

39

TEMAS PROCESALES

Vanessa Franco Ramírez
Editora



RED

— Proceso y Justicia —

2024-1 ISSN 2619-3655

JUSTICIA DIGITAL Y TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN LA PROYECTADA NORMATIVA DE EFICIENCIA PROCESAL Y DE EFICIENCIA DIGITAL EN ESPAÑA¹

Francesc Pérez Tortosa

RESUMEN

El presente texto aborda varios aspectos relacionados con la comunicación telemática en el ámbito jurídico. La comunicación telemática se rige por la legislación vigente, con especial atención al artículo 152.2 Ley de Enjuiciamiento Civil [LEC, 2000], que establece el uso de medios electrónicos para los actos de comunicación cuando sea obligatorio o por elección de las partes. Se plantea una excepción en el artículo 155.1 LEC, donde se establece que la primera notificación a una persona jurídica debe realizarse en su domicilio social, no a través de la Dirección Electrónica Habilitada Única [DEHÚ]. Sin embargo, propuestas de reforma podrían alterar este equilibrio, afectando potencialmente el derecho a la tutela judicial efectiva.

En cuanto a los actos procesales orales, su realización por medios telemáticos se regula en el artículo 229.3 Ley Orgánica del Poder Judicial [LOPJ, 1985], con el objetivo de garantizar la contradicción de las partes y la salvaguarda del derecho de defensa. Por otro lado, en el proceso penal, se introduce la grabación de las vistas para reforzar las garantías del justiciable, aunque se plantean distintas modalidades según la disponibilidad de medios tecnológicos.

En conclusión, se destaca la importancia de conciliar la implementación de la justicia digital con la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Se advierte sobre posibles conflictos con la normativa vigente y se aboga por garantizar la transparencia y la seguridad jurídica en todos los procesos.

Palabras clave: Comunicación telemática; Actos procesales orales; Justicia digital; Derechos fundamentales.

¹ Trabajo resultado del Proyecto estratégico orientado a la transición ecológica y a la transición digital del Plan Estatal de investigación científica, técnica y de innovación 2021-2023 titulado: *Transición Digital de la Justicia* (IPs Sonia Calaza López y José Carlos Muinelo Cobo), en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia del Ministerio de Ciencia e Innovación, financiado por la Unión Europea; y del Proyecto de I+D+i de Generación de Conocimiento titulado *Sostenibilidad ambiental, social y económica de la justicia. Retos de la Agenda 2030*. (SOST JUST 2030) (IP Alicia González Navarro), financiado por MCIN/AEI/10.13039/501100011033/ y FEDER Una manera de hacer Europa.

DIGITAL JUSTICE AND EFFECTIVE JUDICIAL PROTECTION IN THE PLANNED LEGISLATION OF PROCEDURAL EFFICIENCY AND DIGITAL EFFICIENCY IN SPAIN

ABSTRACT

This text addresses various aspects related to telematic communication in the legal field and the holding of oral procedural acts through telematic means, as well as the recording of hearings in criminal proceedings. Telematic communication is governed by current legislation, with special attention to Article 152.2 LEC, which establishes the use of electronic means for communication acts when mandatory or by choice of the parties. An exception is raised in Article 155.1 LEC, where it is established that the first notification to a legal entity must be made at its registered office, not through the DEHÚ. However, proposed reforms could alter this balance, potentially affecting the right to effective judicial protection.

As for oral procedural acts, their conduct through telematic means is regulated in Article 229.3 LOPJ, with the aim of guaranteeing the contradiction of the parties and safeguarding the right of defense. On the other hand, in criminal proceedings, the recording of hearings is introduced to strengthen the guarantees of the litigant, although different modalities are proposed depending on the availability of technological means.

In conclusion, the importance of reconciling the implementation of digital justice with the protection of fundamental rights of citizens is highlighted. Possible conflicts with current regulations are warned, and it is advocated to ensure transparency and legal certainty in all processes.

Key words: Telematic communication; Oral procedural acts; Digital justice; Fundamental rights.

INTRODUCCIÓN

A lo largo de la historia, los conflictos jurídicos han venido solucionándose a través de la jurisdicción; España no es la excepción, en buena medida, por la naturaleza tendente al pleito judicial de la sociedad. A este carácter litigante de la ciudadanía hay que sumar —como apunta Soletto (2017)— una serie de factores, a saber: a) el bajo coste de la justicia que deben asumir los administrados; b) el amplio reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita; c) la inflación normativa y jurisprudencial del derecho a la tutela judicial efectiva, «probablemente como reacción al sistema de la dictadura» (pp. 20-21); d) la falta de cultura autocompositiva en la sociedad y de la abogacía; y e) el gran número de profesionales de la abogacía. Esta conflictividad masiva provoca —a juicio de Calaza (2021)—, «un colapso en nuestra Justicia, que, adicionado a su secular atasco, conlleva una auténtica “parálisis” de la que difícilmente podrá salir airosa nuestra Jurisdicción (...)» (p. 48). En consecuencia, el proceso está en crisis, o lo que es lo mismo, la jurisdicción adolece de un cierto descrédito entre los administrados, en buena medida, por la lentitud e ineficacia en algunos casos. Ahora bien, más allá de que la ciudadanía recurra al proceso de forma más o menos intensa, se han apuntado como causas de esta situación, fundamentalmente, la falta de inversión, que se manifiesta en la prácticamente nula creación de tribunales, así como la atávica escasez de medios personales y materiales y de formación del personal judicial (Nieva Fenoll, 2022, p. 26).

La cuestión no es trivial, por cuanto —como denuncia Taruffo (1999, p. 315)— la crisis de efectividad de la justicia tiene como consecuencia, entre otras, que cada vez son más las materias y las áreas del derecho en las que, de hecho, no se administra una justicia aceptable, lo que trae como consecuencia que muchos administrados opten por no hacer valer sus derechos ante la jurisdicción. Ante esta incuestionable realidad, Barona Vilar (2011) señala tres posibles soluciones: a) mejorar la inversión, aumentando los medios materiales y personales de la Administración de Justicia; b) introducir reformas procesales que den respuesta a las necesidades procedimentales que vayan suscitándose; y c) apostar por soluciones extramuros de la jurisdicción para la resolución de los conflictos jurídicos (p. 460).

De esta forma, el objetivo en las últimas décadas se sitúa en una mejor *gestión* de la administración de justicia, por cuanto la ciudadanía tiene derecho a un servicio de justicia ágil, transparente, responsable y plenamente conforme con los valores constitucionales (De Lamo Rubio, 2017). Así, y como apunta Armenta Deu (2021), se acoge «una perspectiva propia de la “razón neoliberal” que desplaza el centro de gravedad de la institución al individuo centrando en la eficacia el núcleo de valor determinante» (p.26).

Los objetivos de alcanzar una justicia más sostenible, accesible y eficiente encuentran acomodo en la Agenda Internacional 2030 presentada por Naciones Unidas en 2015, donde se establecen los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS).

De la misma manera, la Unión Europea aprobó en 2020 el Plan de Recuperación *Next Generation EU* (Unión Europea), que tiene el propósito de incrementar la inversión para llevar a cabo las reformas necesarias en los Estados miembros y lograr una Europa más digital, ecológica y resiliente. Como consecuencia de ese Plan, se aprobó en España el Proyecto Justicia 2030 (Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, 10 de mayo de 2021), que tiene como principal finalidad la distribución de los recursos económicos provenientes del Plan *Next Generation EU*. Para Bueno Benedí, con el Proyecto Justicia 2030 «[n]o se trata de introducir cambios en cada uno de los componentes del Servicio Público de Justicia, sino de generar transformaciones en puntos que tienen efecto sistémico en el ecosistema Justicia» (2022).

En este contexto, el legislador español ha formulado varios proyectos de ley que, conforme a la sistematización de Barona Vilar, están impulsados por varios ejes estratégicos:

- a) La consolidación de los derechos y garantías de los ciudadanos con una batería de medidas entre las que se encuentra el reconocimiento e impulso de los MASC, la elaboración de una nueva ley de defensa o una nueva LECRIM, o una mayor atención a las víctimas especialmente vulnerables;
- b) La promoción de una mayor eficiencia del servicio público con la consolidación de la oficina judicial, del expediente judicial digital y la integración de las diversas plataformas de gestión procesal; y
- c) La garantía de acceso a la justicia en todo el territorio, favorecido por una mayor cohesión y coordinación territorial de la mano de la transformación digital, que ha venido consolidándose a través de la interoperabilidad de sistemas informáticos del sector Justicia en los diversos territorios, beneficiado, en todo caso, por la co-gobernanza Estado-Comunidades Autónomas (2023).

Las propuestas de reforma orientadas a la transformación digital de la Justicia se establecen, fundamentalmente, en el Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia (PLMED) (Mesa de la Cámara de España, 12 de septiembre de 2022), si bien también se incluyen previsiones en el Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de Justicia (PLMEP). En el presente trabajo se abordan tres aspectos de la justicia digital que pueden afectar al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, especialmente, en relación con el derecho de defensa, a saber: a) la primera comunicación de forma telemática al demandado —persona jurídica— no personado en el procedimiento; b) la celebración de actos procesales a través de medios telemáticos; y c) la grabación de las vistas en el proceso penal.

Como podrá observarse, se abordan cuestiones propias del orden jurisdiccional penal, pero también del orden jurisdiccional civil, y es que no hay que dejar de tener presente, como nos recuerdan Calaza y De Prada Rodríguez que «[e]l derecho de defensa —reverso, no se olvide, del derecho de acción— no es patrimonio del orden jurisdiccional penal (...)» (2023). El tema resulta capital por cuanto la digitalización de la justicia no puede derivar, en ningún caso, en una disminución de los derechos fundamentales de los justiciables. Una nueva forma de hacer justicia (la justicia digital) no puede significar una justicia menos garantista. En este sentido, De Lamo Rubio afirma que

es preciso no olvidar que la esencia del *proceso debido* como instrumento para obtener la tutela judicial efectiva a través de las alegaciones de las partes, pruebas, conclusiones, resolución y ejecución de la misma, no ha de considerarse modificado, por muchas reformas informáticas que se que se implanten (2017).

1. PRIMERA COMUNICACIÓN TELEMÁTICA AL DEMANDADO –PERSONA JURÍDICA– NO PERSONADO EN EL PROCEDIMIENTO

En el artículo 152.2 LEC (2000) se establece el sistema a través del cual se llevarán a efecto los actos de comunicación del órgano jurisdiccional en el supuesto de que el destinatario esté obligado a comunicarse de forma telemática con la Administración de Justicia. Así, en el precepto se dispone que

[l]os actos de comunicación se practicarán por medios electrónicos cuando los sujetos intervinientes en un proceso estén obligados al empleo de los sistemas telemáticos o electrónicos existentes en la Administración de Justicia conforme al artículo 273, o cuando aquéllos, sin estar obligados, opten por el uso de esos medios, con sujeción, en todo caso, a las disposiciones contenidas en la normativa reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia.

Esta previsión normativa fue introducida por el artículo único Diecisiete de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la LEC (LRLEC, 2015). En conexión con esta disposición, a través del artículo único. Treinta y cuatro de la misma ley se dio una nueva redacción al artículo 273 LEC, en el que se regula la forma de presentación de los escritos y documentos. En el numeral 2 de este último se establece que los sujetos que no estén representados por un procurador podrán elegir —en todo momento— si actúan ante la Administración de Justicia a través de medios electrónicos o no, salvo que estén obligados a relacionarse con aquella a través de estos medios.

Con relación a la práctica de la notificación, el artículo 43.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas [Ley 39/2015] vino a configurar dos sistemas: a) mediante comparecencia del sujeto interesado en la sede electrónica de la administración u organismo actuante; y b) a través de la Dirección Electrónica Habilitada Única (DEHÚ); no obstante, pueden utilizarse ambos sistemas según disponga cada administración u organismo.

La posibilidad de establecer legal o reglamentariamente la obligatoriedad que tienen ciertos sujetos de comunicarse con la administración de justicia utilizando solo medios electrónicos (personas jurídicas o colectivos de personas físicas que por razón de su capacidad económica o técnica, dedicación profesional u otros motivos acreditados tengan garantizado el acceso y disponibilidad de los medios tecnológicos precisos) fue introducida a través de la modificación del artículo 33 de la Ley 18/2011 (5 de julio) la cual regula el uso de las tecnologías de la información y de la comunicación en la administración de justicia, y es operada por el numeral 3 de la Disposición final séptima de la LRLEC 2015 (Ley 42/2015). Conforme a esta habilitación normativa, a través del artículo único. Treinta y cuatro LRLEC 2015 (Ley 42/2015) se estableció en el artículo 273.3 LEC el catálogo de sujetos obligados a interactuar con la administración de justicia a través de medios telemáticos, a saber: a) las personas jurídicas; b) las entidades sin personalidad jurídica; c) quienes ejerzan una actividad profesional para la que se requiera colegiación obligatoria para los trámites y actuaciones que realicen con la administración de justicia en ejercicio de dicha actividad profesional; d) los notarios y los registradores; e) quienes representen a un interesado que esté obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia; y f) los funcionarios de las administraciones públicas para los trámites y actuaciones que realicen en función de su cargo.

La adaptación del ordenamiento jurídico a estas previsiones ha supuesto un notable esfuerzo legislativo. Como ejemplo reciente, el artículo 16 del Real Decreto 649/2023, que desarrolla la Ley 52/1997 del 27 de noviembre (Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, en el ámbito de la Abogacía General del Estado) dispone que los miembros de la abogacía del Estado «cuidarán de que todas las notificaciones, citaciones, emplazamientos y demás actos de comunicación procesal que deban practicarse en los procesos en que sean parte, se realicen por los medios electrónicos o telemáticos asignados a la Abogacía General del Estado».

De la normativa apuntada podría entenderse que los sujetos obligados a comunicarse telemáticamente con la administración de justicia —y que, en consecuencia, tengan una DEHÚ— podrían ser emplazados o citados de forma telemática en cualquier caso. Ahora bien, en el artículo 155.1 LEC (Ley 01/2000)— que regula los actos de comunicación con las partes aún no personadas o no representadas por procurador— se preceptúa que «[c]uando las partes no actúen representadas por procurador o se trate del primer emplazamiento o citación al demandado, los actos de comunicación se harán por remisión al domicilio de los litigantes». En consecuencia, se ha suscitado la controversia acerca de la posible vulneración del derecho de defensa cuando la notificación del primer emplazamiento a una persona jurídica demandada, se practica a través de la DEHÚ de aquella y no de su domicilio social; pues debe recordarse que la persona citada está obligada a comunicarse telemáticamente con la Administración de Justicia.

El Tribunal Constitucional ha tenido la ocasión de pronunciarse al respecto en varias resoluciones, estableciendo una suerte de «régimen jurídico sui generis

respecto de la primera citación o emplazamiento del demandado» (Tribunal Constitucional de España, Pleno, STC 41/2019, FJ 2); ya que la previsión contenida en el artículo 155.1 LEC (Ley 01/2000) supone una «excepción» al régimen general de notificaciones establecido en el artículo 152.2 LEC (Ley 01/2000) (Tribunal Constitucional, Pleno, STC 6/2019, FJ 4). Así, para el Tribunal Constitucional,

ninguno de los preceptos que la juzgadora invoca al resolver el incidente de nulidad tiene la virtualidad, individualmente valorados o conjuntamente considerados, de contrarrestar la aplicación del específico régimen jurídico estatuido para la primera citación o emplazamiento del demandado, pues ninguna de esas normas exceptúa de la regulación que establece el art. 155 LEC a quienes, conforme al art. 273.3 LEC, están obligados a relacionarse con la administración de justicia por vía electrónica o telemática. El hecho de que, por imperativo legal, los mencionados en este último precepto tengan que actuar en el proceso sirviéndose de esas vías tecnológicas y que, de acuerdo a lo previsto en el art. 152.2 LEC, ello dé lugar a que los actos de comunicación también se deban de practicar por medios electrónicos, no autoriza a entender, con fundamento en ese deber de relacionarse con la administración de justicia por medios electrónicos o telemáticos, que esas personas y entidades queden constreñidos, en cualquier caso y circunstancia, a recibir los actos de comunicación a través de esos medios, hasta el extremo de quedar neutralizada la regulación legal especialmente prevista, sin distinción de supuestos o sujetos, para las primeras citaciones o emplazamientos del demandado en el art. 155. 1 y 2 LEC (Pleno, STC 41/2019, FJ 4).

En definitiva, la primera notificación a una persona jurídica, que no está personada, debe realizarse en su domicilio social. La previsión contenida en el artículo 155.1 LEC (Ley 01/2000) es una —a nuestro entender— justificada excepción a la norma general establecida en el artículo 152.2 LEC (Ley 01/2000), por lo que no se trata, como se ha señalado en Martín Pastor, de ni una «falta de armonización», ni de una «contradicción» entre ambos preceptos (2023, pp. 215 y 217).

El legislador, no obstante, ha intentado acotar esta excepción en el marco de la reforma general del régimen de notificaciones de los actos procesales, por la que se pretende aumentar el número de supuestos en los que se puede practicar la notificación de forma telemática. Así, conforme al artículo 20. Diecinueve del PLMEP —que modifica el artículo 152.2 LEC— se prevé que los actos de comunicación se practiquen por medios electrónicos, como hasta ahora, cuando los sujetos intervinientes en el proceso estén obligados al empleo de los sistemas telemáticos o electrónicos existentes y cuando, sin estar obligados, opten por el uso de esos medios. Por otro lado, se incluye una tercera posibilidad, que tendría lugar cuando los intervinientes se hubieran obligado contractualmente a hacer uso de los medios electrónicos existentes en la Administración de Justicia a momento de resolver los litigios derivados de su relación jurídica, para ello, el contrato deberá indicar los medios de los que pretenden valerse. Para el caso de los contratos de adhesión en los que intervengan consumidores y usuarios, los actos de comunicación se practicarán conforme a lo dispuesto para aquellos supuestos en los que los intervinientes no estén obligados a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia, siendo esta última forma la que tendrá validez a efectos de cómputo de plazos.

En todos estos casos—conforme al artículo 20. Veinticinco del PLMEP, que modifica el artículo 162 LEC— los sujetos obligados a utilizar los medios electrónicos y telemáticos por ley, por opción o por contrato, deberán comunicar a las oficinas judiciales que efectivamente disponen de estos medios y la dirección electrónica habilitada a tal efecto. Igualmente, se constituirá en el Ministerio de Justicia un registro accesible electrónicamente para que se registren los medios indicados y las direcciones correspondientes a los organismos públicos y profesionales obligados a conocerlos para efectos de la notificación. Además, el proyectado precepto dispone que, en cualquiera de los supuestos, cuando conste la correcta remisión del acto de comunicación por medios técnicos (salvo de los practicados a través de los servicios de notificaciones organizados por los Colegios de Procuradores) y habiendo transcurrido tres días sin que el destinatario acceda a su contenido, se entenderá que la comunicación ha sido efectuada legalmente, con lo que se despliegan plenamente sus efectos. A nuestro entender, esta normativa puede llegar a suponer una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por cuanto existen un número mayúsculo de personas jurídicas que, en realidad, son pequeñas y medianas empresas cuyos gestores no tienen una relación fluida con los medios electrónicos y telemáticos.

En relación con la excepción del artículo 155.2 LEC (Ley 01/2000), en el artículo 20. Veinte del PLMEP, se reformula el régimen de notificaciones a la parte no representada por procurador cuando esta no viene obligada legal o contractualmente a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia, con lo que se da una nueva redacción al artículo 155.1 LEC (Ley 01/2000). Debido a la nueva normativa, cuando la parte no representada por procurador venga obligada legal o contractualmente a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia, el acto de comunicación se realizará por medios electrónicos. Ahora bien, si el acto de comunicación tuviese por objeto el primer emplazamiento o citación, o la realización o intervención personal de las partes en determinadas actuaciones procesales, y transcurrieran tres días sin que el destinatario acceda a su contenido, se procederá a su publicación por la vía del Tablón Edictal Judicial Único. Cabe señalar, a estos efectos, que la creación del Tablón Edictal Judicial Único —introducido en el artículo 236.1 de la LOPJ (Ley Orgánica 6/1985) por el artículo único. Cinco de la Ley Orgánica 4/2018— tiene por objeto la plena informatización y unificación de la publicación de resoluciones y comunicaciones judiciales, acabando con la dispersión en tableros de anuncios y distintos boletines oficiales, y reforzando la simplicidad de este trámite y las garantías de las partes.

Por último, se prevé que en todo caso también podrá practicarse mediante entrega de la copia de la resolución, si el obligado se personase en la sede del órgano judicial, dejando constancia de ello en la diligencia que se extienda.

2. CELEBRACIÓN DE ACTOS PROCESALES ORALES A TRAVÉS DE MEDIOS TELEMÁTICOS

La celebración de actos procesales orales a través de videoconferencia está regulada con carácter general en el artículo 229.3 LOPJ. Este precepto, que hace referencia —entre otros— al principio de oralidad, establece que las declaraciones, interrogatorios, testimonios, careos, exploraciones, informes, ratificación de los periciales y vistas

podrán realizarse a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido y la interacción visual, auditiva y verbal entre dos personas o grupos de personas geográficamente distantes, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes y la salvaguarda del derecho de defensa, cuando así lo acuerde el juez o tribunal (Ley Orgánica 6/1985).

2.1 Proceso civil

El uso de la videoconferencia en el foro persigue obtener un proceso civil eficiente, potenciando, entre otros, los principios de oralidad, inmediación judicial y economía procesal (Fons Rodríguez, 2008, p. 53). En la LEC aparecen varias menciones a la posibilidad de practicar un determinado acto procesal a través de videoconferencia. Así, por ejemplo, en la regulación del procedimiento previsto para la adopción de medidas relativas a la restitución o retorno de menores en los supuestos de sustracción internacional, en el artículo 778 quinquies. 8 LEC se dispone que

[a]ntes de adoptar cualquier decisión relativa a la procedencia o improcedencia de la restitución del menor o su retorno al lugar de procedencia, el Juez, en cualquier momento del proceso y en presencia del Ministerio Fiscal, oirá separadamente al menor, a menos que la audiencia del mismo no se considere conveniente atendiendo a la edad o grado de madurez del mismo, lo que se hará constar en resolución motivada.

En la exploración del menor se garantizará que el mismo pueda ser oído en condiciones idóneas para la salvaguarda de sus intereses, sin interferencias de otras personas, y recabando excepcionalmente el auxilio de especialistas cuando ello fuera necesario. Esta actuación podrá realizarse a través de videoconferencia u otro sistema similar (Ley 01/2000).

2.1.1 Previsiones en el Proyecto de Ley de Eficiencia Procesal

Las novedades legislativas previstas en el PLMEP para el proceso civil se establecen en el artículo 20. En relación con la celebración de los actos procesales de forma telemática, el numeral Trece del artículo 20 PLMEP modifica el artículo 129 LEC (Ley 01/2000). Por un lado, se reformula el numeral 2. Así, para las actuaciones que deban realizarse fuera del partido judicial donde radique la sede del tribunal competente, se sustituye la previsión actual de que «se practicarán, cuando

proceda, mediante auxilio judicial», por la de que «se practicarán, cuando proceda, mediante videoconferencia siempre que sea posible y, en otro caso, mediante auxilio judicial». Por otro lado, se añade el numeral 4 que contiene la previsión de que las actuaciones judiciales «también se podrán realizar a través de videoconferencia, en los términos establecidos en el artículo 229 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial».

Adicionalmente, en el artículo 20. Diecisiete PLMEP se prevé el nuevo artículo 137 bis LEC, que regula el régimen de realización de actuaciones judiciales mediante videoconferencia. Por lo que a la materia propia de este epígrafe interesa el proyectado artículo 137 bis.2 LEC, el cual dispone que los profesionales, la partes, peritos y testigos que deban intervenir en cualquier actuación por videoconferencia lo harán desde la oficina judicial correspondiente al partido judicial de su domicilio o de su lugar de trabajo. En el caso de disponer de medios adecuados, dicha intervención también se podrá llevar a cabo desde la oficina judicial de su domicilio o de su lugar de trabajo. Ahora bien, el numeral 3 del artículo prevé una serie de especialidades o, si se prefiere, de excepciones, a saber: a) cuando el juez, en atención a las circunstancias concurrentes, lo estime oportuno, las intervenciones por videoconferencia podrán hacerse desde cualquier lugar, siempre que disponga de los medios que permitan asegurar la identidad del interviniente; b) cuando el declarante sea menor de edad o persona sobre la que verse un procedimiento de medidas judiciales de apoyo de personas con discapacidad, la declaración por videoconferencia solo se podrá hacer desde una oficina judicial en todo caso; c) las víctimas de violencia de género, violencia sexual, trata de seres humanos, y víctimas menores de edad o con discapacidad podrán intervenir desde los lugares donde se encuentren recibiendo oficialmente asistencia, atención, asesoramiento y protección, o desde cualquier otro lugar si así lo estima oportuno el juez, siempre que dispongan de medios suficientes para asegurar su identidad.

Desde un punto de vista meramente procedimental, la norma prevé que el uso de la videoconferencia deberá solicitarse con la antelación suficiente y, en todo caso, diez días antes del señalado para la actuación correspondiente (numeral 4), así como que todas estas previsiones también se aplican a aquellas actuaciones que hayan de realizarse únicamente ante los letrados de la Administración de Justicia (numeral 5).

El artículo 20 PLMEP contiene otras modificaciones de la LEC. Así, a través del numeral 72 se modifica el artículo 414.2 LEC, estableciendo que las partes deberán comparecer a la audiencia previa por videoconferencia cuando el tribunal lo acuerde de oficio o a instancia de parte. Esta previsión se reproduce igualmente para el acto del juicio (artículo 432.1 LEC modificado por el artículo 20 PLMEP. Sesenta y cinco).

2.1.2 Previsiones en el Proyecto de Ley de Eficiencia Digital

El PLED establece las reformas previstas en la LEC a través de la Disposición final tercera, reservando el numeral 3 para que modifique el título del Capítulo I del Título V («De las actuaciones judiciales») del Libro I («De las disposiciones generales relativas a los juicios civiles»), que queda con la rúbrica «Del lugar de las actuaciones judiciales y de los actos procesales mediante presencia telemática».

Por otro lado, el numeral 4 de la Disposición final añade el artículo 129 bis LEC, que regula la celebración de actos procesales mediante presencia telemática. Como norma general, el numeral 1 del proyectado artículo dispone que los actos de juicio, vistas, audiencias, comparecencias, declaraciones y, en general, de todos los actos procesales, «se realizarán preferentemente mediante presencia telemática», siempre que las oficinas judiciales tengan a su disposición los medios técnicos necesarios para ello y siempre a través de puntos de acceso seguro. Esta norma podría llegar a desnaturalizar los principios de inmediación y de publicidad tal y como los entendemos, ya que parece que la práctica presencial de los actos procesales pasaría a ser la excepción en lugar de la norma. A este respecto, en el Informe del Consejo General del Poder Judicial [CGPJ] sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal al Servicio Público de Justicia (2021) se afirma que

[l]a potenciación del uso de la videoconferencia, tal y como se contempla en el anteproyecto, entraña, sin embargo, el riesgo de que se convierta en el medio ordinario de llevar a cabo las actuaciones judiciales orales, (...). La amplitud con que el prelegislador concibe el uso de la videoconferencia puede producir la indeseable consecuencia de convertir en regla general aquello que en rigor debería constituir una excepción, justificada por las circunstancias concurrentes oportunamente valoradas por el juzgador, con perjuicio, por tanto, de los principios de inmediación y de publicidad (p. 113).

No obstante, en el numeral 2 se establece como excepción que será necesaria la presencia física de la persona que deba intervenir en los actos que tengan por objeto la audiencia, declaración o interrogatorio de partes, testigos o peritos, la exploración de la persona menor de edad, el reconocimiento judicial personal o la entrevista a persona con discapacidad. Si la persona fuera parte, será preceptiva igualmente la presencia de su defensa letrada.

Ahora bien, esta excepción queda en buena medida neutralizada, a su vez, con una serie de casos en los que no será de aplicación: a) aquellos en que el juez o tribunal, en atención a las circunstancias del caso, disponga otra cosa; b) cuando la persona que haya de intervenir resida en municipio distinto de aquel en el que tenga su sede el tribunal. En este caso podrá intervenir, a su petición, en un lugar seguro dentro del municipio en que resida, de conformidad con la normativa que regule el uso de la tecnología en la Administración de Justicia; y c) en los casos en que el interviniente lo haga en su condición de autoridad o funcionario público, realizando entonces su intervención desde un punto de acceso seguro. En los dos

últimos supuestos, no obstante, el juez o tribunal podrá, en todo caso, determinar mediante resolución motivada la participación presencial cuando estime, en atención a causas precisas del caso concreto, que el acto requiere su presencia física (art. 129, bis. 3, Ley 01/2000).

Todas estas previsiones serán de aplicación, igualmente, en actuaciones que se celebren únicamente ante los letrados de la Administración de Justicia o ante los representantes del Ministerio fiscal. En estos casos se podrá también resolver sobre la necesidad de la participación presencial de las personas que deban realizar el acto presencial, cuando así lo estimen las particulares circunstancias del caso (art. 129, bis. 4, Ley 01/2000).

Por último, en el numeral 5 del precepto se dispone que deben adoptarse las medidas necesarias para asegurar que en el uso de métodos telemáticos se garanticen los derechos de todas las partes del proceso, en especial, el derecho a la asistencia letrada efectiva, a la interpretación y traducción, y a la información y acceso a los expedientes judiciales. Cabe destacar que el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia contenía (Disposición final séptima. Cuatro) las modificaciones del artículo 129 LEC que se han enunciado en el epígrafe anterior (artículo 20. Trece PLMEP). Finalmente, estas previsiones del Anteproyecto no figuran en el PLED, entendemos que para evitar duplicidades.

2.2 Proceso penal

En el orden penal de la jurisdicción, varios son los preceptos que recogen la posibilidad de celebración de actos procesales orales a través de videoconferencia; estos han sido fundamentalmente introducidos por la Ley Orgánica 13/2003. Así, el artículo 306 LECrim (Real Decreto de 14 de septiembre de 1882) regula la posibilidad de que, cuando en los órganos judiciales existan los medios técnicos precisos, el fiscal pueda intervenir en las actuaciones de cualquier procedimiento penal (incluida la comparecencia prevista para que a las acusaciones pueda interesar la prisión provisional del investigado en la fase de instrucción (art. 505 LECrim)) mediante videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido. Igualmente, el artículo 325 LECrim dispone para la fase de instrucción (previsión que se repite para el juicio oral en el artículo 731 bis LECrim) que el juez de oficio o a instancia de parte, por razones de utilidad, seguridad o de orden público, así como en aquellos supuestos en que la comparecencia de quien haya de intervenir en cualquier tipo de procedimiento penal como investigado o encausado, testigo, perito, o en otra condición, resulte particularmente gravosa o perjudicial, podrá acordarse que la comparecencia se realice a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido.

Por otro lado, merece nuestra atención la regulación referida a la participación en el proceso penal de menores de edad y de personas con discapacidad en

calidad de testigos. En un primer momento, la Ley Orgánica 8/2006 reformó varios artículos de la LECrim con el objetivo de que, en los casos de testigos menores de edad, el juez pudiera acordar la utilización de cualquier medio técnico o audiovisual que permitiera la práctica de las pruebas que fueran necesarias para evitar la confrontación visual del testigo con el inculpado. En este sentido, a través de la Disposición final primera. Tres de la citada Ley, el reformado artículo 707 LECrim reguló que «[l]a declaración de los testigos menores de edad se llevará a cabo evitando la confrontación visual de los mismos con el inculpado, utilizando para ello cualquier medio técnico que haga posible la práctica de esta prueba».

Ahora bien, con esta regulación podría vulnerarse el derecho de defensa del acusado. Sobre esta cuestión, el Tribunal Constitucional dictó doctrina por la que se validaba la declaración preconstituida del menor —que debería ser grabada y reproducida posteriormente durante las sesiones del juicio—, siempre que se cumpliera el principio de contradicción. Así, el Tribunal afirmó que,

si la presencia en juicio del menor quiere ser evitada, la exploración previa habrá de ser grabada, a fin de que el Tribunal del juicio pueda observar su desarrollo, y en todo caso, habrá de darse a la defensa la posibilidad de presenciar dicha exploración y dirigir directa o indirectamente, a través del experto, las preguntas o aclaraciones que entienda precisas para su defensa, bien en el momento de realizarse la exploración, bien en un momento posterior. De esta manera, es posible evitar reiteraciones y confrontaciones innecesarias y, al mismo tiempo, es posible someter las manifestaciones del menor que incriminan al acusado a una contradicción suficiente, que equilibra su posición en el proceso (STC 174/2011, FJ 4).

En el mismo sentido se pronunció la STC 57/2013, FJJ 4-5. Aún más, en el FJ 3, el Tribunal Constitucional afirmaba que «sería necesaria una concreta regulación legal de las exploraciones de los menores en esta clase de delitos, para proteger adecuadamente los derechos constitucionales de estos y también los de los posibles imputados». Este anhelo se vio cumplido, en un primer momento, con la aprobación del Estatuto de la víctima del delito a través de la Ley 4/2015. Conforme a la Disposición final primera. Diecinueve, se modificó de nuevo el artículo 707 LECrim, la cual quedó conforme al siguiente tenor literal:

La declaración de los testigos menores de edad o con discapacidad necesitados de especial protección, se llevará a cabo, cuando resulte necesario para impedir o reducir los perjuicios que para ellos puedan derivar del desarrollo del proceso o de la práctica de la diligencia, evitando la confrontación visual de los mismos con el inculpado. Con este fin podrá ser utilizado cualquier medio técnico que haga posible la práctica de esta prueba, incluyéndose la posibilidad de que los testigos puedan ser oídos sin estar presentes en la sala mediante la utilización de tecnologías de la comunicación.

Finalmente, la actual regulación del artículo 707 LEC (Ley 01/2000) fue formulada por la Disposición final primera. Once de la Ley Orgánica 8/2021, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia. Así,

[f]uera de los casos previstos en el artículo 703 bis, cuando una persona menor de dieciocho años o una persona con discapacidad necesitada de especial protección

TEMAS PROCESALES 39 • 2024-1

Francesc Pérez Tortosa / Justicia digital y tutela judicial efectiva en la proyectada normativa de eficiencia procesal y de eficiencia digital en España

deba intervenir en el acto del juicio, su declaración se llevará a cabo, cuando resulte necesario para impedir o reducir los perjuicios que para ella puedan derivar del desarrollo del proceso o de la práctica de la diligencia, evitando la confrontación visual con la persona inculpada. Con este fin podrá ser utilizado cualquier medio técnico que haga posible la práctica de esta prueba, incluyéndose la posibilidad de que los testigos puedan ser oídos sin estar presentes en la sala mediante la utilización de tecnologías de la comunicación accesible.

2.2.1. Previsiones en el Proyecto de Ley de Eficiencia Procesal

El PLMEP dedica el artículo 18 a la modificación de la LECrim, si bien, es en el apartado 18 del citado artículo donde se prevé una nueva adicional (la octava) a la LECrim. Conforme a esta Disposición, la realización de actuaciones judiciales mediante el sistema de videoconferencia en el orden jurisdiccional penal se regirá por lo dispuesto en los ya citados artículos 306, 325 y 731 bis de la LECrim, de conformidad con los artículos 229.3 y 230 LOPJ (Ley Orgánica 06/1985), y supletoriamente por las disposiciones de la LEC (Ley 01/2000).

El numeral 2 de la Disposición regula que, en cualquier caso, no obstante, resultará necesaria la presencia física: a) del acusado en los juicios por delito grave, sin perjuicio de su posible celebración cuando lo permitan los tratados y normas internacionales en ejecución de solicitudes de comparecencia por videoconferencia, y siempre que el acusado haya prestado su consentimiento; b) del investigado o acusado, a petición propia o de su defensa letrada, en la audiencia prevista en el artículo 505 LECrim cuando el Ministerio Fiscal o la parte acusadora interese su prisión provisional o, en los juicios, cuando la pena solicitada exceda de dos años de privación de libertad, salvo que concurran causas justificadas o de fuerza mayor que lo impidan o cuando se trate de un acto de cooperación judicial internacional; y c) de la defensa letrada, cuando se disponga la presencia física de la persona investigada o acusada. Por último, debe garantizarse el ejercicio efectivo del derecho de defensa cuando se permita la declaración de la persona investigada o acusada a través de videoconferencia.

2.2.2. Previsiones en el Proyecto de Ley de Eficiencia Digital

La Disposición final segunda.Dos del PLMED añade un novedoso Título al Libro I LECrim (Disposiciones generales). Así, el Título XIV –titulado *De los actos procesales mediante presencia telemática*– incorpora una serie de previsiones a través del nuevo artículo 258 bis LECrim, donde se dispone una regla de preferencia para la realización de actos procesales mediante presencia telemática, de la que se exceptúan expresamente las actuaciones de naturaleza personal, como los interrogatorios de partes o testigos, además de las excepciones propias del derecho penal, preservándose además la facultad de la autoridad judicial para determinar la posible realización de cualquier acto procesal mediante presencia física.

De esta forma, la norma general, prevista en el numeral 1 del precepto, dispone que los actos de juicio, vistas, audiencias, comparecencias, declaraciones y, en general, todas las actuaciones procesales «se realizarán preferentemente, salvo que el juez o Tribunal, en atención a las circunstancias, disponga otra cosa, mediante presencia telemática» siempre que las oficinas judiciales o fiscales tengan a su disposición los medios técnicos necesarios para ello y a través de punto de acceso seguro. De nuevo, nos encontramos ante una regulación que podría vulnerar los principios de inmediación, publicidad y defensa.

Ahora bien, en el numeral 2 del artículo se prevén una serie de excepciones. De esta forma, será necesaria la presencia física del investigado o acusado en la sede del juzgado: a) en los juicios por delito grave y en los juicios de Tribunal de Jurado, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales de los que España sea parte, las normas de la Unión Europea y demás normativa aplicable a la cooperación con autoridades extranjeras para el desempeño de la función jurisdiccional; b) en los juicios por delito menos grave, cuando la pena exceda de dos años de prisión o, si fuera de distinta naturaleza, cuando su duración no exceda seis años, si así lo solicita el procesado o su letrado, o si el órgano judicial lo estima necesario; c) en el resto de juicios, cuando el acusado comparezca, lo hará físicamente ante la sede del órgano de enjuiciamiento, si así lo solicita él o su letrado, o si el órgano judicial lo estima necesario; d) en todos los juicios, cuando el acusado resida en la misma demarcación del órgano judicial que conozca o deba conocer de la causa, salvo que concurran causas justificadas o de fuerza mayor; e) en la audiencia prevista en el artículo 505 LECrim, cuando el Ministerio Fiscal o la parte acusadora interesen su prisión provisional, salvo que se encuentre detenido o preso en un lugar fuera de la demarcación del órgano judicial competente. Si el investigado o encausado está en libertad y su domicilio estuviese situado fuera de la demarcación judicial, comparecerá de manera física a petición propia o de su letrado, salvo que concurran causas justificadas o de fuerza mayor que lo impidan.

El mismo numeral dispone que cuando se disponga la presencia física del investigado o acusado, será también necesaria la presencia física de su defensa letrada. Ahora bien, cuando se permita su declaración telemática, el abogado del investigado o acusado comparecerá junto de manera telemática o en la sede del órgano judicial. Por último, se establece que cuando el acusado decida no comparecer en la sede del órgano judicial, deberá notificarlo con, al menos, cinco días de antelación.

El proyectado artículo 258.3 LECrim regula que se garantizará especialmente que las declaraciones o interrogatorios de las partes acusadoras, testigos o peritos se realicen de forma telemática en los siguientes supuestos: a) cuando se trate de víctimas de violencia de género, de violencia sexual, de trata de seres humanos o cuando sean víctimas menores de edad o con discapacidad. Todas ellas podrán intervenir desde los lugares donde se encuentren recibiendo oficialmente asistencia, atención, asesoramiento o protección, o desde cualquier otro lugar, siempre que

dispongán de medios suficientes para asegurar su identidad y las adecuadas condiciones de la intervención; y b) cuando el testigo o perito comparezca en su condición de autoridad o funcionario público, con lo que podrá realizar su intervención desde un punto de acceso seguro. No obstante, en todos estos supuestos, el juez o tribunal podrá acordar la presencia física en atención a las circunstancias del caso concreto.

Por último, el legislador ha dispuesto que estas previsiones también sean de aplicación para las actuaciones que se celebren ante los letrados de la Administración de Justicia o ante el Ministerio Fiscal (art. 258.4 LECrim), así como la obligación de informar en las citaciones de la posibilidad de comparecer de forma telemática (art. 258.5 LECrim).

3. LA GRABACIÓN DE LAS VISTAS EN EL PROCESO PENAL

En el proceso penal, históricamente, el artículo 743 LECrim venía a establecer que de cada sesión del juicio se extendería un acta por parte del letrado de la administración de justicia en la que se haría constar «sucintamente cuanto importante hubiere ocurrido». No obstante, el artículo Segundo. Noventa y Cinco de la Ley 39/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial vino a reformar este precepto, introduciendo la grabación de las vistas con el objetivo, entre otros (así se afirmaba en la exposición de motivos de la norma), de reforzar las garantías del justiciable. De esta forma, el reformado artículo 743 LECrim dispone:

1. El desarrollo de las sesiones del juicio oral se registrará en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen. El Secretario judicial deberá custodiar el documento electrónico que sirva de soporte a la grabación. Las partes podrán pedir, a su costa, copia de las grabaciones originales.
2. Siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios el Secretario judicial garantizará la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante la utilización de la firma electrónica reconocida u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías. En este caso, la celebración del acto no requerirá la presencia en la sala del Secretario judicial salvo que lo hubieran solicitado las partes, al menos dos días antes de la celebración de la vista, o que excepcionalmente lo considere necesario el Secretario judicial, atendiendo a la complejidad del asunto, al número y naturaleza de las pruebas a practicar, al número de intervinientes, a la posibilidad de que se produzcan incidencias que no pudieran registrarse, o a la concurrencia de otras circunstancias igualmente excepcionales que lo justifiquen, supuesto en el cual el Secretario judicial extenderá acta sucinta en los términos previstos en el apartado siguiente.

3. Si los mecanismos de garantía previstos en el apartado anterior no se pudiesen utilizar el Secretario judicial deberá consignar en el acta, al menos, los siguientes datos: número y clase de procedimiento; lugar y fecha de celebración; tiempo de duración, asistentes al acto; peticiones y propuestas de las partes; en caso de proposición de pruebas, declaración de pertinencia y orden en la práctica de las mismas; resoluciones que adopte el Juez o Tribunal; así como las circunstancias e incidencias que no pudiesen constar en aquel soporte.
4. Cuando los medios de registro previstos en este artículo no se pudiesen utilizar por cualquier causa, el Secretario judicial extenderá acta de cada sesión, recogiendo en ella, con la extensión y detalle necesarios, el contenido esencial de la prueba practicada, las incidencias y reclamaciones producidas y las resoluciones adoptadas.
5. El acta prevista en los apartados 3 y 4 de este artículo, se extenderá por procedimientos informáticos, sin que pueda ser manuscrita más que en las ocasiones en que la sala en que se esté celebrando la actuación carezca de medios informáticos. En estos casos, al terminar la sesión el Secretario judicial leerá el acta, haciendo en ella las rectificaciones que las partes reclamen, si las estima procedentes. Esta acta se firmará por el Presidente y miembros del Tribunal, por el Fiscal y por los defensores de las partes.

3.1. La deficiente grabación y el derecho de defensa

La grabación de las vistas no está exenta de problemas, en ocasiones, de naturaleza puramente técnica, lo que podría acarrear una vulneración del derecho de defensa. A este respecto, el Tribunal Constitucional tuvo la ocasión de pronunciarse con ocasión de un recurso de amparo en el que se alegaba, entre otros, la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 Constitución Española (CE) en sus dos vertientes: la del derecho a no padecer indefensión y la de acceso a la doble instancia penal, atribuidas ambas a la falta de grabación de una de las sesiones de la vista oral en la que se practicó prueba pericial que califica de descargo y de relevancia, lo que impidió su utilización en apelación. En la resolución del recurso del Tribunal, en primer lugar (FJ 2) recuerda su doctrina por la que

no cabe afirmar que se haya practicado un determinado medio de prueba por el hecho de que se haya pedido e incluso que se haya admitido, si la actuación no queda reflejada en el único instrumento previsto para su constancia externa y fehaciente (STC 55/2015).

Igualmente, señala (FJ 2) que «[t]ambién la actividad de documentación de la vista reviste importancia para comprobar el cumplimiento de otras garantías del proceso penal, ya no vinculadas al resultado de la prueba sino a la alegación de las pretensiones deducidas», destacando, no obstante (FJ 2), que «la actividad

de documentación de la vista reviste importancia para comprobar el cumplimiento de otras garantías del proceso penal, ya no vinculadas al resultado de la prueba sino a la alegación de las pretensiones deducidas». Ahora bien, como en otros supuestos, el Tribunal Constitucional exige que se verifique que se ha producido una verdadera indefensión material (FJ 3). En ese supuesto concreto, el Tribunal rechazó el amparo porque entendió que la ausencia de la grabación de la declaración de los peritos no comportó merma del derecho de defensa, en cuanto que la prueba pericial que no se grabó no afectó a los hechos que sustentaron la condena del recurrente en amparo, los cuales quedaron constatados a través de otros medios probatorios cuya valoración no se vio afectada por aquella.

Por su parte, la Sala Segunda (de lo Penal) del Tribunal Supremo —en el acuerdo del Pleno No Jurisdiccional de 24 de mayo de 2017, sobre el alcance que tienen las deficiencias en la documentación del juicio oral y su repercusión en el derecho de defensa en el ámbito del recurso de casación— afirmó:

1. El actual sistema de documentación de los juicios orales es altamente insatisfactorio y debería ser complementado por un sistema de estenotipia. Dada la naturaleza de las deficiencias observadas en numerosos casos, habrá de garantizarse, en relación con lo dispuesto en el artículo 743 de la LECrim, la autenticidad, integridad y accesibilidad del contenido del soporte que se entregue a las partes y del que se remita a los Tribunales competentes para la resolución del recurso.
2. Cuando la documentación relativa al juicio oral sea imprescindible para la resolución del recurso, su ausencia en relación con los aspectos controvertidos, que genere indefensión material, determinará la nulidad del juicio oral o, en su caso, la absolución.

En aplicación de este acuerdo, el Tribunal tuvo ocasión de pronunciarse en la STS 529/2017 (Tribunal Supremo, Sala Segunda). En el recurso de casación que originó el pronunciamiento de la Sala, el recurrente denunciaba la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías. La denuncia de indefensión traía causa del anormal funcionamiento del sistema de grabación del juzgado de instancia que, entre otras consecuencias, hizo que resultara inaudible la declaración de la víctima y de los peritos, por lo que no se pudo formalizar adecuadamente el recurso. Aplicando la doctrina constitucional, el Tribunal Supremo afirma:

Al no constar documentadas las pruebas tomadas en consideración por el Tribunal sentenciador, no puede aquél comprobar el sentido de tales declaraciones, ni las posibles contradicciones, inexactitudes o imprecisiones relevantes, en relación a la primera, o las aclaraciones en cuanto a metodología y conclusiones en la segunda, cuestión ésta sobre la que la sentencia no fue excesivamente explícita. Podrá consultar las declaraciones del menor que obran documentadas en el sumario, pero no confrontarlas con las del plenario. Lo mismo ocurre con la pericial, no existe ahora modo de reproducir las explicaciones de sus autoras sobre el rigor de las técnicas que emplearon, que la sentencia admite que fueron expresamente cuestionadas.

En definitiva, la parte se ha visto imposibilitada por causa ajena a su voluntad para formular un recurso en el que pudiera desarrollar de manera fundada sus discrepancias con el criterio del Tribunal de instancia. Nos encontramos ante un supuesto que rebasa el listón de una indefensión meramente formal o hipotética, para integrar una afectación material de los derechos del acusado, especialmente del derecho a la tutela judicial efectiva en la faceta que concierne a la posibilidad de acceder de manera efectiva a los recursos previstos en la ley. En definitiva se le ha irrogado indefensión de relevancia constitucional que solo a través de la nulidad reclamada podría resultar subsanada (FJ 5).

3.2. La necesaria implantación de una segunda cámara

En la actualidad, las grabaciones de las vistas se realizan con una sola cámara situada detrás del juez o tribunal, por lo que solo se observan las expresiones y movimientos de los comparecientes, de los miembros del Ministerio Fiscal y de los letrados de las partes. No son pocas las ocasiones en las que los abogados denuncian falta por desatención o trato desconsiderado por parte de jueces y magistrados durante la celebración de las vistas. Así, la ausencia en el soporte audiovisual del plano de una cámara que enfoque al tribunal impide apreciar el comportamiento del juez durante el acto de la vista, imposibilitando observar el lenguaje no verbal o gesticular referido a los intervinientes, incumpliendo de este modo los principios de transparencia y seguridad jurídica que constituyen un pilar básico de las garantías del derecho de defensa, al que se enfrentan diariamente los profesionales de la abogacía y que no debe verse perjudicado, máxime en este proceso de modernización y digitalización de la administración de justicia en el que estamos inmersos.

A este respecto, el denominado Grupo de Salas de Vistas del Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica ha elaborado el informe titulado *Definición funcional del sistema de grabación audiovisual de actos procesales*. Se trata de un documento en el que se analizan los requisitos funcionales que debe cumplir un sistema de grabación audiovisual de las actuaciones procesales, así como otra serie de cuestiones relacionadas con las mismas. A este respecto, en el informe del Grupo de Salas Vistas del Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica (2020) se afirman

[c]omo elementos fundamentales, sin perjuicio de otros elementos técnicos, está la cámara de grabación y el sistema de videoconferencia cuya imagen y sonido tienen que estar integrados en el acta electrónica para que se pueda apreciar quién está declarando y lo que está declarando. Para ello la sala dispondrá, al menos, de dos cámaras, una enfocando al Tribunal y Letrados, y otra enfocando al declarante, es decir, una encima del Tribunal y otra en el lado contrario y con la mayor amplitud posible para que quede recogido todo lo que sucede en la sala sin pérdida de calidad (p. 38).

CONCLUSIÓN

Primera. Los objetivos de alcanzar una justicia más sostenible, accesible y eficiente que, en buena medida, se conseguirán con la implantación de la Justicia digital, no pueden alcanzarse a costa de una merma en los derechos fundamentales de los justiciables.

Segunda. El régimen de notificaciones previsto en el artículo 155.2 LEC (Ley 01/2000), por el que el primer emplazamiento debe ser notificado en el domicilio, es una excepción a la norma que establece que las personas jurídicas deben ser notificadas a través de la DEHÚ. La reforma planteada en el PLMEP —que establece que esa primera notificación también se realizará a través de medios electrónicos— podría conculcar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Tercera. Las propuestas de reforma en relación con la celebración de actos procesales vienen a generalizar el uso de la videoconferencia. Esta regulación, así planteada —y pese a las excepciones articuladas—, podría contravenir los principios de inmediación y de publicidad.

Cuarta. La declaración de un menor de edad o de una persona con discapacidad realizada a través de medios telemáticos para evitar la confrontación con el acusado no vulnera el derecho de defensa, siempre que en la práctica de aquella se garantice, fundamentalmente, el principio de contradicción.

Quinta. Los problemas técnicos que pueda ocasionar el no registro o la grabación defectuosa de un acto procesal únicamente vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva en el caso de que se verifique que se produce una verdadera indefensión material y no una meramente formal.

Sexta. A fin de garantizar los principios de transparencia y de seguridad jurídica se hace necesario que las salas de vistas estén dotadas de una segunda cámara que registre las expresiones y movimiento del juez o tribunal.

TRABAJOS CITADOS

Armenta Deu, T. (2021). Derivas de la justicia: tutela de los derechos y solución de controversias en tiempos de cambios. Marcial Pons.

Barona Vilar, S. (2011). El movimiento de las ADR en el derecho comparado. En R. Castillejo Manzanares (dir.) y M. Á. Catalina Benavente (coord.), *Violencia de género, justicia restaurativa y mediación* (pp. 455-499). La Ley.

Barona Vilar, S. (2023). Ecosistema digital de Justicia eficiente (De la Justicia digital orientada al documento a la Justicia orientada al dato). *Actualidad Civil*, (5).

TEMAS PROCESALES 39 • 2024-1

Francesc Pérez Tortosa / Justicia digital y tutela judicial efectiva en la proyectada normativa de eficiencia procesal y de eficiencia digital en España

Bueno Benedí, M. (2022). Problemas derivados de la falta de regulación en materia de videoconferencia penal y cómo se está afrontando el problema, una vez finalizado la pandemia, con el Plan Justicia 2030. *La Ley Penal: Revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, 157. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8542442>

Calaza López, S. (2021). El proceso judicial como ultima ratio: de la alternatividad a la obligatoriedad de los «Medios Adecuados de Solución de Conflictos». En Roca Martínez, J. M. (dir.). *Un modelo de justicia para el siglo XXI: justicia alternativa, justicia negociada y justicia informal* (pp. 45-78). Tirant lo Blanch.

Calaza López, S., y De Prada Rodríguez, M. (2023). Acción y Defensa en clave digital: «Dos caras de una misma moneda» y un «brindis al sol» en la inminente Ley de Derecho de Defensa. *Actualidad Civil*, 4.

Consejo General del Poder Judicial [CGPJ]. (2021). Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal al Servicio Público de Justicia. <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Informes/Informe-al-Anteproyecto-de-Ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal-del-Servicio-Publico-de-Justicia>

Cortes Generales de España. (29 de diciembre de 1978). Constitución Española [C.E.]. BOE-A-1978-31229

De Lamo Rubio, J. (2017). Justicia digital y nulidad de actuaciones judiciales. *Diario La Ley*, 9042.

Fons Rodríguez, C. (2008). La videoconferencia en el proceso civil (la telepresencia judicial). En F. Carpi y F. Ortells Ramos (eds.). *Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente [coloquio de la Asociación Internacional de Derecho Procesal, 2008]. II. Comunicaciones* (pp. 53-60). Universitat de València.

Grupo de Salas de Vistas del Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica. (2020). Definición funcional del sistema de grabación audiovisual de actos procesales. <https://www.cteaje.gob.es/documents/185545/b0ac4c38-56ad-e5b3-f737-97c1417e8f5f>

Jefatura del Estado de España. (02 de julio de 1985). Ley Orgánica del Poder Judicial [LOPJ]. [LEY ORGÁNICA 06/1985]. BOE 157 del 02 de julio de 1985.

Jefatura del Estado de España. (08 de enero de 2000). Ley de Enjuiciamiento Civil [LEC]. [Ley 01/2000]. BOE 7 del 08 de enero de 2000.

Jefatura del Estado de España. (24 de octubre de 2003). de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de prisión provisional. [Ley Orgánica 13/2003]. BOE-A-2003-19748

Jefatura del Estado de España. (04 de diciembre de 2006). Por la que se modifica la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. [Ley Orgánica 8/2006]. BOE-A-2006-21236

Jefatura del Estado de España. (05 de julio de 2011). reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia. [Ley 18/2011]. BOE. 160, de 06/07/2011.

TEMAS PROCESALES 39 • 2024-1

Francesc Pérez Tortosa / Justicia digital y tutela judicial efectiva en la proyectada normativa de eficiencia procesal y de eficiencia digital en España

Jefatura del Estado de España. (30 de marzo de 2015). De protección de la seguridad ciudadana. [Ley Orgánica 4/2015]. BOE-A-2015-3442

Jefatura del Estado de España. (05 de octubre de 2015). De reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil [LRLEC]. [Ley 42/2015]. BOE-A-2015-10727.

Jefatura del Estado de España. (02 de octubre de 2015). del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. [Ley 39/2015]. BOE. 236, de 02/10/2015.

Jefatura del Estado de España. (29 de diciembre de 2018). De reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. [Ley Orgánica 4/2018]. BOE-A-2018-17987

Jefatura del Estado de España. (04 de junio de 2021). De protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia. [Ley Orgánica 8/2021]. BOE-A-2021-9347

Martín Pastor, J. (2023). La digitalización de la Justicia y el reto de la garantía de los derechos fundamentales y de los principios del proceso. En J. M. Asencio Mellado y O. Fuentes Soriano (dirs.). El proceso como garantía (pp. 213-235). Atelier.

Mesa de la Cámara de España. (12 de septiembre de 2022). Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia [PLMED]. [Proyecto de Ley]. https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/A/BOCG-14-A-116-1.PDF

Ministerio de Gracia y de Justicia. (14 de septiembre de 1882). Por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. [Real Decreto de 14 de septiembre de 1882]. BOE-A-1882-6036

Ministerio de Justicia de España. (18 de julio de 2023). por el que se desarrolla la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, en el ámbito de la Abogacía General del Estado. [Real Decreto 649/2023]. BOE-A-2023-16720

Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes. (10 de mayo de 2021). Justicia2030. <https://www.administraciondejusticia.gob.es/justicia-2030#:~:text=Justicia%202030%20es%20un%20plan,y%20ya%20son%20poco%20operativos>

Nieva Fenoll, J. (2022). Derecho Procesal I. Introducción (2.a ed.). Tirant lo Blanch.

Soletó Muñoz, H. (2017). La mediación, tutela adecuada en los conflictos civiles. En Blanco García, A. I. (Ed.). Tratado de mediación. Tomo I: Mediación en asuntos civiles y mercantiles (pp. 19-47). Tirant lo Blanch.

Unión Europea [UE]. (2020). Plan de Recuperación para Europa. https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/recovery-plan-europe_es#:~:text=NextGenerationEU%20es%20un%20instrumento%20temporal,por%20la%20pandemia%20de%20coronavirus. http://micrositios.mintic.gov.co/modernizamos-sector-tic/proyecto.html

Taruffo, M. (1999). Racionalidad y crisis de la ley procesal. En Fernández López, M. (trad.). Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho, (22), 311-320. <https://doi.org/10.14198/DOXA1999.22.13>.

TEMAS PROCESALES 39 • 2024-1

Francesc Pérez Tortosa / Justicia digital y tutela judicial efectiva en la proyectada normativa de eficiencia procesal y de eficiencia digital en España

Tribunal Constitucional de España, Sala Segunda. (07 de diciembre de 2011). Sentencia 174/20119. [M.P. García Almodóvar, L. J.].

Tribunal Constitucional de España, Sala Segunda. (11 de marzo de 2013). Sentencia STC 57/2013. [M.P. Rodríguez Arribas, R.].

Tribunal Constitucional de España. (16 de marzo de 2015). Sentencia STC 55/2015. [M.P. Roca Trías, E.].

Tribunal Constitucional de España, Pleno. (17 de enero de 2019). Sentencia STC 6/2019. [M.P. Enríquez Sancho, R.].

Tribunal Constitucional de España, Pleno. (08 de abril de 2019). Sentencia STC 41/2019. [M.P. González-Trevijano Sánchez, P. J.].

Tribunal Supremo, Sala Segunda de lo Penal. (24 de mayo de 2017). Acuerdo del Pleno No Jurisdiccional de 24 de mayo de 2017. <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Tribunal-Supremo/Jurisprudencia-/Acuerdos-de-Sala/Acuerdo-del-Pleno-No-Jurisdiccional-de-la-Sala-Segunda-del-Tribunal-Supremo-de-24-05-2017--sobre-el-alcance-que-tienen-las-deficiencias-en-la-documentacion-del-juicio-oral-y-su-repercusion-en-el-derecho-de-defensa-en-el-ambito-del-recurso-de-casacion>

Tribunal Supremo, Sala Segunda. (11 de julio de 2017). Sentencia STS 529/2017. [M.P. Ferrer García, A. M.].

39 | TEMAS PROCESALES

2024-1



RED

— Proceso y Justicia —

Nuestro número 39 tiene como intención principal dar cuenta de los fenómenos contemporáneos que atraviesan el derecho procesal, donde la justicia digital, los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad, el comercio electrónico, e incluso la pregunta por el pluralismo jurídico tiene lugar. A lo largo de este número, nos encontraremos con aportes que nos permitirán entender la forma en la que el derecho procesal se está enfrentando a las dinámicas actuales del mundo digital, los retos que se viven a la hora de hacer realidad la promesa pluralista de la Constitución del 1991, pero también de demostrar cómo el mundo procesal de países como España y Panamá tiene mucho que aportar para el aprendizaje en nuestro país.