-campeche/>

⁹ El Decreto Provincial N.º 2625/05 promulga la reforma constitucional al artículo 151 dispuesta por la Ley Provincial 7405.

eligiendo a quien ha de gobernarlo. En tal caso, el pueblo no decide propiamente las *issues* —cuál será la solución de las cuestiones que hay que resolver—, sino que se limita a elegir quién las decidirá. El problema es que la democracia representativa ya no nos satisface, y por ello reclamamos «más democracia», lo que quiere decir, en concreto, dosis crecientes de directísimo, de democracia directa.

Y así, dos profetillas del momento, los Toffler, teorizan en su «tercera ola» sobre una «democracia semidirecta». De modo que los referendos están aumentando y se convocan cada vez más a menudo, e incluso el gobierno de los sondeos acaba siendo, de hecho, una acción directa, un directísimo, una presión desde abajo que interfiere profundamente en el *problem solving*, en la solución de los problemas. Esta representará una mayor democracia. Pero para serlo realmente, a cada incremento de *demopoder* debería corresponderle un incremento de *demosaber*.

9. Conclusión

Kafka vive en las reformas judiciales. La «anomia» no es atributo de determinados grupos sociales, sino que también es una característica del propio Poder Judicial. Las demoras, las contradicciones internas que generan distintas interpretaciones a la hora de emitir resoluciones son debidas, efectivamente, a la falta de gestión judicial.

Se instaló en la opinión pública y en distintas esferas del Poder Judicial la idea de que separar las tareas administrativas de las jurisdiccionales, aislando al juez y convirtiendo su despacho en un «cubículo de sentencia», redundaría en una evidente mejora de la gestión, sin considerar que precisamente ese aislamiento, que de hecho funciona de manera estructural desde hace muchos años, es la causa del descontrol sistémico de la gestión judicial actual.

A la hora de buscar soluciones, se observa una interesante gama de alternativas, por ejemplo:

- El aumento de presupuesto.
- El aumento de funcionarios y juzgados.
- La conversión de tribunales en juzgados unipersonales.
- La transformación de juzgados unipersonales en colegiados.
- Proyectos de reforma de los códigos procesales.
- Expediente digital.
- La autarquía del Poder Judicial.
- Incremento del número de miembros de la Corte.
- Reducción del número de miembros de la Corte.
- Oralidad.

- Filmación de las audiencias.
- Creación de nuevos departamentos judiciales.

En uno de los últimos proyectos, se propone la separación burocrática del juez de las llamadas tareas administrativas. De tal forma, se pretende aislar al juez del curso del proceso para que se dedique exclusivamente al dictado de sentencias. Se crean grandes estructuras edilicias con empleados y funcionarios judiciales que auxiliarán no a un juez, sino a todos. Se coloca para que dirija a la nueva burocracia, una estructura jerárquica piramidal.

Por lo que se advierte, claramente, la solución se encuentra en crear más burocracia a la burocracia existente¹⁰.

Esa burocracia no dependerá de los jueces, quienes, es evidente, dejan, así, de conducir los procesos con autonomía, cuestión inconstitucional en tanto que el acceso a la justicia y el juicio justo están en la órbita de los jueces, no de esquemas administrativos que perturban el proceso en su integridad.

Chubut y Río Negro se toman como ejemplo de esta reforma. Se muestran para acreditar las bondades del nuevo sistema: oficinas modernas, limpias, ventiladas y luminosas. Nuevos edificios. La justicia federal va en la misma dirección.

La catástrofe de tamaña ofensa al sentido común, lamentablemente, se verá en los próximos años. El juez terminará siendo un convidado de piedra.

El fundamento que se esgrime es simple: separando al magistrado de las tareas «administrativas», se logra que se aboque a las sentencias. Aislar al magistrado permitirá que piense con tranquilidad sus resoluciones.

Ahora bien, si como presupuesto analizamos que lo más importante de un proceso judicial no es, precisamente, la sentencia, sino el camino para llegar a ella, toda esta estructura costosamente burocrática colapsa, y en unos pocos años, volveremos a comenzar. *Corsi et Ricorsi* (Marías, 1965), que como calesita nos enfrenta cada vuelta a la misma realidad.

La causa actual del colapso jurisdiccional reside en la ausencia del juez de la conducción del proceso. Reside en que el juez, o la autoridad de la Oficina Judicial, no asume el liderazgo. La razón actual del colapso jurisdiccional es el aislamiento del juez, que pretende conducir los procesos sin estar presente efectivamente en ellos, derivando en distintos funcionarios o empleados judiciales con criterios disímiles el control y la conducción de las causas y reservándose el tratamiento de las sentencias definitivas, cuando ya es tarde.

Se observa también en el incumplimiento de plazos y de las incumbencias y obligaciones del juez señalados en los códigos procesales. Se demoran años en causas mal conducidas por uno o varios agentes judiciales. La actividad del juez, en la actualidad, aislado en su despacho, se reserva para el dictado de la sentencia definitiva.

¹⁰ Ver en «Argentina.gob.ar» Publicación del jueves 19 de abril de 2018: <https://www.argentina.gob.ar/noticias/oficinas-judiciales-una-ayuda-administrativa-para-los-jueces>

El nuevo sistema propuesto, el de creación de oficinas administrativas separadas del juez, logra institucionalizar el desmadre con oficinas y burocracias que cumplen la desagradable tarea de incomunicarlo, cual proceso kafkiano.

Por otra parte, todas estas cuestiones relacionadas al intento de mejorar la gestión judicial no analizan la situación, que, desde el punto de vista de la praxis, es de fundamental importancia: la sentencia no es la parte más importante del proceso; es, simplemente, su culminación.

Ello es así tanto como que la muerte no es la parte más importante de la vida, es solo su culminación. Sostener lo contrario constituiría en sí un sinsentido cartesiano.

Comparemos el proceso judicial que concluye en la sentencia con la fabricación automotriz que concluye con un automóvil. Observamos que la parte más importante en la construcción de un automóvil no es el ensamble, sino que lo es todo el proceso para llegar al ensamble. El ensamble será la consecuencia esperable luego de un proceso complejo de fabricación, y el automóvil, su consecuencia (Boyer y Fryssenet, 2003).

En un proceso convenientemente llevado y conducido por el juez, la sentencia caerá, como cae la fruta madura cuando llega su momento. Y su momento lo será el del «ensamble» para el resultado final: la sentencia.

Ambos procesos (fabricación de autos y proceso judicial), para funcionar correctamente, han de tener una conducción uniforme y una gestión sistémica que guíen todos los pasos hasta su finalización, aun los simplemente administrativos.

En la conferencia de Agustín Gordillo en el Senado Bonaerense ya comentada, se puso a la sentencia en su justo lugar. «No importa —dijo el doctor Agustín Gordillo (2016)— si la sentencia es mala, sino que se dicte». De esta forma, se ponía fin a la incertidumbre y a lo más importante, lacerante y trascendente de los juicios no muy bien llevados: se ponía fin al proceso.

Solo poniendo fin al proceso, Kafka podrá descansar en paz.

Referencias

Binder, A. (1993). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Ad-Hoc.

Boyer, R. y Fryssenet, M. (2003). *Los modelos productivos*. Madrid: Ed. Fundamentos.

El Libro del Pueblo de Dios, La Biblia (abril de 1987). 3.^a edición. Madrid-Buenos Aires: Fundación Palabra de Vida, Ediciones Paulinas.

Freud, S. (1997). *El chiste y su relación con lo inconsciente*. Ed. Amorrortu. Cuarta reimpresión.

Gordillo, A. (30 de septiembre 2016). Exposición Senado Bonaerense. Artículo del Honorable Senado de la Provincia de Buenos Aires. Recuperado de: http://www.senado-ba.gov.ar/Prensa_Noticia_Individual.aspx?IdNoticia=238

Kafka, F. (2016). *El Proceso*. Madrid: Alianza Editorial.

- Maier J. (2004). *Derecho procesal penal* (2.^a ed.). Buenos Aires: Del Puerto.
- Marías, J. (1965). *Historia de la filosofía* (26.^a ed.). Revista de Occidente.
- Rajos, R. (2008). *I'Etat c'est moi*. (Tomo III). Ed. Dunken.
- Sartori, G. (1998). *Homo Videns. La Sociedad Teledirigida*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Taurus.
- Servin, J. A. (2008). Independencia del Poder Judicial. *Revista del Colegio de Magistrados y Funcionarios del Departamento Judicial de San Isidro*, 23, 1137.
- Tolstoi, L. (2003). *La muerte de Iván Ilich*. Recuperado de <https://biblioteca.org.ar/libros/8163.pdf>
- Von Ihering, R. (1933). Jurisprudencia en broma y en serio. En el *Cielo de los Conceptos Jurídicos*, pp. 247 y ss. Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado.

Claridad digital y estandarización de la gestión procesal

Propuestas para la Justicia de Paz bonaerense

Lorena Elizabeth Porris

Jueza del Juzgado de Paz de Hipólito Yrigoyen. Egresada de la Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura de la Provincia de Buenos Aires, diplomada en Niñez y Adolescencia (UNLaM), Derecho Procesal Informático (UNLZ) y en Gestión Judicial y Nuevas Tecnologías (UCALP).

Correo electrónico: lorenaporris@gmail.com

Resumen

El presente trabajo busca promover, en el marco de los Juzgados de Paz de la provincia de Buenos Aires, propuestas de acción común tendientes a reforzar, por un lado, el principio de claridad digital y, por otro, reconocer el problema de la anarquía de gestión, para caminar hacia la estandarización de las formas y de los procesos. Con base en ello, con los nuevos saberes, competencias y habilidades que se requieren en el entorno que desarrollamos nuestras funciones, la proactividad en la búsqueda de soluciones debería venir de la mano de acuerdos y puntos de encuentro, a fin de construir consensos y compartir propuestas de mejoras.

Palabras clave: Justicia de Paz, claridad digital, estandarización, consensos.

Abstract

This article tries to advance about Justice of Peace in the Province of Buenos Aires, looking for proposal of common action to intensify, on the one hand, the principle of digital clarity, and, secondly, to recognize the problem of management anarchy, walking to the standardization of forms and processes. With new knowledge, skills and abilities required in the environment we work, proactivity to look for solutions should come with agreements and meeting points, generating consensus and sharing improvement proposals.

Key words: Justice of Peace, digital clarity, standardization, consensus.

1. El principio de claridad digital

Cuando comenzó a perfilar la idea de «hablar claro» en los procesos judiciales, Peyrano (1992) refería la necesidad de erradicar ambigüedades que, en determinados contextos, traen los litigantes con su proceder, asociado a una idea de deslealtad procesal. Esta idea también es una carga funcional para los órganos jurisdiccionales. Entonces, somos todos responsables de caminar un proceso libre de trampas y artilugios que atenten contra la buena fe.

Por supuesto que todo proceso tiene un margen de incertidumbre en el camino de la búsqueda de la verdad. Ahora bien, si esa incertidumbre se extiende a nuestro lenguaje, a la estructura formal del proceso, el camino que se le ofrece recorrer al justiciable se vuelve más sombrío, más irregular, y, por tanto, necesita más tiempo para llegar a la meta.

En el marco del expediente electrónico, este camino de hablar claro representa un nuevo desafío, consistente en poder tener en la mano mediante los dispositivos de procesamiento de información un expediente digital accesible, claro y completo.

Las normas reglamentarias que al respecto ha dictado la Suprema Corte dejan blancos que, necesariamente, deben ser rellenados por los organismos jurisdiccionales. Para ello, es interesante el desarrollo sobre los principios procesales que, como mandatos orientativos, de interpretación y de llenado de lagunas normativas, brinda en una sentencia de fecha 28/4/2020 la Sala II de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Morón:

Surge, entonces, en este contexto un nuevo perfil del principio (clásico) de economía procesal, y que tiene que ver con la necesidad de que —en la tramitación digital— tanto el órgano jurisdiccional como los letrados, partes, auxiliares y demás involucrados en el funcionamiento del sistema cumplan sus funciones con pleno ajuste a un standard de claridad, que posibilite la tramitación más célere y sencilla. Lo dicho tiene diversas manifestaciones y virtualidades, pero si tuviéramos que denominarlo de algún modo, podríamos hablar de un principio de claridad digital, el cual debería presidir la actividad digital de todos los involucrados en el proceso y comprendería las nociones de claridad (en sí misma), accesibilidad además de la —muy trascendente— integralidad (indispensable para el adecuado ejercicio de la defensa en juicio) del expediente digital. (Voto del Dr. Gallo en la causa «Ferreira Raúl Antonio c/ Serra, Diego Nicolás y otros s/ Daños y Perj. Autom. c/les. o muerte (Exc. Estado)» Causa N.º MO 16038-2017)

Como puede observarse, el fallo redimensiona el principio de economía procesal, a la luz de la desmaterialización del expediente: el nuevo proceso es aquel donde el lenguaje prima por sobre las formas físicas tradicionales, y lo «escrito» no lo es todo, pues la información no es solo lo que se escribe, sino lo que se dice y se ve. El tiempo (de las partes y de la justicia) es un recurso escaso que debe ser administrado.

Entonces, todo aquello que ocurre adentro de un proceso debe estar a disposición de los operadores judiciales en forma completa, ordenada, estructurada de modo tal de ser fácilmente ubicada y reproducida. Y eso es una misión conjunta de todos los

intervinientes. Los modelos procesales cooperativos proponen una fase simétrica en la cual se desarrolle un diálogo efectivo, informado, horizontal y dotado de intermediación. Desde los organismos jurisdiccionales, este modelo guarda relación con la facultad/potestad de subsanar defectos u omisiones de las que adolezcan las peticiones, antes de darles trámite, y de disponer oficiosamente toda diligencia que sea necesaria para evitar o sanear nulidades. Y desde los restantes intervinientes, la buena fe procesal, la adaptación a las nuevas realidades tecnológicas debe también ser parte de esta estructura colaborativa. Incluso la empatía digital podrá formar parte de los requerimientos del art. 16 de la Ley 14.967 a los fines de ponderar los estipendios de los abogados.

De esa forma, se habrá garantizado para el momento de la decisión —por supuesto de características asimétricas— una adecuada motivación, brindando a las partes la garantía en cuanto a que sus argumentos y defensas han sido oídos, ya que todo aquello formará parte del expediente digital.

Con esta línea de acción, la accesibilidad se impone como la seguridad de que lo que está en el expediente se halla a disposición de las partes, en todo momento y lugar, quienes pueden tomar conocimiento instantáneo de lo que ocurre en el proceso.

Como interesante propuesta en este camino, el Dr. Bionda, a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N.º 2 de Azul, propone un índice arbolado donde se concentren los trámites de cualquier proceso, lo que facilita su accesibilidad.

La idea es aprovechar las posibilidades que permite la digitalización de expedientes para ofrecer una mejor experiencia al usuario. Para eso, en el primer proveído de cada expediente se informa que se insertará en la historia del expediente, bajo el trámite «Informe del Actuario» y en modo de lectura público, un índice arbolado de cada actuación con hipervínculos que permitan acceder a cada presentación o respuesta jurisdiccional desde el mismo trámite indicado, sin necesidad de ingresar en cada uno de ellos en el derrotero secuencial y cronológico de su desarrollo; manteniéndose permanentemente actualizado, aun cuando se emitan providencias simples, resoluciones interlocutorias y sentencias definitivas 4.0 que puedan complementarlos. (Rossi, 2021)

Y la integralidad, como última noción de claridad, implica que todo aquello que ocurra adentro de un expediente electrónico esté disponible para todos los operadores del proceso. Es aquí donde podemos detenernos a pensar que el antiguo expediente papel no reunía dicha idea de completitud. Veamos un ejemplo: pensemos en cómo se desarrollaba antes una audiencia testimonial, donde de las expresiones del testigo solo quedaron textos escritos planos, sin emocionalidad, sin expresividad. Hoy, la pandemia nos llevó a transformar las audiencias presenciales en total o parcialmente remotas, y la posibilidad de videograbar no es de unos pocos organismos jurisdiccionales, sino un hecho concreto para todos. Así, la audiencia deja de ser una simple acta para poder guardarse en un nuevo soporte de registro fílmico y con posibilidad de acceso a todos los interesados. Restará pensar el mecanismo de guardado a largo plazo de datos de dichas audiencias, un pendiente aún en el sistema MS Teams que la Corte ha provisto.

Las herramientas digitales, si son utilizadas claramente, minimizan la incertidumbre en los procesos, porque todo aquello que puede ocurrir tiene constancia instrumental: sabemos cómo y cuándo sucede cada evento procesal, quién lo realizó, y cada interviniente puede ejercer su control desde cualquier lugar donde se encuentre (solo contando con un dispositivo y conectividad).

Y ello nos impone el esfuerzo de satisfacer este principio de claridad e instar a que sea respetado por todos, pues no podemos permitir complejizar un proceso con contenidos digitales inadecuadamente formulados, digitalizados o agregados, o por medio de la nominalización de trámites que no se condicen con su contenido.

Las tecnologías han abierto las puertas a un nuevo concepto de expediente, y todos y cada uno de los órganos jurisdiccionales deben adaptarse a la realidad actual, con un lenguaje digital que debe ser sencillo, facilitador, suficiente. Las tecnologías brindan, sin lugar a dudas, avances en cuanto al tiempo, además de la accesibilidad con ajustes razonables y de procedimiento y el acceso a la justicia por parte de los vulnerables.

2. Estandarización de la gestión y de las formas

Habiendo analizado el concepto de claridad digital como principio procesal traído a la luz desde una visión práctica de un proceso accesible a todos, no debemos olvidar que la certidumbre no se puede encontrar en un proceso determinado o adentro de un organismo jurisdiccional.

Cuando Edgar Morin (1999) redactó *Los siete saberes necesarios para la educación del futuro*, refirió que el conocimiento es navegar en un océano de incertidumbres a través de archipiélagos de certezas. Con base en esa metáfora, considero imprescindible generar esos archipiélagos donde poder ir asentando las estructuras de un proceso eficaz.

Por ello, para hablar de eficiencia tal como nos compele la manda del art. 15 de la Constitución Provincial, no podemos hacerlo desde la particularidad de un expediente, o de un proceso, porque la tutela efectiva es un derecho universal, mas no puede ser de modo alguno concebido como ocasional o azaroso. Dice Carlos Camps que «la información es la materia prima de la que está hecho un proceso judicial» (Camps, 2015, p. 15), por lo que la adecuada administración de la información a través de los medios tecnológicos disponibles va a facilitar un manejo ágil, coherente y consciente de la información, que redundará en la tan buscada tutela judicial efectiva.

Es una verdad irrefutable que este derecho, analizado desde la perspectiva de los derechos humanos, no ha satisfecho los parámetros de la Corte Interamericana (véanse, por ejemplo, los casos Furlan, Memoli, Spoltore y Cantos), por lo que la responsabilidad del Estado por violación a la manda convencional es una realidad concreta que debe sacudir las estructuras rígidas y mostrarnos un camino que debe llevarse a cabo como proyecto colectivo y colaborativo.

En el preámbulo al *Decálogo Iberoamericano para una Justicia de Calidad* (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2012), ya se enlazaba la idea de la «justiciabilidad».

El grado de democracia de una nación, se mide en gran parte por la expansión efectiva de los derechos de las personas y su justiciabilidad. La tutela judicial efectiva de los derechos, presupone que las organizaciones judiciales puedan ser capaces de cumplir satisfactoriamente las actividades que sean necesarias para evitar dilaciones injustificadas en la prestación de los servicios de justicia. De ello depende en gran medida el poder garantizar la seguridad jurídica como una de las responsabilidades fundamentales de todo Estado Democrático de Derecho.

Por ello, nuestro objetivo como parte del Poder Judicial debe ser generar esos espacios proactivos de gestión donde un conjunto mínimo de competencias, saberes y habilidades gesten un proyecto estándar de proceso, sobre el cual se garantice una economía de tiempos y recursos.

Puede pensarse que esto podría ser una plataforma de abordaje desde los contenidos académicos de base; mas no podemos olvidar que nuestra responsabilidad es hacer hoy de la tutela judicial efectiva y en un tiempo razonable un derecho plenamente satisfecho para cada justiciable. Manuel Adaro (2020), analizando la formación de los abogados para los nuevos tiempos y citando a Ana Catalano, nos recuerda las nuevas competencias que han de desarrollarse por los profesionales del derecho. En ese sentido, el autor destaca que los trabajadores deben ser capaces de integrar conocimientos provenientes de diversas áreas, generar juicios críticos a partir de informaciones que pueden ser incompletas o limitadas para tomar decisiones que involucran valoraciones éticas, sociales y productivas. Ese contexto implica determinado grado de autonomía y autorresponsabilidad para lo cual aquellas competencias o habilidades cognitivas que superen la formación técnica se vuelven claves. Son metacapacidades que están más allá del aprendizaje de contenidos, de técnicas y de procedimientos.

Pienso, entonces, que esas metacapacidades que se empiezan a desarrollar en la academia no pueden quedar allí, sino que deberían estar puestas hoy en aunar esfuerzos para establecer acuerdos de gestión, evitando las inconsistencias del «cómo se hace» en cada organismo jurisdiccional. Aquello que pueda estandarizarse, y se dé a conocer como regla, repercute positivamente en una eficiencia de tiempos procesales, evita la especulación y pone a los integrantes de los distintos organismos como protagonistas del cambio que debe llevarse a cabo.

No tengo dudas de que estas prácticas de gestión común son una necesidad derivada de la eficiencia procesal; la confianza en el servicio de justicia tiene también que ver con estas referencias comunes, con esta imagen de unidad de criterios en cuanto al desarrollo de los procesos y con la calidad técnica de la acción jurisdiccional «aggiornada» a las nuevas tecnologías de gestión y comunicación.

Citando un reciente fallo de la Corte mendocina en relación con el debido proceso digital:

Es decir, el uso de cada plataforma o sala virtual debe ir acompañada de reglas básicas preestablecidas, en lenguaje claro y accesible, con protocolos o guías de actuación,

capacitación permanente y continua, lineamientos básicos y recomendaciones prácticas, requerimientos técnicos descriptos y de fácil interpretación, reglas e instrucciones de responsabilidad y seguridad. La innovación en los procesos de transformación digital de las administraciones de justicia se encuentra no solamente en el uso de nuevas tecnologías y en la incorporación de plataformas digitales, sino fundamentalmente en la formación permanente y continua del capital humano para operar tecnologías digitales cada vez más complejas y avanzadas. Ello requiere, en estas etapas iniciales de la capacitación den competencias, conocimientos, habilidades y estrategias básicas de los entornos digitales. (Suprema Corte de Justicia de Mendoza, 2021)

Más archipiélagos de certeza en un mundo de incertidumbres.

3. La justicia de paz, entornos y destinatarios

¿Por qué hablar de justicia de paz al exponer ideas sobre tecnología y gestión? Primero, porque es el espacio donde desempeño mi rol de jueza desde 2016, pero también porque antes fui una letrada que litigaba en varios de ellos; pero por sobre todas las cosas, por respeto a su invaluable labor diaria y porque valoro su capacidad innovadora.

La Justicia de Paz de la Provincia de Buenos Aires es, sin dudas, una estructura organizacional muy diferente a los restantes fueros, por su variada competencia y su complejidad territorial. Tal vez, esa multiplicidad de procesos que trata la Justicia de Paz guarda relación con su compleja historia proveniente de instituciones hispánicas, siguiendo un derrotero propio de las nuevas realidades que se fueron desenvolviendo en la provincia de Buenos Aires¹.

Así es como se colige que las normas procesales no son únicas: ante el mismo organismo, coexisten causas civiles, comerciales, de familia, apremios, faltas y contravenciones, y procesos especiales, como amparos, medidas cautelares de protección contra la violencia familiar y de género. Además, se suma la competencia electoral.

Por lo tanto, y no menos trascendente, sus resoluciones pueden tener como alzada diferentes Cámaras conforme el fuero (Civil y Comercial, Penal, Contencioso Administrativo).

Por otro lado, los juzgados de paz requieren de la interinstitucionalidad como recurso para llevar adelante los procesos de manera eficaz, y se relacionan permanentemente con organismos por fuera de la estructura judicial, tales como comisarías, servicios locales y zonales de promoción y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, oficinas de información al consumidor, etc.

A partir del art. 58 y hasta el 61, la Ley 5827 estableció la conformación de la Justicia de Paz para cada partido de la provincia de Buenos Aires donde no hubiera sede asiento

¹ Es muy interesante la reconstrucción histórica que se desarrolla en la obra *La Justicia de Paz Bonaerense* de Juan José Estévez, referido a las diferentes funciones que desarrollara la Justicia de Paz, especialmente en el querido departamento judicial de Trenque Lauquen.

departamental. Asimismo, regula la competencia de dichos juzgados clasificándolos según sean de competencia amplia o restringida.

Los juzgados del conurbano tienen a su cargo una competencia restringida: abarcan una pluralidad de procesos, tales como cobro de créditos por medianería; restricciones y límites al dominio; condominio de muros y cercos; conflictos de vecindad urbano y rural; deslinde y amojonamiento; beneficios de litigar sin gastos relativos a los procesos que tramitan; medidas preparatorias y prueba anticipada; apremios; asentimiento conyugal; autorización para actos jurídicos; comparecencias en juicios; matrimonio; copia y renovación de títulos; inscripciones de nacimiento fuera de plazo; informaciones sumarias; mensura, reconocimiento, adquisición y venta de mercadería, y rectificaciones de partida de estado civil.

Los restantes juzgados extienden su competencia también a una gran cantidad de procesos de familia, *habeas corpus*, usucapión, desalojos, medidas cautelares, juicios ejecutivos y ejecuciones especiales, sucesiones.

A ello se adiciona una serie de procesos especiales: las medidas cautelares por violencia familiar y de género, amparos (art. 20, inc. 2 de la Constitución Provincial, Resolución SCBA 1358/2006), todo lo relativo a la protección de usuarios y consumidores de bienes y servicios (art. 30 de la Ley 13.133, modificado por la Ley 14.514).

Por otro lado, la competencia en faltas y contravenciones también corresponde a la Justicia de Paz. Y esalzada en materia de faltas municipales.

A su vez, estos organismos tienen funciones de registro público, tales como certificaciones de firmas y autenticación de documentos, y también cuentan con la competencia para expedir autorizaciones de viaje al exterior de menores de edad.

Por último, a la variopinta actividad asignada, se le suma la posibilidad de intervenir, a requerimiento de los fiscales (que en muchos casos se encuentran en las cabeceras departamentales), en las medidas de coerción personal, medios y diligencias de prueba del art. 25 bis del CPP, norma acorde a las distancias, estado de caminos y medios de comunicación de otros tiempos que aún se encuentra vigente.

Por fin, cada Juzgado de Paz cuenta con una oficina de mandamientos y notificaciones para practicar las diligencias en función de su territorio.

Para entender el entorno de la Justicia de Paz, podemos tomar como formato de análisis lo que Zigmunt Bauman (2003) denominó «entorno V. I. C. A.»: volátil, incierto, complejo y ambiguo o con cualquier otro modelo posterior que se haya diagramado², pero todos ellos coinciden, en algún modo, en la rapidez de los cambios que trae la aceleración digital, la incertidumbre que ello genera y la necesidad de sobreponerse a ello para afrontar el desafío de administrar justicia basados en un liderazgo donde se necesita valentía, aprendizaje constante, escucha atenta, resignificación de los equipos de trabajo y valoración de los logros.

² Jorge Walter López nos habla sobre el V. I. C. A., el B. A. N. I. y otros modelos de «comprensión» de los entornos actuales.

Por supuesto que esto es parte de nuestros acelerados procesos sociales, y la Justicia de Paz no escapa a esta circunstancia, solo que quienes trabajamos en ella nos encontramos con el destinatario de la actividad de un modo cercano y vecinal, por lo que, sin dudas, la eficiente función judicial requiere de un acuerdo sustentado en indicadores que evalúen la gestión y que, con su análisis, se elaboren planes de mejoras³. Sin esos datos, las propuestas pueden ser buenas ideas, pero no sabemos si cumplen el estándar de eficiencia. *La Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública* (Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, 2008) establece que la calidad en la gestión debe medirse en función de la capacidad para satisfacer oportuna y adecuadamente las necesidades y expectativas de los ciudadanos, de acuerdo a metas preestablecidas y resultados cuantificables, que tengan en cuenta el interés y las necesidades de la sociedad y estén alineados con los fines y los propósitos de la administración pública.

Y aquí, el ciudadano aparece como centro de nuestras prácticas, buscando reducir acciones que no estén orientadas a las necesidades del justiciable, rediseñando la gestión de los puntos críticos del proceso (etapa inicial, de prueba y ejecución).

Luis María Palma refiere a la anarquía en la gestión como un problema de la justicia.

Resulta muy frecuente la adopción de criterios individuales para la organización interna del trabajo en las unidades judiciales. Así, en juzgados dotados de la misma competencia, es común que existan diferencias en la forma en que cada uno gestiona y tramita los respectivos casos. (Palma, 2017, p. 153)

Esta clara mirada de la realidad nos confronta con la necesidad de ir más allá de la introspección relativa, la gestión interna de nuestro juzgado: es imperioso construir consensos desde un enfoque participativo, cooperativo, mediante un diálogo permanente y fluido; no solo puertas hacia dentro, sino con un perfil intersectorial y social.

La pregunta podría ser entonces: ¿Qué necesita la ciudadanía cercana, vecina, de la Justicia de Paz para que se asegure una tutela judicial continua y efectiva, con plazos razonables y en condiciones de igualdad?

4. Propuestas de acción común

En una clase alguna vez, escuché a Juan Pablo Marcet referirse a que, cuando hablamos de gestión, no se busca la mejor práctica, sino una práctica mejor a la habitual. Estoy convencida de que, desde la Justicia de Paz, este desafío de modernización puede llevarse a cabo. El Foro Provincial de la Justicia de Paz, conformado e institucionalizado en el año 2016 durante el XVI Encuentro de Trabajo de la Justicia de Paz de la Provincia de Buenos

³ Con claridad meridiana, Hector Mario Chayer, Juan Pablo Marcet y Andrés Antonio Soto (2018) explican la necesidad de medir: «La realidad es inabarcable para el intelecto humano. Entonces, tomamos pequeñas porciones de realidad y, en base a ellas, fundamos nuestras opiniones sobre el todo. Medir nos ayuda a que esas pequeñas porciones de realidad sean lo más exactas posible, a no quedarnos con meras impresiones sin sustento empírico».

Aires, participó en los debates de la reforma del Código Procesal Civil, Comercial y de Familia, y del Código Contravencional, amén de desarrollar amplios espacios virtuales de intercambios de ideas y propuestas en plataformas virtuales. También cuenta con representantes en la Federación Argentina de Jueces de Paz desde el año 2018.

Este marco de interacción permitiría desarrollar espacios de debate y generación de consensos, una deuda pendiente en este escenario de cambios para mejorar la gestión de los procesos.

También los espacios de trabajo, capacitación y formación permanentes a los cuales somos convocados desde la Dirección de Justicia de Paz propician el diálogo creativo institucionalizado y el acceso a otros actores que deben cooperar con el cambio, tales como los sectores de Estadísticas, Planificación, Informática, el Instituto de Estudios Judiciales, entre otros miembros estamentales de la Corte provincial.

La idea de unificar criterios para la consolidación de la claridad digital puede ser un comienzo muy interesante. Es necesario ponderar las prácticas desde uno o varios indicadores de eficiencia, sistematizarlas, estandarizarlas y darlas a conocer a los usuarios del servicio, con el objeto de resolver en forma conjunta las inconsistencias que plantea el sistema.

De este modo, pueden generarse acuerdos en la gestión de datos, de soportes y de interacción. De datos, por ejemplo, en la inclusión de otros no previstos por la actividad reglamentaria de la SCBA, como es el usuario MEV de las causas de familia o reservadas, o el correo electrónico donde llegarán las audiencias por MS Teams. De soportes, como es la no inclusión de archivos adjuntos en aquellas presentaciones electrónicas que deben ser confidenciales hasta un determinado momento; hipervínculos en resoluciones, o canalización de las respuestas a pedidos de informes por medios tecnológicos. Y de interacción, teniendo presente la importancia de los títulos (nombre del trámite Augusta), las buenas prácticas de digitalización de la totalidad de actores sociales, y la redacción de despachos instructorios con reglas claras de procedimiento.

Puedo imaginar, entonces, un grupo de juzgados de un mismo fuero, donde todos tengan pautas mínimas de trabajo de igual connotación y donde ningún litigante tenga que salir a preguntar el «cómo se hace» de cada organización en la que litiga, o que los justiciables tengan acceso a un diálogo procesal más claro, con independencia de la jurisdicción a la cual estén sometidos.

Por último, creo que una deuda pendiente que la Justicia de Paz tiene con la sociedad guarda relación con la oralidad en los procesos. Y aquí, la estandarización de gestiones cobra una dimensión mucho más compleja.

Las facultades de dirección del juez en los procesos permitirían generar los procesos por audiencias. Por supuesto que son pocos los Juzgados de Paz que cuentan con las herramientas tecnológicas para desarrollarlos conforme la propuesta del plan de oralidad de justicia 2020, y ni hablar de las dificultades en cuanto al escaso personal y a equipos técnicos. Eso sin pensar el sinnúmero de tareas administrativas propias de una oficina judicial y que nada tienen que ver con lo jurisdiccional.

¿A qué me refiero con «procesos por audiencias»? A estandarizar el desarrollo de la audiencia preliminar y la audiencia de vista de causa, con las herramientas tecnológicas en nuestro poder (que, en muchos casos, es solo una PC y una videocámara con parlantes para todo el órgano).

En verdad, los aciertos de la oralidad reposan, más que en sí misma como sistema procesal, en la circunstancia de que por ser el escenario que mejor y más adecuadamente posibilita la actuación de los postulados básicos de inmediación, concentración, celeridad, publicidad, flexibilidad de las formas, buena fe, probidad, colaboración y aledaños, permite el dictado de sentencias intrínsecamente más justas. Postulados aquellos que no son fructíferos si, como ocurre en el régimen escriturario, funcionan de manera alterna, individual o fragmentaria. (Berizonce, 2019, p. 367)

Retomando el inicio de este capítulo, sería importante acordar prácticas mejores a las habituales, con los recursos que disponemos, pero con una base común. Me cuesta pensar cómo puede un justiciable participar de un proceso escriturario en un organismo judicial y, a 30, 40 o 60 km, el mismo proceso se lleva a cabo en el marco de un plan de oralidad.

La idea es pensar juntos las mejores estrategias para acercar a las partes en el desarrollo de los procesos, acompañarlos a formular acuerdos procesales, establecer los hechos controvertidos, sanear la prueba, y fundamentalmente, intentar la autocomposición del conflicto. Sé que casi todos los organismos utilizan las audiencias de conciliación como una práctica habitual, pero sería importante medir los resultados obtenidos y estandarizar aquellas prácticas que redundan en buenos frutos.

Creo que los logros de los consensos, con la activa participación de los agentes judiciales (no solo de los jueces y funcionarios), permitirán valorar las vivencias para alcanzar objetivos que velen por la tutela judicial efectiva y en tiempo razonable.

Referencias

- Adaro, M. (2020). La formación de las abogadas y los abogados ante la digitalización del proceso. *Revista La Ley*, Año LXXXIII N.º 161.
- Berizonce, R. O. (2019). Técnicas de tutela temprana y sistema de oralidad. *Revista de Derecho Procesal*, 2019-1. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni Editores.
- Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Morón (28 de abril de 2020). «Ferreyra Raúl Antonio c/ Serra, Diego Nicolás y otros s/ Daños y Perj. Autom. c/les. o muerte (Exc. Estado)» Causa N.º MO 16038-2017.
- Camps, C. E. (2015). El derecho procesal electrónico, la pretensión informática y la eficacia del proceso. En *Tratado de derecho procesal electrónico*, Tomo I. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (2008). *La Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública*. Aprobada por la X Conferencia Iberoamericana de Ministros

de Administración Pública y Reforma del Estado. San Salvador, El Salvador, 26 y 27 de junio de 2008.

- Chayer, H., Marcet, J. P., Soto, A. (2018). Calidad en la gestión: Indicadores y metas. En Chayer, H., Marcet, J. P. (coords.). *Nueva gestión judicial. Oralidad en los procesos civiles*. Buenos Aires: Ediciones SAIJ, pp. 63-68.
- Cumbre Judicial Iberoamericana (2012). *Decálogo Iberoamericano para una Justicia de Calidad* (documento aprobado por la XVI Cumbre Judicial Iberoamericana, celebrada del 25 al 27 de abril de 2012). Recuperado de: http://cumbrejudicial.org/web/guest/quienes_somos.
- Estévez, J. J. (2013). *La Justicia de Paz Bonaerense*. Editorial El abrojo.
- López, J. (2021). *El V.I.C.A., el B.A.N.I., su implicancia en las personas y en la organización*. Recuperado de: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2021/07/miscelaneas89332.pdf>
- Morin, E. (1999). *Los siete saberes necesarios para la educación del futuro*. UNESCO. Recuperado de: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000117740_spa
- Palma, L. M. (2017). *Modernización judicial, gestión y administración en América Latina*. Recuperado de: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S018660281730035X>
- Peyrano, J. W. (1992). Del clare loqui (hablar claro) en materia procesal. *La Ley* 1992-B, 1159 • LLP 1992, 447.
- Rossi, J. O. (14 de marzo 2021). *El «índice arbolado», otra forma de ver el expediente digital* (videoentrevista al Dr. Bionda). Recuperado de: <https://camoron.org.ar/videoteca-cam/video-el-indice-arbolado-otra-forma-de-ver-el-expediente-digital/>
- Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala Segunda (2021). «FC/ S. G. A. A. P/ Abuso Sexual con Acceso Carnal Doblemente Agravado por la Guarda Contra un Menor (755191) P/ Recurso Ext. De Casación». CUIJ: 13-05413943-2/1((018602-755191)).

Audiencias remotas en el fuero penal de la provincia de Buenos Aires

La experiencia del Departamento Judicial de Lomas de Zamora

Jorge Walter López

Titular del Juzgado de Garantías N.º 1 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora y vicepresidente de la Red de Jueces Penales de la Provincia de Buenos Aires.

Resumen

Con la llegada de la COVID-19 a nuestro país, se produjo un fuerte cambio en las formas de relacionarnos a partir de las restricciones de circulación, el aislamiento obligatorio y las diferentes fases que estamos transitando desde marzo de 2020.

La pandemia hizo que se suspendiera la celebración de las audiencias fijadas, salvo aquellas que eran urgentes y que no conllevaran riesgo para la salud de las personas. Esto fue cambiando a medida que pasaban los meses, desde el uso de videollamadas de WhatsApp® hasta la adquisición de la licencia de la aplicación Microsoft TEAMS® por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.

Estas experiencias nos demuestran que un nuevo Poder Judicial nació en la provincia de Buenos Aires, que la digitalización y el uso de herramientas tecnológicas, a pesar de la brecha económica, acercó a las personas al sistema de justicia. Con la vuelta a la presencialidad, este avance se encuentra amenazado.

Palabras claves: COVID-19, digitalización, audiencias remotas, tutela judicial efectiva.

Abstract

With the arrival of COVID-19 in our country, there was a strong change in the ways of relating from the movement restrictions, the mandatory isolation, and the distinct phases that we are going through since March 2020.

With the pandemic, the holding of the scheduled hearings was suspended except those that were urgent and did not entail a risk to people's health. This was changing as the months went by, from the use of WhatsApp® video calls to the acquisition of the license of the Microsoft TEAMS® application by the Supreme Court of Justice of the Province of Buenos Aires.

These experiences show us that a new Judiciary was born in the province of Buenos Aires, that digitalization and the use of technological tools, despite the economic gap, brought people closer to the justice system. With the return to face-to-face, this progress is threatened.

Key words: COVID-19, digitization, remote hearings, effective judicial protection.

1. Sintética historia de la digitalización en el Poder Judicial de la Provincia de Buenos Aires

Con la llegada de la COVID-19 a nuestro país, se produjo un fuerte cambio en las formas de relacionarnos a partir de las restricciones de circulación, el aislamiento obligatorio y las diferentes fases que estamos transitando desde marzo de 2020.

Las tareas laborales se vieron afectadas. La presencialidad pasó de ser lo común a ser la excepción, y las distintas organizaciones y empresas tuvieron que recurrir a nuevas formas de vincularse con las personas (usuarios, empleados, proveedores, etc.).

El Poder Judicial de la provincia de Buenos Aires está en constante readaptación en sus usos y costumbres, tan enraizadas en la cultura del expediente formado por hojas impresas, la atención presencial por las mesas de entradas, la planta funcional de cada dependencia en sus escritorios en un horario establecido, el traslado de causas por personas que hacen de correo entre los organismos, la firma ológrafa de la magistratura en su despacho y las audiencias orales con las partes en una oficina o sala prevista para la actuación en el lugar.

Si bien algunos fueros estaban más adelantados que otros en la implementación de la era digital en sus sistemas de gestión, como el Contencioso Administrativo o el Civil y Comercial, el Penal transita por readecuaciones espasmódicas sin una continuidad programada y con falta de capacitación y normativa precisa¹.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (en las próximas citas, SCJBA) advirtió, años antes de la pandemia, el avance en la utilización de herramientas tecnológicas en la gestión judicial y lo plasmó en el Acuerdo 3733².

Ante la situación de emergencia sanitaria, en abril de 2020 inició la instrumentación de medidas estructurales que se encontraban planificadas y que, para el momento, se tornaron imprescindibles.

Fue así que la Mesa de Trabajo creada por Resolución N.º 3272/15 y ampliada por la 2808/18 se propuso la actualización del Acuerdo 2514, que coincidía con la necesidad de introducir el uso de las herramientas tecnológicas disponibles.

Con la Acordada 3975, no solo comenzó el proceso de la digitalización plena en el ámbito de la Administración de Justicia, sino también el deber de los profesionales actuantes de aportar el número de abonado celular de contacto en cualquier clase de escritos, «... dadas las ventajas funcionales y operativas que reporta para el trabajo cotidiano de todos los sujetos involucrados».

¹ Téngase en cuenta que, en la mayoría de los Acuerdos de la Suprema Corte de Justicia en relación con las notificaciones y presentaciones electrónicas, no contemplan al Fuero Penal.

² Todos los Acuerdos y Resoluciones se encuentran en la página web de la SCJBA: www.scba.gov.ar

Solo se dispuso asueto en todo el ámbito del Poder Judicial provincial, con suspensión de los términos procesales, desde el día 16 hasta el 31 de marzo de 2020, pero se estableció la prestación mínima del servicio de justicia, que se limitó a la atención de los asuntos de urgente despacho o que, por su naturaleza, no admitan postergación.

A tales efectos, permanecieron habilitados solo los juzgados y tribunales de turno, funcionando con guardias mínimas conformadas con la magistrada o magistrado a cargo, una persona del funcionariado y los agentes indispensables. El resto de los órganos debía tener a la magistratura o al funcionariado en forma rotativa.

Fue el puntapié inicial del teletrabajo domiciliario, pero también una forma de protohistoria de las audiencias virtuales.

2. De las audiencias remotas

Recuerdo que, en el año 2013, observando en la página de la SCJBA, en el Banco de Buenas Prácticas, el Tribunal en lo Criminal N.º 1 del Departamento Judicial de Trenque Lauquen presentó su experiencia «Implementación de videoconferencias para el contacto con el Tribunal en lo Criminal», la cual fue validada.

Teniendo en cuenta lo que habían logrado, en el año 2017, representando al Foro para la Justicia Democrática —cuyo presidente era el Dr. Mario Coriolano, una gran persona y defensor de los derechos humanos, fallecido hace poco tiempo—, tuve el privilegio de exponer ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos³.

Hice referencia a que, ante las serias deficiencias estructurales del Servicio Penitenciario bonaerense, que afectan gravemente los derechos humanos inderogables, tales como el derecho a la vida y a la integridad de las personas en encierro, debían adoptarse nuevas experiencias conocidas como buenas prácticas.

Mencioné la implementación de la tecnología de videoconferencias, considerando que se trata de un sistema integral, interactivo y sincrónico; con ello se garantiza un mayor acceso a la justicia por parte de las personas privadas de la libertad, a la vez que podrán tener un contacto más fluido con el juzgado o tribunal y con mayor celeridad.

Así, se prescinde de varias instancias: el traslado desde la unidad carcelaria, evitándose el sufrimiento de las penurias que padecen desde que dejan la celda —pérdida de objetos personales—; el transporte en vehículos rara vez acondicionados para las variables climáticas; largas distancias entre la cárcel y el edificio de tribunales, que lleva, en algunos casos, a un alojamiento provisorio en una unidad de tránsito, debiendo lidiar violentamente con personal penitenciario y otras personas alojadas y a las cuales desconoce, sumándose la falta de alimentos y bebidas.

Este sistema aporta celeridad en el proceso (evitando reprogramaciones) y ahorra en costos económicos tanto para los particulares como para el Estado, por ejemplo: combustible, vehículos, custodia y alimentos.

³ 165 período de sesiones, Montevideo, 23 al 27 de octubre de 2017.

Poco tiempo después, comenzaba la implementación del sistema en el Servicio Penitenciario Provincial, en algunas unidades.

En la pandemia, se suspendió la celebración de las audiencias fijadas, salvo aquellas que eran urgentes y no conllevaran riesgo para la salud de las personas, y se autorizó, en forma excepcional, que el procedimiento se realizara por escrito mediante presentación electrónica o en papel cuando aquella no fuera posible o por videoconferencias cuando el órgano judicial y los intervinientes contaran con las facilidades informáticas para ello.

Las pautas específicas para el fuero eran recomendaciones a fin de evitar la concurrencia de las personas privadas de la libertad, procurando llevar adelante el contacto a través de videoconferencias.

Hasta ese momento, no se señalaba cómo y por qué medio se realizarían las videoconferencias. Ese frenesí de directivas de la SCJBA seguiría transitando por la vía rápida en virtud con la situación de Acuerdo Permanente que adoptó el máximo tribunal bonaerense.

El 20 de marzo de 2020, una nueva resolución no destinada al fuero penal —erróneamente omitido porque trata sobre violencia familiar o de género y medidas cautelares— autoriza a los Juzgados de Familia y de Paz de turno a utilizar la aplicación de mensajería instantánea WhatsApp® o equivalente para recibir las denuncias de comisarías, informar de manera inmediata a las partes y/o autoridades pertinentes y a celebrar audiencias, gozando de plena validez los actos llevados a cabo por dicho medio.

Esta autorización fue tomada por la magistratura penal para aplicarla en el procedimiento especial de flagrancia, que son aquellos supuestos en que el sospechado de haber cometido un delito doloso es sorprendido en el momento de cometerlo o inmediatamente después, o mientras es perseguido por el funcionariado de las agencias policiales, la víctima o terceros, o bien posee elementos o rastros que permitan inferir su intervención en una conducta típica.

Es un procedimiento ágil, con un término máximo de 60 días de trámite, que establece la oralidad para resolver la situación procesal de las personas, como ser su excarcelación, su prisión preventiva, la elevación a juicio o el sobreseimiento, o las salidas alternativas, por ejemplo, el juicio abreviado o la suspensión de juicio a prueba. Son audiencias multipropósito; por lo tanto, las partes pueden plantear otras cuestiones procesales que deben resolverse en el momento por el juez o la jueza.

Además, existen otras actuaciones procesales que derivan en actos orales, como las dispuestas por los artículos 168 bis o 412 del Código de Procedimiento Penal, por citar ejemplos.

Si bien la aplicación WhatsApp® es una de las más usadas en el mundo —más de 2000 millones de personas usuarias y casi 18 millones en la Argentina—, el desafío era cómo realizar la audiencia con las personas en encierro, quienes, hasta ese momento, no contaban con autorización para tener celulares propios en el calabozo, y, también, que la videollamada grupal quedara grabada para luego ser bajada al sistema de gestión del expediente.

Se comenzó a utilizar la videollamada grupal de la aplicación, desde el teléfono oficial, a la cual se unían las partes y el personal policial, en las seccionales, con teléfonos propios, llevando a la persona detenida a una oficina dentro de la dependencia o, debido a la escasez de funcionarios policiales en relación con la sobrepoblación de personas en encierro que están alojadas, se le pasaba el teléfono dentro del calabozo.

Un primer paso dado. La reunión que antes se hacía presencial ahora era virtual, pero faltaba algo importante: que quedara registrado el audio y el video.

Si bien algunos teléfonos considerados de alta gama poseen una función de grabar la pantalla, la gran mayoría no lo tiene; por lo tanto, se tomaba otro teléfono celular que captara lo que estaba pasando en el primero y filmara y tomara el audio.

El segundo paso era qué se hacía con el archivo una vez grabado. No podía bajarse directamente a los sistemas, ya que el teléfono no era aceptado como periférico que permitiera enviar la grabación a la terminal del juzgado porque el administrador del equipo es la Delegación de Informática del Departamento Judicial.

Por lo tanto, había que descargar el archivo en una computadora personal y grabarlo en un DVD debido a la cantidad de megabytes que ocupaba.

Mientras este paliativo iba cobrando adeptos y las audiencias se llevaban a cabo, la SCJBA lograba, casi un mes después de la Resolución 386-20, dos hitos importantes: los convenios con el Colegio Provincial de Magistrados y Funcionarios de la Provincia de Buenos Aires y la Asociación Judicial Bonaerense para la modalidad de teletrabajo, y la implementación del uso de la tecnología de videoconferencias con el Servicio Penitenciario Provincial mediante la plataforma Microsoft TEAMS®.

Si bien considero que fue un gran paso, posee algunos problemas técnicos debido a las siguientes razones: falta de conectividad, cámaras en las dependencias, capacitación y que no resulta amigable o conocida para los usuarios del sistema de justicia.

Las prórrogas del Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio por los decretos del Poder Ejecutivo nacional y provincial eran sucedidos por resoluciones de la SCJBA, que iba adaptando el trabajo de los distintos organismos de los fueros.

El 27 de abril de 2020, se dispone que, mediando petición de parte, los órganos judiciales podrán autorizar, en atención a las circunstancias y según su sana discreción, el uso de herramientas tecnológicas accesibles para la realización a distancia de actos procesales que, de otro modo, pudieran verse impedidos. También se podían hacer si era posible que la suspensión o postergación derivara en un grave perjuicio a derechos fundamentales.

El artículo 7 de la Resolución 480/20 prevé una situación fundamental: las audiencias con niños y adolescentes previstas en los arts. 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, 3 inc. B) de la Ley 26.061 y 4 inc. B) de la Ley 13.298 y 707 del Código Civil y Comercial, o con personas con capacidad restringida. Se podían llevar a cabo, previo informe técnico-profesional debidamente fundado sobre su procedencia y establecida la pertinente factibilidad tecnológica.

Debe tenerse presente que, decretada la situación de pandemia, se suspendieron todas las audiencias en cámara de observación o Gesell; por lo tanto, no podían declarar los niños y adolescentes sobre hechos de abuso sexual infantil de los cuales habían sido víctima o testigo. Esto tuvo un fuerte impacto porque el encierro obligatorio disparó un crecimiento notable de esos delitos, como también los de violencia de género e intrafamiliar.

La cámara de observación es un acto presencial considerado un adelanto extraordinario de prueba, que se filma y graba precisamente para que el niño o adolescente no tenga que concurrir en otras oportunidades a narrar los hechos y con ello ser revictimizado.

Si bien la resolución llegaba tarde a plasmar normativamente un uso ya extendido en varios juzgados de garantías, la inclusión de niños y adolescentes para que se llevaran a cabo las audiencias remotas era sumamente importante para impulsar causas complejas para la salud física y mental tanto de las víctimas como de sus familiares.

Ahora existían dos nuevos inconvenientes que sortear: el dictamen técnico profesional que permitiera la entrevista con el niño o adolescente en forma presencial, en una sala junto con la persona que ejerce la psicología, debido a las restricciones y recomendaciones del Ministerio de Salud y a la forma en que las partes, y también la magistratura, presenciarían la entrevista, harían las intervenciones pertinentes y la grabarían.

Aunque, en una primera etapa, los psicólogos no estaban de acuerdo en estar en un mismo recinto con la persona damnificada, además de cuestionar la pérdida de *rapport*, luego cedieron tomando las precauciones que se establecieron para la presencialidad, como ser el distanciamiento a dos metros entre uno y otro, el uso de tapabocas o mascarás plásticas.

El segundo problema ya tenía un principio de solución. Las audiencias de flagrancia oficiaron de experiencia suficiente para decidir que lo que antes era situarse detrás de un vidrio espejado para observar la declaración, ahora se trasladaba a la virtualidad a través de una pantalla de un celular con WhatsApp® y una videollamada grupal.

Esta era efectuada por personal de la fiscalía situado en la habitación contigua a donde se desarrollaba la entrevista, y se colocaba el teléfono con su cámara enfocada al declarante a través del vidrio. Luego que el niño o adolescente respondiera el pliego de preguntas previsto, el psicólogo averiguaba con el personal de la fiscalía si había otras preguntas que formular, y el juez, unido a las partes en el grupo de WhatsApp®, escuchaba las ampliaciones, dudas o confirmaciones que quisieran realizar la fiscalía, la defensa, el particular damnificado, la asesoría de menores e incapaces; entonces se determinaba la pertinencia o no y se las transmitía al psicólogo.

Ahora, esto se lleva a cabo con la aplicación Jitsi Meet®, cuya licencia adquirió el Ministerio Público.

3. El uso del Microsoft TEAMS®

El programa, en una primera etapa, se usó con las personas en encierro en el Servicio Penitenciario provincial.

La segunda etapa fue la adquisición de la licencia por seis meses por parte de la SCJBA para realizar las audiencias virtuales que quedaban grabadas en un servidor de la prestataria, pero que generaba un enlace para ser pegado en el acta que daba cuenta de su realización; el video quedaba «colgado» en una página de *streaming*.

Si bien lo que no convenía era la privacidad de que esos videos estuvieran alojados en un servidor externo, lo cierto es que ahora sí podían quedar guardados en el sistema en forma directa sin tener que hacer otra cosa más que apretar el botón «inicio de grabación».

La dificultad se centra en que no es un programa conocido; los mayores inconvenientes y demoras son explicar la manera en que puede ingresar para participar en la audiencia la ciudadanía que no son parte del Poder Judicial, aunque, como crítica, también siguen sin entender cómo funciona parte de la magistratura, el funcionariado y algunas personas empleadas en dicho poder. Falta capacitación, más allá de los esfuerzos particulares por ver tutoriales.

En esto fue muy importante lo dispuesto por la Acordada 3975 en cuanto a que se informara, en las presentaciones, un número de teléfono celular, ya que el programa permite generar un enlace que puede remitirse por WhatsApp® para que pueda unirse la persona usuaria del sistema de justicia a la audiencia que se lleva a cabo en el TEAMS®. También es necesario un correo electrónico.

Además, se dotó de una cámara por dependencia —se necesitan por lo menos dos— con micrófono incorporado y, pese a que el sistema de audio llegó un año después, lo cierto es que, con unos auriculares con micrófono de aquellos que se usan en los celulares, se podía suplir ese faltante.

La SCJBA, en noviembre de 2020, publica la Resolución 1249/20, que posee un anexo único donde está el protocolo para la realización de audiencias en los fueros Penal y de Responsabilidad Penal Juvenil con la asistencia física y/o remota de todas o algunas de las personas intervinientes, centrado en los debates orales que habían quedado retrasados y sin solución en cómo suplir la presencialidad sin afectar las garantías del debido proceso.

Una vez vencida la licencia, la SCJBA decidió continuar con el programa; no obstante, ahora los videos quedan alojados en un servidor propio y no de la prestataria, por lo tanto, el resguardo de la privacidad está, en cierto sentido, más seguro.

4. Necesidades para cumplir con la tutela judicial efectiva y brindar un servicio de justicia de excelencia

Varios puntos álgidos son el ancho de banda de internet, que es muy limitado y que no permite tener una conexión sostenida, como también tener una amplia cobertura de red para que la señal de los teléfonos celulares en los edificios de tribunales de cada departamento judicial no tenga «baches» de conectividad.

Recuerdo que, en varias oportunidades, tuvimos que conectar a la persona vinculada con la causa, sea por estar imputada o detenida o por ser víctima, por la aplicación

WhatsApp© desde un teléfono particular, mientras la audiencia virtual se desarrollaba por la aplicación Microsoft TEAMS©.

También, se provee de datos para tener internet desde un *smartphone*. La meta es que no haya caída del servicio y que las situaciones procesales de las personas afectadas a una causa penal tengan una pronta y eficaz respuesta.

Los juzgados de garantías en el Departamento Judicial de Lomas de Zamora poseen una tasa que supera el 80 % de cumplimiento en el día y hora designada para realizarse la audiencia.

En particular, en el juzgado a mi cargo, comparando el mismo período de meses con presencialidad (enero a octubre) con los años 2020 y 2021, pude observar que, si bien en el 2020 hubo una bajada significativa (168), la cantidad de audiencias del procedimiento de flagrancia está volviendo a registrar un número similar (368 en 2019 y 279 en 2021).

De alguna manera, estos esfuerzos quedan plasmados en el informe anual de gestión 2020-2021, elaborado por la SCJBA, donde se determinó que se realizaron 153.158 audiencias virtuales y, en particular, 14.625 videoconferencias entre organismos judiciales y personas privadas de la libertad alojadas en el Servicio Penitenciario bonaerense.

Este año, la Resolución 924-21 insta a profundizar la utilización de los medios tecnológicos y dar prioridad a la realización de las audiencias de manera total o parcial en forma remota, evitando conductas que produzcan dilaciones en el curso del proceso. Esto último tanto a las fiscalías como a aquellos profesionales de la abogacía que ejerzan la defensa.

5. Las innovaciones perdurables y el nacimiento de una nueva Administración de Justicia provincial

La SCJBA (2021) bien señala en el informe antes referido:

La emergencia ha sido un factor que obligó a imprimirle un ritmo muy acelerado a los cambios. Múltiples acciones y programas destinados a dar respuesta en la coyuntura fueron adoptados en este año. Pero, prácticamente en su totalidad, esas acciones y programas suponen transformaciones estructurales, generadoras de nuevos escenarios y de caminos abiertos para optimizar las prestaciones de la Administración de Justicia provincial.

Y cierra con un párrafo propio de los sistemas de gestión basados en la mejora continua que implementara Japón con Deming⁴, luego de la devastación que le había provocado la Segunda Guerra Mundial: «La crisis impone continuidad en las reformas, su evaluación y mejora, y la programación e implementación de aquellas que habrán de sucederlas».

Estoy convencido de que un nuevo Poder Judicial en la provincia de Buenos Aires se inició en marzo de 2020 y que no hay vuelta atrás.

⁴ William Edwards Deming (1900-1993) fue un estadístico estadounidense, profesor universitario, consultor y difusor del concepto de calidad total.

Conclusión

¿Se necesitan ajustes? Seguro. ¿Se necesitan mayores inversiones en tecnología? También. ¿Se necesita un nuevo reglamento para administrar el teletrabajo de los operadores judiciales? Sí, en forma urgente. Faltan muchas cosas, pero eso no puede paralizar un servicio esencial como es la justicia.

La SCJBA ha gestionado adecuadamente la crisis, aunque no ha reconocido los esfuerzos de la magistratura, el funcionariado y las personas empleadas como debe ser, que de una u otra medida han facilitado que el curso de esta pandemia no paralizara a uno de los poderes del Estado provincial, como sí sucedió con el Poder Legislativo y el Poder Judicial de la nación, por ejemplo.

Creo que la comunicación interna entre la SCJBA y la magistratura de los 19 departamentos judiciales es un déficit que perdura y que no tuvo la misma velocidad de cambio.

A ello le sumaría la falta de defensa ante ataques mediáticos, que continúan hablando de estereotipos y privilegios y que no se encargan de reproducir los datos altamente positivos de una transición controlada, con experiencias superadoras basadas en la inquietud de mantener vivo el principio constitucional de afianzar la justicia.

Una pregunta que escucho muy seguido es: ¿El Código Procesal Penal permite estos avances? Tuve el privilegio de compartir con el profesor y doctor Cafferata Nores, una conferencia sobre juicios digitales, mixtos y audiencias remotas, donde explicó que debe aplicarse una interpretación evolutiva de las normas. En mi opinión, es acertado pensar que el Código de Procedimiento Penal es un marco y que la tutela judicial efectiva de los derechos humanos permite traspasar los límites establecidos para una realidad pensada para un Poder Judicial que, en principio, dejó de funcionar en el 2020.

Ahora bien, la vuelta a la presencialidad puede ser una amenaza a este avance, porque la tradición está muy enquistada, y todavía parte de la magistratura no se adaptó al signo de los tiempos que es la era digital.

Tengo el temor de que exista un retroceso hacia aquellas formas sacramentales, propias del sistema escriturario: el hacer concurrir a las personas al edificio de tribunales desde largas distancias, donde los costos basados en valor económico y de tiempo es significativamente mayor que el de una videollamada; además del riesgo en la salud, porque la pandemia no terminó.

Ojalá la SCJBA se coloque a la cabeza y, en poco tiempo, adecúe las Acordadas a esta nueva forma de trabajo y no caiga en el error de dejar librado a la magistratura la elección, como lo hizo en la Resolución N.º 1651/21, donde dispuso, ambiguamente, el restablecimiento de la presencialidad del personal de la Administración de Justicia, vigente hasta el 31 de diciembre de 2021.

Vivimos en la revolución digital que transformó la esencia misma de la sociedad. El filósofo coreano Byung-Chul Han, en su ensayo crítico *En el enjambre*, dice: «Somos

programados de nuevo a través de este medio reciente, sin que captemos por entero el cambio radical de paradigma» (Byung-Chul, 2013, p. 6).

Esta crisis, que desarrolla maravillosamente el autor, es una oportunidad de cambio. Y si bien considero que el profesor de Filosofía y Estudios Culturales de la Universidad de las Artes de Berlín tiene una mirada filosa y oscura sobre la nueva sociedad, es un excelente guía para advertir los distintos problemas con los que debemos trabajar para lograr soluciones que nos permitan concretar un estado de bienestar gracias al uso de la tecnología.

Referencias

Byung-Chul, H. (2014). *En el enjambre*. Barcelona: Herder.

Suprema Corte de Justicia (2014). Acuerdo N.º 3733. Recuperado de: <http://www.scba.gov.ar/servicios/AC%3733.pdf>

Suprema Corte de Justicia (2020). Acuerdo N.º 3975. Recuperado de: <http://www.scba.gov.ar/servicios/AC%3975.pdf>

Suprema Corte de Justicia (2021). Informe de Gestión 2020-2021. Recuperado de <https://www.scba.gov.ar/institucional/notaymosaico.asp?expre=2020%20%96%202021%20Informe%20de%20Gesti%F3n&veradjuntos=no>

El derecho fundamental a la protección de datos personales en Ecuador

Luis Ordóñez Pineda

Doctor en Ciencias Sociales y Jurídicas por la Universidad de Cádiz (España). Docente e investigador de la Universidad Técnica Particular de Loja (Ecuador) en la cátedra de Derecho Informático y Protección de Datos Personales.

Correo electrónico: loordonez@utpl.edu.ec

Resumen

El Estado constitucional de derechos y justicia reconocido en la Constitución de Ecuador establece que el máximo deber del Estado y de los particulares es promover y garantizar los derechos y libertades fundamentales. A partir del constitucionalismo contemporáneo o neoconstitucionalismo, se desarrolla una nueva teoría jurídica caracterizada, principalmente, por la supremacía constitucional. En este marco, se encuentran reconocidos tanto el derecho fundamental a la protección de datos personales como la garantía del *habeas data*. En todo caso, la aprobación de la nueva LOPDE en mayo de 2021 busca afianzar el derecho a la seguridad jurídica, promoviendo no solamente la aplicación de normas jurídicas claras, sino además la confianza ciudadana.

Palabras clave: *habeas data*, seguridad jurídica, neoconstitucionalismo, protección de datos personales.

Abstract

The constitutional State of rights and justice recognized in the Constitution of Ecuador establishes that the maximum duty of the State and of individuals is to promote and guarantee fundamental rights and freedoms. From contemporary constitutionalism or neo-constitutionalism, a new legal theory is developed, characterized mainly by constitutional supremacy. In this framework, both the fundamental right to the protection of personal data and the guarantee of habeas data are recognized. In any case, the approval of the new LOPDE in May 2021 seeks to strengthen the right to legal security, promoting not only the application of clear legal norms, but also citizen trust.

Key words: *habeas data*, legal security, neo-constitutionalism, protection of personal data.

Introducción

El reconocimiento de los derechos fundamentales, sobre la base del respeto de la dignidad humana y de los límites que se imponen al poder público y privado, forma parte de las características que desarrollan la construcción de un Estado constitucional de derechos y justicia. Siendo la dignidad humana el fundamento de las normas constitucionales, el Estado constitucional de derechos y justicia supone que «cualquier poder, público o privado, debe ser limitado por los derechos constitucionales. Ejemplos abundan. Piénsese [...] en la discriminación en los arriendos o en el acceso a trabajos por cuestiones de origen nacional o color de piel» (Ávila, 2016, p. 55).

Así pues, cualquiera sea el fundamento filosófico de la inherencia de los derechos humanos a la persona, el reconocimiento de la misma por el poder y haber quedado plasmada en instrumentos legales de protección en el ámbito doméstico y en el internacional, han sido el producto de un sostenido desarrollo histórico, dentro del cual las ideas, el sufrimiento de los pueblos, la movilización de la opinión pública y una determinación universal de la lucha por la dignidad humana, han ido forzando la voluntad política necesaria para consolidar una gran conquista de la humanidad, como es el reconocimiento universal de que toda persona tiene derechos por el mero hecho de serlo (Nikken, 1997, p. 23).

El actual Estado constitucional ecuatoriano se sostiene sobre un sistema jurídico que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas. Esto supone no solamente el reconocimiento de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos¹, sino también en el respeto de los derechos que se derivan de la dignidad de las personas². De este modo, esta cláusula abierta «abre la posibilidad para que los derechos no reconocidos en la Constitución ni en instrumento internacional alguno, puedan ser justiciables. La referencia a la dignidad, sin duda, nos ofrece parámetros más objetivos para la determinación de derechos» (Ávila, 2012, p. 87).

En este sentido, los derechos fundamentales —incluida la protección de datos personales, como un derecho de libertad consagrado en la Constitución de Ecuador— tienen como fundamento el respeto de la dignidad de la persona. Por ello, a partir de los avances tecnológicos y procesos de integración económica, «se hace imprescindible reforzar el control sobre nuestros datos personales que, en último término, supone proteger nuestra dignidad personal frente a estos nuevos peligros» (Arenas, 2014, p. 538). Frente

¹ La Corte Constitucional de Ecuador ha señalado que por *normas ecuatorianas* se entienden aquellas que tienen vigencia y fuerza obligatoria en jurisdicción ecuatoriana, incluidas aquellas establecidas en tratados y convenios internacionales, decisiones de organismos del sistema interamericano o universal de protección de derechos humanos, u otras fuentes de derecho, reconocidas en la Constitución de la República como parte del ordenamiento jurídico del Ecuador. Véase Resolución de la Corte Constitucional 184-18-SEP-CC. Caso Nro. 1692-12-EP.

² Es muy importante señalar que la Constitución ecuatoriana, en su art. 11.7, determina que: «El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento».

a estos supuestos, la protección de datos se apoya en el principio de solidaridad como una fuente de las obligaciones, por cuanto «en sociedades complejas, la solidaridad es un principio que ayuda a cumplir las dimensiones prestacionales de la libertad, la igualdad sin discriminación, mediante las acciones afirmativas y hacer efectiva la dignidad» (Ávila, 2012, p. 264).

En términos de armonizar, jurídicamente, la protección y tutela de este derecho fundamental, en la región se evidencia un significativo desarrollo de instrumentos internacionales que posibilitan la integración latinoamericana, a partir del respeto de la dignidad humana. Por ejemplo, la *Guía Legislativa sobre Privacidad y Protección de Datos Personales* (OEA, 2015) significa un importante instrumento en la conceptualización del respeto del derecho a la protección de datos, como una manifestación de la dignidad humana³.

De este modo, entendiendo a la dignidad «como la necesidad de que todas las personas sean consideradas y respetadas, y la proscripción de la instrumentalización del ser humano» (Ávila, 2012, p. 264), el derecho fundamental a la protección de datos plantea que «el tratamiento adecuado de los datos personales es una exigencia de la dignidad de la persona y del libre desarrollo de la personalidad» (Troncoso, 2010, p. 32). Por todo ello, como apunta Bidart Campos, se advierte que del concepto de dignidad humana se «derivan los derechos personalísimos, como los derechos a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al estado civil, y el propio derecho a la dignidad personal» (Bidart Campos, 1993, p. 79).

En virtud de la diversidad de bienes jurídicos que pueda afectarse mediante el abuso y uso indebido de la información de carácter personal, el replanteamiento del derecho a la protección de datos se precisa más que necesario. En una sociedad en donde el desarrollo de las tecnologías se ha convertido en una prioridad, la protección integral de la persona merece especial atención, debido a los riesgos que representan las TIC en el ejercicio de las libertades personalísimas. Desde esta perspectiva, el derecho a la protección de datos personales supone que la persona sea tratada conforme a su ser. Implica una condición que limita el ejercicio del poder público y privado, a partir del respeto a la igualdad de todos los seres humanos. En suma, solidariamente, pretende concretar en beneficio de los ciudadanos —no desde la esfera individual, como un ente aislado, sino como un ser social que vive en comunidad— seguridad jurídica, frente al desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación.

³ Como señala esta *Guía*, la finalidad de estos principios es instar a los Estados miembros de la Organización a que adopten medidas para que se respete la privacidad, la reputación y la dignidad de las personas. Su propósito es servir de base para que los Estados miembros consideren la posibilidad de formular y adoptar leyes con objeto de proteger la información personal y los intereses en materia de privacidad de las personas en las Américas (OEA, 2015).

1. Naturaleza y definición del derecho fundamental a la protección de datos personales

Los progresivos cambios, en el marco regulador de la información personal, han instituido en la configuración de este derecho varias denominaciones que pretenden abarcar no solamente su fundamento, sino también el carácter autónomo del bien jurídico que se protege frente al tratamiento de la información. Una de las principales fuentes de este cambio constituye los avances tecnológicos, que exigen del derecho la articulación de nuevos principios.

Puede decirse que «la modernidad no sólo ha significado el más radical y antes insoñado salto tecnológico y científico de género humano, sino la consolidación de valores nuevos, y el derrumbe de otros» (Nikken, 1997, p. 46). Hasta ahora, la priorización sobre el acceso a las tecnologías sigue siendo una de las principales características de la sociedad moderna. No obstante, existe una desvalorización de los riesgos que supone la sobreexposición de la persona y de su información personal. Por estas razones, particular importancia tiene la definición de los elementos que componen este derecho fundamental, frente a prácticas ilícitas que afectan a los bienes jurídicos que tutelan la libertad para la autodeterminación informativa.

Afirmado como un derecho fundamental, la protección de datos o derecho a la autodeterminación informativa tiene su máxima expresión en el respeto de la dignidad humana. En este orden, su objeto es «la protección de los datos, pero como fin último, la tutela de un plexo de bienes jurídicos que son específicamente atacados por el tratamiento de datos, y que se pretende con su creación brindar una tutela especial a las personas» (Puccinelli, 2008, p. 792). Por ello, hay que entender lo siguiente:

... cuando se menciona el concepto de dato, éste no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea o no íntimo, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar sus derechos, sean o no fundamentales. (De la Serna, 2011, p. 9)

En todo caso, el desarrollo de las denominadas tecnologías de la información y la comunicación también afecta al tratamiento de los datos personales, como resultado de su circulación ilimitada y el libre acceso que se puede ejercer en una sociedad en red. Así, hay que considerar que la tecnología «es capaz de mover un gran volumen de información y de ponerla en relación, de manera que se construyan perfiles de nuestra personalidad» (Troncoso, 2010, p. 46), evidentemente, sin mediar el consentimiento de las personas. Por ello, Puccinelli nos recuerda que, frente a la aparición del poder informático, estamos ante un derecho con contenidos diferenciales, el cual se constituye por «la suma de principios, derechos y garantías establecidos en favor de las personas que pudieran verse perjudicadas por el tratamiento de los datos de carácter personal a ella referidos» (Puccinelli, 2004, p. 2).

Sobre la definición de datos de carácter personal, la doctrina, la jurisprudencia y la legislación, en el ámbito internacional, coinciden en precisar que constituye cualquier información concerniente a una persona que la identifique o pueda hacerla identificable, y que, en todo caso, pueda «facilitar la configuración de un perfil, aunque no pertenezcan al reducto de la intimidad de la persona» (Troncoso, 2010, p. 133). Así, por ejemplo, encontramos «los datos sobre los gustos o aficiones de las personas e, incluso, aquellos que puedan parecer irrelevantes para incidir en la dignidad, como el color de pelo o el número de pie que se calza» (De la Serna, 2011, p. 9).

Ahora bien, en el derecho a la protección de datos personales, el *habeas data* concreta «derechos y deberes que operan en el marco objetivo ofrecido por los principios de calidad de los datos» (Lucas Murillo y Piñar, 2011, p. 18). Entre los objetivos de esta garantía, por ejemplo, se encuentran que el accionante conozca qué tecnologías se usan para almacenar la información y también qué seguridades ofrecen los responsables del tratamiento de la información, con el fin de precautelar que los datos personales no sean utilizados, ilícitamente, en instituciones públicas y privadas. Por tanto, además de los tratamientos manual-estructurados, consideramos que el *habeas data* se presenta como un mecanismo de protección y tutela de la información de carácter personal, frente al tratamiento automatizado, derivado de entornos vinculados con las tecnologías de la información y comunicación. Así, como una garantía de libertad que se deduce de la normativa constitucional, «se habla de un *habeas data* como un conjunto de instrumentos procesales —acceso, rectificación y cancelación— que garantiza que la persona dispone de un control sobre sus datos personales y, por tanto, una protección sobre su identidad personal» (Troncoso, 2010, p. 52).

2. El *habeas data* como garantía para la protección de datos personales

Las garantías constitucionales consisten en mecanismos de tutela de que disponen los ciudadanos para asegurar el cumplimiento de los distintos derechos fundamentales que se consagran en la Constitución, como norma suprema del Estado. Así, las garantías constitucionales constituyen «aquellos procedimientos que se utilizan para restaurar el orden constitucional desconocido o violado» (Gil, 2004, p. 23). Apreciamos que el problema de los derechos fundamentales no está en determinar su justificación, ni el reconocimiento interno de que los Estados deben formalizarlos en sus ordenamientos jurídicos. El principal dilema al que se enfrentan los derechos es la tutela y su ejercicio en la práctica. Por ello, las garantías constitucionales constituyen mecanismos de tutela que, frente a la vulneración de derechos, tienen por objeto «restituir el estado de cosas anteriores a la violación, y además implica que se desarrollen plenamente los mandatos constitucionales, para ajustar la Constitución a la realidad y para influir y cambiar la realidad» (Gil, 2004, p. 23).

La protección de los derechos fundamentales enfrenta nuevas realidades y desafíos. «La contundencia del derecho a la autodeterminación informativa, en tanto garantiza

al individuo el control de sus datos, genera innumerables y permanentes situaciones de conflicto con otros derechos, también esenciales para su adecuado desarrollo» (Milanes, 2017, p. 28). Por tanto, si se hace referencia a la protección de la información personal, el principal desafío es su tutela efectiva, frente al desarrollo de las nuevas tecnologías. En este aspecto, señalamos lo siguiente:

Las NT y las TIC permiten, en efecto, un reforzamiento de determinadas garantías jurídicas y una renovación de determinados procedimientos y acciones destinadas a tutelar a la ciudadanía de los Estados de Derecho. El *habeas data* [...] representaría una de esas nuevas modalidades de acción procesal destinada a reforzar el status jurídico de los ciudadanos en las sociedades tecnológicas. (Pérez-Luño, 2017, p. 36)

La teoría neoconstitucional —que plantea un Estado constitucional de derechos y justicia— exige que la garantía de los derechos corresponda a una tutela judicial efectiva, y que aseguren el bienestar colectivo, a través del respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. De este paradigma se desprende un significativo avance en el respeto y la garantía de los derechos fundamentales. La norma suprema, la regla de decisión, es la Constitución y no la ley. El centro del Estado es el ser humano y, por tanto, el Estado es el máximo garante de la efectiva vigencia de los derechos fundamentales inherentes a la persona.

Asumiendo que el *habeas data* constituye un derecho y una garantía «que permite a toda persona conocer, actualizar y rectificar las informaciones que sobre ella hayan sido consignadas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas o privadas, en defensa de sus derechos fundamentales» (Puccinelli, 2008, p. 796), en el marco del Estado constitucional de derechos y justicia, las Administraciones públicas y los particulares tienen el deber y la obligación de respetar este derecho reconocido, no solo en la normativa constitucional, sino en los instrumentos internacionales⁴. En este sentido, «en el Estado de derechos se están reconociendo varios sistemas jurídicos. Entre otros, el sistema regional que proviene de la OEA o la Comunidad Andina, el sistema internacional que brota de los órganos del sistema de Naciones Unidas» (Ávila, 2016, p. 57).

Hasta aquí, hemos referido que el respeto de los derechos fundamentales no depende, únicamente, de su reconocimiento constitucional, sino que también exige del Estado garantizar las condiciones para su pleno reconocimiento y ejercicio. En este fin, la implementación de procedimientos constitucionales que tiendan a llevar a efecto los derechos, se presenta como un presupuesto de garantías mínimas en el deber del Estado, de respetar y hacer respetar las libertades consagradas en la Constitución. Naturalmente, en materia de protección de datos personales, hacemos referencia al *habeas data*. Si

⁴ En nuestro ámbito regional, un instrumento que se destaca es la *Guía Legislativa* de la OEA. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través, de la Opinión Consultiva OC-24/17, ha resaltado la importancia de su vinculación en el marco de regulación, respecto al derecho fundamental a la protección de datos y *habeas data*. Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión consultiva OC-24/17 relativa a la identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo, solicitada por la República de Costa Rica, 2017.

bien esta se asocia a una garantía que permite tener conocimiento o acceso sobre la información personal que obra en poder de terceros, en la actualidad se orienta a proteger los derechos de los ciudadanos, frente al tratamiento ilícito de la información personal y, esencialmente, «hace referencia al conjunto de los denominados derechos o facultades ARCO, es decir, a los derechos de Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición. Estas facultades conjuntamente constituyen el núcleo del derecho a la libertad informática o derecho de autodeterminación informativa» (Pérez-Luño, 2017, p. 115).

Así también en palabras de Puccinelli:

El *habeas data* o protección de datos personales, establece garantías mínimas de calidad y confiabilidad de los datos nominativos o personales que se recojan; el derecho de las personas a exigir que sus datos personales le sean exhibidos; el derecho a que sean rectificadas y el derecho a excluir los datos privados mantenidos sin autorización. (Puccinelli, 1999, p. 351)

En consecuencia, se convierte en la garantía de tutela del derecho a la protección de datos personales frente al uso ilícito y disposición arbitraria, de la cual puede ser objeto la información personal dentro de una sociedad informatizada. Además, el *habeas data* se concibe como una garantía instrumental por cuanto, si bien garantiza el ejercicio del derecho a la protección de datos, además tutela las libertades que se desprenden de este instituto de garantía. En todo caso, permite que el titular de la información personal se pueda instruir «con qué garantías está almacenando esas informaciones y qué aplicaciones tecnológicas usa para conservar adecuadamente la información; es decir, qué seguridades ofrece el titular del archivo o base de datos para prevenir daños, manipulaciones o usos indebidos de los mismos» (Pérez-Luño, 2017, p. 23).

Bajo estas consideraciones, el *habeas data* constituye un mecanismo de garantía que atribuye al titular de la información una protección ante el impacto de las nuevas tecnologías de la información y comunicación, en lo que respecta al tratamiento de sus datos personales. Cardinalmente, se orienta a tutelar no solamente el «acceso», sino también el «control» sobre la información de carácter personal. Es decir, se orienta a garantizar la protección de datos, frente al tratamiento «ilegítimo» y «no autorizado» de la información personal. Por ello, el *habeas data* se instituye como el procedimiento constitucional necesario para garantizar la actuación inmediata del órgano judicial correspondiente en los casos de violación de derechos y libertades fundamentales que resulten afectados como consecuencia del manejo de bancos de datos, tanto públicos como privados.

3. Precisiones sobre el derecho fundamental a la protección de datos personales. Referencia a los artículos 66.19 y 92 de la Constitución ecuatoriana

En el derecho constitucional ecuatoriano, la protección de datos personales se ha desarrollado en tres etapas: primero, la protección constitucional a través del *habeas data*; segundo, la regulación de la información personal y la intimidad mediante leyes

sectoriales, y tercero, el reconocimiento de un derecho fundamental a la protección de datos personales en la Constitución de 2008. En todo caso, a partir de la promulgación de la Ley Orgánica de Protección de Datos de 2021, nos encontramos atravesando una cuarta etapa.

En la Constitución de 2008, el derecho a la protección de datos personales se sitúa dentro de los denominados «derechos de libertad», dentro de los cuales se reconoce y garantiza este derecho fundamental —art. 66.19—. Además, la Constitución garantiza la tutela de este derecho fundamental mediante el *habeas data* —art. 92—. Conforme a este reconocimiento constitucional, se desprenden unas facultades de control y dominio sobre el tratamiento de la información de carácter personal, tanto en el ámbito público como privado. Se destaca el reconocimiento de los principios de finalidad; licitud; uso limitado; retención (tiempo de vigencia del archivo o banco de datos); transparencia y consentimiento en la recogida de datos, así como la protección y seguridad de los datos sensibles. Desde esta perspectiva, se asegura la garantía y ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, eliminación o anulación de los datos personales que consten tanto en soporte material como electrónico.

En todo caso, al determinarse que el *habeas data* procede cuando se da un uso de la información personal que viole un derecho constitucional, sin autorización expresa, existe un reconocimiento de que el derecho fundamental a la protección de datos personales es un instituto de garantía de otros derechos fundamentales. Sobre este respecto, subrayamos lo siguiente:

La Constitución ecuatoriana (art. 92) y la LOGJCC (art. 49) reconoce al titular el derecho para demandar la reparación de los perjuicios que le haya irrogado con el banco de datos, por la violación de cualquiera de las normas que regulan la elaboración de los bancos de datos personales, la protección de los derechos de la persona y, en general, cualquier otro derecho legalmente garantizado y la reparación debe ser integral o de los daños económicos o patrimoniales, el daño moral, el buen nombre o fama, la garantía de que no se volverán a repetir violaciones análogas, etc. (Trujillo, 2010, p. 270)

Bajo estas consideraciones, en el paradigma del Estado constitucional de derechos y justicia, las garantías constitucionales suponen una manifiesta ampliación de los derechos de libertad concretados en el artículo 66 de la Constitución, particularmente, del derecho fundamental a la protección de datos personales. Naturalmente, mediante el *habeas data* esta, característica surge como resultado de aquella universalización que plantea la libertad informática, en una sociedad en la que predomina el avance tecnológico y comercial. En este sentido, agregamos:

Una vez que el Estado social y democrático o de derechos y justicia tiene como deber primordial respetar y hacer respetar los derechos de la persona y garantizar la seguridad integral o humana, la persona tiene derecho para demandar del Estado ecuatoriano la protección de su libertad informática o informativa y a que arbitre las medidas para

impedir el abuso del poder informático como de cualquier otra forma de poder, como lo hace, desde las revoluciones del siglo XVIII, frente al poder político del mismo Estado. (Trujillo, 2010, p. 262)

Por otra parte, considerando que la Constitución prescribe —como un principio para la aplicación de los derechos— que el contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva en las normas, jurisprudencia y políticas públicas —art. 11.8—, se espera que la nueva normativa aprobada corresponda a la materialización de la seguridad jurídica⁵, por cuanto, desde la significación de este derecho fundamental en el contexto internacional, una ley general debe asegurar tanto la coherencia y unidad del ordenamiento jurídico como la confianza ciudadana. En este contexto, debe garantizarse que este derecho fundamental se desarrolle acorde a planteamientos globales. Buscando el bienestar colectivo de la sociedad, en el ámbito latinoamericano debe posibilitarse la protección integral de la dignidad de la persona frente a los procesos de desarrollo tecnológico y comercial. Por ello, la aplicación de estándares comunes es un presupuesto que debe asumirse en el país y en la región con el objeto de establecer un modelo de protección de datos personales a escala internacional.

En estas condiciones, nos parece que uno de los méritos más importantes de la Constitución de 2008 es haber reconocido y atribuido autonomía al derecho fundamental a la protección de datos personales, reconociéndolo como un instituto de garantía de otros derechos fundamentales. En una sociedad tecnológica, la ampliación de la garantía de *habeas data* supone la obligación de adoptar las medidas de seguridad necesarias para el tratamiento de los datos sensibles o especialmente protegidos. A partir de la necesidad de proteger la información de carácter personal, como resultado de los avances tecnológicos experimentados en la sociedad, desde la constitucionalización de este derecho, se aprecia un antes y un después en la regulación sectorial; ello ha permitido concretar la aprobación de una normativa que desarrolle el derecho a la protección de datos.

4. La Ley Orgánica de Protección de Datos Personales

Como hemos precisado, los derechos fundamentales son inherentes a la persona humana, lo cual implica el respeto de la dignidad en todas sus dimensiones. La protección de datos personales conlleva, precisamente, el reconocimiento de derechos y obligaciones solidarias y recíprocas. Su ejercicio conlleva una «colisión con otros derechos fundamentales y bienes constitucionales que implican el conocimiento y acceso a la información personal

⁵ Si bien han sido tres los proyectos que, históricamente, se han presentado ante el Legislativo, en los últimos años, solo dos han despertado especial interés en la materia. El primero, denominado «Proyecto de Ley Orgánica de la protección de los Derechos a la Intimidad y Privacidad sobre los datos personales», presentado en 2016, y el segundo, denominado «Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos Personales», formulado en 2019. Este último ha concretado, finalmente, su aprobación y promulgación en el Registro Oficial. Puede consultarse el texto completo de ambos proyectos en el Portal de la Asamblea Nacional del Ecuador: <https://Leyes.asambleanacional.gob.ec/>.

y el tratamiento de datos personales sin consentimiento» (Troncoso, 2010, p. 33). Autores como Pérez Luño (2010) y Antonio Troncoso (2010) coinciden en la necesidad de «buscar equilibrio», desde el ámbito de relación entre la Administración y los ciudadanos en lo que respecta al tratamiento de la información de carácter personal. Este planteamiento sugiere en gran medida la necesidad de un «pacto social», que asegure la proporcionalidad de los límites al derecho a la protección de datos personales y a otras libertades fundamentales. En este orden de ideas, se advierte la necesidad de «un adecuado ordenamiento jurídico de la informática, capaz de armonizar las exigencias de información propias de un Estado avanzado con las garantías de los ciudadanos» (Pérez Luño, 2010, p. 363).

El Estado constitucional de derechos y justicia ecuatoriano plantea que —conforme al principio de eficacia directa— los derechos y garantías reconocidos en la Constitución constituyen una regla de decisión. Las decisiones de los servidores públicos, administrativos o judiciales deben garantizar su aplicación de manera directa e inmediata. De hecho, «los pretextos de falta de Ley o reglamento para excusarse de cumplir un derecho, tan comunes en un Estado burocratizado, no tienen cabida» (Ávila, 2012, p. 77). Según este paradigma, en principio, la falta de una ley general o normas sectoriales, aplicables al tratamiento de la información personal, no puede limitar el ejercicio del derecho a la protección de datos frente a la actividad de los poderes públicos, e incluso particulares. No obstante, hay que recordar que uno de los pilares esenciales para que el tratamiento de la información sea legítimo y respete los derechos y libertades individuales es la necesidad de garantizar la coherencia —seguridad jurídica— de la legislación nacional.

La protección de datos personales en las sociedades actuales «precisan de un equilibrio entre el flujo de informaciones, que es condición indispensable de una sociedad democrática y exigencia para la actuación eficaz de los poderes públicos, con la garantía de la privacidad de las personas» (Pérez Luño, 2010, p. 363). Lógicamente, este equilibrio y coherencia se traduce, a su vez, en la garantía del derecho a la seguridad jurídica, que, como consagra la Constitución en su art. 82, «se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes».

Como hemos examinado en otro momento, el desarrollo de este derecho dentro del ordenamiento jurídico secundario es insuficiente. A partir del desarrollo tecnológico, resulta escaso, disperso y limitante a la hora de aplicar los presupuestos, principios y definiciones necesarias en la regulación del tratamiento —automatizado o no— de la información de carácter personal. Frente a esta situación, la tutela de los derechos fundamentales —especialmente, el de protección de datos personales— precisa una particular atención debido a que, en el contexto jurídico, deben converger la garantía integral de las libertades personales y la confianza ciudadana con la evolución que plantea el paradigma tecnológico.

Conforme a los presupuestos para la garantía de la seguridad jurídica, es evidente la necesidad de que la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (en adelante LOPDP) asegure que los tratamientos de la información personal en los distintos sectores se ajusten

a unos principios generales. Por ello, con el objeto de establecer la coherencia, confianza y seguridad jurídica en la legislación, es esencial la determinación de una serie de facultades, obligaciones y condiciones de legitimación que supone el respeto integral de la normativa de protección de datos.

A partir de las condiciones que plantea la seguridad jurídica, el marco de protección y regulación del derecho a la protección de datos debe orientarse a concretar normas claras y legítimas que, asegurando la confianza ciudadana, respeten de manera integral la Constitución y los principios internacionales para la protección y tutela de la intimidad, privacidad y, en suma, la información de carácter personal. En todo caso, recordando que este derecho fundamental plantea el reconocimiento de las facultades de control y disposición sobre la propia información personal, el tratamiento de la información debe singularizarse, dentro de un marco jurídico integral y equilibrado, para que atribuya al titular de los datos la capacidad de ejercer, con certeza y coherencia, el control sobre el uso y la finalidad de dichos datos.

Precisamente, la promulgación de la LOPDP en mayo de 2021 está llamada a desarrollar estos presupuestos, por cuanto en su exposición de motivos se invoca la imperiosa necesidad de generar confianza y garantizar las oportunidades que brindan los adelantos tecnológicos⁶. Naturalmente, como señalan dichas motivaciones, por una parte, todo esto obliga a los países a realizar marcos jurídicos compatibles en distintos niveles: nacional, regional y mundial que faciliten el intercambio y, al mismo tiempo, respeten y protejan los derechos humanos; y, por otra, se espera que su normativa proteja los derechos, promueva la actividad económica, comercial, de innovación tecnológica, social, cultural, entre otras, y delimite los parámetros para un tratamiento adecuado en el ámbito público y privado.

Además, por mandato constitucional, es preciso destacar que la LOPDP es el resultado de un proceso legislativo que trata de fortalecer la integración en Latinoamérica y el Caribe, toda vez que el Estado ecuatoriano está comprometido en «fortalecer la armonización de las legislaciones nacionales con énfasis en los derechos [...], de acuerdo con los principios de progresividad y no regresividad» —art. 423.3—. En todo caso, tanto de la exposición de motivos como de los considerandos, observamos que la nueva normativa de protección de datos personales resalta la trascendencia en el ámbito internacional del Reglamento (UE) 2016/679; de los Estándares de Protección de Datos Personales para los Estados Iberoamericanos, en 2017, y de los Principios de Privacidad y Protección de Datos Personales de la OEA, en 2015. Esto nos lleva a pensar que la LOPDP no solamente

⁶ La Ley Orgánica de Protección de Datos Personales fue publicada en el Registro Oficial, Quinto Suplemento, Nro. 459, el 26 de mayo de 2021. Fue aprobada por unanimidad con 118 votos afirmativos y una abstención —de un total de 119 asambleístas presentes—, durante la sesión 707 (en modalidad virtual) del pleno legislativo. Según la Segunda Disposición Transitoria, «todo tratamiento realizado previo a la entrada en vigencia de la presente Ley deberá adecuarse a lo previsto en la presente norma, dentro del plazo de dos años contados, a partir de su publicación en el Registro Oficial. El incumplimiento de la presente disposición dará lugar a la aplicación del régimen sancionatorio establecido en esta Ley»

está orientada a fortalecer una integración regional, sino también a concretar un nivel adecuado de protección, basado en estándares globales⁷.

Reflexiones finales

La base fundamental del derecho a la protección de datos personales nos reconduce a la necesidad de garantizar el respeto de la dignidad humana de las personas, con estricto apego a los derechos inherentes de los titulares de la información personal. Naturalmente, esta construcción se encuentra reconocida en los preceptos constitucionales de Ecuador, especialmente en su Preámbulo, por cuanto, a partir del Estado constitucional de derechos y justicia, se promueve una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas.

El reconocimiento constitucional de la protección de datos personales como un derecho fundamental autónomo, el cual se garantiza mediante el *habeas data*, en los artículos 66.19 y 92 de la Constitución de Ecuador, supone considerar que, tanto en el ámbito público como privado, la base esencial para el respeto de los derechos y libertades debe ser la Constitución, pues constituye una norma jurídica de aplicación directa e inmediata. Por ello, advertimos que, de este reconocimiento en la Constitución, nacen una serie de facultades, principios y garantías tendentes a regular el tratamiento de la información personal, sea en soporte material o electrónico. Así, por ejemplo, se reconoce el derecho a acceder y decidir sobre los propios datos personales, además de incluir el ejercicio de otros derechos como el de rectificación, cancelación y oposición. Además, para la recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión —en suma, cualquier tratamiento de datos personales—, se establece el respeto del consentimiento o autorización del titular de los datos como una garantía de legitimación o licitud, adoptando medidas de seguridad apropiadas para el caso de los datos sensibles.

La búsqueda del equilibrio que requiere en la práctica este derecho fundamental no debe hacernos olvidar los errores cometidos por el legislador o los servidores públicos, tanto administrativos como judiciales. Este planteamiento sugiere en gran medida la necesidad de un «pacto social», que asegure la proporcionalidad de los límites al derecho a la protección de datos personales y a otras libertades fundamentales. Por ello, entendemos que la LOPDP pretende desarrollar estos presupuestos, por cuanto busca promover un marco jurídico compatible que, también en el ámbito internacional, facilite el intercambio y, al mismo tiempo, respete y proteja los derechos humanos.

⁷ Como se desprende de la exposición de motivos de la LOPDP «es indispensable dar certidumbre a usuarios, empresas, organizaciones y Estados, sobre todo en este momento en el cual la economía mundial se desplaza más hacia un espacio de información masiva, híper-conectada, en tiempo real, de flujo incesante proveniente de internet de las cosas, automatizada con algoritmos de inteligencia artificial cada vez más sofisticados y de la réplica incesante mediante tecnologías de registros distribuidos».

Referencias

- Arenas, M. (2014). *Unforgettable: A propósito de la STJUE de 13 de mayo de 2014. Caso Costeja (Google Vs. AEPD)*. *Revista Teoría y Realidad Constitucional*, 34, 537-558.
- Ávila, R. (2016). *El Neoconstitucionalismo andino*. Quito-Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Ávila, R. (2012). *Los derechos y sus garantías. Ensayos críticos*. Quito-Ecuador: Corte Constitucional para el Período de Transición.
- Bidart Campos, G. (1993). *Teoría general de los derechos humanos*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Constitución de la República de Ecuador (2008). Recuperado de: https://www.asambleanacional.gob.ec/sites/default/files/documents/old/constitucion_de_bolsillo.pdf
- De la Serna, M. (2011). Las tecnologías de la información; derecho a la privacidad, tratamiento de datos y tercera edad. *Oñati Socio-Legal Series*, 8, ISSN 2079-5971.
- Gil, R. (2004). *Derecho procesal constitucional*. México: Fundap.
- Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (2021). Registro Oficial, Quinto Suplemento, Nro. 459.
- Lucas Murillo, P. y Piñar, J. (2011). *El derecho a la autodeterminación informativa*. Madrid-México: Fontamara.
- Milanes, V. (2017). Desafíos en el debate de la protección de datos para Latinoamérica. *Revista Transparencia y Sociedad – Consejo para la Transparencia de Chile*, 5.
- Nikken, P. (1997). Sobre el concepto de Derechos Humanos», en Instituto Interamericano de Derechos Humanos. En *Seminario de Derechos Humanos*. San José – Costa Rica: ILDH.
- Organización de Estados Americanos (2015). *Guía Legislativa sobre Privacidad y Protección de Datos Personales* Recuperado de http://www.oas.org/es/centro_informacion/default.asp
- Pérez Luño, A. (2010). *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos.
- Pérez-Luño, E. (2017). *El procedimiento de Habeas Data: El derecho procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson.
- Puccinelli, O. (1999). *El Habeas Data en Indoiberoamérica*. Santa Fe de Bogotá-Colombia: Temis S.A.
- Puccinelli, O. (2004). *Tipos y subtipos de hábeas data en América Latina*. Editorial Astrea. Consultado en Base de Datos: Vlex.com: https://app.vlex.com/#WW/vid/26542396/graphical_version.
- Puccinelli, O. (2008). Apuntes sobre el derecho, la acción y el proceso de *hábeas data* a dos décadas de su creación. En Eduardo Ferrer y Arturo Zaldívar (coord.). *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional: Procesos Constitucionales de la Libertad*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Troncoso, A. (2010). *La Protección de Datos Personales: En busca del equilibrio*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Trujillo, J. (2010). *Las Garantías Jurisdiccionales*. Recuperado de: Base de datos: Vlex.com.ec: https://app.vlex.com/#WW/vid/515951146/graphical_version.

La protección de datos y el *habeas data* en Chile

Emilio Oñate Vera

Abogado, Lic. en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Central de Chile. Magister en Gerencia y Políticas Públicas de la Universidad Adolfo Ibáñez. Magister en Derecho Administrativo de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Profesor asociado de Derecho Administrativo. Decano de la Facultad de Derecho y Humanidades de la Universidad Central de Chile.

Resumen

Este trabajo aborda el desarrollo de la protección de datos desde su regulación legislativa en Chile, con la Ley 19.628, hasta el reconocimiento constitucional de la protección de datos como derecho fundamental. También se analiza el procedimiento de garantía previsto en la señalada ley, denominado *habeas data* para tutelar este derecho, estudiando sus principales falencias, lo que pone en evidencia la urgente necesidad de una nueva ley que no solo mejore el procedimiento para el resguardo de tal derecho, sino que además sirva de sustento para la generación de una nueva institucionalidad en la materia.

Palabras clave: Protección de datos, *habeas data*, derechos fundamentales.

Abstract

This work addresses the development of data protection from its legislative regulation in Chile, with Law 19,628, to the constitutional recognition of data protection as a fundamental right. The guaranteed procedure provided for in the aforementioned law to protect this right, called habeas data, is also analyzed, by highlighting its main shortcomings, which renders evidence of the urgent need for a new law that not only improves the procedure for the protection of such a right, but also serves as support for the generation of a new institutionalality in the matter.

Key words: Data protection, habeas data, fundamental rights.

1. La protección de datos en Chile

El 28 de agosto de 1999, se publica en el Diario Oficial chileno la Ley N.º 19.628 sobre protección a la vida privada¹, también conocida como ley de protección de datos

¹ Como se puede apreciar, el título de la ley limita la protección de datos a la vida privada y no reconoce —a causa del legislador de la época, seguramente de manera involuntaria— la autonomía e independencia de

personales. Esta se estructura en un título preliminar, cinco títulos y un título final. El título preliminar se refiere a las disposiciones generales que determinan el objeto de la ley, sus límites, así como la definición de ciertas y determinadas palabras; el título primero se refiere a la utilización de los datos personales y, sustancialmente, aborda los principios en que se sustenta la protección de datos personales que tienen por finalidad resguardar su adecuado tratamiento; en el título segundo, se abordan los derechos de los titulares de datos, donde se distingue entre los derechos de acceso, rectificación, cancelación y bloqueo; el título tercero hace referencia a la utilización de datos personales relativos a obligaciones de carácter económico; el título cuarto se refiere al tratamiento de datos por los organismos públicos; el título quinto aborda la responsabilidades generadas por las infracciones a la ley, y por último, el título final se refiere, en un solo artículo, el 24, a introducir una modificación al Código Sanitario Chileno, otorgándole la calidad de reservados a las recetas médicas, exámenes de laboratorios y servicios relacionados con la salud en general².

La finalidad de esta ley es tutelar la información relativa a personas naturales, garantizando que, en definitiva, sean ellas las que decidan sobre su uso o tratamiento.

Se podría decir que la ley chilena, con casi tres décadas de diferencia, fue heredera de una serie de iniciativas legislativas provenientes, principalmente, de Europa, en la que diversos países, a finales de la década del sesenta y durante la década del setenta, empezaron a dictar leyes que regularon la protección de los datos personales, iniciativas legislativas que, evidentemente, fueron detrás del vertiginoso desarrollo informático y tecnológico. Lo que Pérez Luño denominó «la generación de leyes de protección de datos personales» (Pérez Luño, 1989, p 133).

El artículo segundo letra f) de la Ley N.º 19.628 conceptualiza los datos personales como datos de carácter personal a los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables. Es decir, aquellos datos que permiten individualizar a una persona y determinar quién es el titular de ellos, y que la propia ley se encarga de diferenciar de los datos estadísticos, que son aquellos que «en su origen, o como consecuencia de su tratamiento, no puede ser asociado a un titular identificado o identificable».

La ley chilena, al igual que otros ordenamientos jurídicos, consagra una serie de principios para la protección de datos personales y su adecuada tutela y tratamiento, los cuales son posibles de sistematizar de la siguiente manera:

este derecho.

² Artículo 24: «Agregase los siguientes incisos segundo y tercero, nuevos, al artículo 127 del Código Sanitario: "Las recetas médicas y análisis o exámenes de laboratorios clínicos y servicios relacionados con la salud son reservados. Sólo podrá revelarse su contenido o darse copia de ellos con el consentimiento expreso del paciente, otorgado por escrito. Quien divulgare su contenido indebidamente, o infringiere las disposiciones del inciso siguiente, será castigado en la forma y con las sanciones establecidas en el Libro Décimo. Lo dispuesto en este artículo no obsta para que las farmacias puedan dar a conocer, para fines estadísticos, las ventas de productos farmacéuticos de cualquier naturaleza, incluyendo la denominación y cantidad de ellos. En ningún caso la información que proporcionen las farmacias consignará el nombre de los pacientes destinatarios de las recetas, ni el de los médicos que las expidieron, ni datos que sirvan para identificarlos».

a) El principio de licitud que se desprende de los artículos 2, 4 incisos 1³ y 6, según el cual el tratamiento solo cabe si existe autorización legal o de parte del titular, debiendo en este último caso tratarse de un consentimiento expreso, es decir que se manifieste en términos explícitos e inequívocos.

b) El principio de información al titular respecto del propósito del almacenamiento de sus datos personales, es decir, para qué se almacenarán los datos y su posible comunicación al público, establecido en el artículo 4, inc. 2⁴.

c) El principio de veracidad de los datos, que exige corregir los que sean erróneos, inexactos, equívocos o incompletos, según se colige del artículo 6, inc. 2⁵.

d) El principio de finalidad de los datos, que se desprende del artículo 9⁶, y en virtud del cual debe respetarse la finalidad para la que fueron recogidos los datos, de manera que exista una relación directa entre esa finalidad y el dato recabado.

e) El principio de seguridad de los datos, contemplado y cautelado en el artículo 11⁷ y, tratándose de los órganos de la Administración regulado por el D. S. N.º 83/2004, de la SEGPRES⁸.

f) El principio de confidencialidad que se aplica cuando se trata de datos obtenidos de fuentes no accesibles al público, según el artículo 7⁹.

Luego, el título segundo y, principalmente, el artículo 12¹⁰ de la ley hacen referencia a los derechos que se le confieren al titular, para salvaguardar el tratamiento de sus datos

³ Artículo 4: «El tratamiento de los datos personales sólo puede efectuarse cuando esta ley u otras disposiciones legales lo autoricen o el titular consienta expresamente en ello».

⁴ «La persona que autoriza debe ser debidamente informada respecto del propósito del almacenamiento de sus datos personales y su posible comunicación al público».

⁵ «Han de ser modificados cuando sean erróneos, inexactos, equívocos o incompletos».

⁶ Artículo 9 inciso 1: «Los datos personales deben utilizarse sólo para los fines para los cuales hubieren sido recolectados, salvo que provengan o se hayan recolectado de fuentes accesibles al público».

⁷ Artículo 11: «El responsable de los registros o bases donde se almacenen datos personales con posterioridad a su recolección deberá cuidar de ellos con la debida diligencia, haciéndose responsable de los daños».

⁸ Este decreto del Ministerio de Secretaría General de la Presidencia fue promulgado el 3 de junio del año 2004 y su título es «Aprueba norma técnica para los órganos de la Administración del Estado sobre seguridad y confidencialidad de los documentos electrónicos». Su objetivo es garantizar estándares mínimos de seguridad en el uso, almacenamiento, acceso y distribución del documento electrónico; además de facilitar la relación electrónica entre los órganos del Estado, y entre estos y la ciudadanía.

⁹ Artículo 7: «Las personas que trabajan en el tratamiento de datos personales, tanto en organismos públicos como privados, están obligadas a guardar secreto sobre los mismos, cuando provengan o hayan sido recolectados de fuentes no accesibles al público, como asimismo sobre los demás datos y antecedentes relacionados con el banco de datos, obligación que no cesa por haber terminado sus actividades en ese campo».

¹⁰ Artículo 12: «Toda persona tiene derecho a exigir a quien sea responsable de un banco, que se dedique en forma pública o privada al tratamiento de datos personales, información sobre los datos relativos a su persona, su procedencia y destinatario, el propósito del almacenamiento y la individualización de las personas u organismos a los cuales sus datos son transmitidos regularmente.

En caso de que los datos personales sean erróneos, inexactos, equívocos o incompletos, y así se acredite, tendrá derecho a que se modifiquen.

Sin perjuicio de las excepciones legales, podrá, además, exigir que se eliminen, en caso de que su almacenamiento carezca de fundamento legal o cuando estuvieren caducos.

personales: son los derechos de acceso, rectificación, cancelación y bloqueo¹¹. Estos constituyen la contrapartida a la habilitación legal para el tratamiento de datos personales, contenida en el artículo 1 de la Ley N.º 19.628. Por una parte, la ley permite a cualquiera realizar tratamiento de datos personales de un tercero, en la medida en que cumpla con ciertos requisitos, y, a su vez, otorga herramientas que buscan asegurar que dichos datos se correspondan con la realidad y que el tratamiento cumpla con todos los requisitos legales. Por lo mismo, ante el caso de dejar de cumplirse cualquiera de estas dos condiciones, la ley garantiza a las personas el derecho a solicitar la modificación, cancelación o bloqueo de sus datos.

Luego, el artículo 13¹² dispone que los derechos de información, modificación, cancelación y bloqueo son indisponibles; no pueden ser limitados por medio de ningún acto o convención.

La tutela de la protección de datos en Chile. El *habeas data*

En el contexto de tutelar la protección de datos de carácter personal y como uno de los mecanismos para asegurar la vigencia y eficacia de los derechos, la Ley N.º 19.628 también ha dispuesto un procedimiento para su resguardo. Eso sí, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito europeo y también en otros países de Latinoamérica, este procedimiento no se sustancia ante una autoridad administrativa o entidad de control, la que hasta la fecha es inexistente; ello constata una de las mayores debilidades para el adecuado resguardo del titular de datos en el sistema chileno.

El recurso de *habeas data* puede revestir dos modalidades: una preventiva, cuando tenga por objeto permitir al titular de los datos personales ser informado sobre la existencia de bancos o registros de datos que contengan información que le concierne y, si así fuese, acceder a ellos; y una correctiva, cuando a través de él se exige que determinados datos personales sean corregidos, bloqueados, cancelados, pues el tratamiento que se hace de

Igual exigencia de eliminación, o la de bloqueo de los datos, en su caso, podrá hacer cuando haya proporcionado voluntariamente sus datos personales o ellos se usen para comunicaciones comerciales y no desee continuar figurando en el registro respectivo, sea de modo definitivo o temporal.

En el caso de los incisos anteriores, la información, modificación o eliminación de los datos serán absolutamente gratuitas, debiendo proporcionarse, además, a solicitud del titular, copia del registro alterado en la parte pertinente. Si se efectuasen nuevas modificaciones o eliminaciones de datos, el titular podrá, asimismo, obtener sin costo copia del registro actualizado, siempre que haya transcurrido a lo menos seis meses desde la precedente oportunidad en que hizo uso de este derecho. El derecho a obtener copia gratuita sólo podrá ejercerse personalmente.

Si los datos personales cancelados o modificados hubieren sido comunicados previamente a personas determinadas o determinables, el responsable del banco de datos deberá avisarles a la brevedad posible la operación efectuada. Si no fuese posible determinar las personas a quienes se les hayan comunicado, pondrá un aviso que pueda ser de general conocimiento para quienes usen la información del banco de datos».

¹¹ Actualmente, son los denominados derechos ARCO, acceso, rectificación, cancelación y oposición.

¹² Artículo 13: «El derecho de las personas a la información, modificación, cancelación o bloqueo de sus datos personales no puede ser limitado por medio de ningún acto o convención».

ellos es indebido, en el sentido de que vulnera o conculca sus derechos. Así entonces, el *habeas data* se configura como el instrumento a través del cual los titulares de datos pueden ver protegidos sus derechos frente a acciones que resulten ilegales o arbitrarias o que importen un uso indebido de información de carácter personal que le concierne por parte del responsable del fichero o banco de datos.

Las causales de procedencia del *habeas data* están establecidas, principalmente, en el artículo 16 de la Ley N.º 19.628¹³, pero también algunas se encuentran en otras disposiciones. Sistematizándolas, se pueden distinguir las siguientes causales de procedencia:

1. Que el responsable del registro o banco de datos no se pronuncie sobre una solicitud de información, modificación, bloqueo, cancelación o eliminación de datos personales dentro de dos días hábiles, contados desde la solicitud del requirente.

¹³ «Si el responsable del registro o banco de datos no se pronuncie sobre la solicitud del requirente dentro de dos días hábiles, o la denegare por una causa distinta de la seguridad de la Nación o el interés nacional, el titular de los datos tendrá derecho a recurrir al juez de letras en lo civil del domicilio del responsable, que se encuentre de turno según las reglas correspondientes, solicitando amparo a los derechos consagrados en el artículo precedente. El procedimiento se sujetará a las reglas siguientes: a) La reclamación señalará claramente la infracción cometida y los hechos que la configuran, y deberá acompañarse de los medios de prueba que los acrediten, en su caso. b) El tribunal dispondrá que la reclamación sea notificada por cédula, dejada en el domicilio del responsable del banco de datos correspondiente. En igual forma se notificará la sentencia que se dicte. c) El responsable del banco de datos deberá presentar sus descargos dentro de quinto día hábil y adjuntar los medios de prueba que acrediten los hechos en que los funda. De no disponer de ellos, expresará esta circunstancia y el tribunal fijará una audiencia, para dentro de quinto día hábil, a fin de recibir la prueba ofrecida y no acompañada. d) La sentencia definitiva se dictará dentro de tercero día de vencido el plazo a que se refiere la letra anterior, sea que se hayan o no presentados descargos. Si el tribunal decretó una audiencia de prueba, este plazo correrá una vez vencido el plazo fijado para ésta. e) Todas las resoluciones, con excepción de la indicada en la letra f) de este inciso, se dictarán en única instancia y se notificarán por el estado diario. f) La sentencia definitiva será apelable en ambos efectos. El recurso deberá interponerse en el término fatal de cinco días, contado desde la notificación de la parte que lo entabla, deberá contener los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya y las peticiones concretas que se formulan. g) Deducida la apelación, el tribunal elevará de inmediato los autos a la Corte de Apelaciones respectiva. Recibidos los autos en la Secretaría de la Corte, el presidente ordenará dar cuenta preferente del recurso, sin esperar la comparecencia de ninguna de las partes. h) El fallo que se pronuncie sobre la apelación no será susceptible de los recursos de casación. En caso de que la causal invocada para denegar la solicitud del requirente fuere la seguridad de la Nación o el interés nacional, la reclamación deberá deducirse ante la Corte Suprema, la que solicitará informe de la autoridad de que se trate por la vía que considere más rápida, fijándole plazo al efecto, transcurrido el cual resolverá en cuenta la controversia. De recibirse prueba, se consignará en un cuaderno separado y reservado, que conservará ese carácter aun después de afinada la causa si por sentencia ejecutoriada se denegare la solicitud del requirente. La sala de la Corte Suprema que conozca la reclamación conforme al inciso anterior, o la sala de la Corte de Apelaciones que conozca la apelación, tratándose del procedimiento establecido en los incisos primero y segundo, si lo estima conveniente o se le solicita con fundamento plausible, podrá ordenar traer los autos en relación para oír a los abogados de las partes, caso en el cual la causa se agregará extraordinariamente a la tabla respectiva de la misma sala. En las reclamaciones por las causales señaladas en el inciso precedente, el presidente del Tribunal dispondrá que la audiencia no sea pública. En caso de acogerse la reclamación, la misma sentencia fijará un plazo prudencial para dar cumplimiento a lo resuelto y podrá aplicar una multa de una a diez unidades tributarias mensuales, o de diez a cincuenta unidades tributarias mensuales si se tratare de una infracción a lo dispuesto en los artículos 17 y 18. La falta de entrega oportuna de la información o el retardo en efectuar la modificación, en la forma que decreta el Tribunal, serán castigados con multa de dos a cincuenta unidades tributarias mensuales y, si el responsable del banco de datos requerido fuere un organismo público, el tribunal podrá sancionar al jefe del Servicio con la suspensión de su cargo, por un lapso de cinco a quince días».

2. Que el responsable del registro o banco de datos denegare una solicitud de información, modificación, bloqueo, cancelación o eliminación de datos personales por una causa distinta de la seguridad de la nación o interés nacional.

3. Que el responsable del registro o banco de datos denegare una solicitud de información, modificación, bloqueo, cancelación o eliminación de datos personales por motivos de seguridad de la nación o el interés nacional.

4. Por infracciones a los artículos 17¹⁴ y 18¹⁵ de esta misma ley, que regulan los plazos y la forma en que pueden comunicarse a terceros por los responsables de los registros o bancos de datos de carácter económico, financiero, bancario o comercial.

¹⁴ «Los responsables de los registros o bancos de datos personales sólo podrán comunicar información que verse sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, cuando éstas consten en letras de cambio y pagarés protestados; cheques protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como asimismo el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de préstamos o créditos de bancos, sociedades financieras, administradoras de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorros y créditos, organismos públicos y empresas del Estado sometidas a la legislación común, y de sociedades administradoras de créditos otorgados para compras en casas comerciales. Se exceptúa la información relacionada con los créditos concedidos por el Instituto Nacional de Desarrollo Agropecuario a sus usuarios, y la información relacionada con obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial en cuanto hayan sido repactadas, renegociadas o novadas, o éstas se encuentren con alguna modalidad pendiente. También podrán comunicarse aquellas otras obligaciones de dinero que determine el Presidente de la República mediante decreto supremo, las que deberán estar sustentadas en instrumentos de pago o de crédito válidamente emitidos, en los cuales conste el consentimiento expreso del deudor u obligado al pago y su fecha de vencimiento. No podrá comunicarse la información relacionada con las deudas contraídas con empresas públicas o privadas que proporcionen servicios de electricidad, agua, teléfono y gas; tampoco podrán comunicarse las deudas contraídas con concesionarios de autopistas por el uso de su infraestructura. Las entidades responsables que administren bancos de datos personales no podrán publicar o comunicar la información referida en el presente artículo, en especial los protestos y morosidades contenidas en él, cuando éstas se hayan originado durante el período de cesantía que afecte al deudor. Para estos efectos, la Administradora de Fondos de Cesantía comunicará los datos de sus beneficiarios al Boletín de Informaciones Comerciales sólo mientras subsistan sus beneficios para los efectos de que éste bloquee la información concerniente a tales personas. Sin embargo, las personas que no estén incorporadas al seguro de cesantía deberán acreditar dicha condición ante el Boletín de Informaciones Comerciales, acompañando el finiquito extendido en forma legal o, si existiese controversia, con el acta de comparecencia ante la Inspección del Trabajo, para los efectos de impetrar este derecho por tres meses renovable hasta por una vez. Para que opere dicha renovación se deberá adjuntar una declaración jurada del deudor en la que manifieste que mantiene su condición de cesante. El bloqueo de datos será sin costo para el deudor. No procederá el bloqueo de datos respecto de quienes consignen anotaciones en el sistema de información comercial durante el año anterior a la fecha de término de su relación laboral. Las entidades responsables de la administración de bancos de datos personales no podrán señalar bajo ninguna circunstancia, signo o caracterización que la persona se encuentra beneficiada por esta ley».

¹⁵ «En ningún caso pueden comunicarse los datos a que se refiere el artículo anterior, que se relacionen con una persona identificada o identificable, luego de transcurridos cinco años desde que la respectiva obligación se hizo exigible. Tampoco se podrá continuar comunicando los datos relativos a dicha obligación después de haber sido pagada o haberse extinguido por otro modo legal. Con todo, se comunicará a los tribunales de Justicia la información que requieran con motivo de juicios pendientes».

5. Por infracciones no contempladas en los artículos 16 y 19¹⁶, según lo dispuesto en el inciso (apartado) 2 del artículo 23¹⁷ de la misma ley.

El órgano jurisdiccional competente para conocer de este recurso es el juez civil, correspondiente al domicilio del responsable del banco de datos (o fichero de datos en la denominación del RGPD), lo que sigue la regla general en el sistema chileno, en materia de competencia de los tribunales de justicia para conocer y juzgar los asuntos controvertidos sometidos a su conocimiento, en el sentido de que la demanda se presenta en el tribunal correspondiente al domicilio del demandado. Un alternativa a la determinación del tribunal competente para conocer del *habeas data* hubiese sido el juez del domicilio del afectado, o incluso entregar la posibilidad al titular del derecho de protección de datos, de elegir entre este y el del domicilio del demandado, ya que hay que considerar que, en el caso chileno, la regla general es que los domicilios de los responsables de bancos de datos se encuentran en la región metropolitana, lo que eventualmente dificulta la presentación del *habeas data* si el afectado tiene su domicilio o residencia en una región distinta del país¹⁸.

En relación con el procedimiento, la ley establece un proceso general principalmente contenido en el artículo 16, que dispone que el *habeas puede* sea sustentado sobre la base de lo siguiente:

1) La falta de pronunciamiento por parte del responsable del banco de datos dentro de los dos días hábiles siguientes al requerimiento presentado por el titular de los datos, o bien denegase la información por una causal distinta de la seguridad de la nación o el interés nacional.

¹⁶ «El pago o la extinción de estas obligaciones por cualquier otro modo no produce la caducidad o la pérdida de fundamento legal de los datos respectivos para los efectos del artículo 12, mientras estén pendientes los plazos que establece el artículo precedente. Al efectuarse el pago o extinguirse la obligación por otro modo en que intervenga directamente el acreedor, éste avisará tal hecho, a más tardar dentro de los siguientes siete días hábiles, al responsable del registro o banco de datos accesible al público que en su oportunidad comunicó el protesto o la morosidad, a fin de que consigne el nuevo dato que corresponda, previo pago de la tarifa si fuere procedente, con cargo al deudor. El deudor podrá optar por requerir directamente la modificación al banco de datos y liberar del cumplimiento de esa obligación al acreedor que le entregue constancia suficiente del pago; decisiones que deberá expresar por escrito. Quienes efectúen el tratamiento de datos personales provenientes o recolectados de la aludida fuente accesible al público deberán modificar los datos en el mismo sentido tan pronto aquélla comunique el pago o la extinción de la obligación, o dentro de los tres días siguientes. Si no les fuera posible, bloquearán los datos del respectivo titular hasta que esté actualizada la información. La infracción de cualquiera de estas obligaciones se conocerá y sancionará de acuerdo a lo previsto en el artículo 16».

¹⁷ «La acción consiguiente podrá interponerse conjuntamente con la reclamación destinada a establecer la infracción, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil. En todo caso, las infracciones no contempladas en los artículos 16 y 19, incluida la indemnización de los perjuicios, se sujetarán al procedimiento sumario. El juez tomará todas las providencias que estime convenientes para hacer efectiva la protección de los derechos que esta ley establece. La prueba se apreciará en conciencia por el juez».

¹⁸ Esto se abordó en la discusión legislativa de la ley, como da cuenta el Boletín N.º 896-07, «Informe de la Comisión Mixta» relativo al proyecto de ley sobre protección de datos de carácter personal.

2) La contravención a los artículos 17 y 18 de la Ley N.º 19.628.

Respecto de estas causales, se procede de la siguiente manera: se debe presentar una reclamación ante el Tribunal Civil, la que debe contener indicación clara de la infracción cometida y los hechos que la configuran, además de los medios de prueba que la acreditan. Este recurso se notifica por cédula en el domicilio del responsable del banco de datos correspondiente; por su parte, el responsable del banco de datos deberá contestar dentro del quinto día hábil, formulando sus descargos y adjuntando los medios de prueba respectivos.

Si no dispone de dichos medios de prueba, deberá así indicarlo. Ahora bien, si ofrece prueba, el tribunal fijará una audiencia, para dentro del quinto día hábil a fin de recibir la prueba ofrecida y no acompañada. Esta facultad que se le entrega al demandado, de la cual no goza el reclamante o afectado, constituye uno de los aspectos más cuestionables de este procedimiento, por cuanto vulnera el principio de la bilateralidad de la audiencia, al dejar en manos del responsable del banco de datos la posibilidad de que exista una audiencia de prueba, ya que, si no la ofrece, no existirá tal audiencia.

La sentencia definitiva se dictará dentro del tercero día de vencido el plazo para presentar descargos, se hayan o no presentado. Ahora bien, si el tribunal decretó una audiencia de prueba, este plazo correrá una vez vencido el plazo fijado para esta.

La sentencia definitiva se notifica por cédula y es apelable en ambos efectos. El recurso deberá interponerse en el término fatal de cinco días, contado desde la notificación de la parte que lo entabla; deberá contener los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya y las peticiones concretas que se formulan.

Deducida la apelación, el tribunal elevará de inmediato los autos a la Corte de Apelaciones respectiva. Recibidos los autos en la Secretaría de la Corte, el presidente ordenará dar cuenta preferente del recurso, sin esperar la comparecencia de ninguna de las partes. En todo caso, si la Corte lo estima conveniente o se le solicita con fundamento plausible, podrá ordenar traer los autos en relación para oír a los abogados de las partes, caso en el cual la causa se agregará extraordinariamente a la tabla respectiva de la misma sala. El fallo que se pronuncie sobre la apelación no será susceptible de los recursos de casación.

Todas las resoluciones, con excepción de la sentencia definitiva, se dictarán en única instancia y se notificarán por el estado diario.

La Ley N.º 19.628 consagra también otro procedimiento que tiene como única causal el sustento invocado para denegar la solicitud del requirente por parte del responsable del banco de datos, sea la seguridad de la nación o el interés nacional. Además, el sujeto o legitimado pasivo solo pueden ser organismos públicos, por cuanto son los únicos habilitados para invocar dicha causal. En este caso, el procedimiento es el siguiente:

La reclamación deberá deducirse ante la Corte Suprema, la que solicitará informe de la autoridad de que se trate por la vía que considere más rápida, fijándole plazo al efecto; transcurrido este, resolverá la controversia. La explicación de por qué la competencia radica en el máximo Tribunal de Justicia chileno está en la importancia o entidad de

la causal invocada para el rechazo de la solicitud, teniendo en cuenta, además, que el requerido o demandado será un órgano del Estado.

De recibirse prueba, se consignará en un cuaderno separado y reservado, que conservará ese carácter aun después de terminada la causa si por sentencia ejecutoriada se denegare la solicitud del requirente.

La sala de la Corte Suprema que conozca la reclamación, si lo estima conveniente o se le solicita con fundamento plausible, podrá ordenar traer los autos en relación para oír a los abogados de las partes, caso en el cual la causa se agregará extraordinariamente a la tabla respectiva de la misma sala. El presidente del Tribunal dispondrá que la audiencia no sea pública, ya que este procedimiento reviste las características de secreto, debido a las eventuales causales invocadas.

La Ley N.º 19.628 establece también un tercer procedimiento, previsto en el artículo 23, de naturaleza sumaria, que tiene lugar cuando las infracciones a la ley sean cualquiera de las que no están previstas en los artículos 16 y 19; por ejemplo, si una entidad pública realiza tratamiento de datos personales sin estar habilitada o tener competencia para ello, si el responsable de los datos no informa a terceros que dichos datos se han modificado o eliminado.

Las sanciones previstas en esta ley son pecuniarias y se harán efectivas en caso de acogerse la reclamación. La misma sentencia fijará un plazo prudencial para dar cumplimiento a lo resuelto y podrá aplicar una multa de 1 a 10 unidades tributarias mensuales o de 10 a 50 unidades tributarias mensuales. Finalmente, indica la ley que la falta de entrega oportuna de la información o el retardo en efectuar la modificación, en la forma que decreta el Tribunal, serán castigados con multa de 2 a 50 unidades tributarias mensuales¹⁹ y, si el responsable del banco de datos requerido fuere un organismo público, el tribunal podrá sancionar al jefe del servicio con la suspensión de su cargo, por un lapso de cinco a quince días.

En lo procedimental, también hay que tener presente lo dispuesto en la parte final del artículo 23, en el sentido de que el juez tomará todas las providencias que estime convenientes para hacer efectiva la protección de los derechos que esta ley establece, que la prueba se apreciará en conciencia por el juez y que el monto de la indemnización será establecido prudencialmente por el juez, considerando las circunstancias del caso y la gravedad de los hechos.

¹⁹ La Unidad Tributaria Mensual (UTM): Unidad definida en Chile que corresponde a un monto de dinero expresado en pesos y determinado por ley, el cual se actualiza en forma permanente por el Índice de Precios al Consumidor (IPC) y se utiliza como medida tributaria. 1 UTM equivale a poco menos de 55 euros; 10 UTM equivalen a 547 euros y 50 UTM equivalen a 2.735 euros.

2. El reconocimiento constitucional del derecho a la protección de datos en Chile

El 11 de junio del año 2014, se inició la tramitación legislativa, vía moción parlamentaria²⁰, con la finalidad de introducir la protección de datos en el Capítulo III de la Constitución, «De las Garantías Constitucionales», en el numeral cuarto del artículo 19. El texto de la moción original era el siguiente:

Artículo único: Modifíquese el artículo 19 n° 4 de la constitución política de la república, agregándose los siguientes incisos segundo y terceros nuevos:

Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales y obtener su rectificación, complementación y cancelación, si éstos fueren erróneos o afectaren sus derechos, como asimismo a manifestar su oposición, de acuerdo a las disposiciones establecidas en la ley. Su tratamiento sólo podrá hacerse por ley o con el consentimiento expreso del titular.

Como se puede apreciar, el legislador chileno en esta primera etapa no solo pretendió consagrar constitucionalmente el derecho a la protección de datos como derecho fundamental reconocido expresamente en la Carta, sino además regular su contenido estableciendo los denominados derechos ARCO (acceso, rectificación, cancelación y oposición).

Más todavía, le imponía una limitación al legislador para la afectación del derecho de protección de datos, en términos en que esta solo podría hacerse por ley, lo que es coincidente con lo establecido en la Constitución chilena en el N.º 26 del art. 19, en orden a que las limitaciones a las garantías constitucionales solo pueden hacerse mediante preceptos legales. O, en su defecto, por consentimiento expreso de su titular; se impide con ello el tratamiento de los datos que se alojan en fuentes de acceso público.

Con el devenir del análisis y la discusión legislativa, finalmente el texto que se plasmó en el N.º 4 del artículo 19 fue el siguiente:

El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia y asimismo la protección de sus datos personales. El tratamiento y protección de estos datos se efectuará en la forma y condiciones que determine la ley.

A partir de esta redacción, se equipará la protección de datos personales a los tradicionales derechos de protección y respeto a la vida privada y a la honra personal y familiar, en el sentido de investirlo de la misma tutela o resguardo del que gozan dichos derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente, mediante el denominado

²⁰ La tramitación legislativa en Chile puede iniciarse por dos vías: moción parlamentaria, cuando la iniciativa es del Senado o de la Cámara de Diputados, o por mensaje presidencial, cuando la iniciativa la promueve el Ejecutivo (presidente de la República). De ello da cuenta el inciso primero de la Constitución chilena: «Las leyes pueden tener su origen en la Cámara de Diputados o en el Senado, por mensaje que dirija el Presidente de la República o por moción de cualquiera de sus miembros. Las mociones no pueden ser firmadas por más de diez diputados ni por más de cinco senadores».

«recurso de protección» (una especie de *habeas corpus*), que se encuentra consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de Chile, el cual dispone de esta manera:

El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19, números 1º, 2º, 3º inciso quinto, 4º, 5º, 6º, 9º inciso final, 11º, 12º, 13º, 15º, 16º en lo relativo a la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación, y a lo establecido en el inciso cuarto, 19º, 21º, 22º, 23º, 24º, y 25º podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes. Procederá, también, el recurso de protección en el caso del N° 8 del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación sea afectado por un acto u omisión ilegal imputable a una autoridad o persona determinada.

Pero lo más importante es que esta redacción constitucional, a continuación de la expresión «asimismo», le reconoce a la protección de datos, tal como lo había hecho la doctrina y los ordenamientos jurídicos comparados, independencia y autonomía, dotándolo de un contenido y alcance propios. Lo reconoce no solo en su dimensión negativa, para que no se utilicen esos datos sin el consentimiento de su titular, sino también en su dimensión positiva, esto es, el derecho a disponer de ellos, consagrando así la libertad de los datos o la autodeterminación informativa.

Así, con fecha 16 de junio de 2018, se publicó en el Diario Oficial la Ley N.º 21.096, que consagra la protección de datos personales como garantía constitucional, en el numeral 4 del artículo 19 de la Constitución chilena.

Este significativo avance debe ir acompañado, necesariamente, de una nueva legislación que no solo dé cuenta de la nueva era digital y tecnológica por la que estamos atravesando, sino que además reconozca y les dé un adecuado tratamiento a los denominados derechos ARCO, cuestión que, como se ha expuesto, la actual legislación chilena no hace. Y, todavía más importante, debe estructurar una entidad o autoridad de control encargada no solo de proteger y fiscalizar tanto a instituciones públicas como privadas el cumplimiento efectivo del respeto a la protección de datos personales como derecho fundamental, sino además de la promoción y del desarrollo de acciones preventivas para su adecuado resguardo.

Consideraciones finales

De la revisión realizada, es posible advertir que la protección de datos en Chile requiere adaptarse al desarrollo de las nuevas tecnologías de la información y el *big data*, los que eran inexistentes o, al menos, muy incipientes cuando entró en vigencia la Ley N.º 19.628, por lo que se necesita una normativa que dé cuenta y se haga cargo del vertiginoso avance tecnológico y utilice la experiencia comparada de otros países latinoamericanos que han

tomado como referente el RGPD de la UE para perfeccionar y actualizar sus legislaciones en materia de protección de datos.

Del mismo modo, urge el establecimiento de una Autoridad de Control en Protección de Datos que no solo regule, sino también promueva este derecho y sea la instancia de reclamación administrativa ante la cual se presente el *habeas data*, el que también debe ser reconfigurado para que sirva como un mecanismo efectivo de tutela y protección de los titulares que han visto transgredido su derecho a la autodeterminación informativa. El proceso constituyente por el que atraviesa Chile es una oportunidad para reconfigurar los derechos fundamentales en su conjunto y, en especial, el de la protección de datos de carácter personal.

Referencias

Constitución Política de la República de Chile (Const). 21 de octubre de 1980 (Chile).

Ley N.º 19.628 de 1999. Sobre protección a la vida privada. 28 de agosto de 1999. Recuperado de: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=141599>

Pérez Luño, A. (1989). *Los derechos humanos en la sociedad informática*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.

Una mirada a la justicia virtual en Sudamérica

Álvaro Badell Madrid

Universidad Católica Andrés Bello. Abogado. Especialista en Derecho Procesal. Especialista en Derecho Mercantil, mención Summa Cum Laude. Doctor en Derecho, mención Summa Cum Laude. Profesor de pregrado y posgrado. Socio fundador de Badell & Grau, despacho de abogados.

Resumen

El presente ensayo analiza el contexto de la justicia virtual en Sudamérica, explorando el derecho comparado y haciendo énfasis en la novísima justicia virtual venezolana.

Palabras claves: justicia virtual, telemático, digital, derecho.

Abstract

This paper analyzes the context of virtual justice in South America, exploring comparative law with emphasis in the newest virtual justice in Venezuela.

Key words: virtual justice, telematic, digital, law.

I. Justicia virtual en Sudamérica

Con gran gusto y honor, abordamos estos breves comentarios sobre justicia virtual como un aporte a la revista *Perspectivas*, editada por la Universidad Católica de La Plata, a cargo de la doctora Nadia Genzelis, quien funge como directora del *dossier* especial sobre gestión judicial y nuevas tecnologías. Al mismo tiempo, la doctora Genzelis es coordinadora de extensión de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Católica de La Plata; es un gran orgullo que, desde la Universidad Católica Andrés Bello, casa de estudio en la que nos desempeñamos como jefe de la Cátedra de Derecho Procesal Civil, podamos hacer este intercambio como inicio de una relación interuniversitaria provechosa y necesaria.

Vaya nuestro respeto al decano, doctor Miguel Gonzáles Andía, y al resto del claustro de profesores y alumnos de dicha Facultad, a quienes dedicamos expresamente este modesto aporte.

Con la llegada de la pandemia de COVID-19, muchos países en Latinoamérica han adaptado sus legislaciones procesales a sistemas virtuales, con miras a evitar la paralización del Poder Judicial. Varias de esas naciones ya habían iniciado la justicia virtual con antelación a la llegada de este virus, por lo que la pandemia no les afectó en sobremanera.

En efecto, tal y como podremos evidenciar en las siguientes líneas, la justicia virtual es hoy por hoy una realidad en buena parte del espectro latinoamericano. Esta modalidad de justicia ha permitido un acceso a la jurisdicción civil de modos antes inimaginados: la interacción pasa de lo físico a lo telemático, pero la esencia de lo jurídico se mantiene —o al menos, es la premisa pregonada por las instituciones públicas—, conservándose incólumes los principios procesales, y en particular, lo que Couture llegó a denominar garantías constitucionales del proceso.

Es por ello por lo que este trabajo no puede comenzar sin antes hacer siquiera una somera alusión al régimen jurídicoprocesal relativo a la justicia virtual que ha impregnado buena parte de los países latinoamericanos, pero, en especial, los de Sudamérica, que, en razón de los vínculos comunes de naturaleza histórica, ven ahora también un nexo común en la justicia telemática.

1. República Argentina

A través de las denominadas Acordadas 11/2020 y 12/2020, la Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina estableció aprobar el uso de la firma electrónica y digital en el ámbito de ese Máximo Tribunal del país, y del resto del Poder Judicial.

Se dispuso asimismo que, cuando no fuese posible la celebración de acuerdos en forma presencial, serán plenamente válidos los que se lleven a cabo por medios virtuales o remotos, pero ellos con carácter excepcional.

Al mismo tiempo, y con relación a los procesos llevados en el ámbito de la Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina, se ordena implementar el desarrollo de un sistema que permita la presentación remota de recursos de queja por denegación del recurso extraordinario y de demandas que se inicien en la Secretaría de Juicios Originarios. Este entrará en vigencia partir del día 20 de abril del corriente año. El trámite de dicho expediente, a partir del ingreso de la demanda, es el recurso directo o el de queja, íntegramente electrónico (Acordada 12/2020 CSJN).

2. República de Bolivia

En febrero de 2021, el Tribunal Supremo de Justicia remitió el proyecto de ley de «Justicia Digital» a la Asamblea Legislativa Plurinacional para su consideración y aprobación.

El artículo 7 de ese proyecto de ley describe que se crearán la ciudadanía digital, el expediente electrónico, la firma digital, la notificación electrónica. Asimismo, se crean el Sistema Única de Gestión de Causas, las Resoluciones Judiciales Digitales, el Despacho

Judicial Digital, el Registro Judicial Digital, el Documento Electrónico, las Medidas de Seguridad y la Gestión de Documentos.

3. República de Chile

La Convención Constitucional aprobó entonces el sistema de funcionamiento que habilita a algunos tribunales a optar por las videoconferencias, aplicable a los Juzgados de Familia, Cobranza Laboral y Previsional, así como los de Garantía y Trabajo, Familia y Letras del Trabajo. El único requisito era generar un informe previo de la Corporación Administrativa del Poder Judicial y una autorización de las Cortes de Apelaciones.

El Acta N.º 41-2020, del 13 de marzo de 2020, introduce una regulación para incorporar el teletrabajo y el uso de videoconferencia en el interior del Poder Judicial, reconociendo el uso de medios telemáticos para realizar el trabajo de funcionamiento del tribunal. Conforme al Acuerdo de Tribunal Pleno de 28 de mayo de 2020, la modalidad de teletrabajo se ha erigido como la forma regular y ordinaria en que debe prestarse el servicio judicial durante el estado de catástrofe; sin embargo, la necesidad de mantener la salud e integridad de los usuarios, así como asegurar un mayor acceso y concurrencia de postores el presente auto acordado se aplicará con carácter permanente.

Por su parte, la Ley N.º 21.226, que fue promulgada el 1 de abril de 2020 y publicada en el Diario Oficial de la República el 2 de abril de 2020, establece un régimen jurídico de excepción para los procesos judiciales, en las audiencias y actuaciones judiciales, y para los plazos y ejercicio de las acciones que indica, por el impacto de la enfermedad COVID-19 en Chile.

Asimismo, el Acta N.º 13-2021 de la Corte Suprema, con vigencia desde el 21 de febrero de 2021, acuerda el uso de videoconferencia en tribunales para los remates judiciales de bienes inmuebles.

4. República de Colombia

En Colombia existen varios instrumentos que permiten la utilización de la justicia virtual.

En efecto, el primer texto legal que habilita la posibilidad de activar un sistema judicial virtual es el Código General del Proceso, del 12 de julio de 2012. En dicha ley procesal —encargada de la tramitación de los procesos judiciales en toda la nación—, se positivizan algunos enunciados jurídicos que permiten la utilización de medios telemáticos para la apertura, sustanciación y cierre de los trámites judiciales.

Por su parte, además, fue publicado el Decreto Legislativo 806, el 4 de junio de 2020, «por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia».

La implementación de estos mecanismos es de Perogrullo: que el justiciable tenga un acercamiento a los órganos de administración de justicia a través de los instrumentos telemáticos, con visión vanguardista, de avanzada, adaptando las circunstancias de ese país a la tendencia actual en el orbe.

5. República de Ecuador

El Código Orgánico General de Procesos, del 22 de mayo de 2015, regula buena parte de la actividad judicial de forma virtual, *ad exemplum*:

Artículo 69. Comunicaciones a autoridades y a terceros. Cuando la o el juzgador deba comunicar a una autoridad o a un tercero una providencia para el cumplimiento de un acto procesal, lo hará a través de una comunicación debidamente registrada en el proceso, enviada por medio físico o digital.

.....

Artículo 115. Expediente electrónico. Es el medio informático en el cual se registran las actuaciones judiciales. En el expediente electrónico se deben almacenar las peticiones y documentos que las partes pretendan utilizar en el proceso. Las reproducciones digitalizadas o escaneadas de documentos públicos o privados que se agreguen al expediente electrónico tienen la misma fuerza probatoria del original. Los expedientes electrónicos deben estar protegidos por medio de sistemas de seguridad de acceso y almacenados en un medio que garantice la preservación e integridad de los datos.

.....

Artículo 116. Actuaciones procesales. Podrán realizarse a través de medios electrónicos, informáticos, magnéticos, telemáticos u otros producidos por la tecnología.

.....

Artículo 117. Documentos digitalizados. A las peticiones y demás actos de impulso procesal que se realicen por medio electrónico se acompañarán digitalizados o escaneados documentos de diversa procedencia, estructura y formatos, textos, sonido e imágenes. Los documentos cuya digitalización sea inviable por su gran volumen o por su ilegibilidad deberán ser presentados físicamente en la unidad judicial a más tardar el día siguiente del envío de la petición electrónica.

Otro instrumento normativo que positiviza la justicia digital en ese país es la Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial, la cual estableció el inicio de los procesos de interoperabilidad entre el Consejo de la Judicatura, la Fiscalía General del Estado, la Defensoría Pública y la Policía Nacional, y determinó la activación de una plataforma electrónica segura para la prestación de servicios notariales telemáticos.

Se promulgó igualmente la llamada «Evolución del Sistema Automático de Trámite Judicial Ecuatoriano», de fecha 21 de junio de 2020 (E-SATJE 2020). A través de su

Oficina de Gestión Judicial Electrónica, los usuarios optimizarán su tiempo, evitarán desplazamientos innecesarios a las dependencias judiciales y reducirán el riesgo de contagio con la COVID-19.

Para acceder al sistema, se necesita tener una firma electrónica, que puede ser adquirida en el Consejo de la Judicatura u otra entidad certificadora. Para quienes aún no cuenten con la firma electrónica, se mantienen habilitadas las ventanillas físicas hasta que culmine la implementación del E-SATJE en todo el territorio nacional.

6. República Dominicana

Las Resoluciones 002-2020, 004-2020, 006-2020 y 007-2020 fueron dictadas el año pasado por el Consejo del Poder Judicial para regular el servicio judicial durante el estado de emergencia declarado en la República Dominicana a causa de la pandemia de COVID-19.

Las Resoluciones 006-2020 sobre Declaración de Normas y Principios del Servicio Judicial y 007-2020 acerca del Protocolo para el Manejo de Audiencias Virtuales ambas fueron dictadas el 2 de junio de 2020. Sin embargo, en fecha 5 de agosto de 2021, el Tribunal Constitucional, mediante sentencia publicada en su página web, a través del comunicado 33/21, anuló las Resoluciones 006-2020 y 007-2020 del Consejo del Poder Judicial (CPI); además, declaró que son inconstitucionales las audiencias virtuales.

En otra decisión, ese Tribunal Constitucional también eliminó los artículos 1, 4, 6, 18 y 19 de la Resolución 004-2020, que establece el plan de continuidad de las labores del Poder Judicial, emitida por el Consejo del Poder Judicial el 19 de mayo del 2020, por considerar que violan disposiciones de la Constitución.

Al mismo tiempo, declaró no conforme con la Carta Magna los numerales 3, 7, 8 y 9.2 del primero de los párrafos de la parte dispositiva de la Resolución 002-2020, sobre Política de Firma Electrónica del Poder Judicial, dictada por el órgano del Poder Judicial el 21 de abril del año pasado.

7. República Federativa de Brasil

El primer paso que se dio hacia la modernización del sistema judicial fue la firma, en el año 2004, del Pacto de Estado a favor de un Sistema Judicial más Rápido y Republicano. En 2006 se creó en Brasil la Ley 11.419, que defiende la informatización del proceso judicial. Se creó el primer Centro de Inteligencia Artificial de Brasil para investigar el uso de Ciencia de Datos en la Justicia.

Entendemos que la Ley 11.419 lleva a los operadores del derecho en el camino de la modernidad, que es la realidad del mundo globalizado en que vivimos, y deja todo el proceso automatizado para reducir tiempo y costos.

La Ley 12.965, del 23 de abril de 2014, llamada «La Constitución del Internet», establece los principios, garantías, derechos y deberes para el uso de Internet en Brasil.

II. Venezuela y la justicia telemática

1. Antecedentes constitucionales

La Constitución venezolana actual (1999) garantiza el acceso a la utilización de medios electrónicos, telemáticos y, de suyo, virtuales, que propendan el desarrollo de la personalidad de los ciudadanos, tales como el derecho fundamental al acceso a la información por parte de los ciudadanos (Art. 28 *eiusdem*) y la declaratoria de interés público a la ciencia y a la tecnología (Art. 110 *eiusdem*)

Cualquier valoración que se haga sobre la idoneidad constitucional de las reformas tecnológicas por parte del Estado debe ponderar el interés público y el privado, sin dejar de lado que las garantías iusfundamentales deben mantenerse incólumes en un mundo de justicia virtual, y así lo hemos expresado en nuestras intervenciones en foros, charlas, clases y eventos jurídicos en general, tanto nacionales como internacionales, a los que hemos sido invitados en este último año.

2. Antecedentes legales y administrativos

La legislación patria ha dado saltos hacia la modernización del acceso a la información y la utilización de medios digitales para adecuar a las nuevas tendencias en las relaciones entre los particulares y entre ellos y el Estado.

Una de las medidas es el Decreto N.º 825, mediante el cual se declaró el acceso y el uso de Internet como política prioritaria para el desarrollo cultural, económico, social y político de la República Bolivariana de Venezuela (fue publicado en la Gaceta Oficial N.º 36.955 el 22 de mayo de 2000).

En el año 2001, el Ejecutivo Nacional, en uso de la delegación legislativa hecha por el Parlamento, dictó el Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, el cual regula todo lo relativo al régimen jurídico de la firma electrónica, al mensaje de datos y a toda información inteligible en formato electrónico (Art. 1), y fue pionera en Venezuela en materia de firma electrónica y mensajes de datos al prever, entre otros aspectos, que los mensajes de datos tendrán la misma eficacia probatoria que la ley otorga a los documentos escritos; que la promoción, control, contradicción y evacuación de los mensajes de datos como medios de prueba se realizarán conforme a lo dispuesto para las pruebas libres en la legislación procesal —Código de Procedimiento Civil— (Art. 6).

Con motivo de la urgente y necesaria actualización de los servicios telemáticos, virtuales y electrónicos con los que ya contaba la Administración Pública, en el año 2004 el Ejecutivo Nacional dictó el Decreto N.º 3.390, mediante el cual dispuso que la Administración Pública Nacional emplearía prioritariamente *software* libre desarrollado con estándares abiertos, en sus sistemas, proyectos y servicios informático (Art. 1).

Luego, la legislación nacional dio un paso importante hacia la profundización del desarrollo tecnológico en el país, como fue la promulgación de la Ley Orgánica de Ciencia,

Tecnología e Innovación en el 2005, la cual fue reformada en 2010 (y publicada en la Gaceta Oficial N.º 39.575 el 16 de diciembre de 2010).

Por su parte, la Asamblea Nacional promulgó en 2013 la Ley de Infogobierno (publicado en la Gaceta Oficial N.º 40.274 el 17 de octubre de 2013), en la cual se establecieron «los principios, bases y lineamientos que rigen el uso de las tecnologías de información en el Poder Público y el Poder Popular» (Art. 1).

3. Resoluciones del Estado de Excepción

Venezuela reportó sus primeros casos el viernes 13 de marzo de 2020. Desde entonces, rige en Venezuela la declaratoria del estado de alarma producto del surgimiento de los primeros casos positivos por COVID-19 en la nación. El decreto originalmente promulgado ha sido prorrogado en reiteradas ocasiones, contando además a esta fecha, con el pronunciamiento de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que avala su conformidad con la Carta Magna, como se requiere en estos casos excepcionales.

A los fines del presente ensayo, abordaremos los antecedentes del proceso virtual civil venezolano a través de las diversas resoluciones que el Máximo Tribunal de la República ha publicado.

3.1. Resolución 001-2020 de la Sala Plena

En fecha 20 de marzo de 2020, la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia dictó la Resolución 001-2020 mediante la cual, consustanciado con la situación de alarma mundial derivada de la COVID-19, acordó suspender el despacho de los tribunales del país a nivel nacional, lo que conllevó, además de dicha suspensión, la paralización —*ope legis*— de todas las causas.

3.2. Resolución 008-2020 de la Sala Plena

Luego, en fecha 1 de octubre de 2020, la Sala Plena dictó la Resolución 008-2020 en la cual se estableció el horario y las formas en que se permitiría la apertura del despacho en todos los tribunales del país. Asimismo, se dejaron a salvo los lapsos y el despacho especial en materia de amparo constitucional, y la correspondiente guardia de los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia y de los rectores de las diversas jurisdicciones a nivel nacional.

3.3. Resolución 003-2020 de la Sala de Casación Civil

Por su parte, la Sala de Casación Civil dictó varias resoluciones con las cuales incorporó progresivamente la justicia virtual al ámbito civil; comenzó con la Resolución 003-2020 en

la cual estableció el plan piloto de despacho virtual en la jurisdicción civil en los estados Aragua, Anzoátegui y Nueva Esparta.

De igual forma, se indicó que los tribunales habilitados serían única y exclusivamente el despacho en aquellos tribunales ubicados en los estados Aragua, Anzoátegui y Nueva Esparta.

3.4. Resolución 005-2020 de la Sala de Casación Civil

El 5 de octubre de 2020, la Sala de Casación Civil dictó la Resolución 005-2020 con la cual le dio entrada formal a la justicia virtual. De igual forma, se reguló lo referido a las causas nuevas, el sorteo de distribución de causas, la sustanciación de la causa, la Unidad Receptora de Documentos, la admisión de las demandas, el diario digital, las contestaciones, cuestiones previas y reconveniones, la fase probatoria, la fase decisoria, el régimen de las causas en curso y el régimen recursivo, y se crearon los llamados autos de certeza.

III. Naturaleza jurídica de las resoluciones sobre justicia telemática promulgadas en Venezuela

En el contexto institucional de la Resolución 005-2020, su cometido fundamental ha sido reactivar el servicio de justicia, seriamente afectado por la paralización derivada de la declaratoria del estado de alarma a nivel nacional, de la cual derivó la paralización casi total, durante más de seis (6) meses, del sistema de justicia; de ello derivó la carencia casi absoluta del servicio de justicia, lo cual constituye un hecho grave en cualquier sociedad civilizada.

La virtualidad de los procesos civiles y mercantiles conllevaría, en teoría, una actividad profiláctica para con los justiciables y el personal tribunalicio, dado que, en principio, pocos funcionarios comparecerían a las sedes de los tribunales a laborar durante las semanas flexibles, y, por el otro lado, la comparecencia de los justiciables se vería reducida, ya que, en razón de lo enunciado en la Resolución 005-2020, luego de la interposición virtual de los escritos y diligencias, el tribunal informaría, vía correo electrónico, el día y hora en que deberían concurrir los interesados a presentar el físico de los escritos enviados. Es decir, se estableció un control *a priori* por parte de cada tribunal respecto del número de personas que irían a la sede física bajo las medidas de bioseguridad que permitan garantizar el derecho a la salud de todos los que formamos parte del sistema de justicia.

No podemos dejar de formular las siguientes consideraciones con ánimo estrictamente académico y con la intención de que se entienda que la reforma de nuestro Código de Procedimiento Civil por parte de la Asamblea Nacional como órgano competente exclusivamente para ello y con especialistas que coadyuven en esa materia, a más de necesaria, es urgente.

La Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, por su parte, aprobó la Resolución 005-2020, que estableció el despacho virtual, a partir del lunes 5 de octubre de 2020, para todos los tribunales que integran la Jurisdicción Civil a nivel nacional, tanto para los asuntos nuevos como los que estuvieren en curso a esa fecha.

Del análisis de la Resolución 005-2020, se sigue que se trata de un acto normativo de rango sublegal, mediante el cual se crean disposiciones procedimentales. Ello, sin duda alguna, en nuestro parecer, colide con el texto constitucional, ya que se invade el ámbito de competencia de la Asamblea Nacional como único Poder Público Nacional constitucionalmente concebido para dictar actos normativos de carácter general en materia de legislación sobre procedimientos.

Con toda seguridad, la Resolución 005-2020 es creadora de normas de procedimiento cuando incluye, con carácter de presupuestos procesales, requisitos formales de obligatorio cumplimiento, tanto en el acto introductorio de la instancia —la demanda— como en la contestación, reconvención y citas en saneamiento y garantía. Esto se concreta con la necesidad de indicación de dos (2) números telefónicos de cada una de las partes, incluido alguno —como mínimo— con la aplicación WhatsApp; y la indicación de direcciones de correos electrónicos de las partes. Del mismo modo, se crea un mecanismo de verificación y confrontación documental no previsto en el Código de Procedimiento Civil, ya que se trata de la confrontación de la versión virtual con la versión física del acto procesal y de sus anexos.

Se crean los llamados «autos de certeza», destinados a aclarar a las partes la etapa procesal en la que discurre cada causa y el cómputo preciso de los días de despacho que aún quedan por transcurrir en dicha etapa procesal.

Nuestra propuesta reiterada ha sido que se reforme nuestro Código de Procedimiento Civil a través de la Asamblea Nacional, previa la consulta necesaria de todas las fuerzas vivas que necesariamente deben opinar al respecto, tales como el Tribunal Supremo de Justicia y Poder Judicial, en general, la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, las Facultades de Derecho de las universidades más importantes del país, los Colegios de Abogados, la Federación de Colegios de Abogados y el gremio de abogados como integrantes del sistema de justicia.

IV. Exégesis de las Resoluciones 004 y 005 de 2020 de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia venezolano

4.1. Resolución 004-2020 de la Sala de Casación Civil

La Sala de Casación Civil dictó en fecha 5 de octubre de 2020 la Resolución 004-2020 en la cual estableció la formalización y la impugnación del recurso extraordinario de casación civil de forma telemática.

Se dispuso que, en todo momento, se propenderá a la utilización de los medios telemáticos y digitales; también se hizo un exhorto de colaborar con las normas sobre

bioseguridad para los casos en que los justiciables accedan a las instalaciones del Tribunal Supremo de Justicia.

De igual forma, se dispuso que las decisiones de la Sala Civil serán publicadas en la página web del Tribunal Supremo de Justicia.

4.2. Resolución 005-2020 de la Sala de Casación Civil

La entrada en vigencia de esta forma particular de tutela jurisdiccional conlleva a analizar —someramente— las distintas fases en que se descompone el proceso civil. Nuestra primera observación es que la Resolución 005-2020 no reguló los procedimientos mercantiles especiales, entendiéndose que su ámbito de aplicación fundamental son las causas que se sustancian por el procedimiento ordinario; por ello nos referiremos a las tradicionales fases de alegación, sustanciación y decisión del procedimiento ordinario.

4.2.1. Fase de alegación

El proceso virtual comienza, como todo proceso, por iniciativa de parte. Esta iniciativa, conforme al principio dispositivo, empieza con la interposición de la demanda.

Asimismo, en materia de contradicción, se ha respetado el esquema previsto en el Código de Procedimiento Civil en garantía del derecho a la defensa, tales como las defensas previas, el contenido de las defensas de fondo y, básicamente, el establecimiento del contradictorio.

Al escribir estas líneas, se observa que el Poder Judicial no ha diseñado un dominio web institucional a los fines de la creación, mantenimiento y certificación de los correos electrónicos de los tribunales de la República, de manera que estos, a los fines de adecuar su actividad a la Resolución 005-2020, han asignado correos electrónicos de Gmail, perteneciente a Google LLC, compañía privada estadounidense cuya sede principal es por todos sabidos que se encuentra en un territorio diferente al de Venezuela, con lo cual, desde un punto de vista institucional, el Estado venezolano, a través del Poder Judicial, no tiene el control electrónico ni telemático sobre el dominio de los correos en cuestión, por lo que la función de certeza o verificación del contenido de los correos que los litigantes envíen, así como la verificación telemática y electrónica de las actuaciones procesales del tribunal, no podrán realizarse con la idoneidad que tan delicados asuntos requieren, dado que —se insiste— estamos hablando del dominio web de una compañía extranjera ubicada más allá del territorio venezolano. Incluso, ello no se ajusta a las leyes digitales venezolanas, por lo tanto, es difícil certificar la inviolabilidad de los correos.

Situación idéntica ocurre con la red social WhatsApp, que es la escogida por la Resolución 005-2020 para realizar las debidas notificaciones de las actuaciones, por lo que se está en presencia de un medio electrónico que no goza del control institucional y jurídico del Poder Judicial para la certificación de las actuaciones procesales. Además,

se parte de la errada premisa de que toda la población cuenta con teléfonos celulares «inteligentes» que son los que admiten dicha red social.

Una vez admitida la demanda conforme a las normas del Código de Procedimiento Civil, el tribunal gestionará la citación del demandado en forma personal y hará la remisión del libelo y el auto de admisión a través de correo electrónico por boleta.

La Resolución 005-2020 dispuso que el demandante debe consignar el escrito de cuestiones previas, la contestación de la demanda, reconvención o cita de terceros, por correo electrónico, en formato PDF con sus respectivos anexos; caso en el cual el tribunal remitirá vía correo electrónico a las partes las diligencias y escritos consignados por su contraparte en forma digital.

En los casos de la contestación de la demanda y la promoción de pruebas, el tribunal deberá levantar acta, dejando constancia de la remisión y la oportunidad en la que se realiza, y fijará fecha (día y hora) para la consignación física de los escritos y anexos enviados digitalmente.

4.2.2. Fase de sustanciación

Llegada la etapa de promoción y evacuación de pruebas, la Resolución 005-2020 previó la digitalización del escrito de promoción de pruebas, y dispuso que la fase de evacuación debe ajustarse a los requerimientos de bioseguridad establecidos por el Estado y el sector de salud.

Por ello, la promoción y evacuación de las pruebas se realizarán por vía virtual, remitiendo los escritos —las partes— por correo electrónico en formato PDF, y el tribunal de la causa deberá enviar acuse de recibo expresamente anexando el escrito consignado por su contraparte, y permitir así que cada parte descargue el escrito y los anexos de su contraparte a los fines de ejercer idóneamente el derecho de control de los medios de pruebas promovidos.

Cuando se tratare de evacuación de pruebas que requieran actos materiales de evacuación, como inspección judicial, testigos, posiciones juradas, cotejo, experticia, entre otros, el tribunal fijará la oportunidad para su realización con las debidas medidas de bioseguridad.

4.2.3. Fase de decisión

Al dictarse la sentencia de mérito, el tribunal la publicará en formato PDF, «debiendo remitirse a las partes, vía correo electrónico, el extenso del mismo en formato PDF, sin firmas». Si aquella es dictada fuera del lapso correspondiente, se ordenará la notificación de las partes vía boleta a través de los correos electrónicos aportados por las partes en el proceso. En el portal web, se deberán publicar todos los autos que no sean de mera sustanciación del proceso, así como las boletas de notificación debidamente libradas a las partes (Art. 10).

En caso de apelación, el tribunal remitirá lo conducente al Tribunal Superior en funciones de distribuidor, o de existir, a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos de los Juzgados Superiores (URDD), a los fines de sorteo correspondiente, con lo cual «el distribuidor enviará en físico las solicitudes y/o demandas a los distintos Tribunales asignados y por correo electrónico los amparos constitucionales contra actuaciones judiciales y *exequatur*, debiendo asentar lo conducente en Libro Digital destinado a tal fin».

En materia de amparos constitucionales contra actuaciones judiciales y de *exequatur*, también deberá asentarse en el Libro Digital (Art. 12).

Una de las innovaciones en la justicia virtual ha sido la creación del denominado diario digital. Este instrumento telemático se encargaría de hacer público, a través de los medios electrónicos, las actuaciones que se registran en el diario digital. Este libro diario no dista del que existe en el actual y vigente CPC; en realidad, con la digitalización de ese libro diario, se propendería a hacer del conocimiento público de las actuaciones judiciales.

En la Resolución 005-2020, se estableció que, en materia de citaciones, se respetarán las disposiciones contenidas en el CPC. Sin embargo, en lo que respecta a las notificaciones, estas se realizarán a través de correo electrónico y de la aplicación WhatsApp, con lo cual se cumpliría con el requisito de justicia virtual.

V. Justicia virtual y debido proceso

Existen ciertas actuaciones previstas en esa resolución que inciden en que los derechos y garantías procesales se vean menoscabados o disminuidos en el mejor de los casos, poniendo en entredicho la validez constitucional de la justicia virtual.

Una de las anomalías procesales que se establece es la posibilidad de hacer una doble presentación de los escritos y diligencias de las partes ante el tribunal: uno de carácter escrito y otro de carácter físico. Esta carga procesal plantea varias interrogantes: si la justicia es digital, ¿se justifica que exista una carga procesal de consignación *a posteriori* del físico de ella? ¿A cuál se le da valor procesal: a la presentación digital o la física?

Otra circunstancia a la que habrá que prestarle atención es la actuación material de confrontación de los documentos físicos con los que se consignan telemáticamente. ¿Qué ocurre si existe una diferencia en cuanto a la letra utilizada: se recibirá en el tribunal? ¿Qué pasa cuando el escrito digital tiene una firma digital, pero el físico contiene una realizada a mano: no se recibirá por la diferencia en los trazos?

Una de las interrogantes que se plantea es con relación a las citas para la presentación de los escritos: ¿hasta cuándo se colocarán citas para la presentación en físico de una misma actuación que, por diversas razones, no ha podido consignarse en ninguna de las anteriores? ¿Se entiende como no presentada la actuación en cuestión? Y con ello, insistimos, ¿se le da prioridad a la presentación digital o a la física? ¿Qué pasa si el abogado extravía el documento original —por ejemplo, por hurto de sus pertenencias— al trasladarse a la sede del tribunal a consignar el físico. ¿Pierde eficacia el remitido virtualmente? La

respuesta para nosotros es negativa, ya que, si se da paso a la justicia virtual, la actuación que sin duda surte efecto y es la que estaría sometida al principio de preclusión de los lapsos procesales es la remitida telemáticamente.

Por otro lado, desde el punto de vista mercantil, los procedimientos concursales —quiebra y atraso—, la rendición de cuentas, la ejecución de hipoteca, el procedimiento por intimación, etc., están regulados en nuestra legislación procesal y en la mercantil, partiendo de procesos escritos y por supuesto presenciales. Es por ello por lo que estimamos necesaria la actualización de nuestro Código de Procedimiento Civil para establecer el Procedimiento Oral Virtual Ordinario como forma normal de sustanciación de los juicios que no requieran un procedimiento especial; por su parte, los procedimientos especiales mercantiles deben ser remozados y adecuados a la oralidad, con celeridad procesal y virtualidad, pero bajo la necesaria separación del procedimiento ordinario, habida cuenta de su especialidad y de las características propias de cada uno.

VI. Conclusiones y recomendaciones

Si bien las vicisitudes que apareja la entrada en vigencia de la Resolución 005-2020 de la Sala de Casación Civil pueden representar un paliativo en cuanto a la voluntad de poner en marcha el servicio de justicia en medio de esta pandemia, ello se hace, sin embargo, a través de normas de dudosa constitucionalidad y usando correos y redes sociales que no garantizan la seguridad jurídica de los justiciables.

En dicha decisión, se modificaron los procedimientos ordinarios y especiales vigentes, y se dio cabida al procedimiento por audiencias.

Ante ello, procedimos a impugnarla por inconstitucional a través del control concentrado que ejercimos junto con el doctor Rafael Badell Madrid, destacando en nuestra solicitud de revisión la violación constitucional por usurpación de la función legislativa; la violación al principio de separación de poderes; la violación al principio de legalidad; la cercenadura de la naturaleza del control difuso de la constitucionalidad ejercido por la Sala de Casación Civil; la usurpación de funciones propias y exclusivas de la Sala Constitucional en materia de control concentrado, y producto de todo ello, la violación al derecho a la defensa y debido proceso de los justiciables.

Para concluir, en Venezuela destacamos los siguientes aspectos vinculados con la Resolución 005-2020:

i.- El primero de ellos es una duda razonable —ya expresada— que surge en relación con la validez de los escritos y diligencias consignados por vía virtual, ya que existe el imperativo de consignar el físico de aquellos, en fecha posterior a su remisión virtual, en la sede del tribunal y en la oportunidad que fijará el tribunal. No se especifica qué ocurrirá si esta carga no se cumple o si se cumple en fecha distinta a la señalada por el tribunal; ¿habrá nulidad de la actuación digital realizada por la parte? ¿Se fijará nueva oportunidad? ¿La preclusión de los actos procesales está vinculada con el cumplimiento de las cargas procesales en vía virtual? En ese caso, ¿la fecha de consignación física pierde relevancia?

ii.- En cuanto a la existencia de la sentencia, llama la atención que la Resolución 005-2020 indica que esta no tendrá firmas y se entregará a las partes en sus correos en formato PDF, es decir que la decisión no será escaneada ni requerirá firmas —física o electrónica—. Ante esto, ¿cómo se interpreta el imperativo del artículo 246 del Código de Procedimiento Civil, que considera inexistente la sentencia que no esté firmada por todos los llamados por ley para hacerlo, ergo: juez y secretario?

iii.- A la luz de la vigente Ley Procesal, ¿la sentencia existe? ¿Esta misma situación abarcará a los autos y a las decisiones interlocutorias en las cuales tampoco habrá firma?

iv.- La Resolución 005-2020 no regula para nada los procedimientos mercantiles especiales; tampoco regula el procedimiento breve, el oral, la intimación de honorarios profesionales, los interdictos, la familia, etc. ¿Se entiende que se encuentran incorporados al ámbito de la Resolución? Por su naturaleza, siendo que los lapsos procesales son mucho más expeditos, ¿debemos concluir que están excluidos?

La virtualidad del proceso —o, mejor dicho, su digitalización— puede ser una estupenda herramienta para acercar más el proceso al justiciable, pero, a su vez, si es realizado de manera improvisada, puede afectar la garantía constitucional del derecho a la defensa y debido proceso.

Hacemos votos por una reforma del Código de Procedimiento Civil en la cual se incluyan los medios digitales como herramientas ordinarias de comunicación, no solo con el tribunal, sino entre las partes, pero siempre usado con experticia, prudencia y acatamiento a las garantías constitucionales del proceso, y siempre con miras a tener un sistema de justicia que impregne confianza en la sociedad.

Referencias

Auto Acordado-41 18-MAR-2020 CORTE SUPREMA, Ley Chile. Biblioteca del Congreso Nacional (bcn.cl).

Auto Acordado-13 22-ENE-2021 CORTE SUPREMA, Ley Chile. Biblioteca del Congreso Nacional (bcn.cl).

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000). Publicado en la Gaceta Oficial N.º 36.955 del 22 de mayo de 2000.

Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas (2001). Publicado en la Gaceta Oficial N.º 37.148 del 28 de febrero de 2001.

Ley Orgánica de Ciencia, Tecnología e Innovación (2005). Publicada en la Gaceta Oficial N.º 38.242 del 3 de agosto de 2005.

Ley de Infogobierno (2013). Publicado en la Gaceta Oficial N.º 40.274 del 17 de octubre de 2013.

Ley 12965 del 23 de abril de 2014. Recuperado de: Acceso a la información judicial: Mirando afuera: Brasil (espacioudesa.blogspot.com).

Ley 21226 del 2 de abril de 2020. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Ley Chile. Biblioteca del Congreso Nacional (bcn.cl).

Ley Orgánica Reformativa del Código Orgánico de la Función Judicial (2020). Publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 345 del 8 de diciembre.

Buenas prácticas virtuales para celebrar una audiencia

Héctor E. Peña Salgado

Abogado. Master Universitario en Dirección de Empresas MBA. Especialista en: Regulación y Gestión de las Telecomunicaciones y Nuevas Tecnologías (en curso); Derecho Procesal; Derecho Administrativo; Instituciones Jurídico-políticas y Derecho Público; Tributación; Instituciones Jurídico-familiares. Tecnólogo en Administración Municipal.

Correo electrónico: hepsosog@gmail.com

Resumen

Entre las etapas que se contemplan en las audiencias virtuales, se destaca la planeación, que debe tener en cuenta la identidad de las personas que van a participar; su posición frente al conflicto (como partes, apoderados, representantes legales, testigos o terceros); los tiempos necesarios para adelantar el debido proceso (notificaciones y preparación del caso), de tal manera que haya tiempo, pero que sea oportuno frente a la inmediatez; los medios tecnológicos que utilizar (tales como plataformas); tener a la mano correos electrónicos, el domicilio físico de las personas; los efectos de los horarios si están ubicados en diferentes países, su equivalencia en el horario local.

Palabras clave: Prácticas virtuales, audiencias virtuales, partes del proceso, derechos fundamentales, plataformas virtuales.

Abstract

Among the stages contemplated in virtual hearings, planning stands out, which must take into account the identity of the people who are going to participate; their position in the conflict (as parties, proxies, legal representatives or witnesses or third parties); the times necessary to carry out due process (such as notifications and preparation of the case), so that there is time but that it is opportune in the face of immediacy; the technological means to be used (such as platforms); having e-mails at hand, the physical address of the people; the effects of the schedules if they are located in different countries, their equivalence in local time.

Key words: Virtual practices, virtual audiences, parts of the process, fundamental rights, virtual platforms.

1. Introducción

Estamos en un momento histórico muy influyente en la sociedad; algunos dicen que transcurre la cuarta revolución industrial y otros dicen que nos encontramos al comienzo de la quinta revolución industrial, gracias a la mecánica cuántica en la computación en el internet. Los métodos alternativos de resolución de conflictos y el proceso judicial no escapan a esta influencia; de ahí que esta audiencia debe celebrarse en presencia de los medios tecnológicos y de comunicación propios del momento.

2. Buenas prácticas virtuales para celebrar una audiencia

Se hace necesario comprender cómo se le debe dar eficacia y eficiencia a la diligencia virtual, bajo los principios constitucionales de acceso a la justicia e igualdad de todos frente a la tecnología, teniendo en cuenta que el conflicto puede estancarse, continuar indefinidamente o adquirir un mayor escalamiento si se hace un movimiento en falso en estos eventos, con lo cual el objetivo es la eventual resolución o transformación del conflicto. A pesar de lo pretensioso del título, veremos unas breves recomendaciones para tener en cuenta antes de la celebración de la audiencia vía internet y durante ella: desde la perspectiva del lenguaje y posturas en la celebración hasta la técnica frente a la tecnología, y otros aspectos inherentes a la virtualidad, la conciliación y el proceso.

2.1. Antes de la audiencia

Hay que manejar el conflicto en direcciones constructivas y mitigar sus efectos negativos; para ello deben analizarse las bases biológicas, psicológicas, sociales y económicas, de agresividad, o lo que llaman ahora «modelo mental», y construir creencias positivas que tiendan a la transformación del conflicto.

Dentro de las diferentes etapas que pueden contemplarse en las audiencias virtuales, se destaca la de planeación, en la cual se debe tener en cuenta lo siguiente: la identidad de las personas que van a participar y su posición frente al conflicto (*i. e.* partes, apoderados, representantes legales, testigos o terceros); los tiempos necesarios para adelantar el debido proceso (como son notificaciones y preparación del caso), de tal manera que haya tiempo, pero que sea oportuno frente a la inmediatez; los medios tecnológicos que utilizar (tales como plataformas); tener a la mano correos electrónicos, el domicilio físico de las personas; los efectos de los horarios si están ubicados en diferentes países y su equivalencia en el horario local.

El director de la audiencia debe evaluar si los convocados están implicados en el conflicto; asimismo, debe capacitarse como mediador o conciliador, ser analítico y organizado tanto en lo normativo, jurisprudencial como en los detalles comportamentales en la audiencia. Es necesario que este servidor judicial se prepare para obrar en la audiencia con neutralidad, amabilidad, cortesía, equilibrio y honradez con las partes,

asuma su responsabilidad en el conflicto, transmita confianza, sea positivo, abierto e imaginativo.

Como despacho judicial o como conciliador, debe tener un *staff* administrativo que actúe coordinadamente y en equipo para satisfacer las necesidades de los convocados. Estas incluyen lo siguiente: la recepción de la petición o demanda; responder oportunamente su recepción, facilitando el acceso del usuario a las instrucciones; hacer conocer a todos los participantes sobre normas técnicas de acceso y de conducta frente a la audiencia virtual; desarrollar todo un protocolo que garantice el derecho de defensa de los convocados; explicar las condiciones mínimas técnicas a que debe acceder cada uno de ellos, y en lo posible, hacer una sesión previa de ensayo o entramiento para asegurar la igualdad de las partes frente al uso de las tecnologías y hasta la finalización del procedimiento judicial o administrativo.

Una nueva característica de la virtualidad es que la audiencia queda grabada en la mayoría de los casos, puede verse varias veces, en especial cuando se va a dictar el fallo definitivo; de ahí la importancia de tener en cuenta estos aspectos: la actitud, el estilo, las emociones, la expresión corporal, el lenguaje corporal, las áreas del lenguaje corporal (movimientos de cabeza, tronco, brazos, su posición, la frente, los pies— cruzados o no—, tobillos), los tipos de gestos. Ya hay una ciencia demostrada que permite identificar la posición y su significado frente a lo que está ocurriendo en la audiencia; es una constante transmisión de ideas, acciones, actitudes y sentimientos a través de gestos que modifican o contextualizan palabras.

Aparecen frases tales como «La primera impresión es la que cuenta»; no hay segunda oportunidad para causar una primera impresión. La imagen tiene atributos, da confianza, conocimiento, coherencia, credibilidad, conexión con la audiencia. Solo a modo de ejemplo, se puede deducir la mentira si se toca la nariz, si se frota los ojos, se rasca el cuello, tira los cuellos o puños de la camisa, si busca hebritas en el vestuario, los dedos en la boca... De igual manera, existen movimientos o toques que significan atención, preocupación, verdad, asentimiento; se estudian los tonos, el ritmo del habla, el volumen, los silencios prolongados o no, la sonrisa o dureza del rostro, sobriedad, comodidad en el escenario, muchos o pocos accesorios en el vestir, el movimiento y entrecruce de manos. Todo lo anterior se debe al conocimiento que se tenga de la oculesia, la proxémica o relación espacial, la kinésica, la háptica o ciencia del tacto.

El Estado deberá implementar un proceso de capacitación sobre las soluciones tecnológicas que tiene dispuestas para las audiencias virtuales; ojalá de manera general e impersonal como aporte a la sociedad, y de manera particular y obligatoria para las partes convocadas. La capacitación debe contener una guía de uso para lograr la comunicación audiovisual virtual con la advertencia de que supone un cambio en los hábitos de las personas, un esfuerzo un tanto distinto en la actitud frente al medio tecnológico y un liderazgo personal para apoyar la defensa de sus intereses, proclive a la resolución de conflictos.

2.2. Uso de plataformas virtuales

La información que se comparte debe identificar la plataforma dispuesta específicamente (Google Hangouts, Jitsi, Skype, Oo-Voo, Zoom, UberConference, Discord, Google Duo, WhatsApp, Ring Central Meeting, Cisco Webex Meetings, Life Size, Teams, entre otras), los requerimientos técnicos del computador personal de quien va a participar, del celular *smartphone*, las herramientas de las cuales puede hacer uso dentro de la aplicación (tales como compartir pantalla, enviar documentos, mostrar documentos, controlar el audio y el video), el uso del chat siempre respetuoso hacia las demás partes, la advertencia de que puede ser suspendida su voz, su imagen o el uso del chat, inclusive suspender la audiencia en caso de violencia o grosería. También es necesario explicar la posibilidad de establecer sesiones privadas virtuales entre el conciliador y las partes y sesiones conjuntas, que es lo normal. Naturalmente, se debe habilitar: un ancho de banda suficiente; los métodos de accesibilidad y disponibilidad, como enlaces o claves; una breve explicación sobre el uso del teclado; la operación de interoperabilidad con las demás partes y con el centro de conciliación o el Juzgado.

Resaltar o motivar con políticas y medidas administrativas el uso de la virtualidad significa el ahorro de costos para su celebración, su agilidad e inmediatez; la aptitud para la toma de decisiones porque se facilita su organización; reuniones simultáneas y sucesivas; rigor para escuchar al otro y concretar posiciones; un mejoramiento en la comunicación asertiva verbal o no verbal; cercanía entre el conciliador y los convocados; mejora de la calidad de vida de todos los participantes al conseguir una paz económica y familiar específicamente, y disminución de los riesgos de toda naturaleza para el ser humano.

3. Partes del proceso virtual

Al proponer un mejoramiento continuo en la implementación de la virtualidad en el proceso judicial, es pertinente señalar las responsabilidades de las diferentes partes involucradas, especialmente en lo relacionado con el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, como a continuación se muestra.

3.1. Papel del conciliador

El conciliador, además de hacer uso de las técnicas de conciliación dispuestas por los manuales respectivos, debe establecer relaciones académicas con clubes, universidades o centros de capacitación que le enseñen a hablar en público en un ambiente amigable, virtual, haciendo acopio de todas sus capacidades naturales verbales y corporales, y prestando atención al uso de la cámara frente a su cuerpo (distancias, calidad, luminosidad, fondos, colores, vestuario, entre otros), a los movimientos de la cabeza, de las manos, los gestos para acentuar actitudes positivas convincentes que den una sensación de naturalidad, de énfasis en las soluciones, de seguridad y estabilidad emocional.

3.2. Audiencia

La instalación de la audiencia en tiempo exacto se hace con un saludo breve, un agradecimiento a los convocados y una presentación del director de la audiencia muy básica y concreta; ello resalta su calidad de conciliador o servidor judicial idóneo para atender ese tipo de conflictos.

Como nota al margen para el director de la audiencia, este debe advertir si ya socializó las reglas de la audiencia (se debe expedir un protocolo para notificaciones, recepción y contestación de los mensajes de datos, identificación digital, firmas digitales —si existe el sistema—, grabaciones, actas y constancias, copias) o no, y en este caso, puede verbalmente expresar las reglas mínimas que los convocados han de tener en cuenta, tales como: apagar los teléfonos móviles o cualquier sistema de grabación, si es audiencia extra proceso de conciliación; el orden del uso de la palabra no estricto para permitir que las partes moderen su propia reunión; los tiempos y las partes de la audiencia (la exposición de los intereses y motivos de la reunión, una segunda parte del descubrimiento del conflicto u objetivo de la audiencia en concreto). Todo esto habrá de encontrarse bajo la dirección serena, objetiva y asertiva del juez o conciliador, sobre todo a fin de evitar que se monopolice el uso de la palabra e impedir imposiciones o lesiones de sentimientos con expresiones subjetivas denigrantes.

La audiencia termina con una recapitulación muy breve de lo ocurrido y con una descripción de la siguiente etapa del proceso muy simple, en aplicación de los principios de la justicia dialógica.

3.3. Conciliación

Si se trata de una conciliación, se recomienda dejar en claro los elementos de las obligaciones adquiridas por los convocados: su claridad, el objeto específico y su exigibilidad, de tal manera que queden constituidos los elementos de un título ejecutivo; el conciliador debe tener la elegancia de expresarlo sin alterar lo acordado, sin intimidar a las partes y fortaleciendo los lazos de amistad y de transformación del conflicto en beneficio de las partes. Una vez revisado el acuerdo conciliatorio, de manera inmediata se debe transmitirlo vía mensaje de datos a los interesados con la firma electrónica o digital del conciliador únicamente; luego, se finalizan las actuaciones administrativas y tecnológicas debidas y reglamentarias, como son: evitar la grabación en sí de la conciliación, grabando únicamente el acuerdo conciliatorio; hacer la gestión administrativa para el registro del acta y elaborar los informes internos estadísticos para efectos administrativos y de evaluación, y si se trata de una audiencia dentro del proceso, verificar qué se grabó, qué se subió a la nube o repositorio dispuesto para el efecto.

4. Conclusiones

Los convocados, el conciliador y los funcionarios judiciales deben asumir un nuevo concepto de actuación administrativa y judicial, con respecto a un nuevo contenido de los principios procesales y de la identidad digital, pues, en presencia de la tecnología, se presentan algunas particularidades aun hoy por descubrir; por ejemplo, el domicilio como concepto de relación con un territorio no es ya muy útil, la flexibilidad de las formas, por excelencia, es lo que aconseja la tecnología.

La alfabetización de todos en general sobre el uso de plataformas destinadas por el centro de conciliación o juzgados para realizar las audiencias debe ser de dominio de los usuarios, incluida una sesión de ensayo o prueba para observar el comportamiento de los medios puestos a disposición y tener, así, la oportunidad de corregir las posibles fallas. Tal instrucción puede ser colgada en la página web de la entidad promotora del centro de conciliación o del poder judicial, con un avatar donde se explique la parte mecánica del acceso a la plataforma y el uso de herramientas disponibles dentro de cada una de esas plataformas por usar en el momento de la audiencia.

Se debe grabar, para efectos de la identidad digital, por lo menos la presentación de los convocados y los elementos de identificación que usen durante la audiencia, habiendo indicado su correo electrónico y/o número de celular personal, pues son elementos propios de la identidad digital. También es posible hacer las diligencias necesarias para adoptar la identidad digital mediante su cédula de ciudadanía digital. Además, es necesario grabar la parte pertinente al acuerdo de viva voz del conciliador o del juez.

Los convocados deben hablar en viva voz, perceptible por los sentidos o por medio de intérprete —cuando sea el caso— a efectos de entender el mensaje que quieren expresar; si los medios tecnológicos no son permanentes y continuos frente al servicio que ofrecen, se debe suspender la audiencia y fijar nueva fecha, con el fin de garantizar un entendimiento claro de lo que quieren decir los convocados.

Se puede acudir a sesiones privadas con el conciliador y separadas para explicar algunos términos o modismos regionales, o para explicar el contenido de algún término usado que no sea de entendimiento general.

Si se trata de audiencias públicas, habrá que verificar que se está grabando lo ocurrido, con especial atención en la claridad de la voz, volumen e identidad de las partes.

El Estado debe establecer puntos de acceso y conexión con asesoría a los interesados, para que tengan confianza en el servicio, y extenderla a nivel nacional e internacional, pues el domicilio de las partes no determina la competencia del centro de conciliación o del Juzgado. Asimismo, es fundamental firmar convenios de cooperación con las personerías municipales, alcaldes e intendentes, para que también allí se preste el servicio de punto de conexión con asesoría tecnológica; de esta manera, los campesinos y personas no familiarizadas con la tecnología podrán tener acceso a los medios de administración de justicia en igualdad de condiciones entre todos los convocados.

En todo caso, se debe garantizar el respeto a los derechos fundamentales de las partes, en especial el uso de datos personales y sensibles, su identidad personal digital, el sigilo y reserva de los hechos afirmados por las partes sobre lo ocurrido y que generó el conflicto. Asimismo, es de suma importancia asegurar: los derechos procesales de las partes derivados del megaprincipio de debido proceso, de la Constitución política; el derecho de defensa; el respeto a las formas siempre que se flexibilicen en presencia de la tecnología y las comunicaciones. Para el efecto, en forma continua y cada vez que se presenta una nueva etapa de la actuación en la audiencia, se debe indagar a las partes acerca de si entendieron lo que está ocurriendo y si están de acuerdo con continuar; de esta forma, se va saneando cualquier vicio o falla, por insignificante que parezca, pero potencialmente dañosa para las partes.

Por último, un consejo a la ciudadanía: siempre hay que acudir a la Justicia. Aun con miedo a la tecnología, pida que se le resuelva su conflicto.

Justicia de consumo centrada en las personas

Ocho aportes para su implementación en la provincia de Buenos Aires

Ornela Juana Vanina D´Angelo

Abogada (UNLP) en ejercicio de la profesión. Docente en Educación Superior (UTN). Diplomada en Gestión Judicial Efectiva y Nuevas Tecnologías (UCALP). Diplomada en Derecho del Consumidor (Universidad de Mendoza). Especialista en Derecho Procesal (UNA) —tesina pendiente—. Apoderada de Usuarios y Consumidores Unidos.

Correo electrónico: dangeloornela@gmail.com

Resumen

El presente trabajo tiene como objetivo describir brevemente en qué consiste el paradigma de *justicia centrada en las personas* y realizar algunos aportes para pensar el diseño de la justicia de consumo más adecuado para la provincia de Buenos Aires bajo esa perspectiva.

La implementación de un enfoque de justicia centrado en las personas implica colocar a las personas en el centro de los sistemas judiciales y a la justicia en el corazón del desarrollo sostenible. Al mismo tiempo, ello contribuye a la generación de paz social pues mejora las condiciones de acceso a justicia de un gran número de personas, con especial consideración hacia los más vulnerables, como son los consumidores.

Palabras claves: justicia centrada en las personas, justicia de consumo, servicio de justicia, necesidades jurídicas insatisfechas.

Abstract

The present work aims to briefly describe what the people-centered justice paradigm consists of and to make some contributions to think about the most appropriate consumer justice design for the Province of Buenos Aires from that perspective.

Implementing a people-centered approach to justice implies placing people at the center of judicial systems and justice at the heart of sustainable development. At the same time, this contributes to the generation of social peace by improving the conditions of access to justice for a large number of people, with special consideration for the most vulnerable, such as consumers.

Key words: People-centered justice, consumer justice, justice service, unmet legal needs.

1. Introducción

El presente trabajo tiene como objetivo describir brevemente en qué consiste el paradigma de *justicia centrada en las personas* y realizar algunos aportes para pensar el diseño de la justicia de consumo más adecuado para la provincia de Buenos Aires bajo ese paradigma.

Las reformas judiciales y procesales que, tradicionalmente, se han llevado adelante en la administración de justicia y los organismos judiciales han fracasado sistemáticamente por diferentes y numerosas causas, y no es el objeto de este trabajo ahondar en ellas. Sin embargo, consideramos que la mayor incidencia en el malogro de esas reformas ha sido poner en el centro del análisis y consideración a las instituciones, órganos o procesos y no estar *centradas en los destinatarios del servicio de justicia*, esto es, en las personas humanas usuarias —y también jurídicas—, que poseen realidades disímiles, diferentes necesidades legales y someten sus conflictos al ámbito estatal (no solamente al del Poder Judicial) en búsqueda de una respuesta a esa necesidad.

Esta circunstancia toma especial relevancia en la problemática de consumo, ya que nos encontramos ante personas de las cuales se presume su inferioridad fáctica y jurídica respecto al proveedor y, en consecuencia, poseen una vulnerabilidad en abstracto¹. Estamos frente a un sector compuesto por personas que padecen desigualdad estructural de poder y de acceso a la información frente a los proveedores de bienes y servicios con quienes interactúan (Verbic, 2015).

Esto implica que la sola condición de consumidor impone la existencia y aplicación de normas de fondo y procesales, así como acciones positivas por parte del Estado, que equiparen esa desigualdad de origen que poseen los usuarios respecto a los proveedores de bienes y servicios, a fin de garantizar el acceso a justicia².

Así las cosas, la justificación de la investigación se encuentra en la realidad social imperante que nos exige acercar la justicia a las personas y, especialmente, *la justicia de consumo*, porque su tratamiento es relevante para la sociedad en su conjunto³. Asimismo, tenemos la profunda convicción de que pensar el sistema de justicia bajo este paradigma

¹ Es decir, el consumidor es un «débil jurídico» y calificado por la CSJN como «tradicionalmente postergado» y «débilmente protegido» (CSJN en «Halabi, Ernesto c/ P.E.N. – Ley 25.873 y dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986», sentencia del 24/02/2009, Fallos 332:111).

² A modo de ejemplo, debemos tener presente la falta de educación para el consumo y el desconocimiento de los derechos al acceso al patrocinio letrado, al lenguaje jurídico y a costos de acceso, entre otras. También encontramos como obstáculo para el acceso a justicia la falta de descentralización territorial de los organismos «receptores de conflictos», que impiden «acercar la justicia a la gente», y una marcada desconfianza en el sistema judicial. Asimismo, los costos efectivos o eventuales que puede implicar «judicializar» el conflicto desalientan cualquier posibilidad de reclamo formal.

³ Esto es así, ya que el derecho del consumo deriva de los derechos constitucionales de segunda y tercera generación e integra uno de los procesos de coexistencialidad, es decir, aquellos que hacen a la existencia misma de las personas, como son los conflictos referidos al derecho de trabajo, seguridad social, familia, consumo y medio ambiente.

contribuye a la generación de paz social pues mejora las condiciones de *acceso a justicia*⁴ de un gran número de personas, con especial consideración de los más vulnerables.

De igual forma, entendemos que se torna necesario su abordaje por ser una temática postergada, salvo honrosas excepciones, en el tratamiento académico en la Argentina.

2. Las políticas públicas centradas en las personas

Las políticas públicas centradas en las personas tienen características particulares bien concretas que se deben aplicar también para el sistema judicial. Veamos:

a) Resultados observables: persiguen resultados finales en el desarrollo y bienestar de las personas y, en consecuencia, de la sociedad.

b) Diagnóstico balanceado: se centran en las capacidades y necesidades de las personas a las que afectará la política.

c) Pertinencia: toman en consideración el contexto en el cual las personas se desenvuelven y desarrollan.

d) Oportunidad: ofrecen los servicios comprometidos a tiempo.

e) Calidad: cuentan con estándares exigibles de servicio.

Respecto al sistema de justicia, poner a las personas en el centro del diseño institucional implica tener una mirada «usuario-centrista», pensar desde la «demanda de justicia» —no desde la oferta—, «de abajo hacia arriba» —no al revés—, y orientado a resultados concretos y medibles.

Es un concepto que supone la priorización del usuario en el diseño del servicio a prestarse y en la forma en la que va a actuar. Esto supone la comprensión de que los problemas legales ocurren en contextos sociales complejos que a menudo requieren una respuesta colaborativa multisectorial. (Carpintero, 2019, p. 481)

Esta perspectiva impone un desplazamiento de la unidad de análisis, la cual deja de ser el caso o el conflicto y pasa a ser la persona y sus necesidades jurídicas insatisfechas, imponiéndose un enfoque integral y holístico (Maurino, 2019).

La justicia centrada en las personas para Soltau (2020) implica, al menos, la consideración de tres perspectivas. Tomamos esta descripción porque entendemos que prevé tres ejes centrales de este paradigma, aunque no agote la descripción de él. En primer lugar, parte de la premisa de que, en los hechos, las personas no somos iguales.

⁴ En el presente trabajo, nos referiremos a «acceso a justicia» en su acepción más amplia. Se ha distinguido los conceptos de «acceso a justicia» y de «acceso a la justicia». El primer concepto se refiere a los diferentes sistemas formales y no formales de garantizar al usuario la respuesta de la satisfacción de sus derechos. El segundo se refiere al uso efectivo de los mecanismos procesales y legales relacionados con el aparato institucional del Poder Judicial. El acceso al servicio de justicia, entonces, no se agota exclusivamente en el ámbito tribunalicio.

Tenemos necesidades distintas y reaccionamos de manera distinta cuando nos enfrentamos a un problema legal. Por eso, es indispensable que el servicio de justicia procure amoldarse a esas necesidades y reacciones disímiles (en particular, a las de personas en situación de vulnerabilidad). La aplicación a rajatabla de una política de «talla única» (*one size fits all*) en el ámbito de la justicia no se ha traducido ni se va a traducir en una mejora en el acceso. (Soltau, 2020)

En segundo término, diseña soluciones (no solo judiciales) a partir del problema legal que vive un determinado grupo de personas.

Estas soluciones nacen de un esfuerzo por comprender las necesidades de las personas y el viaje (*journey*) del problema legal que viven. Por fin, las «reformas» ya no se basan en meras suposiciones hechas desde un escritorio y los sistemas/modelos tradicionales dejan de ser el punto de partida (¿qué plazo reducimos o qué etapa eliminamos para «mejorar el acceso a la justicia»?). (Soltau, 2020)

Y como tercer y último punto, *consolida la noción de que la justicia es un servicio público*.

Ello implica que la valoración del usuario pasa de ser un dato anecdótico, que a veces ni se recoge, a convertirse en el indicador más importante para evaluar el desempeño de las instituciones que integran el sistema de justicia. (Soltau, 2020)

Lograr este cambio de paradigma requiere cambios estructurales, que van más allá de reformas institucionales e implican innovaciones en el enfoque del servicio que se provee a las personas⁵. En consonancia con esa problemática, el Objetivo de Desarrollo Sostenible nro. 16 de la Agenda 2030 de las Naciones Unidas, gira en torno a la implementación de un enfoque de justicia centrado en las personas, que pretende ponerle fin a ese distanciamiento con los justiciables, colocando a las personas en el centro de los sistemas judiciales y a la justicia en el corazón del desarrollo sostenible.

«Este enfoque impulsa un sistema de justicia abierto, inclusivo y que trabaja en colaboración con otros sectores como el de salud, educación, vivienda y empleo» (Task Force on Justice, 2019, p. 11).

Bajo ese prisma, para poder diseñar modelos de justicia que pongan a las personas en el centro, es necesario poder responder otros interrogantes, tales como: ¿qué esperan y qué reciben las personas cuando demandan servicios de justicia?, y para ello, un insumo esencial son las diferentes encuestas de necesidades jurídicas insatisfechas. Ellas nos permiten comprender las necesidades legales y diseñar soluciones que den respuestas a dichas problemáticas. No debemos guiarnos por preconceptos o por la intuición; serán los datos y las evidencias las que marquen la senda por recorrer y los objetivos por lograr.

⁵ En el mismo sentido, Maurino (2019) asegura que «el eje en las personas refuerza la superación de abordajes formalistas en este campo. La perspectiva de acceso se orienta hacia el logro de condiciones de empoderamiento, de ejercicio efectivo de ciudadanía y los derechos» (p. 284).

La conceptualización de *necesidad legal o jurídica* no es unívoca ni universal; ha ido cambiando a lo largo del tiempo y depende de cuestiones metodológicas y valorativas. Tomaremos aquí la definición elaborada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Subsecretaría de Acceso a Justicia (2019):

Es la que queda planteada cuando un problema jurídico no puede ser resuelto (o no puede ser resuelto de manera satisfactoria) mediante el propio conocimiento jurídico o capacidades de la persona que lo experimenta. La necesidad jurídica existe con independencia de que los ciudadanos consideren o no el asunto como «legal», y aunque recurran a medios no judiciales para su resolución, e incluso cuando no hagan nada por resolverlo.

En este trabajo, nos interesan, especialmente, las encuestas de necesidades jurídicas insatisfechas, ya que, en tanto estudios empíricos, son un instrumento especializado para estudiar la conflictividad jurídica, y son idóneas para caracterizar la «demanda» del acceso a justicia⁶.

En consonancia con ello, las encuestas de necesidades jurídicas insatisfechas realizadas en nuestro país han tenido como meta central producir un diagnóstico objetivo del estado de la protección social de derechos, los niveles de insatisfacción de necesidades jurídicas básicas y de posibilidades de acceso oportuno a las instancias formales e informales de defensa efectiva de los derechos.

Son precisamente esos valiosos datos los que no indican que, en la Argentina, según el *Primer Diagnóstico de Necesidades Jurídicas Insatisfechas y Niveles de Acceso a la Justicia* publicado por la Subsecretaría de Acceso a la Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, y con base en la primera Encuesta de Necesidades Jurídicas Insatisfechas (NJI) a escala federal realizada en el país, en el año 2016, se calculaba que 2 de cada 10 personas del país entraban en la categoría de «necesidades jurídicas insatisfechas», a las que define como:

Aquellas necesidades jurídicas frente a las cuales el sujeto no ha actuado, o bien cuando habiendo actuado, se encuentra insatisfecho respecto de las respuestas obtenidas como resultado de su propio accionar o el de terceros. Aparece cuando hay una brecha entre la experimentación de una necesidad jurídica y la resolución satisfactoria de la misma. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Subsecretaría de Acceso a Justicia, 2019)

Puntualmente, respecto al derecho del consumo —objeto de especial análisis en el presente trabajo—, al ponderar diferentes encuestas nacionales de necesidades jurídicas y de otras fuentes de información cuantitativa consultadas, se advierte una clara prevalencia de la conflictividad de consumo en la Argentina, en general, y en la provincia de Buenos Aires, en particular. Es decir que, considerando los problemas con mayor prevalencia

⁶ Cf. Centro de Estudios de Justicia de las Américas (2019). *Medir para decidir*, p. 19.

y sumando los porcentuales de las diferentes problemáticas que involucran materia consumeril, la conflictividad de consumo es la que mayor incidencia porcentual posee.

Así, se destacan dentro de la categoría «Consumidores» los siguientes problemas: compra de productos defectuosos, 40,0 %; mal servicio, 20,6 %; servicios de bancos, 29,9 %; problemas con tarjetas de crédito, 29,0 %; servicios públicos, 55,7 %; empresas de servicios de seguros, 8,9 %; transporte público, 18,00 %.

En el siguiente cuadro, podemos advertir los problemas legales con mayor prevalencia dentro del total general:

PREVALENCIA DE PROBLEMAS JURÍDICOS, NECESIDADES JURÍDICAS Y NECESIDADES JURÍDICAS INSATISFECHAS

25 PROBLEMAS CON MAYOR PREVALENCIA



Figura 1: 25 problemas con mayor prevalencia. Fuente: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Subsecretaría de Acceso a Justicia (2019). *Segundo estudio de Necesidades Jurídicas Insatisfechas*, p. 24.

También advertimos en la ENJ referida que la problemática de consumo se encuentra segunda, luego de «Trabajo» y antes de «Salud», en el orden de prevalencia por tipos de problemas dentro de la población general con un 14,20 %; ese porcentaje se eleva a un 23,80 % en aquellas poblaciones de extrema pobreza.

Ello se puede advertir en el siguiente gráfico:

CARACTERIZACIÓN DE LOS PROBLEMAS

PREVALENCIA POR TIPOS DE PROBLEMAS

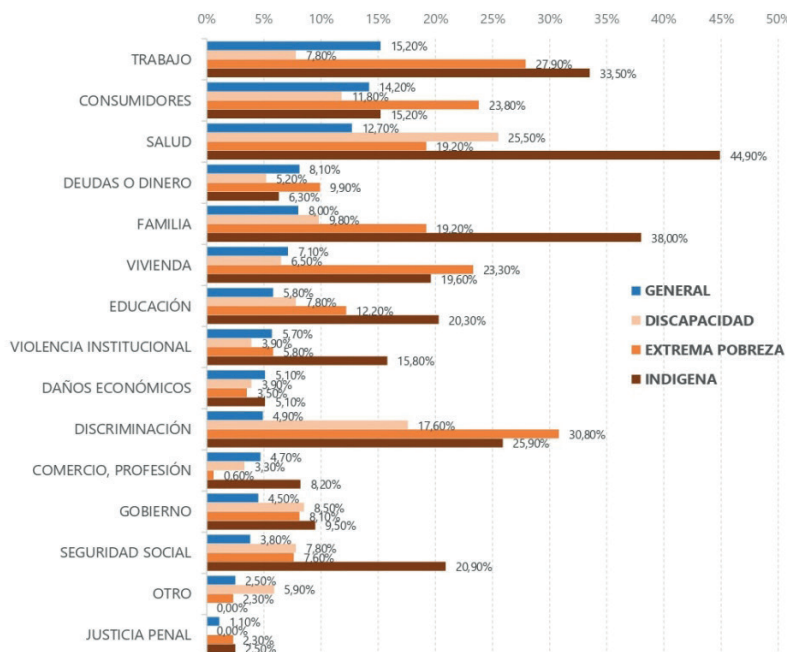


Figura 2. Prevalencia por tipos de problemas. Fuente: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Subsecretaría de Acceso a Justicia (2019). *Segundo estudio de Necesidades Jurídicas Insatisfechas*, p. 26.

Consecuentemente, pensar un microsistema de justicia centrada en las personas consumidoras tiene una gran relevancia por encontrarnos ante un derecho humano esencial, y enormes implicaciones prácticas por la masividad y heterogeneidad de los conflictos que padecen las personas.

3. Justicia de consumo centrada en las personas en la provincia de Buenos Aires

Si bien la problemática descripta se advierte a lo largo y ancho del país, por cuestiones de extensión y metodológicas, centraremos nuestro análisis en la provincia de Buenos Aires.

Sabido es que, con más de diecisiete millones de habitantes, esta provincia es la más poblada del país, y más de un tercio de la población de la Argentina reside en su territorio. Al mismo tiempo, conviven en ella el campo, la industria y el mayor conglomerado urbano del país: el conurbano.

También encontramos diferentes realidades sociales, culturales y económicas. Así, a modo de ejemplo, vale señalar que, según informes oficiales del segundo semestre 2020 sobre la «incidencia de la pobreza e indigencia» en la provincia de Buenos Aires⁷, del total nacional (que asciende al 40,9 %), el 57,2 % y el 63,1 % de las personas bajo la línea de pobreza e indigencia, respectivamente, se encuentran en esta provincia. Es decir, encontramos aquí una gran cantidad de personas en situación de vulnerabilidad socioeconómica.

En este contexto, la heterogeneidad de esta provincia implica aceptar que es una región geográfica que requiere, muy especialmente, brindar un trato igual para personas que se encuentran en situaciones similares, y un trato diferenciado para aquellas que, por su condición, se encuentran en situaciones distintas, evitando así que el derecho a la justicia sea nugatorio para algunos, según sus circunstancias particulares.

Y respecto a las personas consumidoras, debemos recordar que este sector posee, en general y como hipótesis de mínima, al menos un tipo de vulnerabilidad: la estructural —por su sola condición de consumidor—, a la que suelen adicionársele otras, como la socioeconómica ya referida, o en razón de la edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas o culturales, que los colocan en una situación de *hipervulnerabilidad*⁸. También en esa subcategoría, los informes oficiales nos brindan datos concretos respecto a la provincia de Buenos Aires: del informe de la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor (DNDC) acerca de la cantidad de *reclamos de personas consumidoras hipervulnerables*⁹, surge, en el desagregado territorial, que la provincia de Buenos Aires representa el 60,72 % de esos reclamos; le sigue la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, pero con el 19,52 %.

Realizamos esta breve referencia territorial y social, a modo de ejemplo y sin ánimo de agotar las consideraciones, ya que la justicia centrada en las personas debe, como punto de partida, tener en cuenta el contexto económico-social-cultural en el que se imparte justicia, así como las necesidades sociales y económicas de las personas a las cuales tiene como destinatarias y usuarias del servicio, poniendo el foco en las necesidades y conflictos de las personas que acceden (o no) al sistema judicial.

Y no nos referimos solo a categorías ontológicas que merecen especial atención y protección, sino a personas con necesidades jurídicas diferentes que merecen ser tratadas y consideradas de manera diferenciada y que requerirán diversos abordajes¹⁰.

⁷ Ver, en http://www.estadistica.ec.gba.gov.ar/dpe/images/POBREZA_1S_2020.pdf, la estadística de la incidencia de la pobreza y la indigencia en la provincia de Buenos Aires.

⁸ Mediante la Resolución 139/20, la Secretaría de Comercio Interior de la Nación estableció esta categoría diferenciada para consumidores que se encuentren en alguna de las siguientes condiciones: adulto mayor, persona con discapacidad, migrante, excombatiente, persona en situación de vulnerabilidad socioeconómica, turista, miembro de comunidades indígenas y del colectivo LGBT+, persona que viva en barrios populares o zonas rurales, entre otros.

⁹ Ver estadísticas de reclamos del año 2020 de «hipervulnerables» en: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/12_-_diciembre_hv.pdf

¹⁰ En este sentido, celebramos que el anteproyecto del Código Procesal de Familias, Civil y Comercial para la provincia de Buenos Aires, presentado públicamente el 5 de agosto de 2021, incorpore entre sus

Como se advierte entonces, la justicia centrada en las personas, con especial referencia a la justicia de consumo, nos exige sintonía fina entre el «talle a medida» y la «talla única».

4. Ocho propuestas para implementar una justicia de consumo centrada en las personas en la provincia de Buenos Aires

No es del caso, a los fines de la síntesis enunciativa que posee el presente trabajo, proporcionar ideas para una solución integral, sino que el objetivo es más modesto y bien concreto: realizar algunas propuestas para empezar a implementar un *ecosistema de justicia de consumo centrado en las personas en la provincia de Buenos Aires*.

Con ese objetivo en mente, como punto de partida y lineamiento general, consideramos necesario:

Primera propuesta: Medir para decidir y generar información útil y confiable. Se trata de crear conciencia sobre la necesidad de contar con bases de datos y recolectar evidencia empírica sobre el tipo y escala de problemas de acceso a justicia, en general, y en causas de consumo, en particular, y diseñar soluciones que sean costo-efectivas (Luzi, 2019).

Para ello necesitamos, con urgencia, en la provincia de Buenos Aires:

i) *Realizar encuestas de necesidades jurídicas insatisfechas* de manera permanente y bajo criterios de política pública: programada, fundada, sistemática, interdisciplinaria, pluralista y participativa. Las mediciones deben combinar técnicas cuantitativas y cualitativas, y los resultados deben ser informados y entendibles. Asimismo, se deben transparentar los cursos de acción que se tomarán sobre la base del análisis de esos resultados, programar auditorías y, nuevamente, medir.

ii) *Centralizar y organizar la información de todo el Sistema de Defensa del Consumidor provincial*, de modo similar a lo que sucede a nivel nacional, considerando y unificando la información, reclamos y detalles de las denuncias que ingresen a la Defensoría del Pueblo, oficinas municipales de Defensa del Consumidor (OMIC), los Centros de Acceso a la Justicia e, idealmente, incorporar los reclamos recibidos en las Asociaciones de Consumidores. En ese marco, la información debe estar desagregada, por la condición de la persona consumidora y tipo de vulnerabilidad, de existir, entre otras variables. Y también es necesario articular con otros actores comunitarios.

iii) También es necesario *incorporar a ese sistema estadístico general los reclamos que se inicien en el sistema formal de justicia*, es decir, en el Poder Judicial, y, para ello, el primer paso es habilitar un código específico en las *Tablas por Materias vigentes en la provincia de Buenos Aires* para el inicio de causas a través de Receptoría de Expedientes, en las cuales se

artículos previsiones normativas que permiten a los jueces declarar, a pedido de parte, la situación de vulnerabilidad de alguna de las partes «por pertenecer a grupos subalternizados, cuando tal circunstancia incida negativamente sobre sus posibilidades de actuación en el proceso» (art. 95); además, su declaración trae aparejada «el deber de juezas y jueces de dar prioridad al respectivo trámite» (art. 96), entre otras. Es decir, implica una tutela procesal reforzada para especiales situaciones de vulnerabilidad, entre las que se pueden encontrar los usuarios y consumidores.

invoque aplicación de normativa consumeril. Actualmente, ese código diferenciado no está disponible y, en la práctica, implica que la mayoría de las acciones judiciales de consumo por parte actora se inician bajo el *código 80*, que es *Daños y Perjuicios por Incumplimiento Contractual (Exc. Estado)*, pero que no permite diferenciarlo ni medir la incidencia de esas causas dentro del total general de ingresos.

Ahora bien, con esos insumos *mínimos e indispensables*, datos reales, precisos y concretos, podemos empezar a pensar y generar abordajes para poner a las personas consumidoras de la provincia de Buenos Aires en el centro del sistema de justicia.

Para ello, y por cuestiones de buen orden, dividiremos el desarrollo de las ideas en los tres ejes de Soltau (2020), conforme lo expuesto en la conceptualización inicial.

Desde la perspectiva de que, *en los hechos, las personas no somos iguales*, consideramos imperioso lo siguiente.

Segunda propuesta: Relevar las necesidades reales y profundas de las personas consumidoras y lo que pretenden del sistema de justicia, ya sea formal o informal.

Coincidimos con Chayer (2019) en que las necesidades jurídicas de las personas, muchas veces, no tienen que ver con lo meramente patrimonial (p. 167) o la obtención de una indemnización económica ante un incumplimiento de un proveedor de bienes o servicios, sino que buscan una disculpa, un reconocimiento, una reivindicación por un trato indigno, la prestación normal y eficiente de un servicio público, acceso a información, el cese de una práctica abusiva, el reconocimiento de una garantía, la baja de un servicio y un largo etcétera. Todas ellas son necesidades humanas totalmente legítimas, pero que, *tamizadas* por el derecho positivo¹¹, transmutan en el derecho a reclamar una indemnización económica, de verificarse cualquiera de esos incumplimientos que repare los daños producidos. Ahora bien, las personas consumidoras en su fuero íntimo muchas veces *solo* pretenden encontrar una solución a *su problema*, esto es: lograr la prestación eficiente del servicio, el cese de la práctica abusiva, la baja del servicio, la devolución de un débito indebido o el reconocimiento de la garantía —siguiendo con los ejemplos anteriores—, pero no pretenden ninguna indemnización económica ni reconocimiento de daños y perjuicios. Tenemos entonces que el proceso judicial, en tanto *canalizador* de una pretensión procesal, desvirtúa esa necesidad originaria y legítima de las personas. Y, encima, tampoco satisface esa necesidad jurídica bajo criterios de equidad y oportunidad.

Tercera propuesta: Justicia barrial con servicios cercanos, con equidad geográfica para la presencia en la comunidad. Esta propuesta de Maurino (2019) se realiza considerando, especialmente, la amplia y heterogénea territorialidad involucrada. Consideramos que se requiere de una *atención legal primaria* con el emplazamiento de dispositivos de servicios en los barrios populares de las zonas urbanas de carácter fijo o itinerante (p. 289). Es

¹¹ Nos referimos, especialmente, a normas de orden público, como sucede en la Argentina con la Ley 24.240 de Protección al Consumidor y la Ley 13.133, Código de Implementación de los Derechos de Usuarios y Consumidores en la provincia de Buenos Aires.

importantísimo que estas sedes de atención estén insertas o cercanas a las comunidades en situación de vulnerabilidad, de modo tal que estén geográficamente disponibles y efectivamente accesibles para tales comunidades. A su vez, se debe asegurar la presencia en zonas urbanas relevantes de toda la provincia, de manera equitativa de acuerdo con las condiciones sociodemográficas de cada localidad.

Considerando el eje *Diseña soluciones (no solo judiciales) partiendo del problema legal que vive un determinado grupo de personas*, entendemos que es necesaria la siguiente propuesta.

Cuarta propuesta: Promover soluciones innovadoras y con ellas la incorporación de nuevos actores al sector justicia para proveer servicios de justicia a gran escala.

En este punto, una muy buena iniciativa sería generar una *Guía de prestadores jurídicos gratuitos*¹², que sea interactiva y de muy fácil uso, que los diferencie por área de práctica, tipo de servicio brindado, localización geográfica, medios de contacto, etc. Los colegios de abogados, los consultorios jurídicos gratuitos de las facultades de Derecho, los centros de acceso a justicia, Defensoría del Pueblo, estudios jurídicos o abogados que trabajen *pro bono* pueden ser un apoyo muy importante en este tópico. También debemos pensar los beneficios que puede brindar a una parte de la población un servicio de justicia digital, con uso de herramientas en línea, audiencias virtuales, incorporar plataformas interoperables entre los diferentes organismos y operadores para intercambiar información entre los prestadores del servicio de justicia de consumo.

En este punto, consideramos neurálgico que existan «facilitadores», es decir, personas con arraigo comunitario o que sean referentes en sus comunidades que tengan la misión de orientar a los ciudadanos en rutas de acceso a la justicia y modalidades complementarias de prestación de los servicios de justicia: *permanente, itinerante* (algunas veces a la semana en zonas con habitantes de extrema marginación o en situación de vulnerabilidad) y *virtual*.

Quinta propuesta: Desjudicializar todo lo que sea posible (Mellado Escarez, 2019). El Poder Judicial deja de ser el ámbito por excelencia en el que construir respuestas, y hay estudios que revelan que, para muchas personas, «tribunales es la última opción para las personas en su vida cotidiana» (Maurino, 2019, p. 289).

Tanto sea considerando los tiempos procesales como los costos asociados, el resultado de un proceso jurisdiccional a menudo termina siendo insatisfactorio incluso para la parte que ha salido «victoriosa» en un proceso jurídico. En este sentido, las medidas alternativas de resolución de conflictos (MARC) son una buena herramienta de descongestión judicial. (Mellado Escarez, 2019, p. 45)

Es fundamental, entonces, mejorar el diseño, desarrollo y alcance de los métodos adecuados (no solo alternativos) de resolución de conflictos y explotar las diversas

¹² La Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por ejemplo, lo tiene disponible en: <https://www.buenosaires.gov.ar/serviciosjuridicosgratuitos>.

instancias no judiciales de gestión de conflictividad y de resolución pacífica y participativa de los conflictos.

Sexta propuesta: Ofrecer soluciones integrales para cubrir todos los niveles de acceso a la justicia. «La evidencia empírica revela que las necesidades jurídicas que afectan a las personas, particularmente en las comunidades vulnerables, son múltiples y están encadenadas e interrelacionadas» (Maurino, 2019, p. 289).

Respecto al ámbito consumeril, entendemos que es necesario trabajar en la educación para el consumo, especialmente respecto a la problemática de «sobreendeudamiento», donde, por ejemplo, no solo se informe a las personas consumidoras sobre los aspectos legales de tal circunstancias y posibles soluciones, sino que posea un abordaje integral, considerando todas las implicancias que posee esa circunstancia en la economía personal, familiar y social de la persona consumidora.

«Las personas que acuden a un dispositivo de esta clase deben recibir conocimiento legal, asesoramiento, asistencia directa para gestiones, negociaciones y trámites administrativos, mediación comunitaria y patrocinio jurídico, además de acompañamiento subjetivo para fortalecer sus capacidades y autonomía» (Maurino, 2019, p. 290). Para brindar un servicio completo a cada consultante, es muy importante el trabajo interdisciplinario y coordinado entre agencias y dependencias públicas y organizaciones de la sociedad civil.

Sería muy útil también que exista una *app* para dispositivos móviles —que posee la mayoría de la población¹³— que no requiera uso de datos móviles para acceder, y acerque la justicia a los consumidores. Por supuesto, debe ser una herramienta de consulta gratuita y fácil comprensión que, con un lenguaje sencillo, ofrezca información actualizada sobre rutas de justicia y trámites requeridos para la adecuada y pronta resolución de los conflictos.

Por último, considerando el eje que este paradigma *consolida la noción de que la justicia es un servicio público*, proponemos lo siguiente.

Séptima propuesta: «La administración de justicia» debe dar el paso hacia el «servicio de justicia»¹⁴.

Se trata de convertir a la justicia, a los ojos de la gente, en un verdadero «servicio» para la gente. Que la ciudadanía comprenda que el «servicio de justicia» es algo necesario, provechoso y pensado para beneficio de ella. Que ese servicio de justicia sea columna imprescindible para construir la paz social, para procurar y promover los derechos humanos, los derechos de todos, y para sustentar los ideales de bienestar y desarrollo de las personas y las comunidades. (Guilherme y Costa, 2019, p. 31)

¹³ «En 2020, se estimó que alrededor de 32,4 millones de argentinos eran usuarios de algún tipo de teléfono móvil inteligente, lo que representaría un incremento del 3,7% en comparación con lo estimado para 2019. Se estima que para 2025, el número de usuarios de smartphones en Argentina supere los 35 millones». <https://es.statista.com/estadisticas/598527/numero-de-usuarios-de-moviles-en-argentina/>

¹⁴ Aquí también juega un papel fundamental el *legal design* en tanto es un enfoque centrado en el ser humano, que prioriza al usuario y sirve para facilitar y mejorar la experiencia en el sector legal, aplicando técnicas y metodologías del diseño, en formatos fáciles de entender.

Uno de los criterios para la prestación de ese servicio debe ser «proveer la mejor calidad de servicio donde existe la mayor necesidad, de modo tal que la acción estatal tenga los más altos estándares de calidad y dignidad en el servicio» (Rodríguez, 2019, p. 12).

Así, esa prestación del servicio no debe ser avalorativa, sino que debe estar guiada por criterios muy precisos: enfocarse a resultados —no a la gestión o administración de procedimientos formales—, hay que proveer herramientas, remover obstáculos, acompañar, respetar y actuar con empatía con cada persona que acude a los servicios, con escucha atenta, interesada, activa y profunda (Maurino, 2019, p. 291).

Octava Propuesta: Utilización sistemática de encuestas luego de cada audiencia (Chayer, 2019, p. 170) **para verificar el nivel de satisfacción del usuario con el servicio prestado.** Es muy simple de implementar y, con preguntas bien formuladas, podemos tener indicadores claves sobre la percepción que, efectivamente, ha tenido el usuario respecto al servicio que se le ha brindado antes y después de la audiencia y durante ella.

5. Conclusiones

Los paradigmas de *justicia centrada en las personas*, en general, y de *justicia de consumo centrada en las personas*, en particular, requieren pensar a la justicia bajo estos criterios rectores: a) como un servicio público; b) bajo principios de equidad, racionalidad, eficiencia, eficacia y calidad; c) pensado desde *la demanda* de justicia, no desde la oferta; d) considerando las necesidades reales de las personas y partiendo de la premisa de que no somos iguales ni nos comportamos de la misma manera ante el mismo problema legal.

Todos los ciudadanos y ciudadanas necesitamos justicia, pero aquellas personas que pertenecen a sectores o grupos más vulnerables de la población la necesitan especialmente, y es allí donde se torna imperioso redoblar los esfuerzos estatales y de la comunidad toda.

Tal como se describió en el presente trabajo, las personas consumidoras somos vulnerables *en abstracto*, es decir, por la sola condición de serlo, con independencia de cualquier otra circunstancia o situación que nos pueda colocar, incluso, en una situación de *hipervulnerabilidad*. Ante ello y frente a la prevalencia, incidencia y masividad de la conflictividad de consumo en la actualidad, en el marco de una economía global, digital y en tiempo real, la Argentina, en general, y la provincia de Buenos Aires, en particular y muy especialmente, deben pensar y diseñar, con urgencia, políticas públicas *centradas en los usuarios del servicio de justicia*; exige sintonía fina entre el «talle a medida» y la «talla única», para dar respuesta eficaz a las necesidades jurídicas de las diferentes personas.

Referencias

Carpintero, K. (2019). El primer hospital de Derechos de la Argentina. En *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*, (Carpintero K., Coordinadora) (pp. 479-490). CABA,

- Argentina: Ediciones SAIJ de la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica. Recuperado de: <http://www.bibliotecadigital.gob.ar/items/show/2659>
- CSJN en «Halabi, Ernesto c/ P.E.N. – Ley 25.873 y dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986», sentencia del 24/02/2009, Fallos 332:111).
- Chayer, H. M. (2019). ¿Cómo poner a las personas en el centro de la justicia formal? En *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*, (Carpintero K., Coordinadora) (pp. 167-172). CABA, Argentina: Ediciones SAIJ de la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica. Recuperado de: <http://www.bibliotecadigital.gob.ar/items/show/2659>
- Guilherme, C. y Costa, J. M. (2019). Justicia Abierta, imperativo esencial para un verdadero y eficaz estado democrático de derecho. En *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*, (Carpintero K., Coordinadora) (pp. 17-31). CABA, Argentina: Ediciones SAIJ de la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica. Recuperado de: <http://www.bibliotecadigital.gob.ar/items/show/2659>
- Luzi, N. (2019). Agenda Global del Desarrollo: el desafío de garantizar el acceso a justicia para todos. En *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*, (Carpintero K., Coordinadora) (pp. 59-72). CABA, Argentina: Ediciones SAIJ de la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica. Recuperado de: <http://www.bibliotecadigital.gob.ar/items/show/2659>
- Maurino, G. (2019). Servicios comunitarios de atención legal primaria: una respuesta a las brechas de justicia. En *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*, (Carpintero K., Coordinadora) (pp. 283-296). CABA, Argentina: Ediciones SAIJ de la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica. Recuperado de: <http://www.bibliotecadigital.gob.ar/items/show/2659>
- Mellado Escarez, L. (2019). Hacia la transformación del sector justicia para acercar los servicios a la ciudadanía. En *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*, (Carpintero K., Coordinadora) (pp. 41-48). CABA, Argentina: Ediciones SAIJ de la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica. Recuperado de: <http://www.bibliotecadigital.gob.ar/items/show/2659>
- Rodríguez, M. F. (2019). Justicia centrada en las personas. En *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*, (Carpintero K., Coordinadora) (pp. 7-14) CABA, Argentina: Ediciones SAIJ de la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica, Recuperado de: <http://www.bibliotecadigital.gob.ar/items/show/2659>
- Soltau, S. (16 de mayo de 2020). ¿Qué significa «justicia centrada en las personas»? [entrada de blog]. Recuperado de <https://www.linkedin.com/pulse/qu%C3%A9-significa-justicia-centrada-en-las-personas-soltau-salazar/?originalSubdomain=es>. (Fecha de consulta: 9 de agosto de 2021).
- Task Force on Justice. (2019). Justice for all. Nueva York: New York Center for International Cooperation. Recuperado de: <https://www.justice.sdg16.plus/>

Verbic, F. (2015). Por una necesaria y urgente reforma que permita una tutela judicial adecuada de usuarios y consumidores. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, 2(2) (pp 207–227).

Estadísticas

Dirección Nacional de Defensa Del Consumidor (DNDC) (2020). Reclamos de «Hipervulnerables». Recuperado de: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/12_-_diciembre_hv.pdf

Dirección Provincial de Estadísticas. Ministerio de Hacienda y Finanzas de la Provincia de Buenos Aires (2020). Incidencia de la Pobreza y la Indigencia en la Provincia de Buenos Aires. Recuperado de: http://www.estadistica.ec.gba.gov.ar/dpe/images/POBREZA_1S_2020.pdf

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Subsecretaría de Acceso a Justicia (2019). Segundo Estudio de Necesidades Jurídicas Insatisfechas. Recuperado de: [file:///C:/Users/dange/Downloads/2deg_estudio_de_necesidades_juridicas_insatisfechas._informe_final._11_nov._2019%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/dange/Downloads/2deg_estudio_de_necesidades_juridicas_insatisfechas._informe_final._11_nov._2019%20(2).pdf)

El uso de la tecnología en la administración de justicia en Bolivia

Fernando Nuñez Jiménez

Doctor en Derecho por la Universitat de Barcelona. Magíster en Estudios Europeos, Universitat Autònoma. Abogado por la Universidad Mayor Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca, Sucre, Bolivia. Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, UPSA, Santa Cruz de la Sierra.

Resumen

El presente ejercicio o documento incluye un marco normativo que refiere a las bases que establecen la implementación, desarrollo y aplicación de la tecnología e innovación de la información en la administración pública e institucionalidad de los órganos del sistema judicial del Estado Plurinacional de Bolivia.

En un segundo apartado, incluye el uso e implementación de las TIC, aplicaciones y sistemas electrónicos, en la normativa constitucional, tributaria, penal y civil, en el ejercicio de la gestión administrativa de justicia del sistema jurídico boliviano.

Finalmente, en su último apartado, presenta una reflexión final sobre el uso y gestión operativa de las tecnologías en la administración de justicia.

Palabras claves: tecnología, innovación, administración de justicia.

Abstract

This exercise or document includes a normative framework that refers to the bases that establish the implementation, development and application of information technology and innovation in the public administration and institutionality of the organs of the Judicial System of the Plurinational State of Bolivia.

In a second section it includes the use and implementation of ICT, Apps, and electronic systems, in constitutional, tax, criminal and civil regulations, in the exercise of the administrative management of justice of the Bolivian legal system.

Finally, in its last section, it presents a final reflection on the use and operational management of technologies in the administration of justice.

Key words: technology, innovation, administration of justice.

1. Marco normativo

La Nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, promulgada el 2009, establece en el Capítulo Sexto, Educación, Interculturalidad y Derechos Culturales, Sección IV, Ciencia Tecnología e Investigación, artículo 103:

1.- El Estado garantizara el desarrollo de la ciencia y la investigación científica, técnica y tecnológica en beneficio del interés general. Se designarán los recursos necesarios y se creara el sistema estatal de ciencia y tecnología. 2.- El Estado sumirá como política la implementación de estrategias para incorporar el conocimiento y aplicación de nuevas tecnologías de información y comunicación. 3.- Los Estados, las universidades, las empresas productivas y de servicios públicas y privadas y las naciones y pueblos indígenas originarios y campesinos, desarrollarán y coordinarán procesos de investigación, innovación, promoción, divulgación, aplicación y transferencia de ciencia y tecnología para fortalecer la base productiva e impulsar el desarrollo integral de la sociedad, de acuerdo con la ley. (Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, 2018, p. 62)

De lo establecido por la normativa constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia, se puede observar que se garantiza el desarrollo de la ciencia e investigación científica y tecnológica de la información y la comunicación, así como la coordinación de procesos de investigación, innovación, promoción, divulgación, aplicación y transferencia de ciencia y tecnología en la administración pública del sistema judicial.

En este marco de análisis, la Ley de Telecomunicaciones (2011), como ley especial, tiene por objeto determinar el régimen general de comunicaciones y tecnologías de la información y la comunicación, y el sistema de regulación del Estado (art. 1, Objeto). El inciso 5 menciona que, entre sus finalidades, está promover el uso de las tecnologías de la información y la comunicación (art. 2, inc. 5, Objetivos).

Entre sus principios, refiere que se regirá por el principio de innovación tecnológica, donde el Estado promoverá el desarrollo de tecnología propia y tecnologías de la información y la comunicación (art. 5, inc. 6. Principios).

En este mismo contexto de estudio, define las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) como el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones redes y medios que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento, transmisión y recepción de información, voz, datos, texto, video e imágenes; se consideran como sus componentes el *hardware*, el *software* y los servicios (art. 6. Definiciones, Título II, inc. 38). Respecto a las firmas y documentos digitales, el citado artículo enumera que se entiende por estos últimos el certificado digital, el comercio electrónico, el correo electrónico, el documento digital y la firma digital (art. 6. Definiciones. Título IV, inc. 1). También, se establece el gobierno electrónico y software libre, y especifica que el nivel central del Estado es el que promueve la incorporación del gobierno electrónico a los procedimientos gubernamentales (art. 75, inc. I).

En cuanto al *software* libre, menciona que los órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial y Electoral, en todos sus niveles, promoverán y priorizarán la utilización de dichos programas (art. 77, inc. I). Asimismo, refiere que los documentos y firmas digitales tienen validez jurídica y probatoria: «1. El acto o negocio jurídico realizado por persona natural o jurídica en documento digital y aprobado por las partes a través de firma digital. 2. El mensaje electrónico de datos, y 3. La firma digital» (art. 78. Validez Jurídica).

En lo que concierne al comercio electrónico y la validez de los contratos electrónicos, se establece que: «I. Las partes podrán realizar transacciones comerciales mediante documento digital en las condiciones señaladas en la ley...» (art. 86. Validez de los Contratos Electrónicos).

Con respecto a la valoración documental, determina que los documentos digitales carentes de firma digital serán admisibles como principio de prueba o indicios (art. 87. Valoración).

Asimismo, el correo electrónico personal, a los efectos de la presente ley, se equipara a la correspondencia postal (art. 89. Correo Electrónico Personal).

Por otro lado, en lo que refiere al correo electrónico laboral, cita que, cuando una cuenta de correo electrónico sea provista por la entidad empleadora al dependiente como medio de comunicación, en función de una relación laboral, se entenderá que su titularidad corresponde al empleador, independientemente del usuario y clave de acceso que sean necesaria para su uso (art. 90. Correo Electrónico Laboral).

De lo establecido por la Ley No. 164 de Telecomunicaciones, se puede visualizar que tiene como objetivo determinar el régimen general de comunicaciones y promover el uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la administración pública.

A efectos de cumplimentar la aplicación de la presente ley, se han publicados una serie de decretos y normativas, que se pasa a desarrollar.

La Agencia de Gobierno Electrónico y Tecnologías de Información y Comunicación.

El Decreto Supremo No. 2514, emitido en septiembre del año 2015, crea la Agencia de Gobierno Electrónico y Tecnologías de Información y Comunicación (AGETIC), que, en su artículo 7, establece las siguientes funciones: a) Elaborar, proponer e implementar políticas, planes y estrategias de gobierno electrónico y tecnologías de la información y la comunicación para las entidades del sector público. b) Coordinar la implementación de las políticas, planes y estrategias de gobierno electrónico y tecnologías de la información y la comunicación para las entidades del sector público. c) Elaborar y proponer al ente rector de gobierno electrónico los lineamientos técnicos para el desarrollo de programas, proyectos y servicios de gobierno electrónico, tecnologías de la información y la comunicación por parte de las entidades del sector público. d) Elaborar y proponer al ente rector de gobierno electrónico los lineamientos técnicos para la implementación y desarrollo de infraestructura informática por parte de las entidades del sector público. e) Evaluar y realizar seguimiento a la calidad y eficiencia de los servicios de gobierno electrónico. f) Establecer los lineamientos técnicos en seguridad de información para

las entidades del sector público. g) Coordinar la gestión de incidentes informáticos con las entidades del sector público. h) Requerir datos e información de las entidades del sector público para su gestión y procesamiento vinculados al objeto del presente decreto supremo, en el marco de la normativa vigente. i) Elaborar, proponer, promover, gestionar, articular y actualizar el Plan de Implementación de Gobierno Electrónico y el Plan de Implementación del *Software* Libre y Estándares Abiertos para las entidades del sector público y, otros planes relacionados con el ámbito de gobierno electrónico y seguridad informática. j) Realizar el seguimiento y evaluación del Plan de Implementación de Gobierno Electrónico y el Plan de Implementación de *Software* Libre y Estándares Abiertos. k) Coordinar con el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda su interconexión al Punto de Intercambio de Tráfico (PIT). l) Constituirse en el punto focal internacional de temáticas relacionadas con gobierno electrónico y seguridad de la información para el sector público. m) Desarrollar e implementar programas, proyectos y servicios de gobierno electrónico y tecnologías de la información y la comunicación. n) Desarrollar, implementar y promover procesos de investigación, innovación y desarrollo en gobierno electrónico y tecnologías de la información y la comunicación. o) Proponer políticas y desarrollar acciones orientadas a reducir la brecha digital, fortalecer los procesos de transparencia, acceso a la información pública, participación y control social, y avanzar en la soberanía tecnológica del Estado Plurinacional de Bolivia. p) Proponer políticas y desarrollar acciones orientadas a mejorar la calidad, eficiencia y transparencia de la gestión y servicios públicos, en el marco de la implementación de gobierno electrónico y tecnologías de la información y la comunicación. q) Asesorar a las entidades del sector público en el desarrollo de programas y proyectos de gobierno electrónico y tecnologías de la información y la comunicación. r) Implementar y desarrollar redes e infraestructura informática para prestar servicios en tecnologías de la información y la comunicación, e implementar políticas, estrategias y acciones de gobierno electrónico. s) Prestar servicios remunerados relacionados con gobiernos electrónicos y tecnologías de la información y la comunicación.

De acuerdo a lo establecido en el decreto supremo referenciado, podemos rescatar la creación de la AGETIC para llevar a cabo las funciones de elaborar, proponer, promover, gestionar, articular y actualizar el Plan de Implementación de Gobierno Electrónico y Plan de Implementación de *Software* Libre y Estándares Abiertos, y otros planes relacionados con el ámbito de gobierno electrónico y seguridad informática en el sistema judicial.

El Plan de Gobierno Electrónico. El Decreto Supremo No. 3225 (2017), emitido en el mes de junio del año 2017, establece que, en este mismo marco de acción de la AGETIC, se aprueba la implementación del Plan de Gobierno Electrónico, PIGE, estableciendo a dicho efecto tres ejes estratégicos, Gobierno Soberano, Gobierno Eficiente y Gobierno Abierto y Participativo.

Tecnologías de la Información y la Comunicación. Asimismo, el Decreto Supremo No. 1793 (2013), reglamenta el acceso, uso y desarrollos de las TIC.

En este mismo marco de análisis del desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación, se publica el Decreto Presidencial No. 3527 (2018), disposición normativa que tiene por objeto modificar los artículos del Reglamento para el Desarrollo de Tecnologías de Información y Comunicación aprobado por el Decreto Supremo No. 1793, en el contexto normativo del régimen general de las telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación.

Como se puede visualizar, el Estado Plurinacional de la República de Bolivia cuenta con un marco normativo suficiente que garantiza las bases normativas para la aplicación del Régimen General de Comunicaciones y Tecnologías de Información y Comunicación del Sistema de Regulación del Estado, en el contexto jurídico de la ciencia tecnológica e innovación, en el uso de las tecnologías en la administración de justicia y su experiencia virtual.

2. La tecnología en la administración de justicia

Al igual que el resto de los países vecinos de la región, el Estado Plurinacional de la República de Bolivia cuenta con un marco normativo para la implementación de las TIC e innovaciones tecnológicas en el sector de la administración pública de justicia.

En este ámbito de análisis, se destaca la *Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación (2011)*, donde se establece un régimen de comunicación por medios electrónicos y redes de comunicación ya materializado, como es el caso del derecho tributario (Ayala Romero, 2021), donde existe un mecanismo de comunicación desarrollado por medios informáticos. La normativa tributaria establece como válidos medios de comunicación electrónica. En su Sección III, Formas y Medios de Notificación, art. 83, Medios de Notificación, los actos y actuaciones de la administración tributaria se notificarán por uno de los medios siguientes, según corresponda. Inciso No. 4, *Por correspondencia postal certificada*, efectuada mediante correo público o privado, o por sistema de comunicación electrónicos, facsímiles o similares. Asimismo, el art. 87, *Por Correspondencia Postal y Otros Sistemas de Comunicación*, menciona que: para casos, también será válida la notificación que se practique mediante sistemas de comunicación electrónicos, facsímiles o por cualquier otro medio tecnológicamente disponible, siempre que estos permitan verificar su recepción.

De igual forma, el Código Tributario Boliviano se halla reglamentado mediante el Decreto Supremo 27310 (2004), que establece, en su art. 12, la *Notificación Electrónica*, lo siguiente: para efecto de lo dispuesto por el art. 87 de la Ley No. 2492, se entenderá que se practica una notificación mediante sistema de comunicación electrónica, o notificación electrónica a la comunicación dirigida a las direcciones electrónicas declaradas por los sujetos pasivos o terceros responsables. Además, también, se cuenta con la Resolución Normativa del Directorio de los Servicios de Impuestos Nacionales, RND No. 101700000005 (2017), Capítulo III, Procedimiento de Notificación Electrónica, art. 13, *Procedimiento de Envío de Notificaciones*, que prevé el procedimiento de las notificaciones electrónicas.

En lo que respecta la materia constitucional, el Código Procesal Constitucional (2012), en su art. 33, *Requisitos para la Acción*, refiere que la acción deberá contener al menos: nombre, apellido y generales de quien interpone la acción o de su representante legal, acompañando, en este último caso, la documentación que acredite su personería (Inciso 1). En el caso de terceras personas que tengan interés legítimo, deberán acreditar el interés alegado. Además, deberá indicarse la dirección de un correo electrónico u otro medio alternativo de comunicación inmediata (Código Procesal Constitucional, 2012)¹. Es decir, menciona la obligatoriedad de las partes al momento de presentar acciones, el señalamiento entre sus generales de ley, estableciendo la dirección de un correo electrónico u otro medio alternativo de comunicación inmediata.

Al respecto, en ese mismo contexto de análisis, el Tribunal Constitucional Plurinacional se ha manifestado sobre el uso y validez de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (NTIC), donde se puede mencionar la Sentencia Constitucional Plurinacional No. 0325/2018-S2 (2018), que refiere al uso de las NTIC (Ayala Romero, 2021).

Por otro lado, siguiendo con el desarrollo y aplicación del uso de medios telemáticos en la administración de justicia, amerita referenciar la Ley de Ciudadanía Digital (2019), que señala, en su art. 4, *Ciudadanía Digital*, lo siguiente: I. La ciudadanía digital consiste en el ejercicio de derechos y deberes a través del uso de tecnologías de información y comunicación en la interacción de las personas con las entidades públicas y privadas que presten servicios públicos delegados por el Estado. II. El uso de la ciudadanía digital implica que las instituciones mencionadas en el párrafo anterior puedan prescindir de la presencia de las personas interesadas y de la presentación de documentación física para la sustanciación del trámite o solicitud, en el marco del sector público.

De lo establecido por los artículos referenciados, ese puede constatar la necesidad imperiosa de empadronarse a efectos de viabilizar la aplicación o puesta en práctica del gobierno electrónico en el sector público.

En lo que concierne a lo establecido en la materia penal, la *Ley de abreviación procesal penal y de fortalecimiento de la lucha integral contra la violencia a niñas, niños, adolescentes y mujeres* (2019) presenta innovaciones en el procedimiento penal, tanto en el marco de la competencia de los juzgados como en la modificación de medidas cautelares y riesgos procesales, además de implementarse el sistema de interacción en el marco de lo establecido por el art. 5, *Ejercicios de la ciudadanía digital*, inciso III. Las instituciones públicas y privadas que presten servicios públicos deberán compartir datos e información que generen en el marco de la ciudadanía digital a los fines establecidos en la presente ley y, en observancia a su normativa específica, a través de mecanismos de interoperabilidad, en el marco de la Ley de Ciudadanía Digital, es decir, entre la Fiscalía (Sistema TRITÓN),

¹ **Artículo 33°.- (Requisitos para la acción)** La acción deberá contener al menos: Nombre, apellido y generales de quien interpone la acción o de su representante legal, acompañando en este último caso, la documentación que acredite su personería. En el caso de terceras personas que tengan interés legítimo, deberán acreditar el interés alegado. Además, deberá indicarse la dirección de un **correo electrónico u otro medio alternativo de comunicación inmediata**.

los Juzgados (Sistema SIREJ) y la Oficina Gestora de Procesos (Sistema Eforo) (Ayala Romero, 2021).

Como innovación en materia penal, se pueden resaltar la eliminación de los oficiales de diligencias en los juzgados penales y la implementación de la Oficina Gestora de Procesos (OGP), institución dotada de facultades administrativas para la asistencia, soporte y apoyo técnico y, auxilio a los administradores de justicia, con la finalidad de optimizar la gestión judicial, el efectivo desarrollo de las audiencias y favorecer el acceso a la justicia, entre otras². Asimismo, la Oficina Gestora de Procesos realizará las notificaciones que no sean de carácter personal por el buzón de ciudadanía digital con total validez jurídica para avanzar con el proceso conforme lo establece el art. 8, *Validez Jurídica*, de la Ley de Ciudadanía Digital.

Es necesario mencionar que, en el proceso de implementación del uso de las TIC en materia penal, el problema no radica en la operatividad de aplicación de la norma, sino en la falta de empadronamiento en el uso de la ciudadanía digital, tanto de los abogados como de las partes participantes del proceso (Ayala Romero, 2021), lo cual genera la llamada retardación de justicia en el sistema procesal penal boliviano, que no permite la reducción del exceso de la carga procesal.

En lo que refiere a la materia civil, el Código Procesal Civil (2012) entra en vigencia en febrero del año 2016³, así como también la aplicación del señalamiento del domicilio

² «Artículo 56 Bis (Oficina Gestora de Procesos). [...] La Oficina Gestora de Procesos tiene las siguientes funciones:

1. Elaborar, administrar y hacer seguimiento de la agenda única de audiencias;
2. Notificar a las partes, testigos, peritos y demás intervinientes;
3. Remitir en el día, los mandamientos emitidos por la jueza, el juez o tribunal, a las instancias encargadas de su ejecución;
4. Sortear la asignación de causas nuevas, de manera inmediata a su ingreso;
5. Sortear a una jueza o un juez, una vez presentada la excusa o admitida la recusación;
6. Coordinar con el Ministerio Público, Policía Boliviana, Dirección General de Régimen Penitenciario, Jueces de Ejecución Penal y otras instituciones intervinientes, para garantizar la efectiva realización de las audiencias;
7. Garantizar el registro digital íntegro y fidedigno de todas las audiencias, resoluciones y sentencias;
8. Supervisar y consolidar la generación de información estadística sobre el desarrollo de los procesos, el cumplimiento de plazos procesales, las causales de suspensión de audiencias y otros, para su remisión a las instancias pertinentes;
9. Recepcionar toda documentación que le sea presentada en formato físico, digitalizarla e incorporarla al sistema informático de gestión de causas para su procesamiento; y,
10. Otras establecidas por circulares, protocolos y reglamentos operativos inherentes a la optimización de la gestión judicial.

El cumplimiento de las funciones previstas en el presente Artículo, se realizará a través del sistema informático de gestión de causas, cuya administración estará a cargo de la Oficina Gestora de Procesos.

II. En ningún caso el personal de la Oficina Gestora de Procesos puede realizar tareas propias de la función jurisdiccional. La delegación de funciones jurisdiccionales en el personal de la Oficina Gestora de Procesos hará inválidas las actuaciones realizadas, y hará responsable directamente a la jueza o al juez por las consecuencias, debiendo remitirse las actuaciones correspondientes al Consejo de la Magistratura a los efectos disciplinarios.

Tampoco se podrá delegar en la Oficina Gestora de Procesos, funciones administrativas ajenas a su naturaleza».

³ Véase: <http://www.lexivox.org>

procesal, previsto en el art. 72, *Señalamiento*, inciso II. Las partes, los abogados, también podrán comunicar a la autoridad judicial el hecho de disponer medios electrónicos, telemáticos o de infotelecomunicación, como domicilio procesal, a los fines de recibir notificaciones y emplazamientos. Y el régimen de comunicación procesal de citación previsto en los arts. 73 al 88, es decir, la regla general de citación, la citación personal, la citación por cedula, el contenido de la cedula, la citación por comisión, la citación por edictos, la citación al Estado y otras personas colectivas, la citación tacita, las provisiones, la notificación general, las formas de notificación, la carga de asistencia al tribunal o juzgado, la notificación en estrados, la notificación por correo, la notificación por autoridad pública o policial y la comisión a otras autoridades.

El art. 83, *Formas de Notificación*: Las notificaciones se practicarán en las formas que señala el presente código y, en su caso, por correo, facsímil, radiograma, telegrama, acta notarial, comisión a autoridad pública o policial u otro medio técnicamente idóneo que autorice el Tribunal Supremo de Justicia. Cuando los juzgados, tribunales y las partes o los destinatarios de los actos de comunicación dispusieren de medios electrónicos, telemáticos, infotelecomunicaciones o de otra clase semejante que permita el envío y la recepción de escritos y documentos de tal forma que esté garantizada la autenticidad de la comunicación y de su contenido, y quede constancia fehaciente de la emisión y recepción íntegra y del momento en que se hicieron, los actos de comunicación podrán efectuarse por aquellos medios con constancia del recibo respectivo.

En cumplimiento a lo establecido al artículo que nos precede, el Tribunal Supremo de Justicia, mediante Acuerdo de Sala Plena 13/2018, en fecha 7 de febrero del año 2018⁴, aprobó los reglamentos y manuales de procedimiento y uso de los sistemas electrónicos (Buzón Judicial, Mercurio y de Notificación Electrónica, Hermes), previo empadronamiento en el registro de Ciudadanía Digital; el proceso de empadronamiento se realiza a través de un formulario de solicitud de apertura de una casilla electrónica, donde se establece la dirección del correo electrónico del solicitante, a efectos de la comunicación procesal de las partes involucradas en un proceso de materia civil. Es de esta manera que las partes podrán hacer uso de los medios telemáticos en la comunicación procesal, en los sistemas de buzón judicial, citación y notificación electrónica. Es necesario manifestar que, pese a la autorización y disposiciones de las normativas publicadas, hasta la fecha, no han entrado en vigencia la citación electrónica (el sistema Mercurio) ni la notificación electrónica (sistema Hermes) en los juzgados públicos en materia civil; ello ha afectado los principios de celeridad e impulso procesal⁵, los mismos que se encuentran establecidos en la normativa procesal civil boliviana.

Finalmente, el desconocimiento del uso de herramientas informáticas en la administración de justicia es generalizado, toda vez que la implementación de los sistemas informáticos a la administración de justicia pasa por el conocimiento de la información y la telemática, que se enfoca en la protección de la infraestructura electrónica, especialmente

⁴ Véase: <http://tsj.bo>

⁵ Véase: Código Procesal Civil, Artículos 1 y 2, Principios.

la información contenida en un ordenador o a través de las redes de ordenadores. Este aparente desconocimiento y también desconfianza se ven reflejados en la comunidad al momento de dejar el uso de medios telemáticos y la comunicación procesal en manos de los operadores de justicia, que no gozan de la requerida credibilidad y confianza.

Observaciones finales

El Estado Plurinacional de Bolivia, al igual que los países miembros de la región, ha entrado en un proceso de innovación tecnológica de su sistema judicial. Cuenta además con un marco normativo que favorece la aplicación de las TIC en el sistema de administración pública.

En el Estado Plurinacional de Bolivia, los administradores de justicia necesitan de capacitación en el manejo de las aplicaciones e innovaciones tecnológicas, TIC, que hagan operativos los sistemas electrónicos establecidos.

No cabe duda de que el uso de medios informáticos en la comunicación procesal judicial sería de mayor utilidad y eficacia, fundamentalmente en tiempos de excepcionalidad sanitaria. Urge el empadronamiento a la ciudadanía digital, de los gestores y partícipes del sistema jurídico procesal boliviano.

Referencias

- AGETIC (2015). Decreto Supremo N.º 2514. Recuperado de https://www.cgil.gob.bo/sites/default/files/2017_04/decreto.2514.pdf (Fecha de consulta: 20 de noviembre de 2020).
- Asamblea Legislativa Plurinacional (2011). Ley de Telecomunicaciones N.º 164. U.P.S. La Paz: Editorial s.r.l. Asamblea Legislativa Plurinacional (2012). Código Procesal Constitucional de Bolivia. La Paz.
- Asamblea Legislativa Plurinacional (2019). Ley N.º 1080. Recuperado de <http://www.asfi.gob.bo> (fecha de consulta 20 de octubre de 2021).
- Asamblea Legislativa Plurinacional (2019). Ley N.º 1173 de abreviación procesal penal y de fortalecimiento de la lucha integral contra la violencia a niñas, niños, adolescentes y mujeres. Recuperado de <https://www.lexivox.org/norms/BO-L-N1173.xhtml>
- Ayala Romero, L. A. (2021). El uso de medios telemáticos en la administración de justicia en Bolivia. *Revista Boliviana de Estudios Constitucionales*, N.º 8.
- Decreto Supremo N.º 27310 (2004). Recuperado de Bolivia: Reglamento al Código Tributario Boliviano, DS N.º 27310, 9 de enero de 2004 (lexivox.org)
- Decreto Supremo N.º 1793 (2013). BO-DS-No. 1793, Lexivox portal jurídico libre.
- Decreto Supremo N.º 3225 (2017). Recuperado de <https://www.lexivox.org/norms/BO-DS-N3225.xhtml> (Fecha de consulta: 20 de abril de 2021).

Decreto Presidencial N.º 3527 (2018). BO-DS-No. 3527, Lexivox, portal jurídico libre.

Resolución Normativa del Directorio de los Servicios de Impuestos Nacionales, RND N.º 101700000005 (2017). La Paz.

Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia (2018). Sentencia Constitucional Plurinacional N.º 0325/2018-S2. Recuperado de Sentencia Constitucional Plurinacional 0325/2018-S2 (jurisprudenciaconstitucional.com)

Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia (2018). Constitución Política del Estado. La Paz: Ed. Quatro Hermanos.

El intelectual en la divulgación del conocimiento y redes sociales

Samuel Hernández Apodaca

Doctor en Derecho. CEO de @PaideiaMx, director de la Revista @QuaestionisMx. Miembro de Red de Investigadores Parlamentarios de la Cámara de Diputados de México (REDIPAL). Académico del Departamento de Ciencias Sociales y Humanidades de la UNIVA-Guadalajara, Jalisco, México.

Correo electrónico: samuel.hernandez@univa.mx

*El conocimiento es entendimiento, inteligencia; tener noción, saber algo.
Lo que de suyo lo vuelve imprescindible en la vida misma.
Y cuando este se posee, se adquiere la responsabilidad de socializarlo,
de darlo a conocer para proporcionar esos componentes a otros
para la toma de decisiones.
(Cabrera, 2016, p. 12)*

Resumen

El reto en México y América Latina no es sencillo, pues acabar con un modelo educativo anquilosado y que educó para callar y replicar no es tarea sencilla. Por eso, en la construcción del conocimiento la realidad juega un papel fundamental pues si el pensamiento es simple, la realidad va a ser simple; si el pensamiento es complejo, entonces la realidad va a ser compleja.

La sociedad del conocimiento actual implica desarrollar un pensamiento crítico en los educandos de tal forma que puedan cambiar y transformar la sociedad en la que viven y hacerla más incluyente para todos. Porque no solo es necesario el conocimiento en sí mismo, sino que debe ser útil para los demás, y para una sociedad necesitada de comprender y dimensionar su entorno local o nacional, su vida misma; en esto las redes sociales juegan un papel importante.

Palabras clave: divulgación, conocimiento, pensamiento crítico, redes sociales.

Abstract

The challenge in Mexico and Latin America is not easy, since ending a stagnant educational model that was educated to silence and replicate is not an easy task. For this reason, in the construction

of knowledge, reality plays a fundamental role because if thought is simple, reality will be simple; if thought is complex, then reality is going to be complex.

The current knowledge society involves developing critical thinking in students, in such a way that they can change and transform the society in which they live and make it more inclusive for everyone. Because knowledge is not only necessary in itself, but also it must be useful for others, and for a society in need of understanding and dimensioning its local or national environment, its life itself; here is where social networks play an important role.

Key words: *disclosure, knowledge, critical thinking, social networks.*

1. Preámbulo

Cuando se elabora una investigación, se produce conocimiento. Pero, aunque este conocimiento puede estar al alcance de todos, solo algunos están dispuestos a adquirirlo. Esto ocurre porque se prefiere información básica, de fácil acceso y digerible, y solo pocos asimilan ese conocimiento o se atreven a generarlo.

Y es que, desde el aula, se dota de grandes cantidades de información, y en ocasiones, como señala Bárbara Cabrera, se omite generar pensamiento crítico-analítico-reflexivo que conduzca, precisamente, a esa producción de conocimiento (Cabrera, 2016, p. 14).

Para el modelo educativo, es más fácil dotar de información porque esta no requiere de análisis crítico, de transversalidad, de contextualización y responsabilidad al momento de comunicarla. La información así de simple no funciona de mucho si no la transmitimos y la retroalimentamos, pues solo así se obtiene una visión más completa de nuestra realidad.

En este contexto, debemos entender al conocimiento como un: «conjunto de representaciones entretejidas basadas en información, con análisis, síntesis, interpretación y argumentación, de un determinado contexto, con significación y consciencia de sus interrelaciones» (Larrea Abasolo, 2012, p. 35).

Por su parte, Tobón plantea que «... el saber es tener un conjunto amplio de conocimientos y aplicarlos en actividades y problemas teniendo en cuenta sus implicaciones desde el compromiso ético» (Tobón, 2005, p. 89).

En este sentido, debes tener presente que la información y su gestión o búsqueda se basa en encontrar y administrar datos de la realidad que pueden ser adquiridos de diferentes fuentes, mientras que, en el caso de la gestión del conocimiento, aparece el sentido crítico de la realidad social, ya que es necesario contextualizar lo que ocurre en la sociedad y el sentido en que puede servir este conocimiento a la sociedad actual.

Ahora bien, cuando se elabora lo que Cabrera Pantoja, Jongitud Zamora y Hernández Apodaca (2015) proponen como conocimiento en *Construyendo Investigaciones*, no solo logramos bienestar personal, sino que lo transmitimos en bienestar social. De ahí que sea necesario tener claridad cuando se hace referencia a la gestión de la información o a la gestión del conocimiento, pues no son sinónimos.

En ese sentido, Larrea afirma que la gestión del conocimiento es un proceso complejo por las siguientes razones:

1. El conocimiento está en continua evolución y cambio por el aumento continuo de la información, acorde con el desarrollo de las diversas disciplinas y ciencias, y la evolución de las denominadas con el acrónimo TIC (Tecnologías de la Información y la Comunicación).
2. El proceso de búsqueda, construcción, significación y aplicación del conocimiento requiere comprender, detectar y abordar la incertidumbre de forma estratégica, con flexibilidad.
3. Se requiere del análisis inter- y transdisciplinario para comprender todo conocimiento, y la forma como este se imbrica en el contexto de las personas, de la sociedad y del entorno en general, tanto en el plano presente como en el plano prospectivo a largo plazo.
4. Por último, la complejidad de la gestión del conocimiento se ve reflejada en el hecho de buscar, construir, significar y aplicar el conocimiento en torno a una determinada realidad; donde siguiendo la visión de Morín (1995), es en sí encontrarse el ser humano consigo mismo, pues es a este a quien descubre y con quien cuenta. (Larrea Abasolo, 2012, p. 89)

Lo anterior permite dimensionar que, para gestionar el conocimiento, se requiere que las personas desarrollen un modo de pensar complejo; de ahí la idea de «generar el pensamiento crítico-analítico-reflexivo desde el aula» (2015) y acabar con la educación tradicional, que se ha concentrado en la formación de un pensamiento simple, suministrado de forma vertical, acrítico y por recetas.

El pensamiento acrítico no funciona pues no genera futuros generadores de conocimiento; ese pensamiento confunde *información* con *conocimiento* y, finalmente, con *saber*. Ese pensamiento piensa que es mala la crítica en sí misma.

El reto en México y América Latina no es sencillo, ya que acabar con un modelo educativo anquilosado y que educó para callar y replicar no es tarea fácil. Por eso, en la construcción del conocimiento, la realidad juega un papel fundamental, pues, si el pensamiento es simple, la realidad va a ser simple; si el pensamiento es complejo, entonces la realidad va a ser compleja.

Es decir, si haces un análisis superfluo de la realidad únicamente a partir de información obtenida de un solo canal (la *mass media*) y no se confronta con otras fuentes de información, estarás cayendo en el supuesto que referimos: el pensamiento acrítico.

El reto de la sociedad del conocimiento actual es desarrollar un pensamiento crítico en los educandos, de tal forma que puedan cambiar y transformar la sociedad en la que viven y hacerla más incluyente para todos. Porque no solo es necesario el conocimiento en sí mismo, sino que debe ser útil para los demás, y para una sociedad necesitada de comprender y dimensionar su entorno local o nacional, su vida misma.

2. Los académicos como intelectuales

Podemos decir que, en el espacio de la universidad, existen, por esencial naturalidad, mujeres y hombres que, dada su formación y acceso a la cultura, tienen la posibilidad de constituirse en intelectuales.

Basta recordar lo siguiente:

... la actividad intelectual sistematizada y organizada nace con la institucionalización del conocimiento a través de las universidades —que se expanden al terminar la Edad Media— y con el surgimiento del Renacimiento. Pero es hasta el siglo pasado cuando el término empieza a utilizarse para designar a cualquier persona dedicada a los trabajos no manuales, entre las que caen muchos profesionales, o dedicados a la enseñanza o simplemente a meditar... (Careaga, 1980, p. 10)

No obstante, en ocasiones los académicos olvidan el papel que les corresponde en la sociedad, pues no solo son formadores de nuevas generaciones, sino que deben ser agentes de cambio y de transformación social: su compromiso universitario está en devolver a la sociedad lo que esta les dio vía el espacio de formación.

De ahí que la crítica que hace Bourdieu sea entendible cuando sostiene:

... siendo producidos para la institución escolar y por ella, no tienen más que abandonarse a sus disposiciones para producir indefinidamente las condiciones de la reproducción de la institución, comenzando por la más importante: imponer al mismo tiempo la limitación de las necesidades y de las aspiraciones en materia de cultura y la ignorancia de esos límites. (Bourdieu, 2013, p. 134)

Vale la pena recordar que, por un lado, los hombres de cultura forman parte de un grupo, de una generación o de una clase social, y ello deriva en la asignación de una función propia y un papel específico. Por otro lado, a los intelectuales les corresponde la función múltiple de fomentar, persuadir y disuadir, de aconsejar, convencer, amenazar y aterrorizar, así como hacer reflexionar (Baca Olamendi, 1998).

Esta autora hace una clasificación propiamente academicista de los intelectuales a partir de la conversación con Bobbio, quien aporta nombres (1998):

- 1) El intelectual puro o apolítico: Benda, Rolland, Weber y Croce.
- 2) El intelectual educador: Mannheim y Ortega y Gasset.
- 3) El intelectual revolucionario: Marx.
- 4) El intelectual militante: Cattaneo.

En un medio tan poco exigente como el nuestro, se llama «intelectual» al ensayista; ya que el académico tiene otra formación y su aparición es más reciente. Lo que se debe tener presente es que una cosa es el intelectual, que elabora ensayos, y otra cosa es el académico. El intelectual es una persona culta; el académico, un estudioso sistemático.

El académico escribe para las masas, para contribuir al desarrollo de una disciplina. El intelectual bien puede defender al sistema o criticarlo. El intelectual es «el que se dedica al estudio y la reflexión crítica sobre la realidad, y comunica sus ideas con la pretensión de influir en ella, alcanzando cierto estatus de autoridad ante la opinión pública» (Baca Olamendi, 1998, p. 57).

La actitud característica del intelectual es la libre discusión crítica en busca del sentido de todo cuanto lo rodea: el símbolo de la vida intelectual es, por tanto, la interrogación. La vida intelectual no solo es pregunta, búsqueda, sino también hallazgo y ordenación de las respuestas, casi siempre provisionales. Es aprendizaje constante, hábito de escuchar y de leer atentamente (Zubuzarreta, 1998).

Es necesario ser consciente de que los académicos, con el grado de conocimiento que adquieren, el acceso a los privilegios e infraestructura, pueden llegar a convertirse en intelectuales y —como señalamos— tienen una responsabilidad social con su entorno.

3. Generadores y divulgadores de conocimiento. Las redes sociales

Según Aristóteles (Ruiz Gómez, 2011, p. 196), todos los seres vivos también tienen la capacidad de sentir (perciben y tienen emociones) el mundo de su entorno y de moverse en la naturaleza. Sin embargo, los seres humanos tienen, además, la capacidad de pensar, razonar, en otras palabras, ordenar sus sensaciones. El ser humano tiene sentimientos, emociones, y la capacidad de moverse como los animales, pero además una capacidad que solamente la tiene la humanidad, y es la de pensar racionalmente. De acuerdo con Descartes (2010), el racionalismo se ve en el pensamiento, en la razón, y esta es la fuente principal del conocimiento humano. Así, un conocimiento solo merece este nombre cuando es lógicamente necesario y universalmente válido.

El debate contemporáneo se refiere a la manera de trabajar y distribuir las ideas que generan los intelectuales, sobre todo apelando a criterios como el prestigio, la influencia dentro de la opinión pública, la conformación de grupos o círculos de intelectuales. El rol de los intelectuales es educativo, normativo, de influencia, ya sea porque su trabajo se concentra en la búsqueda del conocimiento y la verdad, ya sea por la mera transmisión del conocimiento y la cultura que sirve para la toma de decisiones.

La llegada de Internet tuvo consecuencias muy significativas, especialmente en lo que atañe al modo de circulación de ideas. Un artículo escrito para una revista puede multiplicar sus lectores con la publicación en línea, ya que muchos sitios pueden reproducirlo en función del tema, a veces en varios países y en distintos idiomas, incluso sin que el autor se entere. Es un fenómeno bastante frecuente. Este proceso se explica por lo que Hartmut Rosa llama *la aceleración*, típica de nuestro régimen de temporalidad. Los modos y la velocidad de las comunicaciones se transformaron. Antes los intercambios epistolares requerían bastante tiempo. Hoy, con los correos electrónicos, se realizan en tiempo real. Con una tablet, uno puede estar en medio de la nada y acceder a la literatura del mundo entero o consultar en forma gratuita centenares de miles de artículos y libros. En muchos

países, el lector puede acceder libremente a los fondos clásicos de las bibliotecas nacionales (Traverso, 2014).

Sostiene Bárbara Cabrera (2017, p. 38):

... al proceso de divulgación lo defino como la suma de aquellas etapas por las que debe transitar el conocimiento, sea adquirido, gestionado, encontrado o creado para de esta manera contribuir a su extensión, corrección, complementación y debate, para la mejor toma de decisiones en diversos ámbitos de la vida; sea particular o colectiva.

En la actual sociedad del conocimiento, se la ha caracterizado como una sociedad de la velocidad, de la localización, de la comunicación, donde el papel de las redes sociales ha sido relevante para generar y compartir saberes, y así hasta llegar a constituir una realidad virtual que construimos en la red y que, al final, está alejada de la realidad.

Es de vital importancia que el conocimiento creado sea transmitido para que deje de pertenecer en exclusiva a una élite y, con ello, construir un entorno informado que incida en el espectro sociojurídico y político. Retomando los aportes de Cabrera, es posible sostener lo siguiente:

El conocimiento cuando es divulgado y digerido hace permisible que todos, en conjunto, se involucren en los procesos sociales —en cualquiera de sus expresiones—; y una herramienta imprescindible para hacerlo llegar y volverlo de fácil acceso son las TIC; ya que permiten superar desafíos que antaño se tenían: la información en manos de unos cuantos, así como la distancia y obstáculos adyacentes. (Cabrera, 2017, pp. 137-138)

Las redes sociales pueden considerarse para estos efectos herramientas epistemológicas, pertenecientes a la Web 2.0, a partir de las cuales aquellos actores vinculados al mundo del conocimiento interactúan con sus pares, con los interesados en conocer sus opiniones, así como con el público (internautas) en general.

A medida que los diversos productos de los trabajos llevados a cabo con motivo de sus actividades sean conocidos, retroalimentados, continuados y divulgados, así como debatidos, contrastados, refutados o corregidos, habrá mejores posibilidades para que cada cual forme sus propias opiniones y soluciones a múltiples problemáticas (Cabrera, 2018).

Ante ello, la formación en aulas es imprescindible para contribuir a la formación de las capacidades necesarias que generen la destreza de escribir, pero también de divulgar conocimiento a través de las redes sociales, como señala Cabrera, (2019, p. 15): «La alfabetización digital tiene como objetivo aprender a incorporar y utilizar la tecnología, redes sociales y otros servicios que provee Internet para la consecución de este tipo de actividades, esto es, hacerla apropiada y apropiable».

Ahora bien, como profesores que desempeñan ese rol en el aula, ya que estos pueden ser más que simples académicos, pueden jugar el papel de intelectual. Lipset (1987) definió a los intelectuales como aquellos que tienen una educación universitaria y «que crean,

distribuyen y aplican la cultura, es decir, el mundo simbólico del hombre, incluyendo el arte, la ciencia y la religión» (Coser, 1973, p. 9).

Y es ahí donde los intelectuales como generadores de conocimiento juegan un papel fundamental. Dice Careaga que «los intelectuales son personas que cultivan su pensamiento libremente, que tienen una actitud crítica e inconforme frente a la sociedad, porque los intelectuales se ocupan de las ideas, de reminiscencias del pasado, de definiciones del presente y de imágenes de posibles futuros» (1980, p. 20).

Por ello, la necesidad de convertir al docente como un intelectual generador de conocimiento, para que la universidad deje de ser simple transmisora de ciencia, de teorías. Es por ello por lo que León Florido es certero y advierte que la actual democracia de masas trata de extender a toda la humanidad lo que la Ilustración consideró el privilegio de una élite intelectual capaz de realizar el esfuerzo necesario para adquirir el saber liberador. La pereza humana y las dificultades puestas por el poder para la instrucción del pueblo se concitaron para estorbar la extensión de la utopía ilustrada, y la democracia, aún muy formal y limitada, siguió siendo el privilegio de una minoría ilustrada que tenía acceso a la comprensión de los complejos mecanismos del poder democrático. De ahí la pugna —que hoy quizá es más evidente— entre dos modelos de democracia: la democracia ilustrada elitista de los grandes derechos políticos (derecho de reunión, libertad de expresión, separación de poderes, etc.) y la democracia de las masas que piden el acceso a los medios informativos, tecnológicos y de consumo, reservados anteriormente a las clases dirigentes (León, 2014).

Los conocimientos logrados y que pueden servir para adquirir nuevos conocimientos constituyen ese saber, el cual es, por tanto, la posesión o incorporación de conocimientos dispuestos a ser actualizados y continuados.

Sirve la aportación que Baca Olamendi nos recuerda acerca de Bobbio y su elaboración de una tipología de los intelectuales (Baca Olamendi, 1998), la cual clasifica de la manera siguiente:

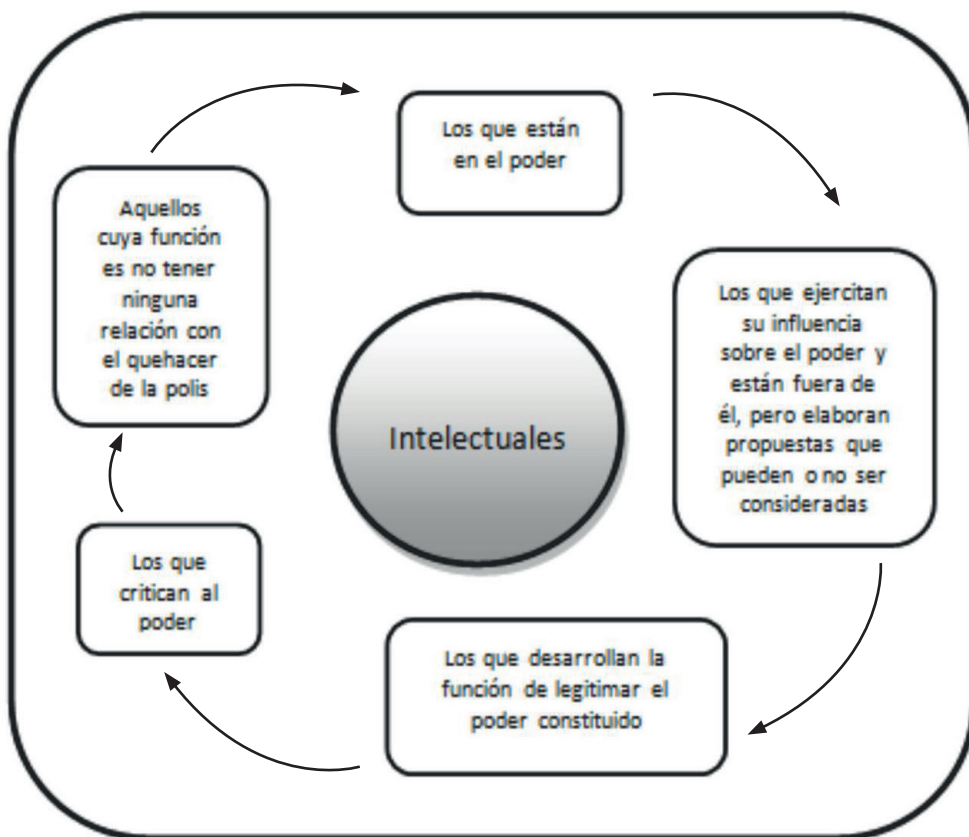


Imagen de elaboración propia a partir del libro de Laura Baca Olamendi (1998)

Debemos tener presente que el conocimiento es una operación de interacción, mediación y coordinación; a través de ello, las personas producimos. El conocimiento es una tarea indispensable para el hombre y hace parte del desarrollo integral del individuo; su origen se ha convertido en un pilar para muchas personas y ha generado espacios de discusión a lo largo de la historia, donde se han presentado distintas formas para darle explicación.

4. Actores sociales

A lo largo del tiempo, hemos sido testigos de la necesidad de cambios sociales que impliquen un mejor estatus, que permitan igualdad de oportunidades de desarrollo para todos, uno en el que la educación, el acceso a la salud, al empleo y a un medio ambiente sano sean una realidad y no una aspiración.

Para generar esas condiciones, es necesario tener información, conocimiento y ver la realidad a partir del pensamiento crítico. Así pues, los retos del pensamiento crítico tienen que orientarse hacia reflexiones básicas que permitan encontrar respuestas teóricas

y prácticas lo más aproximadamente posibles a la realidad, con el objetivo de transformar el entorno social inmediato.

De ahí que debemos tener presente lo siguiente:

... desde los clásicos griegos, los intelectuales existen como críticos o como defensores del *statu quo*. Es hasta el siglo xx cuando aparece el intelectual revolucionario en términos marxistas, que no sólo quiere explicar su sociedad, sino algo mucho más importante: transformarla. (Careaga, 1980, p. 11)

Dice Sertillanges:

La vocación intelectual, en sentido estricto, es lo contrario de la acción; la vida contemplativa y la vida activa siempre han estado opuestas como surgimiento de mentalidades y aspiraciones contrarias. La contemplación es recogimiento, la acción es expansión, desgaste... (Sertillanges, 2007, p. 47)

No obstante, esa es una visión que se ha quedado en el pasado, en el papel que anteriormente tenía el intelectual, ese que conocimos o nos dibujaron, el que solo aporta ideas y asesora al hombre o mujer de poder.

Dice Ochoa Bilbao (2008) que, en los últimos treinta años, hemos sido testigos del reposicionamiento de los intelectuales ante la opinión pública. Esto podría explicarse a partir de las siguientes hipótesis:

1. El fortalecimiento de la labor académica y su diversificación, debido al auge de las instituciones privadas de educación superior y, por ende, el crecimiento del prestigio de los intelectuales que, en México, ya gozaban de cierto grado de aceptación social.
2. Los pasos sociales hacia un nuevo marco de convivencia política con rasgos de democratización o, al menos, la descomposición del autoritarismo posrevolucionario.
3. El impulso a la competencia entre los medios masivos de comunicación desde la década del noventa (con la privatización del canal estatal mexicano y con la llegada de la televisión vía satélite y vía cable), que los ha obligado a ofrecer productos informativos y culturales con mejor calidad, aunque sigan sosteniéndose en lo que se denomina «telebasura».
4. El beneficio económico que le significa a los intelectuales participar en la radio y la televisión, incorporándose al debate público y ofreciendo sus conocimientos como especialistas en distintos temas. (Ochoa Bilbao, 2008, p. 69)

En esta tesitura, hay que tener en claro que «el desarrollo de los intelectuales depende del desarrollo social del medio ambiente; su naturaleza varía de una cultura a otra, y depende de los conductos a través de los cuales la inteligencia elige las funciones de la sociedad» (Careaga, 1980, p. 15).

Desde este particular punto de vista, podemos hacer la siguiente afirmación, como sostiene Careaga:

A los intelectuales se les puede clasificar en dos grupos: por un lado, estarían los que ejercen funciones técnicas y de consejo dentro de las burocracias; por otro lado, los que no pertenecen a ningún organismo público. Los intelectuales independientes (...) pueden seguir firmes en sus ideologías y formular políticas críticas. (Careaga, 1980, p. 20)

Es aquí donde se coincide con Ochoa Bilbao, quien afirma que el intelectual mexicano se convierte, día a día, en una figura familiar y necesaria para la opinión pública. Ya sea en el debate o mediante los ejercicios de divulgación y difusión, varios intelectuales contribuyen a reforzar la idea, antes expresada, de ampliar el tamaño de las aulas escolares y universitarias (Ochoa Bilbao, 2008).

De ahí la relevancia que tiene un intelectual como agente transformador de su entorno, su responsabilidad es destacada, pero también puede ser un agente que ayude a limitar las transformaciones necesarias para una sociedad. En este sentido, hay que tener presente que «cuando un intelectual interviene dentro del sistema político, su situación se puede tornar peligrosa, porque se convierte en un ideólogo, que puede defender y justificar un *statu quo* que sea agresivo e irracional» (Careaga, 1980, p. 18).

Debe ser un analista duro, incluso destructivo, porque, como afirma Careaga, ser «constructivo dentro del actual contexto histórico es consentir que continúe precisamente aquello que deberíamos combatir» (Careaga, 1980, p. 21). Es decir, aportar ideas, hacer formulaciones, presentar contraargumentos lo más lúcidos posibles sobre la realidad del poder en el contexto local, nacional o mundial.

5. Conclusiones

En su papel de actor aportador de ideas, análisis y actor social, el intelectual debe criticar como intelectual político. De esta forma, es necesario que quede claro para el investigador que, en su papel de intelectual, debe ser más bien un crítico del poder, construir a la transformación del *statu quo* y mover el *establishment* de su momento.

Los intelectuales, desde la academia, en las aulas o fuera de ellas, desde su participación en la *mass media*, tienen la tarea de promover el pensamiento crítico, analítico-reflexivo, propositivo, analizar el presente y proyectar nuevos escenarios. Pero también las nuevas generaciones de intelectuales tienen el reto de adecuarse a los tiempos que vivimos, pues el escenario social y mediático es diferente al del pasado: hoy existen las herramientas necesarias para hacer más sencilla esta labor; la utilización de las redes sociales juega un papel relevante en dicha tarea.

La pandemia de COVID-19 no solo permitió potenciar las plataformas de comunicación, también nos llevó a descubrir el papel que pueden tener las redes sociales para divulgar no solo noticias, sino eventos de carácter social, posicionamientos políticos, denuncias ciudadanas, campañas políticas, tal como lo dijo el presidente López Obrador (2018) en su discurso la noche del triunfo electoral: «mi gratitud a las benditas redes sociales».

Si ya hace tres años se hablaba de su valor, hoy académicos e intelectuales, o ambos en uno, deben tener presente su importancia como una herramienta de divulgación del conocimiento y de transformación social. No perdamos de vista que también son un instrumento que ayuda al alumno a reforzar conocimientos.

Referencias

- Baca Olamendi, L. (1998). *Bobbio: los intelectuales y el poder*. México: Océano.
- Bourdieu, P. (2013). *Homo academicus* (traducción de Ariel Dilón). México: Siglo XXI.
- Cabrera Pantoja, B., Jongitud Zamora, J., y Hernández Apodaca, S. (2015). *Construyendo Investigaciones*. México: PaideiaMx.
- Cabrera Pantoja, B. (mayo-junio 2016). Conocimiento e investigación para la acción. *Revista Quaestionis*, 25(4).
- Cabrera Pantoja, B. (2017). ¡Santo Internet! —para investigar: busco, evalúo, cito y divulgo—. México: PaideiaMx.
- Cabrera Pantoja, B. (2018). Investigócrata: el poder de la investigación. PaideiaMx: México.
- Cabrera Pantoja, B. (mayo-junio 2019). Las letras al servicio del conocimiento. *Revista Quaestionis*, (43), 7.
- Careaga, G. (1980). *Los intelectuales y la política en México*. Extemporáneos (3.^a reimpresión). México.
- Coser, L. A. (1973). *Hombres de ideas. El punto de vista de un sociólogo*. México: FCE.
- Descartes, R. (2010). *Discurso del método*. Madrid: Espasa Calpe.
- Larrea Abasolo, M. A. (2012). *Gestión del conocimiento y la institución universitaria una visión aupoiética*. Venezuela: RIEAC.
- León F(2000). Generadores de Conocimiento (El Filósofo en la Era del Texto Digital). *Revista A Parte Rei*. N^o. 11, p. 36.
- Lipset, S. M. (1987). *El hombre político: las bases sociales de la política*. España: Tecnos.
- López Obrador, A. M. (2018). *Palabras con motivo del triunfo electoral de 1 de julio*. Recuperado de: <https://lopezobrador.org.mx/2018/07/02/palabras-amlo-con-motivo-del-triunfo-electoral-del-1-de-julio/> (Fecha de consulta: 12 de octubre de 2021).
- Ochoa Bilbao, L. (2008). Intelectuales, educación y difusión del conocimiento en México. *Revista de lenguaje y cultura*, (13)19, 42.
- Sertillanges, A. D. (2007). *La vida intelectual* (3.^a ed., traducción de Cecilia Pereira y Carlos A. Dual). México: Porrúa.
- Ruiz Gómez, L. (2011). La mente animal. De Aristóteles y el aristotelismo árabe y latino a la filosofía contemporánea. *Diánoia*, 56(66), 195-200. Recuperado de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-24502011000100009&lng=es&tlng=es. (Fecha de consulta: 12 de octubre de 2021)
- Tobón, S. (2005). *Formación Basada en Competencias. Pensamiento Complejo. Diseño Curricular y Didáctico*. Colombia: Editorial ECOE.
- Traverso, E. (2014). *¿Qué fue de los intelectuales?* Argentina: Siglo XXI editores.

Zubuzarreta, A. F. (1998). *La aventura del trabajo intelectual. Cómo estudiar e investigar*. México: Pearson.