

# DERECHO Y TECNOLOGÍA

UNIVERSIDAD CATOLICA  
DEL TACHIRA

2021  
Tomo II

Vicerrectorado Académico  
Decanato de Investigación y Postgrado

Número 7/2021 - Tomo II - Edición Digital  
Depósito Legal en línea: ppi201602TA4734  
ISSN en Línea: (en trámite)

Edición Ordinaria 22/2021 - Tomo II  
Enero - Diciembre 2021  
Depósito Legal: p.p 200202TA1209  
ISSN: 1317-9306



Universidad Católica del Táchira  
San Cristóbal - Venezuela

# Derecho y Tecnología

Revista arbitrada de Derecho y Nuevas Tecnologías  
Editada por el Vicerrectorado Académico  
Decanato de Investigación y Postgrado  
Universidad Católica del Táchira

## Editor-Director

Mariliana Rico Carrillo

## Consejo de Redacción

Rafael ILLESCAS ORTÍZ (Universidad Carlos III de Madrid); Isabel RAMOS HERRANZ (Universidad Carlos III de Madrid); Apolonia MARTÍNEZ NADAL (Universidad de las Islas Baleares); Leopoldo BRANDT GRATEROL (Universidad Católica Andrés Bello); Antonio SÁNCHEZ RODRÍGUEZ (Universidad Carlos III de Madrid); José Ovidio SALGUEIRO (Universidad Católica Andrés Bello); Miguel ARRIETA ZINGUER (Universidad Católica del Táchira); David LÓPEZ JIMÉNEZ (Universidad Autónoma de Chile); María PÉREZ PEREIRA (Universidad Carlos III de Madrid); Emilio SUÑÉ (Universidad Complutense de Madrid); José Luis BARZALLO (Universidad Andina Simón Bolívar de Ecuador); Gustavo Adolfo AMONI REVERÓN (Universidad Central de Venezuela).

## Diseño Gráfico

Nina Gabriela Vásquez

## Montaje

Edy Marleni Lozano

## Identificación Legal

Depósito Legal: p.p. 200202TA1209  
ISSN: 1317-9306  
Deposito Legal en Línea: ppi 201602TA4734  
ISSN: Está en trámite  
Periodicidad: Anual

Publicación registrada en el *Catálogo Latindex*  
[www.latindex.org](http://www.latindex.org)

Revista indizada en REVENCYT: Índice y Biblioteca Electrónica de Revistas  
Venezolanas de Ciencia y Tecnología. Código RVD012

## ***Revista Derecho y Tecnología***

Número 7/2021 Edición Digital - Edición Ordinaria 22/2021. Tomo II

La edición impresa de la Revista Derecho y Tecnología llega hasta la N° 15 año 2014, por falta de papel. La edición correspondiente al 2020 es en digital y por disposiciones de la Biblioteca Nacional y su departamento de Depósito Legal la numeración en la versión digital es la N° 7, para efectos de la continuidad de la edición ordinaria es la N° 22.

*Dirección:*  
Carrera 14 con calle 14  
Apartado 366  
San Cristóbal  
Estado Táchira  
Venezuela

*Teléfonos:*  
(58) (0276) 344.75.72 -90.83  
*Fax:*  
(058) (0276) 344.61.83  
*E-mail:*  
[derechoytecnologia@ucac.edu.ve](mailto:derechoytecnologia@ucac.edu.ve)  
[mrco@ucac.edu.ve](mailto:mrco@ucac.edu.ve)

*Distribución:*  
Universidad Católica  
del Táchira  
Apartado 366  
San Cristóbal  
Estado Táchira  
Venezuela

# **Derecho y Tecnología**

Revista arbitrada de Derecho y Nuevas Tecnologías  
Editada por el Vicerrectorado Académico  
Decanato de Investigación y Postgrado  
Universidad Católica del Táchira

## **Misión**

*Derecho y Tecnología* es una revista científica con periodicidad anual que tiene como misión difundir los trabajos de expertos nacionales e internacionales dedicados al estudio de los avances tecnológicos y jurídicos en general, con especial énfasis en las modificaciones que produce la aplicación de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) en el campo del Derecho, fenómeno que ha dado origen al nacimiento de una nueva área de investigación jurídica.

En cada número se ofrece una publicación que contiene artículos doctrinales, recopilación de legislación nacional e internacional y la jurisprudencia nacional más destacada en la materia. La revista está dirigida a abogados, ingenieros, académicos, estudiantes y otros profesionales interesados en el estudio del impacto de las TIC en el ámbito jurídico.

A través de esta iniciativa editorial, la Universidad Católica del Táchira abre una vez más sus puertas a la investigación, con la finalidad de proporcionar un medio adecuado de difusión en esta área.





## ÍNDICE

### Doctrina

Editorial .....	7
Presentación .....	9
Héctor Ramón PEÑARANDA QUINTERO: Propuesta para lograr la citación y la notificación electrónicas en la República Bolivariana de Venezuela mediante un sistema de información automatizado .....	15
Reynaldo Jesús COLMENARES SOJO: El uso de las Tecnologías de la Información y Comunicación como garantía de acceso a la justicia en el contencioso administrativo venezolano durante el estado de alarma por COVID-19 .....	39
Oswaldo José MONSALVE REINA: Posibilidades de aplicación del sistema o <i>software</i> de las supercomputadoras que conocemos como (IA) Inteligencia Artificial dentro de los procedimientos contenciosos administrativos en Venezuela .....	65
Desirée J. RÍOS M.: Año 2020, COVID-19 y la justicia digital en Venezuela. Implementación, retos y propuestas .....	89
Emilio J. URBINA MENDOZA: La transición del pensamiento jurídico moderno al cuántico. Elucidaciones sobre las bases epistemológicas del nuevo Derecho en el cambio hacia el tecno-paradigma transindustrial. El algoritmo como Koiné .....	119
Marlen GÓMEZ ANGUS: Resiliencia digital de los sistemas de justicia. Especial referencia a la República de Venezuela y al marco legal para el uso de las TIC's. (Incluye propuesta del uso de medios electrónicos para la fase de citación por carteles en el proceso civil) .....	153

Alejandro RAMÍREZ PADRÓN: La implementación del arbitraje online como alternativa de acceso a la justicia ante la crisis del COVID-19 .....	185
Adriana RODRÍGUEZ DE SALAMÉ: Fundamentos del arbitraje en estado de alarma en Venezuela .....	205
Carlos Alfonzo CAMBRAHERNÁNDEZ: Tutela judicial efectiva, derecho a la salud y ponderación en tiempos de pandemia .....	231
Sulmer Paola RAMÍREZ: La telefunción judicial y su gestión con la aplicación del método OMEF .....	259
Román José DUQUE CORREDOR y María Auxiliadora GUTIÉRREZ C.: Los despachos virtuales en la jurisdicción civil. Primer intento de la justicia para enfrentar el COVID-19 en Venezuela .....	279
Liliana del Valle GARCÍA OJEDA: El Estado venezolano y la telemática en el sistema de justicia venezolano en tiempo de pandemia por el COVID-19 .....	311
Índice acumulado .....	329

## Editorial

### **Los efectos de la pandemia en la actividad jurisdiccional en el marco de los 20 años de *Derecho y Tecnología***

Durante el año 2001, y de la mano del entonces Rector de la Universidad Católica del Táchira José del Rey Fajardo S. J., salió a la luz el primer número de nuestra prestigiosa revista *Derecho y Tecnología*. Hoy, con gran orgullo y satisfacción podemos ver los frutos de esta iniciativa en una publicación indexada y reconocida a nivel internacional, que pese a muchas dificultades se ha mantenido de manera constante e ininterrumpida durante los últimos 20 años.

El año 2020 ha representado un desafío para todos. La pérdida de vidas humanas es irreparable y la tecnología se ha convertido en el instrumento esencial para la adquisición de productos básicos, la educación, el acceso a la justicia y la socialización en general. Estas circunstancias han motivado la elaboración de una edición especial de *Derecho y Tecnología*, dedicada exclusivamente al estudio de los efectos de la pandemia en la actividad jurisdiccional, donde se destaca la importancia de la implementación de los medios tecnológicos y el acceso a la justicia de manera virtual, tal como se ha profesado durante estos 20 años.

La idea de la publicación de este número especial surgió del profesor Gustavo Adolfo Amoni Reverón como integrante del consejo de redacción. La convocatoria y el interés en el tema superó todas nuestras expectativas, al punto que fue necesario dividir la edición en dos ejemplares que recogen las diferentes visiones de especialistas, académicos y juristas venezolanos sobre las medidas tecnológicas y legislativas que deben adoptarse a efectos de garantizar el acceso a la justicia en tiempos de pandemia.

Sirva esta nota como presentación de los ejemplares vigésimo primero y vigésimo segundo de la revista *Derecho y Tecnología*,

correspondientes a los años 2020 y 2021 y a su vez como una muestra de agradecimiento a quienes han contribuido con sus trabajos, no solo en la edición de estos números, sino también a todos aquellos que han aportado sus conocimientos en la difusión del impacto de la tecnología en el mundo del Derecho, así como a todas las personas que han colaborado en la elaboración y diseño del valioso material académico recopilado a lo largo de estos 20 años.

*Mariliana Rico Carrillo*  
Editor - Director

## **Presentación**

### Número especial sobre “Ejercicio de la actividad jurisdiccional durante el Estado de Alarma por Covid-19” de la Revista Derecho y Tecnología de la Universidad Católica del Táchira

Gustavo Adolfo Amoni Reverón

El 16 de marzo de 2020 se prohibió el acceso a los tribunales en el país, salvo en materia de amparo y detenciones flagrantes, así como ciertos procesos de “jurisdicción voluntaria” y casos urgentes, que normalmente se centraron en materia de protección de niñas, niños y adolescentes.

Lo que parecía un caso excepcional de un mes comenzó a prorrogarse hasta el 5 de octubre de 2020, cuando la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia habilitó el acceso a los palacios de justicia y demás edificios judiciales durante las semanas de flexibilización de las restricciones a las garantías a la libre circulación decretadas en forma continua por desde el 13 de marzo de 2020<sup>1</sup>.

Como una manera de analizar posibles soluciones a la reanudación plena de la actividad jurisdiccional en Venezuela, surgió la idea de este número especial dedicado al ejercicio de la actividad jurisdiccional durante el Estado de Alarma por COVID-19. En las invitaciones que se enviaron desde el 7 de junio de 2020 se especificó que las soluciones debían concentrarse en el contexto imperante en el país en ese momento histórico: carencia de gasolina, calidad de la prestación del servicio eléctrico y de Internet, sanciones de Estado Unidos a personas naturales o jurídicas que contraten con el Estado (con especial referencia a las empresas de tecnología informática), suspensión de clases y realización de actividades educativas en casa, y en definitiva, restricciones de las garantías a la libre circulación.

La idea era sentar bases teóricas que sirvieran para lograr una normativa de emergencia adecuada a la realidad venezolana de entonces. No se trataba de incorporar los últimos adelantos de la ciencia, ni de propuestas con presupuestos multimillonarios o aplicables a Estados con una situación socioeconómica en condiciones óptimas, sino de plantear medidas, que fueran de aplicación

<sup>1</sup> La Gaceta Oficial con fecha 13 de marzo de 2020 circuló a partir del 17 de marzo de 2020.

inmediata, gratuitas o con poca inversión, vigentes solo durante el Estado de Alarma, como normativa de excepción de acuerdo con la Constitución.

En esa oportunidad, sugerimos abordar los temas siguientes:

1. Aplicación del principio de proporcionalidad entre el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la salud. Especial referencia a la ausencia de elementos tecnológicos necesarios para la justicia digital, y a pesar de ello, su implementación para garantizar la salud de los sujetos procesales.

2. Competencia para regular la actividad jurisdiccional: ordinaria, en caso de declaratoria de estados excepción, y en el caso concreto del actual Estado de Alarma por COVID-19.

3. La justicia digital como alternativa a la actividad jurisdiccional en papel y en presencia tangible en la sala de audiencias durante el Estado de Alarma por COVID-19.

4. Telefunción jurisdiccional: situación de empleo público del servidor judicial remoto en el Estado de Alarma por COVID-19.

5. Los actos procesales escritos por medios telemáticos durante el Estado de Alarma por COVID-19.

6. Los actos procesales orales por medios telemáticos durante el Estado de Alarma por COVID-19.

7. Los lapsos sustantivos y procesales durante el Estado de Alarma por COVID-19 (análisis de las caducidad, prescripción, perención y preclusión).

8. La mediación y conciliación telemáticas durante el Estado de Alarma por COVID-19.

9. El arbitraje durante el Estado de Alarma por COVID-19.

10. La justicia de paz comunal durante el Estado de Alarma por COVID-19.

11. La excepción especial de imposibilidad o disminución de la capacidad de ejercer la defensa durante el Estado de Alarma por COVID-19.

12. Prohibición del Estado de alegar la excepción de imposibilidad o disminución de la capacidad de ejercer de la defensa durante el Estado de Alarma por COVID-19.

13. La citación y la notificación telemáticas durante el Estado de Alarma por COVID-19.

14. La citación y la notificación por videollamada durante el Estado de Alarma por COVID-19.

15. El tratamiento de datos personales en caso de la creación del domicilio procesal electrónico. Especial referencia a la creación de una base de datos de direcciones de correo electrónico de abogados por parte del Tribunal Supremo de Justicia y el Instituto de Previsión Social del Abogado.

16. Análisis de Derecho Comparado de los sistemas automatizados de citación y notificación procesal a la luz de la prohibición de decisiones automatizadas del artículo 11 de la Directiva (UE) 2016/680.

17. Las medidas preventivas y cautelares durante el Estado de Alarma por COVID-19.

18. El amparo, *habeas corpus* y *habeas data* durante el Estado de Alarma por COVID-19.

19. Las funciones del secretario judicial a distancia durante el Estado de Alarma por COVID-19. Especial referencia a la organización de los escritos y videos de las audiencias.

20. La incorporación de los actos procesales telemáticos realizados durante el Estado de Alarma por COVID-19, al expediente judicial en papel, durante y después de reanudarse la actividad jurisdiccional en presencia tangible.

21. Plan de capacitación y perfeccionamiento a distancia de los funcionarios judiciales durante el Estado de Alarma por COVID-19.

22. Defensor *ad litem* durante el Estado de Alarma por COVID-19.

23. Defensor público durante Estado de Alarma por COVID-19.

24. Promoción y evacuación probatoria durante el Estado de Alarma por COVID-19.

25. El acceso a las oficinas judiciales durante el Estado de Alarma por COVID-19.

26. El acceso al expediente digitalizado durante el Estado de Alarma por COVID-19.

27. la identificación remota del interviniente y del tribunal durante el Estado de Alarma por COVID-19. Especial referencia a la falta de firma electrónica y caída del portal de Internet del Tribunal Supremo de Justicia.

28. El principio de inmediación judicial mediante videollamada. El lenguaje no verbal mediante la pantalla de un celular.

Luego de publicar la convocatoria en redes sociales, hasta el mes de agosto de 2020 se recibieron 32 propuestas de artículos científicos que luego de un proceso de arbitraje por pares, mediante el sistema “doble ciego” en el que intervinieron 61 profesionales del Derecho de Iberoamérica, incluyendo jueces,

abogados en ejercicio, investigadores y profesores universitarios, fueron aceptados los 25 artículos de investigación que conforman este número especial.

Se trata un aporte desde la academia, con especial atención a la realidad venezolana entre marzo y agosto de 2020, que se pone a disposición de todos para las necesarias adaptaciones legislativas de emergencia procesal que deberán dictarse a fin de afrontar, mejor preparados, eventuales situaciones de excepción que vuelva a aparecer en la escena nacional, o mundial, como fue el caso del COVID-19.

---

**DOCTRINA**



# Propuesta para lograr la citación y la notificación electrónicas en la República Bolivariana de Venezuela mediante un sistema de información automatizado

Héctor Ramón Peñaranda Quintero\*

---

SUMARIO: Introducción. 1. Objetivo general. 1.1 Objetivos específicos. 2. Antecedentes y su contraste con la propuesta de la presente investigación. 3. Funcionamiento de las citaciones y notificaciones electrónicas. 4. Fundamento legal y reconocimiento jurídico de las notificaciones electrónicas. 5. Beneficios de la citación y notificación electrónicas propuestas en la presente investigación. 6. Diseño de la aplicación. 7. Estudio de factibilidad. 8. Metas del proyecto. Conclusiones.

## Resumen

El proyecto que se presenta en la investigación sobre la citación y notificación electrónicas entra como una propuesta para afianzar la celeridad procesal y una opción para lograr tanto la iniciación de un proceso jurisdiccional como la continuidad del

---

Recibido: 04/08/2020 • Aprobado: 10/08/2020

\* (Abogado, Doctor en Derecho (LUZ), Doctor en Derecho *Cum laude* (UNED), Postdoctorado en Gerencia de las Organizaciones, Posdoctorado en Gerencia Pública y Gobierno, Postdoctorado en Estado Políticas Públicas y Paz Social, Magíster en Derecho Procesal Civil, Magíster en Derecho Laboral, Magíster en Gerencia Tributaria, Magíster en Psicoanálisis, Magíster en Salud Mental, Magíster en Derecho Penal Internacional, Magíster en Resolución de Conflictos y Mediación, Magíster en Doctrina Social de la Iglesia, Especialista en Derecho de la Niñez y Adolescencia, Especialista en Educación y Pensamiento de la Infancia, Curso de Postgrado en Contratos Telemáticos, Curso de PoStgrado en Régimen Jurídico de los Bancos de Datos, Juez Emérito, Profesor de Postgrado en LUZ, UCAT, ULA, ANÁHUAC y Profesor Titular de Derecho de Personas y de Familia de la Escuela de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Zulia). hpen21@hotmail.com. +34674585637

mismo, a objeto de garantizar de forma efectiva y eficaz una notificación electrónica y una citación electrónica apegadas en todo momento al derecho a la defensa.

**Palabras clave:** Notificación. Citación. Electrónica. Internet. Web. Email. Correo electrónico. Derecho. Defensa.

### **Abstract**

The project presented in the present investigation on the electronic citation and notification, enters as a proposal to strengthen the procedural speed and an option to achieve both the initiation of a jurisdictional process and its continuity, guaranteeing an effective and efficient electronic notification or even an electronic citation that will guarantee the Right to Defense at all times.

**Keywords:** Notification. Citation. Electronic. Internet. Web. Email. Electronic mail. Right. Defense.

### **Introducción**

La pandemia del Coronavirus ha impactado en los sistemas jurisdiccionales en el ámbito mundial, lo cual ha ocasionado la paralización de la función jurisdiccional y en consecuencia la paralización de los casos. Por esas razones, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana ha dictado la Resolución 03-2020 de fecha 28 de julio de 2020, como un mecanismo de respuesta para la continuidad de la tutela judicial efectiva, y ha planteado de esa forma el acceso a la justicia en la función jurisdiccional venezolana.

El proyecto que se presenta en la investigación sobre la citación y notificación electrónicas entra como una propuesta para afianzar la celeridad procesal y una opción para lograr tanto la iniciación de un proceso como la continuidad del mismo, pues si se aplicara en la práctica a la mencionada resolución de la Sala de Casación Civil, o en cualquier caso para la iniciación de un proceso o la continuación del mismo en la jurisdicción venezolana, garantizaría una forma efectiva y eficaz de lograr una notificación y una citación que garantizarán en todo momento el derecho a la defensa.

Las citaciones y notificaciones electrónicas constituyen actos comunicacionales emanados por la administración pública y privada por u medios electrónicos y telemáticos, que hacen posible a las partes de un proceso enterarse del contenido de las resoluciones de su interés, desde su hogar, oficina o de cualquier lugar donde cuenten con acceso a internet, sin necesidad de desplazarse al órgano emisor de la comunicación.

Estas forman parte de la llamada Informática Jurídica de Gestión y constituyen aquellos actos comunicacionales emitidos. Cuando se aplica al ámbito público, se puede decir que forma parte del llamado gobierno electrónico. En el campo jurisdiccional, surgen como una alternativa inmediata para lograr que los procesos judiciales se desarrollen con una mayor celeridad, economía y seguridad procesal.

La propuesta planteada en esta investigación, se desarrolló conjuntamente con el apoyo de los informáticos Ing. Ramón A Serrano P e Ing. Ernesto Javier Govea Medina, y se basa en un modelo de citación y/o notificación electrónicas constituido por un sitio web, utilizando el correo electrónico como medio de comunicación entre las partes y el Tribunal, y consideradas por el autor como las vías más adecuadas y con las cuales se podría lograr dejar constancia, además de poder almacenar la certificación asociada a la citación y a la notificación electrónicas.

Como consecuencia de la ejecución de la presente propuesta investigativa, serían beneficiarios los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, y el Poder Ciudadano; así como diversos organismos a los cuales está orientado en sí la presente propuesta y que deseen aplicar el sistema, y en consecuencia se podrán beneficiar todos los justiciables o usuarios en general de cualquier institución que aplique el presente sistema de citación y/o notificación electrónicas; por lo que el presente trabajo constituye una investigación de responsabilidad social.

## **1. Objetivo general**

Desarrollar una propuesta para lograr la citación y la notificación electrónicas en la República Bolivariana de Venezuela mediante un sistema de información automatizado.

### **1.1. Objetivos específicos**

- Evaluar los requerimientos a automatizar basándose en el modelo de citación y notificación tradicionales apoyado por el marco legal establecido vigente.
- Identificar los procesos clave del flujo de trabajo establecido por la citación y notificación electrónicas.
- Diseñar una propuesta para lograr la citación y notificación electrónicas en la República Bolivariana de Venezuela mediante un sistema de información automatizado.

## **2. Antecedentes y su contraste con la propuesta de la presente investigación**

Según sentencia emitida por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, de fecha 1 de febrero de

2000, con relación a los recursos de amparo constitucional en cuanto a la citación y notificación, estableció lo siguiente:

Los Tribunales o la Sala Constitucional que conozcan de la solicitud de amparo, por aplicación de los artículos de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, admitirán o no el amparo, ordenarán que se amplíen los hechos y las pruebas, o se corrijan los defectos u omisiones de la solicitud, para lo cual se señalará un lapso, también preclusivo. Todo ello conforme a los artículos 17 y 19 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

Admitida la acción, se ordenará la citación del presunto agravante y la notificación del Ministerio Público, para que concurran al tribunal a conocer el día en que se celebrará la audiencia oral, la cual tendrá lugar, tanto en su fijación como para su práctica, dentro de las noventa y seis (96) horas a partir de la última notificación efectuada. Para dar cumplimiento a la brevedad y falta de formalidad, la notificación podrá ser practicada mediante boleta, o comunicación telefónica, fax, telegrama, correo electrónico, o cualquier medio de comunicación interpersonal, bien por el órgano jurisdiccional o bien por el Alguacil del mismo, indicándose en la notificación la fecha de comparecencia del presunto agravante y dejando el Secretario del órgano jurisdiccional, en autos, constancia de haberse efectuado la citación o notificación y de sus consecuencias<sup>1</sup>.

En este sentido, considera el autor de esta investigación que la notificación por correo electrónico planteada en la anterior sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia crea inseguridad jurídica y podría llegar a violar el derecho de defensa de las personas. Infundado en la utilización del correo electrónico como mecanismo de citación o notificación en la función jurisdiccional, se hace evidente la necesidad de sistemas de seguridad adicionales los cuales acrediten la fiabilidad de la información contenida en la citación o notificación electrónica.

Actualmente se encuentran planteamientos legales en la República Bolivariana de Venezuela sobre citación o notificación electrónica en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes; así como también en la Ley Orgánica sobre la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, Ley Orgánica Procesal del Trabajo, y otras experiencias sobre este tema que han desarrollado el SENIAT y la Contraloría General de la República. No obstante, ninguno de estos planteamientos genera la posibilidad de saber en qué momento el citado o notificado tiene acceso a la lectura del contenido de la citación o notificación, lo que en sí podría garantizar el derecho a la defensa en un proceso.

<sup>1</sup> Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, de fecha 1 de febrero de 2000.

Para el ejercicio de una efectiva citación y notificación electrónicas, se necesitaría la tecnología de la firma digital, con la cual se asegura el contenido del mensaje citación o notificación, y así se evita poder ser interceptado por terceras personas; sin embargo, en la República Bolivariana de Venezuela no se ha desarrollado el sistema de firma digital como cultura a tener por los ciudadanos, pero mientras esto se materialice, y no obstante ello sí es posible, se podría de igual manera perfeccionar una citación o notificación electrónica sin firma digital en la República Bolivariana de Venezuela, pero sería necesario una aplicación por medio de la cual el emisor del mensaje, en este caso el Tribunal, pueda conocer el momento en el cual fue abierto el correo y por lo tanto leído, porque sería esa constancia necesaria a consignar en el expediente para determinar la validez de la citación o de la notificación electrónica.

Con respecto a la notificación por correo electrónico, explicó Velarde, en el Primer (I) Congreso Andino de Derecho e Informática, celebrado los días 28, 29 y 30 de marzo de 2001, en Maracaibo, Venezuela, que el 6 de febrero del 2001 se promulgó en el Perú la Ley N° 27.419, Ley sobre Notificación por Correo Electrónico, mediante la cual se autoriza a las autoridades judiciales a remitir las resoluciones emitidas dentro de un proceso judicial, por medio del correo electrónico. Sin embargo, la mencionada jurisprudencia explicó que la mencionada ley establece requisitos para garantizar el valor de la notificación electrónica:

Confirmación de recepción: El correo electrónico podrá ser utilizado siempre y cuando permita confirmar la recepción del mismo. Este requisito implica la actualización tecnológica del Poder Judicial y de los usuarios, ya que los programas de correos utilizados deberán estar en capacidad de emitir un recibo de entrega, apertura y estado del correo.

Sólo se notificará por correo electrónico a la parte que lo hubiere solicitado: Esta premisa acepta, por tanto, el envío de documentos del juzgado hacia la parte más no de la parte hacia el juzgado.

Los gastos quedan incluidos en la condena de costas: Sin embargo, a nuestro parecer, los gastos en que incurra una parte o el propio juzgado por haber instalado un programa de correo electrónico, o haberlo adquirido, o el pago de la línea telefónica por conectarse a Internet, deben ser asumidos por la parte que solicitó recibir las notificaciones a través del correo electrónico. Asimismo, el Poder Judicial debe, mediante su presupuesto público, equipar a los juzgados con la adecuada tecnología para cumplir con la ley de Notificación por Correo Electrónico.

Se dejará constancia en el expediente del ejemplar de la notificación entregado para su envío. Así también, se anexará al expediente el reporte técnico: La acumulación de fojas a que conllevan estos requisitos no permiten considerar la

posibilidad de contar posteriormente con un expediente, ya que aún se otorga mayor valor probatorio al documento en soporte papel.

La Notificación por correo electrónico contendrá los mismos datos que la cédula de notificación judicial (notificación tradicional): La notificación electrónica deberá ajustarse a las pautas establecidas en el Código Procesal Civil Peruano<sup>2</sup>.

En este orden de ideas, en Venezuela la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas dictamina en el artículo 9°:

Las partes podrán acordar un procedimiento para establecer cuándo el mensaje de datos proviene efectivamente del emisor. A falta de acuerdo entre las partes, se entenderá que un mensaje de datos proviene del emisor, cuando éste ha sido enviado por: el propio emisor. Persona autorizada para actuar en nombre del emisor respecto de ese mensaje. Por un sistema de información programado por el emisor, o bajo su autorización, para que opere automáticamente.

En otras palabras, se reconoce a las partes, la posibilidad de acordar un procedimiento el cual les permita establecer cuándo el mensaje de datos proviene efectivamente del emisor. Si no hay acuerdo, entonces se entenderá que el emisor del mensaje electrónico es: 1) El propio emisor; 2) persona autorizada para actuar en nombre del emisor respecto de ese mensaje; y 3) por un sistema de información programado por el emisor o bajo su autorización, el cual opera automáticamente.

Siguiendo las orientaciones anteriores, se puede concretar que las citaciones y notificaciones electrónicas requieren el empleo de mecanismos técnicos, tales como servidores de base de datos, servidores de correo electrónico, redes cerradas, como una Intranet o extranet; y redes abiertas como el Internet, e inclusive la tecnología Blockchain. Corresponde al Derecho dar valor probatorio y eficacia legal a estas citaciones y notificaciones realizadas a través de medios electrónicos y, por otro lado, regular los mecanismos de funcionamiento de las mismas. Deberá, por una parte, realizar el aviso al receptor (interesado) y, por otra, permitir el acceso electrónico a la lectura de la citación o notificación, además de dejar constancia de recepción de la misma.

### **3. Funcionamiento de las citaciones y notificaciones electrónicas**

Las citaciones y notificaciones electrónicas pueden ser realizadas por vía Internet, ya sea a través de una aplicación web, mediante correo electrónico, o bien con una solución automatizada que fusione los dos (2) mecanismos

<sup>2</sup> VELARDE, Carmen. «La Notificación por Correo Electrónico». Ponencia en el I Congreso Andino de Derecho e Informática celebrado los días 28, 29 y 30 de marzo de 2001, en Maracaibo, Venezuela.

anteriores, este será el punto en que se centra el desarrollo de la presente investigación.

### **Citaciones y notificaciones a través de una página web**

Consisten en aquellas citaciones y/o notificaciones realizadas a través de un sitio web en Internet, en la que se pone a disposición de los usuarios las resoluciones que emite una determinada entidad. Sin embargo, este sistema no ofrece una debida confidencialidad, pues cualquier usuario ingresando al aplicativo puede enterarse del contenido publicado. Además, no se puede garantizar la lectura del contenido de la citación o notificación por parte del usuario.

### **Citaciones y notificaciones realizadas a través de correo electrónico**

La citación o notificación por correo electrónico es aquella comunicación dirigida a la dirección electrónica del usuario. Esta dirección o casilla electrónica es la dirección electrónica procesal de las partes y constituye la residencia habitual en la nube (paradigma que permite ofrecer servicios de computación a través de Internet a la persona).

Al respecto, cabe aclarar que cuando se envía un mensaje a una dirección de correo electrónico, por ejemplo “*usuario@servidor.com*”, lo que se está haciendo en realidad es enviar dicha información a un servidor, donde es almacenada y puesta a disposición del usuario para su posterior lectura por vía Internet, siempre y cuando se haya autenticado correctamente mediante su usuario y su contraseña.

Para realizar las citaciones y notificaciones por correo electrónico y dar mayor transparencia al proceso, el Poder Judicial venezolano debería ampliar su servicio de correo electrónico institucional, y otorgar una cuenta del tipo “*usuario@tsj.gob.ve*” a cada una de las partes, en donde recibirán las citaciones o notificaciones previamente generadas, lo cual es técnicamente improbable. Estas direcciones electrónicas actuarían como domicilio procesal, lugar donde se les debe hacer llegar sus notificaciones a los litigantes de un proceso.

Este tipo de notificación tiene el mismo inconveniente que las citaciones y notificaciones a través de una página web. Por ejemplo, si el usuario posee una cuenta de correo electrónico gratuita, tipo Hotmail, Yahoo o Gmail, por citar los proveedores más utilizados, los cuales no proporcionan en sus interfaces la opción de confirmación de lectura requerida para blindar el proceso, no se puede garantizar la lectura del contenido de la citación o la notificación por parte del usuario.

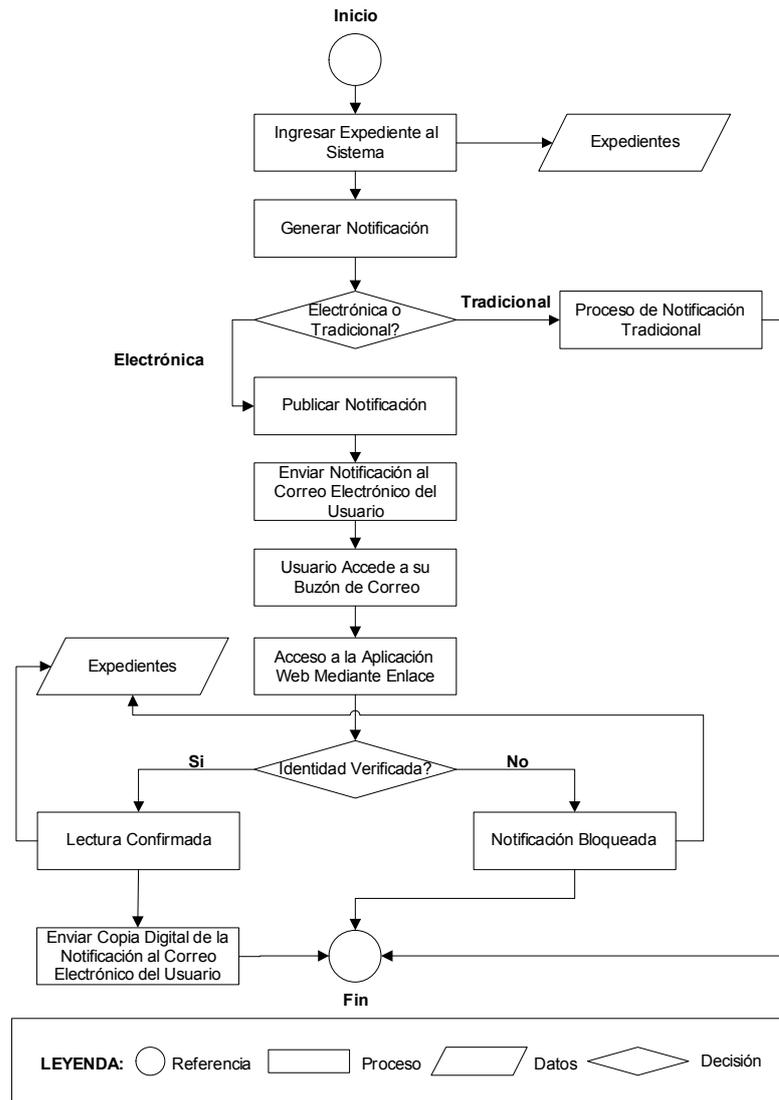
### **Citaciones y notificaciones realizadas a través del correo electrónico y página web**

La propuesta planteada por esta investigación se basa en este tipo de citación o notificación, pues esta vía considera el autor que sería la más adecuada y con la que en cualquier caso se deja constancia de recepción y/o lectura por parte del usuario, así como la fecha y hora de accesibilidad a la lectura del contenido de la citación o notificación electrónica.

Visto el inconveniente planteado en los escenarios anteriores, surge entonces la posibilidad de utilizar el correo electrónico como medio de comunicación para posteriormente ser citado o notificado mediante una aplicación web. En este sentido, se envía al receptor un enlace codificado a través su dirección electrónica, el cual provee acceso al sitio donde se almacena la citación o notificación. Luego, el usuario debe proveer los datos de verificación de identidad solicitados, para luego proceder a la lectura de la citación o notificación.

En este caso no se usaría el correo electrónico como herramienta de citación o notificación, sino como herramienta de comunicación para que la persona citada o notificada acceda al contenido mediante una aplicación web, la cual brindara la seguridad y certidumbre requerida. A continuación, se presenta el diagrama de procesos de la aplicación en los que se mencionara por motivos prácticos solo la notificación pero que igualmente abarca la figura de la citación, con el fin de hacer más entendible el escenario propuesto.

**Figura N° 1.**  
**Diagrama de Procesos de la Aplicación Propuesta**



Fuente: Serrano (2020)<sup>3</sup>.

3 SERRANO, Ramón. Entrevista para la actualización del proyecto. 2020.

#### 4. Fundamento legal y reconocimiento jurídico de las notificaciones electrónicas

Existe la posibilidad de la realización de notificaciones electrónicas en la República Bolivariana de Venezuela y se observa como inclusive ciertas leyes las determinan, como es el caso de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo y la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

Ley Orgánica Procesal del Trabajo:

**Artículo 126.** ...El Tribunal, a solicitud de parte o de oficio, podrá practicar la notificación del demandado por los medios electrónicos de los cuales disponga, siempre y cuando éstos le pertenezcan. A efectos de la certificación de la notificación, se procederá de conformidad con lo establecido en la Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas en todo cuanto le sea aplicable, atendiendo siempre a los principios de inmediatez, brevedad y celeridad de la presente Ley. A todo evento, el Juez dejará constancia en el expediente, que efectivamente se materializó la notificación del demandado. Al día siguiente a la certificación anteriormente referida, comenzará a correr el lapso para la comparecencia de las partes a la audiencia preliminar....

Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes:

**Artículo 459.** Notificación electrónica. El Tribunal también puede practicar la notificación de la parte demandada por los medios electrónicos de los cuales disponga, siempre y cuando estén adscritos al Tribunal o al Poder Judicial. A efectos de la certificación de la notificación, se debe proceder de conformidad con lo dispuesto en la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas y su Reglamento en todo cuanto le sea aplicable, atendiendo siempre a los principios procesales de esta Ley. De no ser posible la plena certificación electrónica de estos mensajes de datos, por no existir en el país los medios necesarios para ello, el Tribunal utilizará todos los medios a su disposición para asegurar que los mensajes enviados contengan medios de seguridad suficientes para asimilar, en el mayor grado posible, los mensajes enviados a los requisitos previstos en dicha Ley. En todo caso, el secretario o secretaria debe dejar constancia en el expediente, que efectivamente se materializó la notificación del demandado o demandada. Se presume cierta la certificación que haga el secretario o secretaria de la efectiva concreción de esta notificación, salvo prueba en contrario por quien alegue no haber sido efectivamente notificado o notificada.

En la práctica, hasta la fecha, no se han aplicado estas normas debidamente, pues no existe una cultura informática para el desarrollo de este tipo de comunicaciones, pero, con base en la lectura de los artículos anteriores, cuando se dice que el secretario o secretaria debe dejar constancia en el expediente de que efectivamente se materializó la notificación electrónica no significa que deje constancia de que se envió el correo electrónico, sino además ofrece

evidencia de que se materializó la notificación electrónica; es decir, que no solo se envió el correo contentivo de la notificación electrónica, sino que el receptor la recibió y que además tuvo acceso a la lectura de la misma.

Uno de los grandes problemas de la notificación electrónica es la desconfianza, la cual se origina por la falta de mecanismos técnicos y de seguridad que hagan fiable este tipo de acto comunicacional. Es decir, en el Decreto Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas se establece el reconocimiento jurídico de los mensajes de datos, siempre y cuando se cumplan los parámetros que establece este mismo decreto ley. Pero ahí está el problema, pues en el aludido decreto se establece la firma digital, cuyo certificado es suministrado por un proveedor de certificados electrónicos adscrito a la Superintendencia, que es el ente rector en esta materia; entonces se observa que actualmente la población no está provista de estos certificados electrónicos otorgados de la manera ya indicada. Pero si existiese el sistema de firma digital desarrollado y aplicado como lo establece el Decreto Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, la situación sería diferente, porque la tecnología de firma electrónica digital, garantiza los sistemas de seguridad necesarios, así como el seguimiento de la transmisión del mensaje de datos hasta su lectura.

Así pues, para probar la autoría del documento electrónico se deben exaltar las firmas digitales, las cuales no son el único sistema o método para acreditar la autoría de un mensaje de datos; pero sí es uno de los más seguros, además, a través de ellas, se garantiza tanto el intercambio de voluntades para concretar y realizar el contrato o la transmisión de información, en los mismos términos que una firma tradicional. No obstante, aunque el documento electrónico no esté firmado digitalmente, no deja de ser un documento privado cuya autoría no pueda ser imputada a una determinada persona.

Así pues, el artículo 1 eiusdem establece:

**Artículo 1.** El presente Decreto Ley tiene por objeto otorgar y reconocereficacia y valor jurídico a la Firma Electrónica, al Mensaje de Datos y a toda información inteligible en formato electrónico, independientemente de su soporte material, atribuible a personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, así como regular todo lo relativo a los Proveedores de Servicios de Certificación y los Certificados Electrónicos.

El presente Decreto Ley será aplicable a los Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas independientemente de sus características tecnológicas o de los desarrollos tecnológicos que se produzcan en un futuro. A tal efecto, sus normas serán desarrolladas e interpretadas progresivamente, orientadas a reconocer la validez y eficacia probatoria de los Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas. La certificación a que se refiere el presente DecretoLey no excluye el cumplimiento de las formalidades de registro público o autenticación que, de conformidad con la ley, requieran determinados actos o negocios jurídicos.

En este orden de ideas, el artículo 4 del Decreto Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas de Venezuela dictamina:

Los Mensajes de Datos tendrán la misma eficacia probatoria que la ley otorga a los documentos escritos, sin perjuicio de lo establecido en la primera parte del artículo 6 de este DecretoLey. Su promoción, control, contradicción y evacuación como medio de prueba, se realizará conforme a lo previsto para las pruebas libres en el Código de Procedimiento Civil. La información contenida en un Mensaje de Datos, reproducida en formato impreso, tendrá la misma eficacia probatoria atribuida en la ley a las copias o reproducciones fotostáticas.

Por estas razones, la citación y la notificación electrónicas, como documentos electrónicos que son, al constituir un mensaje de datos, sí pueden ser evidencias de la existencia y perfeccionamiento de este tipo de acto comunicacional, situación esta que es recogida en la Exposición de Motivos del Decreto Ley de Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, al explicar que:

A los fines de otorgar la seguridad jurídica necesaria para la aplicación de dicha Ley, así como para la adecuada eficacia probatoria de los mensajes de datos y firmas electrónicas, en el artículo 4° se atribuye a los mismos el valor probatorio que la Ley consagra para los documentos escritos, los cuales gozan de tarifa legal y producen plena prueba entre las partes y frente a terceros de acuerdo a su naturaleza.

Por otra parte, es importante destacar que para el legislador venezolano los mensajes de datos constituyen documentos, por lo que gozan de la misma naturaleza de las pruebas documentales escritas, de manera que la citación y notificación electrónicas se equiparan a la citación y notificación tradicionales. No obstante, para la prueba de la citación y la notificación electrónicas, que son mensajes de datos, dicha información debe ser accesible para su ulterior consulta.

En el mismo orden de ideas, si se exige dejar constancia escrita, tal como prevé la Ley sobre Mensaje de Datos y Firmas Electrónicas. Dicho requisito se entenderá satisfecho si el mensaje de datos se ha conservado en el formato en que se generó, archivó o recibió o si ha sido guardado en un formato que haya conservado la integridad del mensaje original, y asegure que no ha habido alteraciones desde que se generó, archivó o recibió, salvo algún cambio de forma propio del proceso de comunicación, archivo o presentación (artículo 7° de la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas).

El programa que se propone entonces deberá, por una parte, realizar el aviso al receptor de la citación o notificación (interesado) y, por otra, permitir el acceso electrónico a la lectura de las citaciones o notificaciones. El sistema deberá tener constancia de la recepción, acceso y lectura de las citaciones y notificaciones por parte del usuario.

Así pues, los requisitos indispensables para considerar la validez de una citación o notificación electrónica sin firma digital serían los siguientes: 1) Recepción; 2) contenido y 3) fecha y hora, por lo que el programa creado para la realización de las citaciones y notificaciones electrónicas:

- Deberá almacenar si existió transmisión y recepción, las fechas y la hora, el contenido, el remitente y el destinatario.
- Deberá cumplir en sus comunicaciones con los requisitos de seguridad e integridad con proporcionalidad.
- Deberá acreditar el momento de la puesta a disposición del acto objeto de citación o notificación, y del acceso al contenido.
- Las plataformas de citación o notificación y de gestión de expedientes tendrán en cuenta el acceso al contenido por parte del ciudadano.
- Deberá entender que la citación o notificación electrónica ha tenido lugar en cuanto el interesado acceda electrónicamente al contenido.

Todo esto se puede precisamente realizar con la citación o notificación electrónica especialmente con la propuesta de la presente investigación, pues no se usaría el correo electrónico como herramienta de citación o notificación, sino como medio de comunicación para que la persona citada o notificada acceda a una aplicación web desarrollada por el Tribunal Supremo de Justicia, quedando en ese momento registrado el acceso al contenido de la citación o notificación.

## **5. Beneficios de la citación y notificación electrónicas propuestas en la presente investigación**

El desarrollo de una aplicación web para llevar a cabo las citaciones y notificaciones electrónicas en la República Bolivariana de Venezuela logrará agilizar el mencionado proceso, siempre y cuando se cree una cultura tecnológica lo suficientemente sólida, la cual permita brindar la confianza, seguridad e integridad que amerita el caso.

Metodológicamente, este proyecto sirve como sustento a otros investigadores interesados en indagar en el área de la informática jurídica, innovando y culturizando tecnológicamente a la sociedad al sistematizar procesos legales que otorguen óptimos resultados y satisfagan las expectativas de los usuarios, además de aumentar la eficiencia de los procesos al brindar un menor tiempo de respuesta.

## **6. Diseño de la aplicación**

Para la demostración del diseño de la aplicación, se utilizará la notificación electrónica, una vez que se hará saber que igualmente el proyecto se desarrolla para la citación electrónica.

## Figura N° 2 Inicio de Sesión



The image shows a web browser window displaying the login page for the 'SISTEMA DE NOTIFICACIONES ELECTRONICAS' of the 'TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA' in Venezuela. The page header includes the logo of the Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) and the text 'REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA' and 'TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA' with the website address 'www.tsj.gov.ve'. Below the header, the system name 'SISTEMA DE NOTIFICACIONES ELECTRONICAS' is displayed. The main content area features a login form with two input fields: 'Nombre de Usuario:' and 'Contraseña:'. A 'Acceder' button is positioned below the password field. The page also shows the date 'Venezuela, Martes, 20 de Septiembre de 2011' and a 'Contactarnos' link. At the bottom, there is a small footer with technical information: 'Site Web diseñado y desarrollado por la Oficina de Apoyo Técnico Informático de la Dirección Administrativa Regional del Estado Zulia, Dirección Ejecutiva de la Magistratura, Tribunal Supremo de Justicia'.

Fuente: Serrano (2020)<sup>4</sup>

Es la pantalla inicial del sistema; en ella, el usuario (juez, secretario o asistente) debe ingresar sus credenciales de acceso para poder acceder a la aplicación. Aquí también se valida si el usuario está o no activo y si debe cambiar la contraseña al iniciar sesión. En caso de cumplirse esta condición, el mismo es redirigido al módulo respectivo.

4 SERRANO, Ramón. Entrevista para la actualización del proyecto. 2020.

**Figura N° 3**  
**Registro de Expediente**

**Fuente:** Serrano (2020)<sup>5</sup>.

En este apartado de la aplicación, es donde se cargan todos los datos necesarios para conformar un expediente para posteriormente, generar y publicar la notificación electrónica. También se describirán el o los motivos asociados al proceso, así como los atributos de cada una de las partes.

5 SERRANO, Ramón. Entrevista para la actualización del proyecto. 2020.

**Figura N° 4**  
**Generar Notificación**

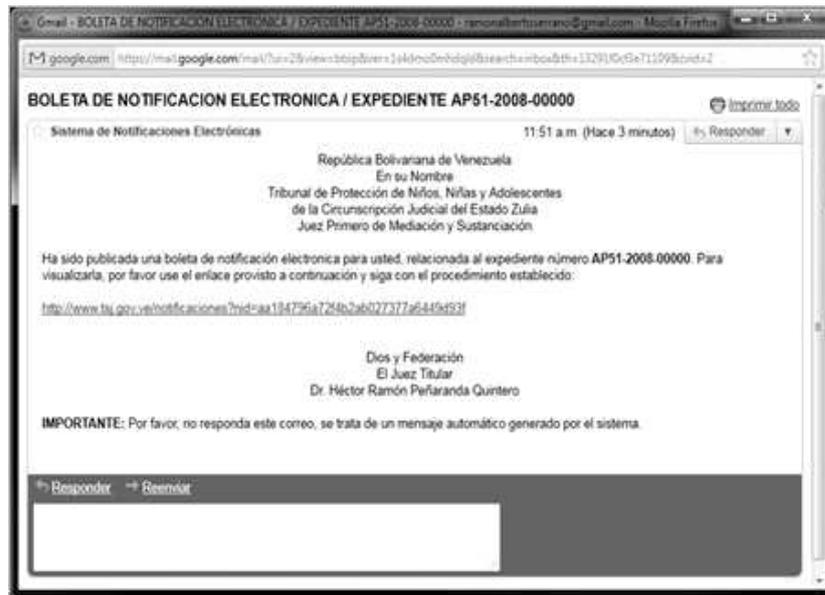
The screenshot shows the 'SISTEMA DE NOTIFICACIONES ELECTRONICAS' web interface. At the top, it displays the logo of the Tribunal Supremo de Justicia and the website address www.tsj.gov.ve. The main header indicates the date 'Venezuela, Martes, 20 de Septiembre de 2011' and the user's name 'Contactados: s. Suplementos:'. A sidebar on the left contains a 'Menú Principal' with options: 'Registro de Expediente', 'Generar Notificación', 'Consultar Notificaciones', 'Repórtes', 'Gestionar Muevas', 'Gestionar Usarios', 'Cambiar Contraseña', and 'Salir del Sistema'. The main content area is titled 'Generar Notificación' and includes a search bar for 'Datos del Expediente' with fields for 'Número de Expediente' and 'Jugado'. Below this is a table for 'Partes Asociadas' with columns: 'Tipo', 'Ident.', 'Ident.', 'N.º', 'Apellido', 'Nombre', 'Nombre', 'Apellido', 'C. Dist.'. The 'Datos de la Parte' section contains fields for 'Tipo de Parte', 'Tipo de Identificación', 'Identificación', 'Fecha de nacimiento', 'Primer Apellido', 'Segundo Apellido', 'Primer Nombre', 'Segundo Nombre', 'Género', and 'Correo Electrónico'. 'Enviar' and 'Volver' buttons are at the bottom. A footer note states: 'Sitio Web diseñado y desarrollado por la Oficina de Apoyo Técnico Informativo de la Dirección Administrativa Regional del Estado Zulia, Dirección Ejecutiva de la Magistratura, Tribunal Supremo de Justicia'.

**Fuente:** Serrano (2020)<sup>6</sup>.

El presente módulo cubre el proceso medular o la razón de ser de la presente propuesta: generar el documento electrónico. Luego de haber cargado un asunto ya existente, la aplicación listará la o las partes vinculadas al mismo para luego enviar la notificación, siempre y cuando se haya especificado un correo electrónico válido.

6 SERRANO, Ramón. Entrevista para la actualización del proyecto. 2020.

**Figura N° 5**  
**Correo Electrónico Recibido por la parte Notificada**



**Fuente:** Serrano (2020)<sup>7</sup>.

Luego de haber generado la notificación, al usuario le llegará a su buzón de correo electrónico un mensaje con la información descriptiva de la misma. Como asunto se especificará el texto “Boleta de Notificación Electrónica”, seguido del número de expediente.

Así mismo, dicho mensaje contendrá un enlace codificado el cual direccionará al usuario a la aplicación web, donde luego de pasar por un sencillo proceso de validación de identidad, este podrá visualizar e imprimir el documento electrónico contentivo de la notificación. También se hace constar que no se debe responder a este correo, y así se previene la posible confusión del mismo al intentar darse por notificado mediante esta vía.

<sup>7</sup> SERRANO, Ramón. Entrevista para la actualización del proyecto. 2020.

**Figura N° 6**  
**Verificación de Identidad**

REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA  
www.tsj.gov.ve

SISTEMA DE NOTIFICACIONES ELECTRONICAS

Venezuela, Martes, 20 de Septiembre de 2011

Verificación de Identidad

Por favor ingrese los datos solicitados:

Identificación:

Fecha de Nacimiento:

Primer Apellido:

Segundo Apellido:

Primer Nombre:

Segundo Nombre:

Ingrese el texto anteriormente solicitado:

Continuar

Sito Web diseñado y desarrollado por la Oficina de Apoyo Técnico Informativo de la Dirección Administrativa Regional del Estado Zulia. Dirección Ejecutiva de la Magistratura, Tribunal Supremo de Justicia.

**Fuente:** Serrano (2020)<sup>8</sup>.

La presente sección del sistema intentará probar la identidad del notificado, solicitándole algunos de los datos previamente cargados por el tribunal. También debe pasar por un proceso de validación llamado “*Captcha*”, lo cual no es más que una prueba desafío-respuesta utilizada en computación para determinar si el usuario es o no humano.

<sup>8</sup> SERRANO, Ramón. Entrevista para la actualización del proyecto. 2020.

**Figura N° 7**  
**Ver Notificación**



**Fuente:** Serrano (2020)<sup>9</sup>.

Seguidamente, al comprobar la identidad del usuario se visualiza en su totalidad la notificación electrónica, mediante una interfaz de usuario amigable, la cual permitirá ampliar o reducir el documento e imprimirlo. También se informa que una copia digital de la misma ha sido enviada para su ulterior consulta e impresión.

9 SERRANO, Ramón. Entrevista para la actualización del proyecto. 2020.

**Figura N° 8**  
**Consultar Notificaciones**



**Fuente:** Serrano (2020)<sup>10</sup>.

Finalmente, aquí podrán consultarse las notificaciones y su estatus, bien sea de lectura confirmada, destinatario no encontrado o bloqueo por verificación de identidad. Al seleccionar una de ellas, se mostrarán los datos del expediente y de la parte con la finalidad de revisarlos y poder reenviar la notificación en caso de ser necesario.

<sup>10</sup> SERRANO, Ramón. Entrevista para la actualización del proyecto. 2020.

## **7. Estudio de factibilidad**

### **Estudio de mercado**

Al evaluar un proyecto, es preciso determinar el mercado en el cual opera. El análisis correspondiente debe abarcar, además del mercado del resultado final, los mercados de insumos y factores, puesto que todos ellos en su conjunto influyen directamente en el producto. Según Sapag y Sapag (2003), el mercado es donde los usuarios reflejan sus intereses, deseos y necesidades. Allí el ser humano establece la jerarquización de sus necesidades y su propia identidad en relación con el producto que desea poseer o adquirir. Es también en el mercado, donde los productores reflejan sus condiciones de costo y tecnología. En el contexto actual, se establecerá un mercado delimitado para la puesta en marcha del producto generado, el cual será un sistema de citaciones y notificaciones electrónicas para la República Bolivariana de Venezuela; este permitirá agilizar el proceso de citación y notificación tradicional, apoyándose en herramientas de tecnología de información y comunicación enmarcadas por la investigación.

#### *La demanda*

Es de vital importancia definir adecuadamente la naturaleza de la demanda del producto, así como las variables que lo modifican y la magnitud de la reacción ante cambios en ciertos parámetros relevantes. La demanda intenta explicar el comportamiento de los consumidores y la forma como gastan su ingreso entre los distintos bienes y servicios que tienen a su disposición.

El producto derivado de esta investigación tendría una excelente demanda no solo dentro de la República Bolivariana de Venezuela, sino en cualquier otro ente gubernamental, en el cual sus leyes y decretos contemplan el proceso de notificaciones electrónicas. Además, la gran ausencia de herramientas de gestión jurídica dentro de las organizaciones del gobierno, son gran causal de la existencia del presente proyecto de investigación.

#### *El consumidor*

Es prácticamente imposible conocer los gustos, deseos y necesidades de cada individuo, futuros demandantes potenciales del producto, lo que hace necesaria la agrupación de estos de acuerdo con algún criterio lógico. Los criterios de agrupación dependen, a su vez, del tipo de consumidor a estudiar. Al respecto, hay dos (2) grandes agrupaciones: la del consumidor institucional, caracterizado por decisiones generalmente muy racionales, basadas en las variables técnicas del producto, tales como su calidad, precio, oportunidad y disponibilidad, y la del consumidor individual, que toma decisiones de compra basado en consideraciones de carácter emocional. En el caso de la presente

investigación, según la conceptualización anterior, se establece como consumidor institucional del producto generado el Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, el cual tiene una necesidad evidente, y es posible automatizarla estando apegado a las leyes del Estado.

### *La oferta*

Tomando en cuenta el objetivo del consumidor, el cual busca obtener el mayor rendimiento aunado a una reducción de costos, se puede decir que este proyecto proporciona la mejor elección para el modelo de negocio estudiado. Este permite elevar los niveles de satisfacción del servicio y mejorará la gestión jurídica, beneficios que, sin duda, reducirán los gastos operativos del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela.

### *La competencia*

En el marco de esta investigación, la construcción de un “Sistema de citaciones y notificaciones electrónicas para la República Bolivariana de Venezuela” no cuenta con competidores directos de ningún tipo, ya que no existen soluciones automatizadas para la propuesta en cuestión, ya sea de tipo comercial o institucional.

### **Estudio técnico**

El objetivo del estudio técnico es determinar la función de producción óptima para la utilización eficiente y eficaz de los recursos disponibles para la producción del bien deseado (Sapag y Sapag, 2003). De la selección de la función óptima, se derivan las necesidades de equipos y la información relacionada con el proceso de producción, las cuales permiten cuantificar el costo de operación. Es importante esclarecer el proceso de selección de la mejor alternativa tecnológica; este se efectúa cuantificando los costos, optando por el menor valor presente actualizado.

En cuanto a las posibilidades de producción, la construcción del “Sistema de citaciones y notificaciones electrónicas para la República Bolivariana de Venezuela” es totalmente factible tanto operacional como económicamente. Tal factibilidad viene dada por las herramientas utilizadas para su desarrollo, las cuales no poseen restricciones comerciales ni privativas especificadas por sus autores.

Para el alojamiento de los datos se implementará MySQL Community Server, un sistema de gestión de base de datos relacional, multitarea y multiusuario. Para el desarrollo de la aplicación, se utilizará el lenguaje de programación interpretado PHP, el cual permite la construcción de aplicaciones web dinámicas. Cabe destacar que ambas tecnologías se encuentran amparadas por licencias

de software permisivas y no generan gastos por su utilización, enmarcadas en la política de utilización de software libre en la administración pública nacional, a través del decreto 3.390 en Gaceta Oficial número 38.095 de la República Bolivariana de Venezuela. Igualmente se podría utilizar los beneficios de tecnología Blockchain.

## **8. Metas del proyecto**

- Implementar y poner en producción el “Sistema de citaciones y notificaciones electrónicas para la República Bolivariana de Venezuela”.
- Desarrollar campañas de divulgación e información del “Sistema de citaciones y notificaciones electrónicas para la República Bolivariana de Venezuela”.
- Migrar la información de los sistemas de información existentes al nuevo Sistema de Citaciones y Notificaciones Electrónicas.
- Realizar cursos de capacitación en sitio para los funcionarios y abogados.

## **Conclusiones**

- Las citaciones y notificaciones electrónicas son aquellas comunicaciones que son realizadas utilizando medios electrónicos y telemáticos, tales como el Internet y el correo electrónico.
- La vía más segura de practicar una citación o notificación electrónica es a través de la firma electrónica digital; no obstante, es posible desarrollar una citación o notificación electrónica eficaz, siempre y cuando se empleen los mecanismos técnicos que acrediten la recepción, el contenido, fecha y hora, almacenando si existió transmisión, recepción, el contenido, el remitente y el destinatario. Deberá acreditar el momento de la puesta a disposición del acto objeto de la citación o notificación, así como del acceso al contenido.
- En el campo jurisdiccional, constituyen una alternativa inmediata para lograr mayor celeridad y economía en los procesos judiciales, pues se logra reducir considerablemente el tiempo que demora en llegar una citación o notificación al domicilio procesal de las partes.
- La citación y notificación electrónicas deben realizarse en forma autónoma produciendo todos sus efectos jurídicos sin que adicionalmente deba citarse o notificarse por la vía tradicional.

- Los programas desarrollados para lograr la citación y notificación electrónicas no deben permitir a los usuarios la opción de contestar los mensajes que les son enviados, sino que deben indicar o informar la forma de contestar a lo notificado de conformidad con el procedimiento establecido en la ley.
- El Poder Judicial podría notificar además de las resoluciones judiciales, los escritos y anexos presentados por las partes, siempre y cuando estos hayan sido previamente digitalizados en un soporte electrónico.
- La acreditación o confirmación de las citaciones y notificaciones electrónicas se determinaría de manera automática, cuando el servidor que almacena las casillas o correos electrónicos de las partes emita un reporte confirmando la fecha y hora en que ha sido accesible para la lectura el contenido de la citación o notificación electrónica.

# El uso de las Tecnologías de la Información y Comunicación como garantía de acceso a la justicia en el contencioso administrativo venezolano durante el estado de alarma por COVID-19

Reynaldo Jesús Colmenares Sojo\*

---

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Los actos orales de los procedimientos contencioso administrativos de primera instancia y el modo en que se cumplen frente al estado de alarma por COVID-19. 2.1. Actos orales de los procedimientos contencioso administrativos de primera instancia. 2.1.1. Pretensiones procesales administrativas de contenido patrimonial. 2.1.1.1. Audiencia de preliminar. 2.1.1.2. Audiencia conclusiva. 2.1.2. Procedimiento breve 2.1.2.1. Audiencia oral 2.1.3. Procedimiento común a las pretensiones de nulidad, interpretación y controversia administrativa. 2.1.3.1. Audiencia de juicio. 2.2 Modo en que se cumplen las audiencias en los procedimientos contencioso administrativos de primera instancia durante la pandemia por COVID-19. 3. Las dificultades para implementar los actos orales en los procedimientos de Primera instancia durante el estado de alarma por COVID-19. 3.1. Fallas constantes en el servicio eléctrico e internet. 3.2 Modernización del sistema judicial. 3.3. Falta de capacitación de los jueces, personal calificado de los tribunales y abogados litigantes con respecto al uso de las tecnologías

---

Recibido: 29/7/2020

• Aceptado: 5/8/2020

\* Licenciado en Ciencias Fiscales-Mención Rentas egresado de la Escuela Nacional de Administración y Hacienda Pública (ENAH-P-IUT). Profesor de las unidades curriculares: Electiva I (Teoría a la Tributación y el Desarrollo Económico), Electiva II (Políticas Públicas del Estado Venezolano) e Impuesto al Consumo I en la misma casa de estudios. Estudiante de 5° año de Derecho en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela. Dirección de correo electrónico: rentistaenahp@gmail.com

en el contencioso administrativo. 3.4 Pandemia por COVID-19. 3.5 Estado de excepción como principal medida ante el COVID-19. 3.5.1 Estado de alarma. 3.5.1.1 Decreto de estado de alarma N° 4160. 3.6 Resolución 001-2020 de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia. 3.7 A propósito de la tutela judicial efectiva establecida en la Resolución 001-2020 de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia y los tribunales contencioso administrativos. 4. Las aplicaciones informáticas o telemáticas que permitan el desarrollo a distancia de los actos orales en los procedimientos contencioso administrativos de primera instancia durante el estado de alarma COVID-19. 4.1 Las Tecnologías de la Información y Comunicación, 4.2 Las TIC aplicadas al sistema de justicia, 4.3 Las TIC en la justicia Venezolana. 4.3.1 Las TIC en la CRBV. 4.3.2 Las TIC en el ordenamiento jurídico venezolano. 4.3.3 Las TIC en los procedimientos de primera instancia previstos en la LOJCA. 4.4 Videoconferencia como herramienta para el desarrollo de las audiencias en el contencioso administrativo latinoamericano y particularmente los tribunales contencioso administrativos de primera instancia venezolanos durante el estado de alarma por COVID-19. 5. A modo de conclusión.

### Resumen

Los tribunales contencioso administrativos de primera instancia venezolanos están pasando por diversos obstáculos para garantizar el pleno acceso a la justicia producto de la pandemia de COVID-19. Este virus ha obligado al Estado a tomar una serie de medidas en el marco del estado de excepción para evitar la propagación masiva por ser altamente contagioso. De todo ello, resulta necesaria la incorporación de las tecnologías de la información y comunicación atendiendo a la legislación vigente para garantizar la tutela judicial efectiva y el debido proceso. Para esto, el sistema judicial venezolano debe pasar por una necesaria modernización que incorpore progresivamente la tecnología a través de la videoconferencia para mejorar la eficiencia de los órganos con competencia jurisdiccional administrativa y sentar las bases definitivas para la e-justicia en Venezuela.

**Palabras Clave:** Contencioso Administrativo. Tutela Judicial, COVID-19. Estado de Alarma. Tecnologías de la información y Comunicación.

### Abstract

The Venezuelan administrative courts of first instance are going through various obstacles to guarantee full access to justice as a result of the COVID-19 pandemic. This virus has forced the State to take a series of measures in the framework of the state of emergency to prevent mass spread as it is highly contagious. From all this, it

is necessary to incorporate information and communication technologies in accordance with current legislation to guarantee effective judicial protection and due process. For this, the Venezuelan judicial system must undergo a necessary modernization that progressively incorporates technology through videoconferencing to improve the efficiency of the organs with administrative jurisdictional competence and lay the definitive foundations for e-justice in Venezuela.

**Key Words:** Administrative Litigation. Judicial Protection. COVID-19. State of Alarm, Information and Communication Technologies.

## **1. Introducción**

Los procedimientos contencioso administrativos de primera instancia constituyen los cauces legales de la pretensión del accionante ante la jurisdicción para que sean tutelados sus intereses jurídicos. Estos procedimientos a su vez, están compuestos por una serie de actos procesales escritos y orales, que constituyen una suerte de pasos a seguir con el fin de obtener justicia a través de sentencia judicial.

Las distintas audiencias representan la oralidad en el contencioso administrativo dentro de cada procedimiento, y su efectividad radica en el cabal cumplimiento atendiendo a las disposiciones de la ley.

En la actualidad, se presentan diversos problemas en el cumplimiento de los actos orales de los tribunales contencioso administrativos de primera instancia, que van desde aspectos previsibles como fallas en el acceso al servicio eléctrico e internet hasta extraordinarios como reciente pandemia por COVID-19.

Esta pandemia representa el mayor reto para el contencioso administrativo a nivel mundial y constituyen el gran desafío para el acceso a la justicia y el debido proceso tal como lo establece la carta magna venezolana. Desde el momento que son detectados los primeros casos en Venezuela, surgen decisiones del Poder Público como decretos y resoluciones que restringen parcial o totalmente algunas garantías de los ciudadanos, entre ellas el debido proceso y la tutela judicial efectiva ante los tribunales.

Toda esta situación, tiene como solución la implementación de las tecnologías de la información y comunicación que permitan llevar a cabo las audiencias y otros actos del proceso de forma segura durante la pandemia por COVID-19 en los tribunales contencioso administrativos de primera instancia.

En atención a lo expuesto, esta investigación abordará los actos procesales orales del contencioso administrativo, las dificultades para su cumplimiento especialmente el COVID-19 y las tecnologías de la información y comunicación como solución para llevar a cabo las audiencias en los procedimientos contencioso administrativos de primera instancia.

## **2. Los actos orales de los procedimientos contencioso administrativos de primera instancia y el modo en que se cumplen frente al estado de alarma por COVID-19**

### **2.1. Los actos orales en los procedimientos contencioso administrativos de primera instancia**

La oralidad en el procedimiento contencioso administrativo venezolano ha venido evolucionando con más firmeza a partir de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 (en lo sucesivo CRBV)<sup>1</sup>, y que se materializa específicamente en el artículo 257 que establece un proceso: “breve, oral y público”.

En este sentido, la ley orgánica de la jurisdicción contencioso administrativa<sup>2</sup> (en lo sucesivo LOJCA) afianza el mandato constitucional e incluye los actos orales dentro de los procedimientos de primera instancia. Tanto es así, que el artículo 2 consagra un conjunto de principios que rigen los procedimientos contencioso administrativos, entre ellos la oralidad.

Dentro de los diversos actos de los procedimientos de primera instancia del contencioso administrativo, se identifica y manifiesta el principio de oralidad a través de las distintas audiencias contempladas en dicha ley<sup>3</sup>. En el caso de la oralidad del procedimiento de las pretensiones procesales administrativas de contenido patrimonial está: la audiencia preliminar y conclusiva; en el procedimiento breve: la audiencia oral; y en el procedimiento común a las pretensiones de nulidad, interpretación y controversia administrativa: la audiencia de juicio. A continuación se definirá cada una de ellas:

#### **2.1.1. Pretensiones procesales administrativas de contenido patrimonial:**

**2.1.1.1. Audiencia de preliminar:** Es el primer acto oral dentro del proceso una vez realizadas las notificaciones correspondientes, cuya finalidad es establecer un primer acercamiento entre las partes para el debate

<sup>1</sup> Publicada en Gaceta Oficial Extraordinario N° 36.860 de la República Bolivariana de Venezuela. Caracas, jueves 30 de diciembre de 1999. Con la enmienda N° 1 de fecha 15 de febrero de 2009. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.908 Extraordinario, del 19 de febrero de 2009.

<sup>2</sup> Publicada en Gaceta Oficial N° 39.451 de la República Bolivariana de Venezuela. Caracas, martes 22 de junio de 2010.

<sup>3</sup> Tal como acertadamente indica Allan Brewer-Carías en su artículo “*Aproximación general al nuevo régimen del contencioso administrativo conforme a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 2010*” <https://www.google.com/url?q=http://allanbrewercarias.net/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-41efb849fea8/Content/II.4.681.pdf&sa=U&ved=2ahUKewi48ezJusfpAhVmhuAKHWctB84QFjAAegQIBRAB&usg=AOvVaw0mud5YYhoNPdUmh5H2BuUn> Caracas. [Consulta: 2020, mayo 19]. p. 112

de los hechos controvertidos, conciliar y establecer de forma anticipada los medios probatorios que serán considerados posteriormente en la sentencia.

**2.1.1.2. Audiencia conclusiva:** Es el acto oral del procedimiento que tiene lugar en la última fase de las pretensiones procesales administrativas de contenido patrimonial, una vez finalizado el lapso de pruebas y antes de dictar sentencia. El propósito es la terminación de la actuación de las partes y que el juez se forme una idea más clara del proceso que se ha llevado a cabo antes de decidir<sup>4</sup>.

## **2.1.2. Procedimiento breve**

**2.1.2.1. Audiencia oral:** Es el único acto procesal oral que se realiza antes de dictar sentencia, y que tiene como objetivo el debate oral entre las partes y demás interesados con el tribunal, donde los primeros hacen valer sus pretensiones, defensas, las pruebas no promovidas y el órgano jurisdiccional promueve la conciliación en los términos la LOJCA.

Es importante destacar, con atención a los principios que rigen los procedimientos contencioso administrativos, que la audiencia oral del procedimiento breve hace valer plenamente el artículo 257 de la CRBV y la LOJCA con respecto al principio de oralidad<sup>5</sup>.

## **2.1.3. Procedimiento común a las pretensiones de nulidad, interpretación y controversia administrativa**

**2.1.3.1. Audiencia de juicio:** Es un acto procesal en el que se produce un debate entre las partes a través de exposiciones orales y se presentan las pruebas no promovidas. Cabe destacar, que para algunos autores esta audiencia no es una verdadera audiencia de juicio, sino una audiencia de debate oral entre las partes<sup>6</sup>.

Como quedó en evidencia, la oralidad del contencioso administrativo venezolano se concentra en las audiencias. Todas ellas van orientadas al debate entre las partes, demás interesados y el juez, y se diferencian porque se dan en distintas fases y persiguen objetivos propios de cada procedimiento, bien sea para establecer hechos, conciliar o aportar alguna prueba no promovida por las partes.

<sup>4</sup> Jorge KIRIAKIDIS LONGHI. “*El Contencioso Administrativo Venezolano a la luz de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*” p.131 Caracas, FUNEDA 2013.

<sup>5</sup> J. KIRIAKIDIS L. *op. cit.*, p. 103.

<sup>6</sup> Para reafirmar lo expuesto, J. Kiriakidis L...*op. cit.*, p. 76

## **2.2. Modo en que se cumplen las audiencias en los procedimientos contencioso administrativos de primera instancia durante la pandemia por COVID-19**

Actualmente los procedimientos contencioso administrativos de primera instancia se encuentran paralizados como medida de prevención ante la reciente pandemia de COVID-19. Producto de esta situación excepcional, se decreta el estado de alarma N° 4.160 por parte del Ejecutivo Nacional y la resolución 001-2020 del Tribunal Supremo de Justicia con sus respectivas prórrogas, que restringen la actividad judicial sólo a asuntos urgentes. Es importante destacar, a medida que se vaya desarrollando la investigación se examinará con más detalle estas decisiones del Poder Público, así como su incidencia en el cumplimiento de los actos procesales orales en los procedimientos contencioso administrativos de primera instancia.

## **3. Las dificultades para implementar los actos orales en los procedimientos de primera instancia durante el estado de alarma por COVID-19**

En estos momentos se presentan obstáculos importantes para el desarrollo de los actos orales en el proceso contencioso administrativo venezolano<sup>7</sup>, comenzando por las fallas de los servicios eléctricos e internet para celebrar audiencias hasta llegar a casos extraordinarios como la pandemia por COVID-19, e incluso restricciones propias a través del ordenamiento jurídico con ocasión de ésta última para evitar contagios masivos. Todo esto, representa desafíos que ponen en peligro o amenazan la tutela judicial efectiva tal como lo contempla la CRBV en su artículo 26.

Antes de desarrollar el COVID-19 como el mayor problema para los tribunales contencioso administrativos de primera instancia, se hará referencia a otras dificultades que se unen a esta, agravando la situación que ya tenían previamente estos tribunales.

### **3.1. Fallas constantes en el servicio eléctrico e internet**

Representan uno de los mayores impedimentos para llevar a cabo los actos orales de los procedimientos contencioso administrativos. Sin lugar a dudas, el

<sup>7</sup> La doctrina ya venía pronunciándose sobre los diversos obstáculos que afectaban a los órganos con competencia jurisdiccional administrativa, donde se destaca la adecuación y organización interna para realizar las los actos procesales orales. Tal como manifiesta Víctor Hernández-Mendible, en “*La oralidad en el Orden Jurisdiccional Administrativo*” <https://www.google.com/url?q=https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2391/12.pdf&sa=U&ved=2ahUKewjC84nV5KXqAhXxkOAKHU3iDKQQFjAAegQIAhAB&usg=AOvVaw05Bkq5imcFzoXHgwQck1kW> [consulta: 2020, junio 22].p. 290

hecho de que el sistema judicial esté a merced de fallas constantes en el sistema eléctrico<sup>8</sup> o de un apagón nacional como el ocurrido en el año 2019<sup>9</sup>, crea una situación compleja para celebrar los actos procesales orales, tomando en cuenta que, se si piensa utilizar equipos electrónicos o telemáticos necesariamente deben estar conectados a una fuente de suministro eléctrico.

Aunado a esta situación, se presenta el problema del servicio de internet en Venezuela<sup>10</sup>, que en términos de velocidad y conectividad es considerado como uno de los peores del mundo<sup>11</sup>, lo que conlleva a agravar los problemas dentro de los sistemas informáticos o telemáticos internos de los tribunales, que inevitablemente termina afectando de forma directa o indirecta la tramitación de causas.

### **3.2. Modernización del sistema judicial**

Se orienta al estado de las estructuras físicas e infraestructura de los tribunales, que obstaculizan el pleno desarrollo de las audiencias por falta espacios físicos dotados de los recursos tecnológicos necesarios para celebrarlas<sup>12</sup>. Esto es muy importante, porque a medida que se van incorporando las tecnologías de la información y comunicación en el sistema judicial, éste debe adaptar su infraestructura a las exigencias tecnológicas para fortalecer la eficiencia de los procesos internos.

Sin lugar a dudas, es necesario el cambio a través de un nuevo plan de modernización de los espacios para celebrar las audiencias en los tribunales contencioso administrativos de primera instancia, que permita la incorporación

<sup>8</sup> El servicio eléctrico juega un rol fundamental para la realización de audiencias con recursos informáticos y telemáticos. Es imposible, tan solo pensar en una verdadera justicia telemática con fallas constantes y prolongadas, tal como reseña Román Duque Corredor en: “*La telemática judicial y la garantía del derecho de acceso a la justicia, de tutela judicial efectiva y del debido proceso*”. [https://www.google.com/url?q=http://www.fundacionalbertoadriani.com.ve/documentos/La\\_telematica\\_judicial\\_Roman\\_Duque\\_C.pdf&sa=U&ved=2ahUKewiv0Iufr6LqAhVhk-AKHāUH BK w Q F j A Ā eg Q I B R A B &usg=AOvVaw0cUCfZfygXFWcKcINBqkY](https://www.google.com/url?q=http://www.fundacionalbertoadriani.com.ve/documentos/La_telematica_judicial_Roman_Duque_C.pdf&sa=U&ved=2ahUKewiv0Iufr6LqAhVhk-AKHāUH BK w Q F j A Ā eg Q I B R A B &usg=AOvVaw0cUCfZfygXFWcKcINBqkY). [consulta: 2020, junio 23]. p.6.

<sup>9</sup> Véase: “*Marzo inició y cerró con apagones generales en Venezuela*”. <https://elpitazo.net/gran-caracas/cronologia-marzo-inicio-y-cerro-con-apagones-generales-en-venezuela/> [Consulta 2020, junio 22].

<sup>10</sup> El servicio de internet responde a una falta de inversión y mantenimiento en la red de telecomunicaciones, y más cuando se trata del servicio prestado por CANTV, que es una empresa del Estado de la cual depende una gran cantidad de usuarios. Esto, junto a las fallas de servicio eléctrico constituyen grandes impedimentos para el uso de la tecnología en el Poder Judicial. De acuerdo a R. Duque C., en “*La telemática judicial y la garantía del derecho de acceso a la justicia, de tutela judicial efectiva y del debido proceso*”...*op cit.*, p.6-7 [consulta: 2020, junio 23].

<sup>11</sup> Ver: <https://www.caraotadigital.net/nacionales/venezuela-el-segundo-pais-con-peor-conexion-a-internet>

<sup>12</sup> En este mismo sentido, véase: V. HERNÁNDEZ M. *op. cit.*, [consulta: 2020, junio 22]. p. 291

de los recursos tecnológicos necesarios especialmente para la utilización de la videoconferencia.

### **3.3. Falta de capacitación de los jueces, personal calificado de los tribunales y abogados litigantes con respecto al uso de las tecnologías en el contencioso administrativo**

En primer lugar, los jueces deben velar por el cumplimiento de los actos procesales especialmente cuando se refieren a la realización de las "actuaciones, la producción de los medios de pruebas y las audiencias"<sup>13</sup>. Lo que implica, en lo que se refiere a los actos orales, deben tener una formación y capacitación que les permita conocer a plenitud las herramientas tecnológicas disponibles y la aplicación más eficiente en las audiencias conforme a la ley.

En segundo lugar, está el personal calificado de los tribunales, que comprende: los secretarios, alguaciles y demás auxiliares del Poder Judicial. Que también deben recibir una capacitación en sintonía con la de los jueces, respecto al uso de las herramientas tecnológicas para el desarrollo eficiente de su labor dentro de los tribunales. Otro problema que se presenta con este personal, es la deserción en sus puestos de trabajo como consecuencia de la crisis económica, política y social que atraviesa Venezuela, influyendo en gran medida en la eficiencia y capacidad de respuesta del sistema de justicia.

Por último, la capacitación de los abogados litigantes para realizar sus audiencias con el uso eficiente de las herramientas tecnológicas dentro de los límites establecidos en la ley, sin recargar al tribunal de forma innecesaria de alegatos o incoherencias que no son parte del litigio<sup>14</sup>.

Una vez vistas estas dificultades propias de la dinámica que han venido acumulando los tribunales contencioso administrativos de primera instancia, y a pesar de su importancia, no han detenido la actividad judicial. Sin embargo, ahora se pasa a analizar la situación de la pandemia por COVID-19, que no solamente viene a agravar lo expuesto anteriormente, sino que paraliza el sistema de justicia dejando solo la posibilidad de atender asuntos estrictamente necesarios a través de tribunales de guardia tal como se indica en la resolución 001-2020 de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.

### **3.4. Pandemia por COVID-19**

Recientemente se incluye el COVID-19, que representa el mayor problema en la actualidad para el sistema de justicia y que ha cambiado completamente la

<sup>13</sup> V. HERNÁNDEZ M. *op. cit.*, [consulta: 2020, junio 22]. p. 295

<sup>14</sup> Este aspecto es de suma importancia, no solo por la capacitación de los abogados para llevar a cabo las audiencias de forma eficiente, sino para aprovechar las bondades del uso de las tecnologías durante el desarrollo del proceso judicial. Véase: V. HERNÁNDEZ M. *op. cit.*, [consulta: 2020, junio 22]. p. 295

actividad judicial a nivel mundial. Decretada como pandemia el 11 de marzo 2020 por la Organización Mundial de la Salud (en lo sucesivo OMS)<sup>15</sup> y ratificada por la Organización Panamericana de la Salud (OPS)<sup>16</sup>, siendo un virus altamente contagioso y potencialmente mortal, obliga a tomar una serie de medidas para hacer frente a una inesperada realidad que definitivamente se ha convertido en uno de los más grandes retos para la justicia global.

En Venezuela, una vez que fueron detectados los primeros casos el 13 de marzo del mismo año, inmediatamente comenzaron a tomarse medidas para evitar la propagación en la población, manteniendo solo las actividades esenciales. Incidiendo necesariamente en la actividad judicial, sujetándola a unas restricciones lógicas que van en sintonía con el distanciamiento social que se requiere para evitar el contagio masivo.

En resumen, este virus ha alterado la actividad judicial desplazando cualquiera de las dificultades que no implicaban una paralización total del sistema de justicia<sup>17</sup>. La presencia del COVID-19 en Venezuela, obliga a activar los mecanismos constitucionales y legales para evitar la propagación masiva. Estas medidas legales tomadas por el Ejecutivo Nacional y el máximo tribunal del país, se analizarán a continuación.

### **3.5. Estado de excepción como principal medida ante el COVID-19**

El estado de excepción comprende un conjunto de restricciones a determinadas garantías constitucionales, donde se faculta al Presidente de la República en Consejo de Ministros a decretarlo, cuando lo contemplado en el ordenamiento jurídico ordinario sea insuficiente para hacer frente a una situación no convencional relacionada con circunstancias de orden social (donde se incluye el COVID-19), económico, político o ecológico que afecten gravemente la seguridad de la nación o sus ciudadanos<sup>18</sup>.

<sup>15</sup> Ver declaración de la Organización Mundial de la Salud (OMS): <https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-COVID-19-11-march-2020> [Consulta: 2020, mayo 10]

<sup>16</sup> Ver declaración de la Organización Panamericana de la Salud (OPS) <https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-COVID-19-11-march-2020> [Consulta: 2020, mayo 10]

<sup>17</sup> Ya existían debilidades para llevar a cabo la actividad judicial antes de la pandemia. El COVID-19 no solamente viene a sumarse, sino que es el detonante que prácticamente paraliza el acceso a la justicia en Venezuela. María Auxiliadora Gutiérrez: “*Frente al coronavirus la justicia venezolana podrá acercarse al ciudadano?*” <https://culturajuridica.org/frente-al-coronavirus-la-justicia-venezolana-podra-acercarse-al-ciudadano-2/> [consulta: 2020, junio 24].

<sup>18</sup> Existe una serie de condiciones que permiten apreciar la materialización del Estado de Excepción en Venezuela producto de la pandemia COVID-19. Tal como señala Gabriel Sira Santana. “*El Estado de Alarma en el Derecho venezolano, a propósito del COVID-19, establece tres requisitos concurrentes para declarar un estado de excepción*” <http://www.derysoc.com/>

En Venezuela, este régimen se encuentra consagrado en el “título VIII de la protección de esta Constitución” en sus artículos 337 al 339. El estado de excepción se manifiesta en las siguientes cuatro modalidades atendiendo al artículo 338 de la CRBV y la ley orgánica de estados de excepción (en lo sucesivo LOEE)<sup>19</sup>: estado de alarma, estado de emergencia económica, estado de conmoción interior y exterior.

Una vez que la OMS se pronuncia oficialmente decretando el COVID-19 el 11 de marzo 2020 como una pandemia y asociado a los primeros casos en Venezuela detectados el 13 de marzo de este mismo año<sup>20</sup>, no cabe ninguna duda que es una circunstancia excepcional que pone gravemente en peligro la salud de los ciudadanos, lo que necesariamente obliga a decretar el estado de alarma.

Venezuela no es ajena al estado de excepción, puesto que, recientemente se ha venido haciendo un uso abusivo del estado de emergencia económica que inició a través del decreto N° 2.323 del 13 de mayo de 2016<sup>21</sup> y al día de hoy continúa vigente dada la cantidad de veces que se ha prorrogado. Es de gran importancia indicar, que al momento que se escribe este artículo están vigentes dos de las cuatro modalidades mencionadas anteriormente como son: estado de emergencia económica y estado de alarma.

### 3.5.1. Estado de alarma

Representa una de las modalidades de estado de excepción establecidas en la Constitución, con motivo de una calamidad pública que ponga en peligro o afecte la seguridad de la nación o sus ciudadanos de conformidad con el artículo 338 CRBV.

De acuerdo a lo anterior, el estado de alarma es uno de los más susceptibles de ser decretados, porque abarca supuestos que son potencialmente probables como por ejemplo un desastre natural. Lo cierto, es que ante una pandemia altamente contagiosa como lo es COVID-19, el Estado debe implementar restricciones que vayan orientadas al distanciamiento social para evitar propagaciones masivas, por lo que, no extrañaría algunas limitaciones (más que necesarias) de algunos derechos para preservar el derecho a la salud y la vida de todos los ciudadanos.

En tal sentido, es fundamental que las restricciones de las garantías sean aquellas establecidas en la Constitución<sup>22</sup>, permitiendo el control del Estado de

especial-nro-3/el-estado-de-alarma-en-el-derecho-venezolano-a-proposito-del-COVID -19/ [Consulta:2020, mayo 20]

<sup>19</sup> Publicada en Gaceta Oficial N° 37.261 de la República Bolivariana de Venezuela. Caracas, miércoles 15 de agosto de 2001.

<sup>20</sup> De acuerdo al último considerando del decreto de estado de alarma N° 4.160.

<sup>21</sup> Publicado en la Gaceta Oficial N° 6.227 Extraordinario.

<sup>22</sup> La CRBV en su artículo 337 en su parte *in fine* establece: “(...) En tal caso, podrán ser restringidas temporalmente las garantías consagradas en la Constitución (...)”

forma temporal y excepcional mientras exista una situación de calamidad pública que lo amerite<sup>23</sup>, ya que de lo contrario, cualquier limitación o restricción fuera de lo permitido devendría en inconstitucional.

Lo que permite deducir, que de existir una situación excepcional, el Ejecutivo Nacional previo decreto de estado de alarma puede restringir ciertas garantías, pero existen otras que bajo ninguna circunstancia se pueden limitar con el Estado de excepción<sup>24</sup>.

Queda establecido explícitamente, y es de suma importancia para la investigación de acuerdo a la Constitución y la LOEE, que no puede ser restringido por ningún motivo el debido proceso<sup>25</sup>. Siendo todo esto ratificado en nuestra Constitución, y que incluye el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en lo concerniente restricciones sobre los derechos fundamentales.

Tomando como base la garantía constitucional comentada, se pasará a desarrollar el decreto que ha dictado el Presidente de la República en Consejo de Ministros y la resolución de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia para hacer frente a la pandemia por COVID-19 y que guardan relación directa con las restricciones de acceso a los tribunales contencioso administrativos de primera instancia.

### **3.5.1.1. Decreto de Estado de Alarma N° 4.160**

El decreto N° 4.160<sup>26</sup> constituye la principal medida que ha tomado el Estado venezolano para hacer frente a la pandemia por COVID-19. Dentro de las fundamentaciones del mismo, se evidencia que se implementa para garantizar y proteger el derecho a la vida, la salud, la alimentación, la seguridad y demás derechos reivindicados

23 Debemos recordar que el estado de excepción debe operar única y exclusivamente cuando exista una situación excepcional y que bajo ningún concepto puede constituir la regla para imponer restricciones a garantías contrariando la Constitución. Tal como acertadamente lo expresa el autor: "(...) y mucho menos para dismantelar la Constitución, y restringir el Estado de Derecho y la democracia". Carlos Ayala Corao. "*Retos de la pandemia del COVID -19 para el estado de derecho, la democracia y los derechos humanos*" <https://www.aveda.org.ve/wp-content/uploads/2020/05/covid-cac.pdf> [consulta: 2020, julio 18]. p.2

24 Entre las garantías que no pueden restringirse durante el estado de excepción está el debido proceso, tal como lo indica el artículo 7 numeral 11 de la LOEE.

25 El Tribunal Supremo de Justicia debe ser el primer promotor de la protección de la garantía del debido proceso y más durante un estado de excepción. En este sentido, indica R. Duque C., en "*La telemática judicial y la garantía del derecho de acceso a la justicia, de tutela judicial efectiva y del debido proceso*"...*op. cit.*, [consulta: 2020, junio 23] p.3.

26 Publicado en Gaceta Oficial N° 6.519 extraordinario del día viernes 13 de marzo de 2020.

Dentro de sus disposiciones generales, específicamente el artículo 1, justifica el estado de alarma como una circunstancia excepcional de orden social<sup>27</sup>, que incluye un tema de salud pública y que requiere de la actuación del Estado para la protección de los ciudadanos.

En este orden de ideas, se hace un llamado a todas las autoridades del Poder Público a cumplir con el decreto para resguardar la integridad de los ciudadanos tal como se puede apreciar en los artículos 2 y 36 del mismo. Además, el artículo 8 *ejusdem*, hace hincapié, en que el Presidente de la República queda facultado para ordenar la suspensión de las actividades laborales, cuando no sea posible implementar una modalidad a distancia que permita al trabajador cumplir con sus labores.

Asimismo, entre los derechos que sufren una restricción total o parcial como principal medida del decreto de estado de alarma se encuentra el libre tránsito, estando sujeto a discreción del Presidente de la República, haciendo previamente un estudio en determinadas áreas o zonas geográficas que sea necesaria tal restricción para la prevención y protección ante el COVID-19<sup>28</sup>. Además, en la disposición final tercera, se hace un llamado directo a las autoridades en seguridad ciudadana a hacer cumplir las medidas del decreto para proteger a la ciudadanía.

Con respecto a la actividad judicial, el decreto de estado alarma hace referencia expresa en el capítulo V, específicamente la disposición final quinta, que exhorta al Tribunal Supremo de Justicia a que tome las previsiones normativas donde establezca las medidas a tomar por el Poder Judicial, siguiendo los lineamientos generales establecidos previamente en el decreto.

Es importante destacar, que el decreto de estado de alarma comentado anteriormente, ha sido dictado en tres oportunidades: N°4.160<sup>29</sup>, N°4.198<sup>30</sup> y N°4.247<sup>31</sup> y prorrogado en dos oportunidades: N°4186<sup>32</sup> y N°4230<sup>33</sup> respectivamente, cada uno por 30 días prorrogables por iguales periodos, debido a que persisten las circunstancias excepcionales y extraordinarias que dieron lugar al primero.

De acuerdo con la disposición final quinta, donde se le hace un llamado al sistema judicial, la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia se pronuncia y emite la resolución sobre el tema, que a continuación se pasa a comentar.

27 “(...) circunstancias de orden social que ponen gravemente en riesgo la salud pública y la seguridad de los ciudadanos y ciudadanas habitantes de la República Bolivariana de Venezuela (...)”.

28 Véase artículo 7 decreto de estado de alarma N° 4.160.

29 Publicado en Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.519 del 13 de marzo 2020.

30 Publicado en Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.535 del 12 de mayo 2020.

31 Publicado en Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.554 del 10 de julio 2020.

32 Publicado en Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.528 del 12 de abril 2020.

33 Publicado en Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.542 del 11 de junio 2020.

### **3.6. Resolución 001-2020 de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia**

La resolución 001-2020<sup>34</sup> surge como respuesta al exhorto establecido en la disposición final quinta del Decreto de estado de alarma. Dentro de la misma, atendiendo a la situación de la pandemia del COVID-19, la Sala Plena del Máximo Tribunal ordena que no haya despacho desde el lunes 16 de marzo hasta el lunes 13 de abril de 2020 (ambas fechas inclusive), lo que inevitablemente conlleva a suspender las causas y los lapsos procesales.

Además, en los artículos subsiguientes de la resolución se establece un conjunto de medidas a adoptar por las Salas del Tribunal Supremo de Justicia y el resto de los tribunales, dejando muy claro y haciendo referencia, por ejemplo, a que en materia de amparo constitucional estarán totalmente habilitados, así como lo relacionado con la materia electoral y los tribunales penales se mantendrán prestando servicio para asuntos urgentes.

Esta resolución fue prorrogada por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en cuatro ocasiones, a saber: 002-2020<sup>35</sup>, 003-2020<sup>36</sup>, 004-2020<sup>37</sup>, 005-2020<sup>38</sup> cada una por 30 días, donde se mantiene intacto el contenido de la primera.

### **3.7. A propósito de la tutela judicial efectiva establecida en la Resolución 001-2020 de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia y los tribunales contencioso administrativos**

Una vez comentadas las disposiciones del estado de excepción bajo la modalidad de estado de alarma y la resolución 001-2020 emanada del Tribunal Supremo de Justicia, conviene hacer unas reflexiones a la luz de la tutela judicial efectiva, de los considerandos de dicha resolución y los tribunales contencioso administrativos.

El último considerando de la resolución establece que se debe garantizar el acceso a la justicia y por consiguiente la “(...) *tutela efectiva de los mismos y obtener con prontitud la decisión correspondiente*”, incluyendo tácitamente a los tribunales contencioso administrativos de primera instancia.

A pesar de la situación de la pandemia por COVID-19, existe una contradicción entre las medidas implementadas por el Poder Público y la tutela judicial efectiva establecida en el artículo 26 CRBV, donde se indica que la justicia debe ser accesible, equitativa y expedita y sin dilaciones indebidas.

<sup>34</sup> Resolución 001-2020 de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia. Publicada el 20 de marzo 2020.

<sup>35</sup> Publicada el 13 de abril 2020.

<sup>36</sup> Publicada el 13 de mayo 2020.

<sup>37</sup> Publicada el 17 de junio 2020.

<sup>38</sup> Publicada el 14 de julio 2020.

De acuerdo a este mandato constitucional, el sistema de justicia debe buscar alternativas, como por ejemplo el uso de las tecnologías de la información y comunicación, que permitan garantizar un mayor acceso a la justicia a los ciudadanos<sup>39</sup>. Esto va de la mano con lo examinado anteriormente, porque en el régimen del estado de excepción no puede restringir por ningún motivo el debido proceso, que se mantiene como hemos visto, de una manera limitada en la resolución como resultado de las medidas frente al COVID-19.

Cuando se hace un análisis más exhaustivo de la resolución, podemos apreciar algo que llama poderosamente la atención, específicamente cuando dispone el tercer apartado en materia de asuntos penales que se llevarán a cabo: “Sólo para asuntos urgentes”. Ante una situación de pandemia: ¿Qué se considera urgente?, es decir, que ¿hay casos en materia penal que no deben ser atendidos por no ser urgentes?

Sin embargo, la gran pregunta que nos hacemos es: ¿atentará esta disposición contra la tutela judicial efectiva? La respuesta indudablemente es que sí. La tutela judicial efectiva, comprende la garantía de accionar que tiene todo ciudadano, es decir, de acudir a los órganos de administración de justicia para ser tutelados sus intereses jurídicos.

Si se hace referencia a la disposición final quinta de la resolución 001-2020 emanada de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, queda en evidencia que lo primero que se reconoce son las limitaciones al libre tránsito y suspensión de actividades laborales<sup>40</sup>. Tomando en cuenta esto, la Sala decide suspender las causas y lapsos procesales, resultando contradictorio el considerando que hace referencia a la tutela judicial efectiva.

A pesar de que las limitaciones al sistema de justicia parecen lógicas con ocasión de la pandemia, es necesario garantizar a las personas su derecho de accionar frente a la actividad o la inactividad de la Administración Pública, tal como puede apreciarse en el artículo 259 de la CRBV. Además, como bien se deduce del decreto, la mayor parte Administración Pública va a estar en pleno funcionamiento durante el estado de alarma, algo que inevitablemente nos lleva a pensar en una Administración que potencialmente podría vulnerar los derechos de los ciudadanos.

Un ejemplo claro de una situación que se puede presentar en el contexto del contencioso administrativo y el COVID-19, son las demandas que se tramitan

39 Debe garantizarse el acceso a la justicia aún en tiempos de pandemia, ya que esto forma parte de los derechos humanos que no puede ser restringidos por ningún motivo. Daniela Urosa M. “Sistema Interamericano De Derechos Humanos y COVID-19: Reforzando La Protección De Los Derechos Humanos En Tiempos De Pandemia”. <https://www.aveda.org.ve/wp-content/uploads/2020/05/covid-dum.pdf> [Consulta: 2020, julio 19] p.15.

40 Sin lugar a dudas, es todo un reto para la actividad judicial el tener que enfrentarse ante la pandemia por COVID-19, pero los tribunales deben buscar soluciones que permitan garantizar la tutela judicial efectiva de todos los ciudadanos. C. AYALA C... *Op. cit.*, [consulta: 2020, julio 18] p.13.

por el procedimiento breve relacionada con el funcionamiento de los servicios públicos, abstención o vías de hecho, que pudieran darse con ocasión de la pandemia y las restricciones del libre tránsito que impidan a los ciudadanos trasladarse a los tribunales de guardia.

Con relación a lo expuesto anteriormente, una vez que fueron detectados los primeros dos casos de COVID-19 en Venezuela el 13 de marzo 2020, el Gobierno Nacional decidió tomar medidas para la protección de la salud de la población que implicaron una serie de limitaciones al libre tránsito, la suspensión de vuelos, actividades escolares, entre otras, que fueron anunciadas ese mismo día, donde además se informó la declaratoria de estado de alarma.

Cabe destacar, que todas estas restricciones se hicieron en el marco de un estado de alarma que fue publicado en Gaceta Oficial el 17 de marzo, es decir, cuatro días después de su anuncio, sin que se haya conocido el contenido del decreto de estado de alarma que autorizó a la Administración Pública a limitar garantías o derechos, constituyendo sin lugar a dudas en términos de la LOCJA y la doctrina, en actos materiales y en consecuencia vías de hecho<sup>41</sup>.

Esto demuestra que efectivamente la Administración Pública puede vulnerar derechos y garantías en detrimento del debido proceso con la pretexto de salvaguardar otros derechos<sup>42</sup>.

Pero existe otro aspecto mucho más importante a tomar en cuenta: sabemos cuándo comenzó la pandemia por COVID-19, pero no sabemos cuándo va a terminar. Puede que incluso se extienda más de lo que se tiene previsto, lo que nos lleva a preguntarnos: ¿Qué pasará con la justicia accesible, expedita, y sin dilaciones indebidas?, ¿Estará preparado el sistema de justicia si en el futuro llega a existir una calamidad que se prolongue en el tiempo más allá que el COVID-19?, ¿cómo los tribunales contencioso administrativos van a garantizar el acceso a la justicia a los ciudadanos?

Sin lugar a dudas, la pandemia por COVID-19 es una situación totalmente sobrevenida, pero no por ello, se debe dejar de cumplir con la justicia contencioso administrativa, dada la incertidumbre con este virus, no se puede paralizar el sistema de justicia venezolano y específicamente los tribunales contencioso administrativos de primera instancia, ya que causaría una total indefensión a los ciudadanos ante la actividad o inactividad de la Administración Pública.

41 Consultar: “*el Pronunciamiento de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales sobre el Estado de Alarma decretado en virtud de la pandemia del Coronavirus (COVID -19)*”. <http://www.derysoc.com/especial-nro-3/pronunciamiento-de-la-academia-de-ciencias-politicas-y-sociales-sobre-el-estado-de-alarma-decretado-en-virtud-de-la-pandemia-del-coronavirus-COVID-19/> [Consulta: 2020, mayo 21]

42 Pareciera que dentro las medidas tomadas para hacer frente al COVID -19 van encaminadas a priorizar y proteger el derecho a la salud, sin embargo, pareciera obviarse la importancia en la sociedad democrática del acceso a la justicia en tiempos de pandemia. Véase: D. UROSA M....*op. cit.*, [consulta: 2020, julio 19] p.13.

#### **4. Las aplicaciones informáticas o telemáticas que permitan el desarrollo a distancia de los actos orales en los procedimientos contenciosos administrativos de primera instancia durante el estado de alarma por COVID-19**

La LOJCA establece los diversos procedimientos para que las partes puedan hacer valer su pretensión ante los tribunales y sean tutelados jurídicamente sus intereses. Estos procedimientos están conformados por actos procesales, entre los que se encuentran las audiencias como principal manifestación de la oralidad en el proceso contencioso administrativo.

Como bien se había señalado previamente, antes del estado de alarma, los órganos con competencia jurisdiccional administrativa sorteaban serias dificultades para celebrar las audiencias a través de las tecnologías de la información y comunicación (en lo sucesivo TIC), fundamentalmente por la falta de desarrollo en sus infraestructuras y de equipos tecnológicos necesarios para llevar a cabo los éstos actos procesales.

Tomando en cuenta los actos orales y las distintas dificultades de estos tribunales, se desarrollará el tema relacionado a las TIC como principal medio para ejecutar las audiencias en los términos de la LOJCA y como punto de partida para evolucionar a la justicia telemática. A continuación se definirá las TIC y posteriormente su influencia tanto en la justicia mundial como en Venezuela.

##### **4.1. Las Tecnologías de la Información y Comunicación**

Una de las tareas más difíciles que ha tenido la doctrina en general, ha sido la de elaborar una definición única sobre las TIC por ser un concepto que por su utilidad no pertenece a una área, rama o profesión en específica, por la diversidad y ambigüedad para establecer una definición única tal como lo plantea Castro, Guzmán y Casado<sup>43</sup>. Pero lo que sí estamos seguros, es que su principal característica es que sirve como un medio para hacer u obtener algo.

Dada la ambigüedad, para efectos de acercarse a una definición que sea de utilidad desde el punto de vista legal, debe acudir al ordenamiento jurídico venezolano, específicamente dos leyes que establecerán las bases que servirán de guía para contextualizar, adecuar e interpretar el resto de la normativa con base al significado que le otorgó el legislador a las tecnologías de la información<sup>44</sup>. La primera, es ley de infogobierno que en su artículo 5 la define de forma

43 Santiago CASTRO, Belkys GUZMAN y Dayanara CASADO. “*Las TIC en los Procesos de Enseñanza y Aprendizaje*”. Disponible en <https://www.redalyc.org/pdf/761/76102311.pdf> [consulta:2020 ,mayo 22] p.3.

44 Para efectos de la investigación utilizaremos el término tecnologías de la información y comunicación, porque representa una extensión y una evolución de las tecnologías de la información, tomando en cuenta el avance de las formas de integración a través de comunicaciones unificadas y su influencia en todos los aspectos de la cotidianidad.

siguiente: “*tecnologías destinadas a la aplicación, análisis, estudio y procesamiento en forma automática de información (...)*”, indicándonos además, los diversos procesos que forman parte de las TIC.

La segunda, es la Ley de delitos informáticos, que dentro de las definiciones de su artículo 2, establece en líneas generales: que es una rama de la tecnología que implica principalmente el estudio, aplicación y procesamiento de información, con el fin de proteger los sistemas que utilicen tecnologías de la información y la aplicación de sanciones por delitos que atenten contra los sistemas y sus componentes.

Se puede apreciar, que los elementos comunes a las dos definiciones expuestas están: tecnología, aplicación, estudio y procesamiento. Lo que permite definir las TIC relacionándola con el sistema de justicia como: rama de la tecnología que sirve como herramienta al sistema de justicia para la aplicación, estudio y procesamiento de información a través de medios informáticos o telemáticos, durante en el desarrollo y ejecución los actos que forman parte el proceso judicial atendiendo a las disposiciones de la ley.

Una vez definida las TIC dentro del ámbito judicial, se pasa a revisar algunas experiencias en el mundo de su incorporación en el sistema de justicia.

#### **4.2. Las TIC aplicadas al sistema de justicia**

El sistema de justicia a nivel mundial se ha planteado un gran desafío, como lo es la incorporación de las TIC en su actividad y a esto se le suma la llegada de la pandemia por COVID-19. Tenemos muchos ejemplos de la incorporación de las tecnologías, partiendo de países que las aplican de forma parcial y otros que llevan procesos judiciales completamente distancia. Los continentes pioneros son: América, Europa y Asia que han decidido dar los primeros pasos para garantizar el acceso a la justicia.

Para mejor comprensión, primero se abordará un trabajo que servirá de introducción y luego se hará referencia a algunos países que desarrollan las TIC en los procesos judiciales, como son: Costa Rica, España y China.

Lillo<sup>45</sup> hace referencia a la necesaria incorporación de las TIC en el sistema judicial. Se enfoca en dos vertientes de suma importancia para el desarrollo de

<sup>45</sup> Ricardo LILLO L. “*Indicadores del CEJA: El Rol de las TIC en una justicia para ciudadanos*”. Se realiza un estudio dirigido a la necesidad de orientar el sistema judicial a la realidad de las TIC, partiendo de una modernización de diversos procesos que mejorarían la experiencia del acceso a la justicia, tanto para el mejor funcionamiento de la Administración de Justicia como para el acercamiento a los ciudadanos. Para abordar de forma correcta la investigación, divide en dos grandes objetivos de los sectores que forman parte de la justicia: i) Mejorar la Gestión y Desempeño del sistema de justicia, destacando la necesidad de mejorar la eficiencia partiendo de la estructura de los tribunales y el recurso humano con el que cuenta, tomando en consideración el rol de las TIC como herramienta para mejorar los procesos internos para ahorrar tiempo y tener una capacidad para dar respuesta de forma más expedita a los ciudadanos. Asimismo, destaca tres aspectos relacionados con las TIC que forman parte de éste sector, como

la justicia, que a nuestro juicio es el punto de partida para su implementación en cualquier país. En primer lugar, se refiere a la “mejora y desempeño del sistema de justicia”, lo que se denominará el aspecto interno del sistema de justicia, porque se enfoca en la inclusión de las TIC dentro de los tribunales para mejorar los procesos facilitando los medios necesarios para cumplir con una justicia eficiente y efectiva. En segundo lugar, lo que denominaremos: aspecto externo del sistema de justicia y que a juicio del autor procura: “*mejorar el acceso a la justicia, que está integrado por los aspectos de acceso a la información y los servicios*”. De acuerdo a este autor, una vez fortalecido el aspecto interno del sistema de justicia, se pasa a la parte más externa, que se relaciona con los servicios de acceso a la información, que nosotros interpretamos en principio, como el desarrollo de sistemas informáticos o telemáticos a ser utilizados para mejorar el acceso a los tribunales a través de herramientas web con miras a optimizar el alcance de la justicia.

En América se tiene el ejemplo de Costa Rica, dando una perspectiva enriquecedora e importante para el continente. De acuerdo con Duque Corredor, se plantea el gran avance del sistema judicial con respecto a la tecnología orientada a la implementación del teletrabajo y el desarrollo de las audiencias orales en los tribunales civiles y comerciales durante la pandemia por COVID-19<sup>46</sup>.

Se impulsa el uso de la videoconferencia en los actos orales, tomando en cuenta la seguridad procesal de la información al no poder realizarlas presencialmente. Además destaca, que para llevar a cabo las audiencias orales y otros actos procesales, se debe utilizar el software “Microsoft Teams”, donde las personas deben contar con equipos que tengan conexión a internet, micrófono

lo son: *La Gestión y Tramitación de Causas, calidad de la información producida en audiencia y facilitar la toma de decisiones*. Más allá de considerarse aspectos, en realidad, forman una guía de cómo ir desarrollando progresivamente las TIC en el sistema de justicia. ii) Para mejorar el acceso a Justicia, que está integrado por los aspectos de acceso a la información y los servicios. Éste objetivo, se enfoca en el acceso a la información dentro de todo el sistema de justicia y los ciudadanos. Utilizando como base los dos objetivos ya mencionados, el autor desarrolla las diversas experiencias y ejemplos de algunos sistemas de justicia, que han incorporado de forma gradual a las TIC, permitiendo algunos avances que revisten de gran importancia para construir la e-justice. En tal sentido, concluye que es necesario evolucionar en el acceso a la información judicial, tanto por parte del sistema de justicia como por parte de los ciudadanos a través de sistemas o plataformas, debiendo tenerse mucha precaución con respecto a que las TIC, bajo ningún concepto pueden convertirse en una barrera, todo lo contrario, viene a fortalecer y facilitar los procesos. Además, destaca que la incorporación de las TIC definitivamente ayudará a reducir los costos y tiempos, con el objetivo principal de facilitar el acceso a la justicia. [http://www.cejamerica.org/doc/documentos/REV\\_6\\_jueces-informacion.pdf](http://www.cejamerica.org/doc/documentos/REV_6_jueces-informacion.pdf) [Consulta:2020, mayo 14]

<sup>46</sup> R. DUQUE C. “*La telemática judicial y la garantía del derecho de acceso a la justicia, de tutela judicial efectiva y del debido proceso*”. Hace referencia al sistema judicial de Costa Rica y la aplicación del “El Protocolo para la realización de Audiencias Orales por Medios Tecnológicos en Materia Civil, en razón de emergencia nacional que se vive con motivo del COVID -19” que entra en vigencia a partir del 4 de mayo de este año. ...*op.cit.*, [consulta 2020, junio 23].

y cámara digital, que le permitan participar en estos actos del proceso. En este mismo sentido, se incorpora el respaldo de las actuaciones a través de SIGAO y TEAMS, todo esto con el objetivo de fortalecer el sistema judicial costarricense para que estas herramientas sean aplicadas de forma regular y no sólo para casos de emergencia durante la pandemia por COVID-19.

Dentro del continente europeo, tenemos particularmente el caso de España, donde González<sup>47</sup> expone la visión a partir de la experiencia en la Unión Europea, donde se han dado pasos sólidos en la justicia electrónica<sup>48</sup>. Se hace referencia a los avances de la justicia en la Unión Europea en materia de comercio electrónico, donde se celebran procesos a través de un sistema creado para ello. Esto ha cambiado sin lugar a dudas la forma de ver la justicia por los países de Europa, constituyendo un gran ejemplo para los diversos sistemas judiciales. A partir de esta experiencia, España incorpora innovaciones como el expediente electrónico y la grabación de juicios orales, brindando un gran aporte a la justicia a través de un sistema judicial seguro y eficiente. Es importante aclarar que la justicia en España estuvo paralizada por la situación del COVID-19 para presentar escritos por el sistema LEXNET<sup>49</sup> desde el 18 de marzo 2020, pero a partir del

47 Manuel Richard GONZÁLEZ. “*La justicia electrónica en España: qué es, como de regula y como funciona*”. Este trabajo parte del significado e importancia de la justicia electrónica y las modalidades que ha adquirido en Europa, para dar paso a la economía mundial digitalizada. De esta manera, se evidencia la forma como han sido adoptadas las tecnologías de la información en la Unión Europea y España. Con respecto a la primera, han tenido grandes avances creando un sistema que regula el comercio electrónico, que ha dado buenos resultados, implementando modelos de enjuiciamiento absolutamente virtual y telemático en esta materia. En España, se ha creado un sistema denominado LEXNET que abre paso a una nueva forma de concebir el sistema de justicia español. En este trabajo se utilizan y analizan tres ámbitos que se relacionan con las TIC a saber: i) El ámbito de la gestión documental y la comunicación, que podríamos resumir dentro de lo que podríamos llamar el expediente electrónico. ii) Durante la sustanciación del procedimiento judicial y especialmente con relación a la práctica de la prueba. iii) La grabación de los juicios y, en general, vistas orales y su repercusión en el sistema de impartición de justicia. El autor analiza los avances del sistema judicial español y la implantación de las tecnologías de la información, estableciendo los aciertos y críticas desde que comenzó su funcionamiento para facilitar el acceso a la justicia. Además, hace referencia a la influencia de éstos aspectos en la actividad probatoria y algunas consideraciones sobre el proceso en general llevado a cabo de la mano de las TIC. <https://www.google.com/url?q=http://www.revistas.unam.mx/index.php/rfdm/article/download/62495/54966&sa=U&ved=2ahUKewjbp4GEzoHpAhXHm-AKHUlbCWAQFjAAegQIBhAB&usg=AOvVaw1-vGbK7ygf5Impb0IHfS-z> [consulta: 2020, mayo 14]

48 El término electrónico, se vincula más a administración y manejo de energías relacionadas con electricidad y aparatos que funcionan con ésta, como teléfono, fax, entre otros. A partir de aquí utilizaremos el término justicia telemática, que se adapta más a la realidad de las TIC, porque comprende a la transmisión, recepción y manejo de información proveniente de computadoras o equipos inteligentes haciendo uso la informática y telecomunicaciones, siendo compatible con el desarrollo de la actividad judicial en los términos de la ley.

49 Marina Martín GONZÁLEZ. “*Régimen general de notificaciones en el proceso civil declarativo: novedades en las funciones de los procuradores en las comunicaciones electrónicas*”. “El sistema LexNET es una plataforma de mensajería de máxima seguridad y fiabilidad empleada para la presentación de escritos y documentos, la realización del traslado de copias entre

15 de abril del mismo año se habilita el sistema judicial para tramitar causas nuevamente.

Pero, sin lugar a dudas el ejemplo a seguir justicia mundial es el sistema implementado en China, que ha estado en funcionamiento durante la pandemia por COVID-19. Cabe destacar, que a partir de 2017 se viene desarrollando e incorporando la tecnología artificial en los tribunales perfilándose hacia los juzgados virtuales o cibernéticos. Esto es una realidad, y durante la pandemia se han atendido asuntos en líneas, celebrando visitas virtuales a través de plataformas on-line, incluso se han realizado procesos judiciales, pero retrasando la ejecución de algunas sentencias por el confinamiento<sup>50</sup>.

Después de estas alusiones a los avances sobre la justicia en Latinoamérica, Europa y Asia, pasamos a analizar el caso venezolano, comenzando por la regulación de las TIC.

### **4.3. Las TIC en la justicia venezolana**

Lo primero que se debe tener en cuenta, son las normas jurídicas que regulan el uso de las TIC en Venezuela. Comenzando por la Constitución y las leyes relacionadas con esta materia.

#### **4.3.1. Las TIC en la CRBV**

Dentro de las grandes novedades en la CRBV de 1999 están las relacionadas con las tecnologías. Son reconocidas en el capítulo VI “De Los Derechos Culturales y Educativos”. El artículo 108 alude a la garantía que debe dar el Estado venezolano a diferentes servicios públicos afines o donde se manifiestan las TIC y se hace un llamado incorporar las nuevas tecnologías en la educación.

Siguiendo con la regulación constitucional de las tecnologías de la información y comunicación, tenemos el artículo 110 *ejusdem*, donde se reconoce la importancia de la regulación de éstas y se asume como un asunto de interés público, siendo instrumentos para el desarrollo económico, social y político de la nación.

Estos artículos sientan las bases fundamentales de las TIC, que dan paso al resto de las leyes que forman parte de un conglomerado de normas destinadas a regularlas en distintos ámbitos del acontecer judicial.

procuradores y la práctica de actos de comunicación de forma telemática (...). *Revista Derecho y Tecnología*. Nro 3 2017. Universidad Católica del Táchira (UCAT) p.53.

<sup>50</sup> Véase: <https://www.thetechnolawgist.com/2020/03/27/china-no-paraliza-la-actividad-judicial-por-el-COVID-19-tribunales-virtuales-y-asistentes-robots/> [Consulta: 2020, mayo 21]

#### **4.3.2. Las TIC en el ordenamiento jurídico venezolano**

En Venezuela, tomando como base las disposiciones constitucionales, las TIC en el sistema judicial se encuentran ampliamente reguladas en diversos códigos y leyes, entre ellas la LOJCA, que sirven de base para la regulación del proceso contencioso administrativo.

Para efectos de la investigación, destacaremos dos leyes que por su importancia son vitales para la incorporación plena de las TIC en los tribunales contencioso administrativos de primera instancia, como son: la Ley de infogobierno<sup>51</sup> y la Ley sobre mensajes de datos y firmas electrónicas<sup>52</sup>.

De acuerdo con la primera, en su artículo 2 establece el ámbito de aplicación, que atendiendo al artículos 136 y 253 de la CRBV, incluye al Poder Judicial sujetándolo a la aplicación de la ley y por lo tanto debe considerar los principios y orientaciones que rigen el uso de las tecnologías dentro de la actividad judicial.

Otra ley que es de suma importancia para entender el marco jurídico de las TIC, es la Ley sobre mensajes de datos y firmas electrónicas, porque en el momento que se decida incorporar plenamente las tecnologías al sistema judicial, será de gran importancia que se asigne la firma electrónica a las autoridades correspondientes para que tengan eficacia y valor jurídico los actos que de ellas emanen.

Esta última, es una ley por la que necesariamente debe pasar la justicia telemática dada la importancia de la veracidad y la seguridad de los mensajes de datos y toda información inteligible en formato electrónico. Además, debe regular la emisión y recepción de los mensajes de datos, la validez y eficacia de las firmas electrónicas que deben ser certificadas al signatario que sea emisor o recepción de información por medio de las TIC.

Una vez revisadas brevemente estas dos importantes leyes, se observará su importancia y relación con las TIC en los procedimientos de primera instancia en el contencioso administrativo.

#### **4.3.3. Las TIC en los procedimientos de primera instancia previstos en la LOJCA.**

Cuando se hace un análisis exhaustivo de la LOJCA, en principio, no existiría impedimentos legales para implementar una justicia telemática en éstos tribunales, ya que el ordenamiento jurídico encabezado por la Constitución brindan la posibilidad de incorporar el uso de las TIC al contencioso administrativo, a la par del necesario control que debe existir de las firmas electrónicas en el Poder Judicial.

<sup>51</sup> Publicada en Gaceta Oficial N° 40.274 de la República Bolivariana de Venezuela. Caracas, martes 17 octubre de 2013.

<sup>52</sup> Publicada en Gaceta Oficial N° 37.148 de la República Bolivariana de Venezuela. Caracas, 28 de febrero de 2001.

Obviamente, que no puede aplicarse una justicia telemática sin antes hacer unos cambios en la legislación que permitan tener plena seguridad de la información que se maneje dentro del proceso y esto pasa también por políticas públicas que lleven directa e inevitablemente a la modernización del sistema de justicia.

Ejemplo claro donde se toma en cuenta el uso de las TIC en el proceso contencioso administrativo, se evidencia en las disposiciones generales de la LOJCA en su artículo 38<sup>53</sup>, en lo referente a la utilización de medios electrónicos para realizar citaciones y notificaciones, lo que necesariamente implica el uso de las tecnologías en los términos de la definición de la ley de infogobierno.

Dada la posibilidad de hacer estas citaciones y notificaciones por medios electrónicos con la debida certificación de la ley sobre mensajes de datos y firmas electrónicas, cabe hacer una crítica, ya que en la actualidad se cumple de forma parcial<sup>54</sup>. Más allá que se realicen las notificaciones por medios tradicionales a través de un alguacil, conlleva a un retroceso, que no promueve el desarrollo de un proceso judicial más eficiente ideado por el legislador a través de uso de las TIC.

Otro de los ejemplos en el contencioso administrativo, se presenta en las audiencias orales, que como bien ha dicho la doctrina, el procedimiento que mejor representa la oralidad que promueve la Constitución y la LOJCA es el breve. Muestra de ello, es el artículo 73 *ejusdem*<sup>55</sup>, que establece el deber de utilizar medios audiovisuales para celebrar audiencias en este procedimiento.

En resumen, la LOJCA incorpora las TIC en la realización de los procedimientos de primera instancia de los tribunales contencioso administrativos, lo que da cuenta de la conciencia del legislador en una justicia que evoluciona y tiene como gran aliada las TIC para sentar las bases innovadoras que promuevan la justicia telemática.

53 “El tribunal podrá practicar las citaciones y notificaciones por medios electrónicos (...)”

54 Queda demostrado en la práctica, que las notificaciones electrónicas en el contencioso administrativo han dado resultados positivos en los llamados y notificaciones realizadas a los auxiliares judiciales. A pesar de que no es lo ideal, resulta un avance importante. Para más información, consulta: Belinda Paz Calzadilla. “El uso de las nuevas tecnologías en el procedimiento contencioso administrativo en Venezuela”. *Revista Derecho y Tecnología*. Nro 2 2016. Universidad Católica del Táchira (UCAT) pp. 125-152.

55 “Las audiencias orales deberán constar en medios audiovisuales, además de las actas correspondientes (...)”.

#### **4.4. Videoconferencia como herramienta para el desarrollo de las audiencias en el contencioso administrativo latinoamericano y particularmente los tribunales contencioso administrativos de primera instancia venezolanos durante el estado de alarma por COVID-19**

La videoconferencia constituye una herramienta para comunicar a dos o más usuarios de forma bi o multi-direccional a través de medios audiovisuales. Durante la pandemia por COVID-19 y tomando como ejemplo los países de Latinoamérica, se ha implementado esta herramienta para llevar a cabo sus audiencias en distintas áreas del derecho, por ser considerada una forma segura de realizar actos procesales orales y para dar cumplimiento al acceso a la justicia y el debido proceso.

En el caso del contencioso administrativo latinoamericano, se tiene como primer ejemplo Honduras, que a pesar de la suspensiones de actividades laborales como medida ante la pandemia por COVID-19, estos tribunales se han organizado y mantenido el servicio de justicia con una atención limitada al público y con unas condiciones particulares para los jueces y empleados judiciales haciendo uso de las TIC a través de plataformas comerciales como: Zoom, Microsoft Team, Skype, video llamada de whatsapp e incluso cuentan con plataformas para videoconferencias exclusivas del Poder Judicial en las ciudades de Tegucigalpa, San Pedro Sula y la Ceiba<sup>56</sup>.

En este mismo sentido, tenemos otro ejemplo de la mano de Uruguay, que ha mantenido el servicio de justicia a pesar de la suspensión de la actividad laboral judicial producto de la “feria judicial sanitaria” decretada hasta el 30 de abril como medida ante la pandemia por COVID-19. Sin embargo, en atención a la circular N° 53/2020, se instruye que estarán en funcionamiento los tribunales contencioso administrativos con algunos jueces. Además, en este país se utiliza la plataforma comercial Zoom para realizar las audiencias por videoconferencia<sup>57</sup>.

Dentro del desarrollo de aplicaciones o plataformas para videoconferencias, debe atenderse a la iniciativa de Colombia, puesto que, es uno de los que más ha evolucionado en este sentido al implementar RP1Cloud/RP1Teams<sup>58</sup>, que es una plataforma o aplicación desarrollada y de uso exclusivo del Poder Judicial para llevar a cabo audiencias, a pesar de que continúa suspendido el servicio judicial del contencioso administrativo, exceptuando lo referido al control inmediato de la legalidad de las actuaciones adelantadas por el Consejo de Estado.

<sup>56</sup> Véase: Reporte *Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA)* <http://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/5648> [Consulta: 2020, julio 26]

<sup>57</sup> Reporte *Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA)* .op., cit... [Consulta: 2020, julio26]

<sup>58</sup> Es un sistema audiovisual basado en la comunicación bi o multidireccional a través de la videoconferencia utilizando una terminal de la preferencia del usuario.

Esto permite visualizar que la solución a la celebración de audiencias en tiempos de pandemia va encaminada hacia la videoconferencia<sup>59</sup>. Tomando en cuenta esto, hay experiencias en algunos tribunales venezolanos<sup>60</sup>, puesto que, la realización de las videoconferencias en el Poder Judicial no resulta incompatible con ordenamiento jurídico, llevándose a cabo la primera audiencia completamente a distancia en materia de niños, niñas y adolescentes en el año 2008<sup>61</sup>.

Particularmente en el contencioso administrativo venezolano no hay evidencia de la utilización de la videoconferencia para realizar audiencias<sup>62</sup> ni siquiera por la situación del COVID-19, fundamentalmente por diversas limitaciones tecnológicas que han tenido estos tribunales. A pesar de todo lo expuesto, es posible incorporar la videoconferencia con una política pública que incluya la dotación de los equipos necesarios y con regulación legal junto a la implementación de una plataforma propia del Tribunal Supremo de Justicia, tanto para funcionamiento interno como externo vía remota que incorpore a los sujetos procesales.

## 5. A modo de conclusión

A pesar de que todos los países han tomado medidas extraordinarias como por ejemplo estados de excepción y otras decisiones producto de la reciente pandemia por COVID-19, ocasionando casi de forma unánime la suspensión de plazos procesales y prestación al mínimo del servicio judicial, se ha ido avanzando progresivamente en el restablecimiento de la justicia de la mano de la TIC.

Muestra de ello, es el caso de España, Costa Rica y China, donde se ha ido incorporando las TIC de forma parcial o total para llevar a cabo procesos

<sup>59</sup> A pesar de que este trabajo está orientado a la materia penal, es una situación que se ve reflejada en los tribunales contencioso administrativos. Sin embargo, la incorporación de las TIC a través de videoconferencia en estos últimos, permitiría la comunicación de los sujetos procesales y los tribunales para dar cumplimiento a los principios de oralidad, inmediación, concentración y publicidad en los actos procesales orales. Gustavo Amoni Reverón “Límites constitucionales a la audiencia telemática en el proceso penal venezolano”. *Revista Derecho, comunicaciones y nuevas tecnologías*. Nro 12 2014 Universidad de los Andes p. 12 y ss.

<sup>60</sup> Se han realizado audiencias incorporando las tecnologías de la información y comunicación, pero de forma extraordinaria y sin una formalidad que implique regirse procedimiento único”. Bárbara César Siero “Propuesta “Procedimiento Especial Y Único De Audiencias Virtuales Y/O A Distancia, Aplicables En Situaciones Extraordinarias, De Fuerza Mayor, Excepcionales Y/O Calamitosas” [consulta: 2020, julio 18]. p. 7.

<sup>61</sup> Consulta: <http://tuabogado.com/venezuela/?view=article&id=1686:celebrada-primera-audiencia-a-distancia-a-traves-de-videoconferencia> [Consulta: 2020, julio 2]

<sup>62</sup> Todo esto como resultado de la experiencia del Juzgado de Sustanciación de la Sala Político-Administrativa, donde se han hecho esfuerzos de forma excepcional para utilizar las TIC en las audiencias por medio de presentaciones con video beam, pero no a través de la videoconferencia. Consulta: B. Paz C. “El uso de las nuevas tecnologías en el procedimiento contencioso administrativo en Venezuela”...*Op. cit.*, p. 145.

judiciales. Específicamente en el caso de las audiencias, quedó demostrado que la herramienta ideal para llevarlas a cabo es la videoconferencia. Entre las innumerables ventajas que se puede ofrecer durante la pandemia por COVID-19 tenemos: permitiría celebrar las audiencias conservando el distanciamiento social, ahorraría dinero a las partes con respecto al traslado (aunque en muchos casos se encuentra restringido el libre tránsito), la grabación puede guardarse para ser reproducida cuando se requiera durante el proceso y beneficiaría los casos de personas que no se encuentren en el país.

Tomando en cuenta lo anterior, en el contencioso administrativo latinoamericano, algunos países han dado pasos firmes en la incorporación de las videoconferencias para realizar audiencias, entre los ejemplos destacan: Honduras y Uruguay, que de una manera progresiva se han ido implementado, por un lado aplicaciones o plataformas comerciales como Microsoft Team, Zoom, entre otras, y por otro lado casos como el de Colombia y el mismo Honduras han puesto en funcionamiento plataformas de uso exclusivo en el Poder Judicial para garantizar el acceso a la justicia y el debido proceso.

En Venezuela se han venido sorteando diversos problemas desde hace algún tiempo que han pasado a convertirse en obstáculos para llevar a cabo las audiencias en el Poder Judicial venezolano con o sin pandemia, que se manifiestan en aspectos elementales como fallas prolongadas en el servicio eléctrico, el servicio de internet y la falta de equipos en las sedes jurisdiccionales que dificultan seriamente el uso de las TIC para realizar actos procesales, y a esto se suma la pandemia por COVID-19, que en la práctica agrava la situación y paraliza sistema de justicia, salvo algunas excepciones.

A pesar de que no es posible implementar el uso de la videoconferencia en los actos orales en Venezuela a corto o mediano plazo en los tribunales contencioso administrativos, la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico brindan las bases para incorporar la tecnología para garantizar el acceso a la justicia y el debido proceso.

Por ello, es necesario trabajar en función de desarrollar una plataforma exclusiva del Poder Judicial que brinde los más altos estándares de seguridad y calidad audiovisual junto a un protocolo que unifique la implementación de éstos actos procesales, sin obviar de ninguna manera, el indispensable desarrollo y mantenimiento de los servicios públicos esenciales a los que ya se ha hecho referencia junto a una verdadera modernización del sistema de justicia, para poder pensar realmente en reanudar el acceso a la justicia durante la pandemia en los tribunales contencioso administrativos de primera instancia.



# Posibilidades de aplicación del sistema o *software* de las supercomputadoras que conocemos como (IA) Inteligencia Artificial dentro de los procedimientos contenciosos administrativos en Venezuela

Oswaldo José Monsalve Reina\*

---

SUMARIO: Introducción. 1. Regulación a nivel mundial de la Inteligencia Artificial. 2. Aplicación de la Inteligencia Artificial en los procedimientos contenciosos administrativos regulados en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. (LOJCA). 3. Ventajas y desventajas de la aplicación de la Inteligencia Artificial en el ámbito contencioso administrativo. 3.1. La interpretabilidad como limitante en la aplicación de Inteligencia Artificial en el procedimiento contencioso administrativo. 3.2. Posibles inconvenientes en el uso de Inteligencia Artificial. 3.3. La economía procesal como principal beneficio del uso de Inteligencia Artificial en el procedimiento contencioso administrativo. 3.4. *Blockchain* como mecanismo de seguridad al usar Inteligencia Artificial. 3.5 Ventajas en el uso de Inteligencia Artificial. 4. Uso y regulación de Inteligencia Artificial en Venezuela. 5. Responsabilidades derivadas del uso de Inteligencia Artificial. 6. Necesidad actual de aplicación de la justicia digital por la declaración de emergencia sanitaria mundial con motivo al COVID-19. Conclusiones.

---

Recibido: 27/7/2020 • Aceptado: 14/8/2020

\* Estudiante de 5º año en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Escuela de Derecho de la Universidad Central de Venezuela. [Oswaldo1407@gmail.com](mailto:Oswaldo1407@gmail.com)

## Resumen

Hoy en día los sistemas de justicias están frente a un gran reto, que se puede convertir en una oportunidad única para el desempeño y desarrollo de las actividades de los juristas, esto es la inclusión de supercomputadoras con uso de Inteligencia Artificial en el sistema de justicia, con el fin de lograr una mayor capacidad de respuestas y decisiones basadas en los algoritmos de estos programas y sin la intervención del ser humano. En este estudio se abordará desde la investigación documental las posibilidades de aplicación de Inteligencia Artificial en los procedimientos contenciosos administrativos, analizando las distintas ventajas y desventajas, así como la adaptación de la legislación vigente para su uso e implementación, dentro de esta particular rama del saber jurídico.

**Palabras Claves:** Inteligencia Artificial. Supercomputadoras. *Ciberdelito. Hackers. Cracker.*

## Abstract

Nowadays the justice systems are facing a great challenge, which can become a unique opportunity for the performance and development of the activities of the jurists, this is the inclusion of super computers with the use of Artificial Intelligence in the system of justice, in order to achieve greater capacity for responses and decisions based on the algorithms of these programs and without human intervention. This study will address from the documentary investigation the possibilities of application of Artificial Intelligence in Administrative Litigation procedures, analyzing the different advantages and disadvantages, as well as the adaptation of the current legislation for its use and implementation, within this particular branch of knowledge legal.

**Key Words:** Artificial Intelligence. Supercomputers. *Cybercrime. Hackers. Cracker.*

## Introducción

En la época actual estamos en presencia de grandes avances tecnológicos, uno de estos avances es la Inteligencia Artificial (IA); esta es definida como “*los sistemas que manifiestan un comportamiento inteligente, pues son capaces de analizar su entorno y pasar a la acción con cierto grado de autonomía*”<sup>1</sup>, este *software* codificado tiene la capacidad de tomar decisiones

<sup>1</sup> Lorenzo COTINO HUESO: “Derecho y garantías ante el uso público y privado de inteligencia artificial, robótica y big data”. El Derecho de las TIC en Iberoamérica. Obra Colectiva de F.I.A.D.I. Federación Iberoamericana de Asociaciones de Derecho e Informática. Uruguay. 2019. pp. 917.

pudiendo ejecutar cualquier tarea y acción al igual que un ser humano, pero con una capacidad de respuesta muy superior.

Ya existe evidencia de la autonomía y capacidad de respuestas de este *software* y/o sistemas que consideran varias alternativas, logrando adaptar la solución más conveniente, pero con una capacidad de análisis superior a la biológica lograda a través de las llamadas supercomputadoras. Prueba de ello, es que fueron capaces de superar a grandes maestros del ajedrez, como fue el caso de “como fue el caso de Deep Blue, que en 1997 derrotó al campeón mundial Gary Kasparov-. O quizás también con el sistema Watson, que en 2011 fue capaz de vencer a unos brillantes participantes humanos en un concurso de cultura general norteamericano llamado “Jeopardy”<sup>2</sup>.

“En 1987 Martin Fischles y Oscar Firschein describieron los atributos de un agente inteligente”<sup>3</sup>, considerados los padres de la Inteligencia Artificial en la actualidad, describieron las operaciones mínimas que debe realizar cualquier máquina usada para Inteligencia Artificial, independientemente del campo en que se utilice.

El ámbito jurídico es uno de esos campos donde se podrían aplicar soluciones basadas en una Inteligencia Artificial, tanto para las esferas administrativas como judiciales. El tema controvertido radicaría en cómo se utilizaría dicha tecnología en la interpretación y aplicación de las normas para solucionar las problemáticas relacionadas con los procedimientos jurídicos y sobre todo, con la sustanciación de las causas judiciales.

Como todo avance tecnológico, o nuevas herramientas, tienen factores en favor y en contra, ventajas y desventajas, quienes lo apoyan y quienes no, con esto se desarrollan una serie de opiniones encontradas entre las cuales tenemos, por ejemplo: que los datos de las personas dejarán de ser privados y pasarán a formar parte de los macro-datos que “*se refiere a la recopilación, análisis y acumulación constante de grandes cantidades de datos*”<sup>4</sup> donde aparte de encontrar datos personales, se almacenarán los de las causas legales, y los algoritmos programados según las normas serán los encargados del análisis y de dictar una decisión sin influencia de un juez humano; es decir, las supercomputadoras contendrán además de bases de datos, programación sobre la aplicación de las normas a las situaciones fácticas, que permita procesar en conjunto el supuesto de hecho y la norma aplicable, para hacer de forma artificial un proceso similar al que realizaría el juez para emitir una decisión. Estos datos al estar almacenados en estas supercomputadoras también corren el riesgo de

<sup>2</sup> Carlos Fernández Hernández y Pierre Boulat “Inteligencia Artificial y Derecho. Problemas y perspectivas” Noticias Jurídicas: <http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/9441-inteligencia-artificial-y-derecho-problemas-y-perspectivas/> [Consulta: 2020, Mayo 10]

<sup>3</sup> Guido VALENCIA LORA: “Historia y Evolución de la Inteligencia Artificial”, <https://inteligenciartificial.blogspot.com/2007/11/capitulo-i.html>. [Consulta: 2020, Mayo 10]

<sup>4</sup> L. COTINO H.: “Derecho y garantías ante el... *op. cit.*, pp. 919.

ser publicados o alterados por los llamados *crackers*. Sin embargo, las posibles ventajas y desventajas del uso de la Inteligencia Artificial serán abordadas de forma detallada en el desarrollo de este escrito.

## 1. Regulación a nivel mundial de la Inteligencia Artificial

En países como “España tienen como prioridad nacional establecida la ciberseguridad, porque lo consideran un elemento fundamental para la estabilidad política, social y económica”<sup>5</sup>, pues persiguen crear un ciberespacio seguro y que genere confianza al desarrollo nacional. Igualmente en Europa, se encuentran grandes avances sobre este tema como es el “Convenio de Budapest, que es una loable intención de establecer, en un tratado internacional vinculante”<sup>6</sup>, y marco para la aprobación de normas sobre el control y sanción a la *ciberdelincuencia*.

Si se habla de “ciberseguridad no podemos obviar una dimensión de ciberdefensa”<sup>7</sup>. Los Estados y la Administración se verán en la obligación de crear este tipo de departamentos u oficinas, para proteger y defender los datos manejados por las computadoras, y así poder rechazar y evitar cualquier ataque, estando en la capacidad de recuperar datos en los casos donde estos sean eliminados o alterados por agentes maliciosos.

Este tema de la Inteligencia Artificial es de gran relevancia a todos los niveles donde se pueda aplicar. En la última década ha tenido grandes avances y es “considerada una de las cinco tecnología emergentes”<sup>8</sup>, llegando a considerarse que constituye la cuarta revolución industrial, de allí nace el interés de su aplicación en las relaciones jurídicas, ya que con una debida programación será una herramienta de mucha utilidad en el desempeño de los juristas.

Para lograr el progreso, es “necesario garantizar los derechos de los interesados”<sup>9</sup>, que les permitan tener el conocimiento de los avances del trámite o de los procedimientos en los que tengan algún tipo de interés, y obtener información de las situaciones jurídicas que puedan ser lesionadas por los procedimientos administrativos.

*“La actuación policial y judicial del Estado en materia de ciberseguridad deberá adecuarse a los patrones de conducta y a las modalidades delictivas de los terroristas y delincuentes en el*

5 Ana ABA CATOIRA: “Seguridad Nacional: Libertad Y Seguridad En El Ciberespacio”. *Revista General de Derecho Administrativo* 50. España, 2019, pp. 16

6 A. ABA C.: “Seguridad Nacional... *op. cit.*, pp. 16

7 A. ABA C.: “Seguridad Nacional... *op. cit.*, pp. 19

8 Agustí CERRILLO I MARTÍNEZ: “El Impacto de la Inteligencia Artificial en el Derecho Administrativo ¿Nuevos Conceptos para Nuevas Realidades Técnicas?” *Revista General de Derecho Administrativo* 50. España, 2019, pp. 2

9 A. CERRILLO I. M.; “El Impacto de la Inteligencia Artificial... *op. cit.*, pp. 17

*ciberspacio*”<sup>10</sup>, las normas y leyes deberán ser cambiadas, es decir, ajustadas para sancionar los delitos del ciberespacio<sup>11</sup>, buscando aumentar los lazos de cooperación judicial con otros Estados, ya que estos delitos pueden cometerse a distancia, encontrándose el atacante en otro país, y no por ser un ataque a la red tiene que ser precisamente local. El intercambio de información y trabajo en conjunto es de suma importancia para minimizar los riesgos: y esta sería la clave. Quizás usando una fuerza policial internacional diferente a la Interpol, que se dedique única y exclusivamente a estos delitos, que sea de actuación inmediata ante los posibles ataques a los sistemas, se pueda lograr una respuesta a estos *ciberdelitos* de una manera rápida y eficiente.

En el caso de los tribunales contencioso administrativo, estos deben desarrollar una alternativa digital segura, para atender los casos que puedan presentarse y, seleccionar un personal para capacitarlo en la seguridad, uso y manejo de los equipos, desarrollando normas claras sobre las posibles faltas y sus sanciones.

También es indispensable crear protocolos especiales para atender situaciones de emergencia como la del COVID-19 o fallas generales a nivel eléctrico, garantizando en estas especiales circunstancias la continuidad de la justicia digital y la seguridad de todo el sistema.

## **2. Aplicación de la Inteligencia Artificial en los procedimientos contenciosos administrativos regulados en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. (LOJCA)<sup>12</sup>**

La LOJCA regula los siguientes procedimientos contenciosos administrativos:

- Procedimiento de las pretensiones procesales administrativas de contenido patrimonial.
- Procedimiento breve.
- Procedimiento común a las pretensiones de nulidad, interpretación y controversia administrativa.

Entre ellos se presentan similitudes y diferencias en cada una de sus fases, en las cuales se puede considerar como un acierto la Inteligencia Artificial y en otras donde el juez humano no puede ser reemplazado.

Para ilustrarlo se explicará esta situación en el procedimiento breve.

Interposición de la demanda: este acto se puede realizar a través de un procesador de Inteligencia Artificial. Un programa puede recibir la demanda,

<sup>10</sup> A. ABA C.: “Seguridad Nacional... *op. cit.*, pp. 24

<sup>11</sup> En Venezuela ya existe una ley en la materia denominada Ley Especial contra los Delitos Informáticos publicada en Gaceta Oficial N° 37.313 del 30 de octubre del 2001.

<sup>12</sup> Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Número 39.447 de fecha 16 de junio de 2010

determinar la competencia y remitirla de manera remota al tribunal correspondiente.

Esta demanda, idealmente, debería de ser enviada a los tribunales contencioso administrativos digitalmente, a través de una página *web* o de cualquier otro mecanismo digital, pero sin ser limitante, ya que también los ciudadanos pudieran hacerlo por escrito.

A través de un *software* de inteligencia artificial, se puede verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 33 de la LOJCA, como lo son la identificación plena de las partes, del tribunal ante cual se hace la solicitud, la relación de hechos y derecho, la fundamentación de su reclamo, identificación de su apoderado o representante legal, entre otros.

Pero la determinación de la competencia del tribunal realizada por la máquina se debería considerar como una sugerencia, y debería siempre ser revisada por un juez humano.

Admisión de la pretensión: la admisión o inadmisión de la pretensión, es otro acto que puede tratarse bajo el esquema de Inteligencia Artificial, ya que los algoritmos pudiesen analizar de manera rápida si la interposición de la demanda cumple con todos los requisitos establecidos en los artículos 35 y 36 de la LOJCA, como son: que no exista “caducidad de la acción” según los lapsos establecidos en el artículo 32 de la misma ley, cosa juzgada, conceptos irrespetuosos, o contrarios al orden público, entre otros.

Citación: puede estar administrada por Inteligencia Artificial, para lo cual en la interposición de la demanda se tendría que exigir el suministro de una cuenta de correo electrónico, o de números telefónicos<sup>13</sup>, para que el programa pueda informar de inmediato al demandado que existe un procedimiento incoado en su contra, y este pueda responder en cuanto a derecho se refiere; garantizando de esta manera el derecho a la defensa consagrado en el artículo 38 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LOJCA), que prevé lo siguiente: “*El tribunal podrá practicar las citaciones y notificaciones por medios electrónicos. Las certificaciones de las citaciones y notificaciones se harán de conformidad con lo establecido en el Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas*”...<sup>14</sup>, también debe existir la garantía y exactitud, que los datos de los medios electrónicos suministrados al tribunal se encuentren disponibles, efectivamente pertenezcan

<sup>13</sup> En la actualidad se encuentra en periodo de prueba por motivo de la pandemia la Resolución N° 03-2020 de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela del 28/07/20, en donde incorpora un plan piloto para aplicar la justicia digital en 3 estados del país permitiendo las citaciones mediante correo electrónico o número telefónico de los interesados. Resolución consultada en <https://sovconsultores.com.ve/despacho-virtual-resolucion-03-2020/> [Consulta: 2020, Agosto 12]

<sup>14</sup> Gustavo Adolfo AMONI REVERÓN: “La Citación Electrónica”. *Revista Derecho y Tecnología* (N° 14), Venezuela: Universidad Católica del Táchira, 2013. pp. 240 <http://www.ucat.edu.ve/web/investigacion-y-postgrado/publicaciones/revistas/> [Consulta: 2020, Agosto 09]

a las personas involucradas en el proceso, estén activos y exista el pleno uso de ellos por parte de los involucrados, garantizando de esta forma el principio constitucional a la tutela judicial efectiva y así como todas las garantías que debe cumplir un proceso judicial.

Notificación: en referencia a este punto la Administración deberá tener una base de datos, que este acorde a la “sentencia 1318 de la Sala Constitucional”<sup>15</sup>, dicha sentencia tiene un carácter vinculante y en la misma expresa las normativas y los principios que deben cumplirse para mantener una base de datos de los interesados que garanticen la protección de los mismos y exige entre sus normas que deben cumplir con el principio de la autonomía de la voluntad, principio de legalidad, principio de finalidad y calidad, principio de la temporalidad o conservación, principio de exactitud y de autodeterminación, principio previsión e integralidad, “*en otros países como ejemplo: España, Francia y Portugal protegen los datos de los ciudadanos hasta de ser expuestos en documentos públicos, en estos archivos tangibles que son de carácter público (una sentencia)*”<sup>16</sup>, los datos de los autores no se identifican de manera completa para evitar un uso indebido. En España se usa el nombre solamente, sin ningún otro dato; en Francia se usan las iniciales de los nombres; en Portugal se omiten completamente los nombres, estos serían ejemplos claros de protección de datos de los ciudadanos.

También se debe contar con una efectiva comunicación, deberá existir una plataforma electrónica donde estén conectados todos los órganos y entes adscritos a la administración pública, de esta forma, lograr de manera automática que el sistema pueda notificar a las instituciones que puedan estar involucradas en el proceso, tales como: Defensoría del Pueblo, Superintendencia Nacional para la Defensa de los Derechos Socioeconómicos, consejos comunales, al Ministerio Público y a cualquier otra persona, ente público o privado u órgano del Estado, relacionado con la demanda de prestación de servicios públicos.

La excepción a este procedimiento electrónico se encuentra en la notificación a la Procuraduría General de la República, que requiere la formalidad de ser notificado por medio de un oficio, acompañado de copias certificadas. Según consta en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República<sup>17</sup>. Tendría que existir una modificación a esta ley que permitiera la notificación electrónica, lo que agilizaría los tiempos del proceso en este punto en particular.

Constatación de la situación denunciada: este acto será de exclusiva administración de un juez humano, ya que debe comprobar la situación actual denunciada y si se requiere dictar medidas cautelares.

<sup>15</sup> Sentencia 1318. Sala Constitucional <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/agosto/1318-4811-2011-04-2395.HTML> [Consulta: 2020, Agosto 09]

<sup>16</sup> Gustavo Amoni Reverón, “Protección de datos personales ante la publicidad procesal”, Conferencia UCV, 28 enero del 2020 <https://www.youtube.com/channel/UCa-sSOcnoTBe-T1LpMqL1-g>

<sup>17</sup> Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria número 6.220 del 15 de marzo del 2016.

Audiencia Pública: en este acto el tribunal que conoce de la pretensión deberá oír a los presentes y propiciar una conciliación, admitirá y evacuará pruebas. Para cumplir todo este proceso establecido en la ley, y que abarca una multiplicidad de situaciones no solo legales, sino humanas, especialmente para tratar de lograr una conciliación, es difícil su aplicación a través de Inteligencia Artificial y debe ser llevado a cabo por un juez humano.

Sentencia: esta es parte del proceso, en donde el juez debe dictar una sentencia ajustada a derecho, y en el pronunciamiento de la misma estará obligado a expresar las conclusiones y motivaciones que lo llevaron a tomar esa decisión. Es una tarea del juez humano que hasta los momentos no podrá ser superada por una máquina de Inteligencia Artificial.

Sin embargo, el juez encontraría apoyo en la Inteligencia Artificial, para ubicar jurisprudencia y doctrina de manera rápida, lo que pueda ayudarlo a tomar la decisión. La publicación de la sentencia de manera digital y automática puede ser realizada por el programa de Inteligencia Artificial.

En estos pasos se aborda la posibilidad que tiene los tribunales contencioso administrativos de poner en práctica el uso de la inteligencia artificial en un procedimiento breve, siendo que pueden ser extensibles a los demás procedimientos regulados en la LOJCA, lo que permitiría una celeridad en la solicitudes que realicen los ciudadanos ante los tribunales, sin que estas causas sean paralizadas en situaciones de emergencia. Actualmente se encuentran pruebas pilotos de justicia digital en tres estados del país (Aragua, Anzoátegui y Nueva Esparta), únicamente en materia civil; estos planes pilotos fueron implementados por la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia a través de la Resolución 03-2020 dictada el día 28 de julio 2020, para atender de manera digital a las nuevas causas, esto significa un avance en materia digital en este momento de emergencia sanitaria que vive la nación, logrando dar respuestas a las inquietudes que puedan presentar los ciudadanos en la mencionada materia.

### **3. Ventajas y desventajas de la aplicación de la Inteligencia Artificial en el ámbito contencioso administrativo**

Aunque este trabajo, está centrado en el ámbito contencioso administrativo, muchas de estas ventajas y desventajas, se aplican por igual al uso generalizado de Inteligencia Artificial en el ámbito judicial.

Se deben considerar diferentes hechos de la vía jurídica que no estarán presentes al usar la Inteligencia Artificial que son de necesaria aplicación, tales como el estudio exhaustivo de las pruebas, los interrogatorios, la obligación del juez de buscar la verdad y de solicitar pruebas adicionales, como lo establece la ley en la actualidad al regular en el “Artículo 12 del Código de Procedimiento

Civil el Principio Dispositivo y la Verdad Procesal”<sup>18</sup>. En este caso, surge la duda sobre si estas supercomputadoras con sus algoritmos estarán facultadas para cumplir con este simple mandato. Se deduce que también deben ser cambiadas o adaptadas muchas de las leyes que se encuentran vigentes actualmente. Frente a esto nos encontraríamos en una deshumanización de los casos por intervención de la Inteligencia Artificial.

Encontramos en estos avances tecnológicos un alto riesgo conocido mundialmente como los *hackers* que se dedican a detectar fallas de seguridad en sistemas informáticos y de otros sujetos conocidos como los *cracker* que se dedican a acceder ilegalmente a sistemas informáticos ajenos y manipularlos. Se ha demostrado a través de los tiempos que las personas que se dedican a esta profesión considerada ilegal, como lo son los *cracker*, siempre tratan, y en muchas oportunidades<sup>19</sup> logran corromper con éxito sitios de almacenamientos de información, es decir, alterar, eliminar, incluir datos faltos o erróneos, exponer información personal o sensible, etc., cabe destacar que estos sitios de almacenamiento cuentan con grandes protecciones para sus sistemas, buscando minimizar estos riesgosos ataques. Sin embargo, en algunos casos no ha sido suficiente la seguridad implantada, como ejemplo, podemos citar algunos ataques llevados a cabo con éxito entre ellos encontramos a las Empresas Yahoo en el año 2000, y Sony también fue hackeada con mucho éxito en el 2011<sup>20</sup>.

Adicionalmente, a estas dificultades, los programas y configuraciones de los algoritmos quedan a cargo de personas particulares, sin conocimientos del derecho o de las leyes, pudiendo así cometer errores involuntarios en la programación de los sistemas por desconocimiento de la correcta aplicación de la norma, lo que significaría que los sistemas deben ser evaluados y probados en varias ocasiones antes de su entrada en funcionamiento por profesionales del derecho.

Otro riesgo sería, que los programadores puedan alterar de manera maliciosa los parámetros de los sistemas buscando beneficiar o perjudicar a una de las partes del proceso, ya que los mismos tienen el conocimiento y la capacidad de manipular los sistemas. En cualquiera de los supuestos mencionados no se garantizaría un dictamen imparcial, ya que el sistema solo responderá a su programación corriendo “*el riesgo de utilización de los datos con fines*

18 Código Procesal Civil de Venezuela Publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Número 4.209 (Extraordinaria) del 18 de Septiembre de 1990

19 De acuerdo a un informe emitido por el Centro Criptológico Nacional ente adscrito a Ministerio de Defensa de España. Indica que durante el 2018 se produjeron en ese país un total de 38.192 brechas en ciberseguridad, lo que significa que los ciberataques se incrementaron un 43,65% con respecto a 2017. Ciberamenazas y Tendencias 2019. CCN-CERT IA-13/19 Resumen Ejecutivo. <https://www.ccn-cert.cni.es/informes/informes-ccn-cert-publicos/3767-ccn-cert-ia-13-19-ciberamenazas-y-tendencias-resumen-ejecutivo-2019/file.html> [Consulta: 2020, Agosto 12]

20 Blog Sofecom: <https://sofecom.com/ataques-ciberneticos-empresas/> [Consulta: 2020, Agosto 09]

*discriminatorios o fraudulentos y la marginación del papel de los seres humanos en esos procesos*<sup>21</sup>. Esto conllevaría a una participación muy activa de empresas privadas de tecnología en el ámbito de la justicia, ya que serán las encargadas de instalar, programar, actualizar, revisar y hasta auditar dichas supercomputadoras.

Y a la larga lista de peligros e impactos, hay que sumar especialmente el condicionamiento de la autonomía y la libertad del ser humano, ante la posible deshumanización por la interacción de la supercomputadoras con Inteligencia Artificial.

Aunado a esto existe en la Comunidad Europea restricciones sobre las decisiones automatizadas o dictaminadas por Inteligencia Artificial, y se basan en que *“las personas no deberán ser objeto de una decisión basada únicamente en el tratamiento automatizado (como algoritmos) y que sea jurídicamente vinculante o que les afecte significativamente”*<sup>22</sup>, esto se ha tomado en consideración motivado a que un fallo judicial, afecta positiva o negativamente la esfera jurídica de un individuo, esto se encuentra en el Reglamento General de Protección de Datos (RGPD), allí podemos encontrar que nace el *“derecho de oposición a las decisiones automatizadas o el derecho a no verse sometido a este tipo de decisiones”*<sup>23</sup>, es decir que no se puede obligar a un particular a someterse a un proceso totalmente digital en donde una máquina tome una decisión que le afectará. También busca proteger los datos del administrado ya que no pueden almacenarse o usarse sin su consentimiento. En el trasfondo de esto nace una desconfianza hacia las decisiones automatizadas. Y se considera que estas deben ser siempre revisadas con un grado de participación humana.

La seguridad digital debe estar como punto principal en el desarrollo de la justicia digital en el ámbito de los tribunales contencioso administrativo, ya que si los sistemas no son seguros no serían garantía de confianza y seguridad para el ciudadano que acude a ellos, no se puede olvidar que los datos personales reposarían en las computadoras y estos pueden ser objetos de ciberataques. Para el uso de esos datos ya se ha desarrollado en Venezuela, vía jurisprudencial<sup>24</sup>, el tratamiento que se debe dar a los mismos para mantener las garantías constitucionales de las personas. Sin embargo, se deberían desarrollar mecanismos que permitan obtener el consentimiento de los individuos

21 L. COTINO H.: “Derecho y garantías ante el... *op. cit.*, pp. 921

22 Comisión Europea: [https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/reform/rules-business-and-organisations/dealing-citizens-are-there-restrictions-use-automated-decision-making\\_es](https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/reform/rules-business-and-organisations/dealing-citizens-are-there-restrictions-use-automated-decision-making_es) [Consulta: 2020, Agosto 09].

23 Adrián PALMA ORTIGOSA: Decisiones automatizadas en el RGPD. El uso de algoritmos en el contexto de la protección de datos. <http://laadministracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1509629> [Consulta: 2020, Agosto 09].

24 Sentencia 1318 Sala Constitucional <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/agosto/1318-4811-2011-04-2395.HTML> [Consulta: 2020, Agosto 09].

para el uso y almacenamiento de sus datos, garantizándoles la confidencialidad y la no divulgación de los mismos.

### **3.1. La interpretabilidad como limitante en la aplicación de Inteligencia Artificial en el procedimiento contencioso administrativo**

Un gran problema lo encontraríamos en el proceso de toma de decisiones en el ámbito jurídico. El gran dilema de estos programas viene dado por la interpretabilidad de las normas jurídicas aplicada a un supuesto de hecho. Cuando la misma norma aplicada al mismo supuesto con razones y argumentos iguales, pero con leves matices interpretativos diferentes, da resultados contrapuestos.

La interpretabilidad se puede considerar como la principal problemática para dicho *software*, ya que realmente lo que llamamos Inteligencia Artificial, lo que usa es un programa con algoritmos muy avanzados de tratamiento de datos que se etiquetan comercialmente bajo dicho emblema, surgiendo la duda sobre cómo procesarían el contenido del lenguaje jurídico natural.

Si atendemos a esta debilidad en cuanto a la interpretabilidad de las normas jurídicas, podemos asumir que el sistema al que llamamos Inteligencia Artificial no es 100% confiable, aunado a los riesgos de información y ataques informáticos a la red que pueda ser objeto en un futuro por agentes interesados o malintencionados.

Esta Inteligencia Artificial en el caso de ser aplicada debería tener una capacidad de reacción y de decisión con la misma capacidad de razonamiento de un ser humano y nunca deberá basar sus decisiones en probabilidades matemáticas como lo hacen la gran mayoría de programas y *software* de computación.

Es necesario apuntar, que sería un gran error pensar que el derecho es totalmente medible o evaluable y no tiene la capacidad de aportar diferentes posibilidades jurídicas y diferentes soluciones para problemas idénticos o similares, el derecho es cambiante en el tiempo, sus normas y decisiones responden siempre a un tiempo histórico o necesario.

La interpretabilidad es la clave. El derecho tiene en su capacidad de amparar socialmente su pilar, es decir, no existe norma que sea totalmente justa. La posibilidad de la fiabilidad de la norma es la que otorga protección al administrado. El derecho tiene la capacidad de evolucionar a base de reelaborar sus normas para mejorar las anteriores porque son erróneas o simplemente porque se quieren mejorar. El hecho de intentar automatizar nos ocasiona un riesgo, puede conllevar un grado de inseguridad jurídica alto en donde el derecho se convierta más en una herramienta para penalizar que para proteger. De ahí la necesidad de un camino de la mano entre la tecnología y los profesionales del derecho, en donde la automatización siempre se encuentre acompañada de la experiencia de los juristas.

### 3.2. Posibles inconvenientes en el uso de Inteligencia Artificial

Otro dilema surge del problema ético que se basa en la autonomía y libertad del ser humano, frente a una “autonomía” artificial, la cual necesariamente tendrá que tener una supervisión humana constante para revisar cada dato que se aporte, no esté viciado por parte de personas inescrupulosas que puedan acceder a los sistemas. La tecnología siempre deberá respetar la capacidad humana para elegir. Aunque encontramos lo que llaman un “SEJ (Sistema Experto Jurídico), es un sistema computacional que puede plantear posibles soluciones a determinados problemas jurídicos”<sup>25</sup>.

Otra disyuntiva es la transparencia. Esto incluiría no solo el acceso a su funcionamiento y resultado, se debe incluir la explicabilidad, auditabilidad y trazabilidad en cada uno de los pasos seguidos por estas supercomputadoras.

A pesar de que las máquinas son sumamente veloces en el procesamiento de datos, estos procesos deben tener ciertos límites en su aplicabilidad, puesto que quien decide el final de un proceso judicial o administrativo, o quien decide que un argumento es correcto o incorrecto, no debe ser una máquina sino un ser humano que evalúa la idoneidad mediante la interpretación normativa para finalmente motivar su decisión, cumpliendo de esta manera su obligación no solo de decidir, sino también de explicar la motivación de las decisiones que tome<sup>26</sup>, aunque para llevar a cabo esta tarea pueda ser ayudado por las nuevas tecnologías.

### 3.3. La economía procesal como principal beneficio del uso de Inteligencia Artificial en el procedimiento contencioso administrativo

Pero no todo son críticas y peligros, ya que a estos sistemas de Inteligencia Artificial, se le debe reconocer que la celeridad procesal y capacidad de respuestas a los casos presentados, sería mucho más rápida y expedita, con lo cual el atraso judicial existente actualmente en nuestro país se reduciría notablemente con estos cambios, para una respuesta y sentencia de los casos de manera vertiginosa.

25 Goretty Carolina MARTÍNEZ: “La inteligencia artificial y su aplicación en el campo del derecho”, *Revista Alegatos*, número 82 México, 2012 pp. 833.

26 Código de Procedimiento Civil. Artículo 243 “*Toda sentencia debe contener: 1° La indicación del Tribunal que la pronuncia. 2° La indicación de las partes y de sus apoderados. 3° Una síntesis clara, precisa y lacónica de los términos en que ha quedado planteada la controversia, sin transcribir en ella los actos del proceso que constan de autos. 4° Los motivos de hecho y de derecho de la decisión. 5° Decisión expresa, positiva y precisa con arreglo a la pretensión deducida y a las excepciones o defensas opuestas, sin que en ningún caso pueda absolverse de la instancia. 6° La determinación de la cosa u objeto sobre que recaiga la decisión*”.

“La IA sin duda puede usarse en el sector público para innovar y mejorar la eficiencia, la eficacia y los tiempos, así como especialmente la calidad técnica y jurídica”<sup>27</sup>. El profundo conocimiento del derecho que tienen los juristas y profesionales del derecho ayudarían a sacar el verdadero potencial de dichas herramientas y convertirlas en una gran base de datos donde se pueda conseguir grandes argumentos, lo suficientemente variados, acordes, idóneos y sólidos como para mejorar los índices de éxito legal en un gran porcentaje. No se puede olvidar o dejar de un lado, que es necesario apelar al razonamiento jurídico del profesional del derecho, lo que evidenciaría un déficit tecnológico.

### 3.4. *Blockchain* como mecanismo de seguridad al usar Inteligencia Artificial

El sector de justicia contencioso administrativo y toda aquella rama del derecho que aspire a utilizar las bondades de estas supercomputadoras, que manejan Inteligencia Artificial deben considerar para mejorar la seguridad de sus datos el sistema conocido como *blockchain*, el cual “es una gran base de datos distribuida que se compone de bloques y registros que se encuentran encriptados por un código alfanumérico de aproximadamente 30 caracteres”<sup>28</sup>, lo cual para este momento es un sistema con altas esferas de seguridad que es utilizado para transacciones en líneas incluso los bancos están incursionando en este para blindar y asegurar aún más sus transacciones. Este sistema de bloques es sumamente difícil de copiar o alterar, adicionalmente, los datos guardados como libros no se encuentran en un solo lugar o computadora, y existe una cantidad bastante alta de copias, muy bien almacenadas y custodiadas igualmente por múltiples usuarios con contraseñas diferentes en forma de encriptación. “Si alguien quiere añadir una página nueva al libro, y toda vez que el código de esta página debe ser idéntico en todas las copias, el escritor de la nueva página deberá notificar a todos los custodios del libro para que en su copia incluyan la nueva página que el escritor pretende crear”<sup>29</sup>.

Esta interconexión a través de una red a la que solo tengan acceso los entes interesados, evitará el uso de intermediarios, impidiendo que terceros tengan y manejen información sensible de los administrados. De esta forma también se

27 L. COTINO H.: “Derecho y garantías ante el... *op. cit.*, pp. 940

28 Daniel Santiago ACEVEDO SÁNCHEZ ¿Cómo podemos usar ‘*blockchain*’ en beneficio del Derecho? (I) Legis Ámbito Jurídico <https://www.ambitojuridico.com/noticias/educacion-y-cultura/como-podemos-usar-blockchain-en-beneficio-del-derecho-i> [Consulta: 2020, Mayo 10]

29 Daniel Santiago ACEVEDO SÁNCHEZ ¿Cómo podemos usar ‘*blockchain*’ en beneficio del Derecho? (I) Legis Ámbito Jurídico <https://www.ambitojuridico.com/noticias/educacion-y-cultura/como-podemos-usar-blockchain-en-beneficio-del-derecho-i> [Consulta: 2020, Mayo 10]

garantiza que los datos considerados privados serán resguardados con un mayor celo por parte de los administradores.

Estos *blockchain* permiten que toda la información que sea manejada entre sus operadores sea enviada de manera encriptada, garantizando que no pueda ser borrada o alterada. Esto es de gran utilidad para la prevención con los ya mencionados *crackers*. Si una persona con estas características pretende cambiar, modificar, o borrar información, no bastaría con un ataque o una incursión a una de las bases de datos, ya que existen un sin fin de copias de seguridad en distintos puntos, por lo que los *crackers* tendrían que hacer lo mismo en cada uno de los puntos donde se encuentren copias de respaldo y seguridad y adicionalmente, hacerlo de manera simultáneamente. Esto se considera extremadamente difícil ya que las bases de datos de respaldo no están en un mismo sitio y se desconoce qué cantidad exactamente existirían para garantizar el resguardo de los datos, “Cada persona en la red tiene acceso a toda la información de la base de datos y a la historia de todas las transacciones. No hay una persona que controle el acceso a toda la información”<sup>30</sup>. De esta manera el *blockchain* se convierte en la solución más fiable presentada de este tipo, por lo cual es la seguridad idónea para ser considerada y usada en la justicia digital de los tribunales, incluyendo el contencioso administrativo. Esta herramienta podría ser ventajosa para brindar la seguridad a los datos de cada uno de los ciudadanos que participan en los juicios.

Si bien no forma parte de este trabajo un estudio técnico exhaustivo de cómo podría funcionar el *blockchain* en el contencioso administrativo, sí se pretende aclarar que este mecanismo permitiría que toda actuación realizada por el tribunal quede resguardada bajo este sistema, garantizando la inalterabilidad de toda actuación realizada desde el momento en que se introduce la demanda hasta que se dicte y publique la sentencia, ya que éstas actuaciones, entrarían en una cadena de validación de varios niveles, permitiendo control sobre los funcionarios judiciales que actúen en el caso, y acceso a los expedientes las 24 horas del día a través de la internet con un acceso autorizado, admitiendo la disponibilidad para su consulta por parte de los interesados de manera inmediata, esto constituiría una gran ventaja para los tribunales contencioso administrativos y los ciudadanos que acuden a esta instancia para hacer valer su pretensión.

Por las razones expresadas con anterioridad, el *blockchain* se convierte actualmente en una de las soluciones de seguridad en archivos digitales más confiables. Sumándole otros beneficios ya mencionados, como el ahorro sustancial del espacio que ocupan actualmente los archivos de expedientes no digitalizados y que están impresos en papel.

30 D. S. ACEVEDO SÁNCHEZ ¿Cómo podemos usar ‘*blockchain*’ ... *op. cit.*

### 3.5 Ventajas del uso de Inteligencia Artificial

La Inteligencia Artificial recibe un gran apoyo, como por ejemplo: para ser utilizada en la verificación de datos e información de los ciudadanos que son reiterativos, con la ayuda de las supercomputadoras los funcionarios obtendrían un gran soporte en las verificaciones de los datos y se lograría una celeridad en el proceso. Ya se están haciendo pruebas en Argentina, “*donde el fiscal general adjunto de Buenos Aires creó una máquina que lleva por nombre Prometea*”<sup>31</sup>. Al utilizar IA para ese tipo de problemas, Prometea hace que la cantidad de errores en la carga de datos, tipeo y redundancia baje sensiblemente”, asegura el juez mendocino<sup>32</sup>.

“*Tanto la personalización como la prestación proactiva de los servicios públicos se basan en el análisis de datos a través de algoritmos*”<sup>33</sup>. Esto no es más que resultados de probabilidades matemáticas que realizará la computadora y dará el resultado más idóneo según sus cálculos y patrones, esto permitirá a los administradores atender a las necesidades de servicio y así anticiparse a la prestación de un servicio público.

“*La inteligencia artificial puede contribuir a racionalizar y agilizar la fase de inicio*”<sup>34</sup> ya que al procesar los datos encontrados y verificados por la computadora de Inteligencia Artificial, estos datos estarán guardados, respaldados y disponibles para la Administración Pública, y esta podrá de oficio, iniciar un procedimiento cuando así se requiera.

La Inteligencia Artificial puede ser utilizada para la emisión de informes que pueden haber sido generados por algoritmos a partir de los datos que estén en poder de un determinado órgano. Por estas razones expuestas “*es evidente que el uso de la inteligencia artificial puede reducir el tiempo necesario para culminar estos trámites*”<sup>35</sup> y no solo el tiempo necesario, también reducir los costos que generan la utilización de horas hombre, sino que podrá llevarlos a cabo con la mayor exactitud posible.

“*La automatización de estos trámites puede poner en entredicho los derechos de los interesados en el procedimiento administrativo*”<sup>36</sup>. Este riesgo se verá acentuado cuando las decisiones dependan de criterios discrecionales de la administración o cuando se trate de una valoración de derechos o intereses por parte del juzgador, entonces cómo los algoritmos pueden

31 Mauro BERCHI, “La inteligencia artificial se asoma a la justicia pero despierta dudas éticas” *Revista Retina*, [https://retina.elpais.com/retina/2020/03/03/innovacion/1583236735\\_793682.html](https://retina.elpais.com/retina/2020/03/03/innovacion/1583236735_793682.html). [Consulta: 2020, Mayo 10].

32 Mauro BERCHI, “La inteligencia artificial se asoma a la justicia pero despierta dudas éticas” *Revista Retina*, [https://retina.elpais.com/retina/2020/03/03/innovacion/1583236735\\_793682.html](https://retina.elpais.com/retina/2020/03/03/innovacion/1583236735_793682.html). [Consulta: 2020, Mayo 10].

33 A. CERRILLO I. M.; “El Impacto de la Inteligencia Artificial... *op. cit.*, pp. 17

34 A. CERRILLO I. M.; “El Impacto de la Inteligencia Artificial... *op. cit.*, pp. 20

35 A. CERRILLO I. M.; “El Impacto de la Inteligencia Artificial... *op. cit.*, pp. 20

36 A. CERRILLO I. M.; “El Impacto de la Inteligencia Artificial... *op. cit.*, pp. 21

ponderar que derecho prevalece sobre otro, o entre distintos intereses que sean igualmente legítimos, cuál debe ser reconocido.

Sin embargo la eficiencia pasará a jugar un papel importante dentro de esta etapa de Inteligencia Artificial. “*La eficiencia consiste en el uso óptimo de los recursos públicos para la consecución de los fines previstos*”<sup>37</sup>, ya que debe considerarse la reducción del gasto público que existirá con el uso de estas supercomputadoras, disminuyendo el costo de horas hombres y garantizando la celeridad de respuesta en las solicitudes de los interesados. Al entrar la Inteligencia Artificial en funcionamiento, si bien se producirá una reducción del gasto público por la sustitución de máquinas por un número indeterminado de empleados, que realizarían el trabajo con más rapidez y precisión, se debe considerar el impacto que esto también generaría en las tasa de desempleo.

Otro de los impactos a considerar sería el ahorro del papel y del espacio físico que antes se usaba para archivar los expedientes y ahora se les podrá dar otra utilidad en provecho de la administración.

Con la puesta en funcionamiento de estos avances se encuentran cierta destreza en el trabajo de los jurisperitos, ya que “*una parte importante de las tareas que llevan a cabo los juristas son muy rutinarias*”<sup>38</sup>, esto sería de una gran utilidad y facilidad en el trabajo debido a que el desempeño de los trabajadores judiciales de la mano con la Inteligencia Artificial, facilitaría rutinas que pueden ser usadas para identificar y ubicar documentos, su revisión, y respectivo análisis de los deberes y obligaciones que se desprenden de las personas involucradas en un caso.

En el caso de nuestro país sería interesante aprovechar las bases de datos que puedan existir con información de los ciudadanos como las que posee el Consejo Nacional Electoral (CNE) o el Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) para ser usadas en los procesos que se sigan ante la justicia contencioso administrativa. Desarrollar este tipo de ventajas, de la forma como esta expresado en párrafos anteriores, pero usando las herramientas que actualmente ya existen en el país, podrían tener como resultado un ahorro sustancial del tiempo, así como una reducción de errores en la transcripción. Cuando un ciudadano es registrado en el sistema de manera correcta, al volver a necesitar sus datos en cualquier caso o fase de alguna causa, los mismos estarán disponibles gracias a la tecnología, serán encontrados de manera muy rápida y sin errores de transcripción, facilitando el desempeño del personal y del tribunal.

37 A. CERRILLO I. M.; “El Impacto de la Inteligencia Artificial... *op. cit.*”, pp. 24

38 A. CERRILLO I. M.; “El Impacto de la Inteligencia Artificial... *op. cit.*”, pp. 25

#### **4. Uso y regulación de Inteligencia Artificial en Venezuela**

Actualmente en nuestro país nos encontramos con la aceptación digital en materia judicial, en el año 2018, la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, autoriza mediante “Resolución número 2018-0014 del 21 de noviembre del 2018”<sup>39</sup>, la creación del expediente judicial electrónico, en todos los tribunales con Competencia en materia de Delitos de Violencia contra la Mujer y Tribunales del Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente, esto tiene la finalidad de simplificar los casos en cuanto a su facilidad y utilidad, favoreciendo el uso y manejo de las herramientas electrónicas. También tendrá efectos positivos en cuanto a la economía procesal, ya que el manejo de expedientes será mucho más rápido al ser digital, y permitirá un significativo ahorro en gasto de papel. Esta resolución también abarca que las citaciones, notificaciones, resoluciones y decisiones se pueden obtener vía electrónica, y aunque aún no será automatizado por una inteligencia artificial, es un paso que guiará hacia esta vía en un futuro próximo.

En los casos de uso de Inteligencia Artificial en la Administración contencioso administrativa, no solo se estaría hablando del uso de supercomputadoras que den respuesta rápida y eficiente al interesado, se deben considerar que todos los entes del Estado, como son: estados, municipios, institutos autónomos, etc., deberán estar interconectados en un sistema de red en línea que les permita conocer de forma inmediata las pretensiones que puedan existir o ser exigidas por alguna persona que se sienta lesionada en sus derechos y esta acudió a un tribunal contencioso administrativo, y de esta manera enviar y recibir tanto las citaciones y notificaciones a todos los involucrados o interesados en el caso, pudiendo dar respuesta, posiblemente, de manera casi inmediata y eficiente; así los sistemas programados para el análisis y solución de las demandas interpuestas puedan dar la mejor decisión ajustada al derecho y a la realidad de los involucrados, considerando que también los lapsos actualmente establecidos en nuestras leyes disminuirían considerablemente. Con esto se buscaría efectivamente una mayor confianza del ciudadano para con el sistema de justicia, al garantizar una respuesta oportuna a sus pretensiones.

#### **5. Responsabilidades derivadas del uso de Inteligencia Artificial**

Se hace muy importante el papel que tienen que jugar las autoridades cercanas a estos sistemas de tecnología, su regulación, actualización y constante auditoría, para garantizar una transparencia y confiabilidad y sobre todo que las decisiones sean coherentes, ajustadas, constantes y no diferentes en casos

<sup>39</sup> <https://pandectasdigital.blogspot.com/> Resolución N° 2018-0014 de fecha 21 de noviembre de 2018, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 41.620 de fecha 25 de abril de 2019.

parecidos que sean presentados para su solución. “*También es necesario adoptar técnicas relativas al principio cautela o precaución ya proclamado por la Comisión Europea*”<sup>40</sup>, se debe siempre pensar en la seguridad del sano funcionamiento, adelantarse a los posibles riesgos existentes actualizando los sistemas de seguridad y fortaleciendo el *software* utilizado en los procedimientos, ya que uno de los peligros más latentes que existe es que sus datos sean corrompidos o manipulados de forma maliciosa o por un mal uso de un funcionario encargado de procesar o ingresar los datos requeridos para los procedimientos. Estos funcionarios deberán regirse por normas que deben ser creadas para que ellos conozcan sus derechos, obligaciones y límites en sus funciones, así como que contenga las sanciones en los casos en que no se cumpla con las normas o los procedimientos previamente establecidos.

Por el uso de la Inteligencia Artificial, también debe existir la “*responsabilidad por la gestión*”<sup>41</sup>, esto se traduce en que el sistema judicial tendrá la responsabilidad de rendir cuentas, verificar el control y uso de la Inteligencia Artificial aplicada, e incluso podrían darse casos en donde se deba indemnizar a cualquier sujeto que haya sido víctima por el mal uso en la aplicación de los sistemas o algoritmos de esta Inteligencia Artificial.

“*En la actualidad, los algoritmos y los robots no pueden ser responsables por los daños que causen*”<sup>42</sup>, pero surgen dudas sobre si las responsabilidades debería recaer sobre su programador, diseñador del *software*, el fabricante, o del operador, porque quizás este último pudo haber hecho un mal uso del programa y cómo se puede determinar quién sería el verdadero responsable.

“*Los operadores de servicios esenciales y los proveedores de servicios digitales deberán adoptar medidas adecuadas para gestionar los riesgos que se planteen para la seguridad de las redes y sistemas de información que utilicen*”<sup>43</sup>, es su responsabilidad adecuar los sistemas necesarios para minimizar el riesgo del mal uso e intervención maliciosa a través de la red. Estos niveles de seguridad deben ser óptimos para garantizar la confiabilidad, transparencia en el uso y resultados de cada una de las operaciones que se hagan usando el sistema de Inteligencia Artificial. Los operadores de estos servicios pueden lograr esto con auditorías permanentes y no esporádicas, así podrán detectar a tiempo y corregir cualquier problema en su *software*, minimizando los riesgos de causar algún daño o perjuicio, a personas inocentes por el uso indebido de los sistemas.

También se deben desarrollar normas que obliguen el uso de la mejor seguridad a los operadores y desarrolladores del sistema Inteligencia Artificial, donde se fijen los límites de las responsabilidades y sanciones en cada uno de

40 L. COTINO H.: “Derecho y garantías ante el... *op. cit.*, pp. 926

41 A. CERRILLO I. M.; “El Impacto de la Inteligencia Artificial... *op. cit.*, pp. 26

42 A. CERRILLO I. M.; “El Impacto de la Inteligencia Artificial... *op. cit.*, pp. 28

43 A. ABA C.: “Seguridad Nacional... *op. cit.*, pp. 23

los diferentes usuarios o desarrolladores del sistema, evitando que puedan existir riesgos de alteración de los algoritmos.

“Obviamente con esta norma se pretende mejorar el nivel de seguridad”<sup>44</sup>, en el uso, redes, sistemas de información, operadores, con esto se buscaría minimizar el impacto del llamado *ciberdelito*, así se dará una buena imagen y credibilidad en el uso de estos tipos de sistemas.

Los tribunales como administradores de justicia que pretendan utilizar como herramienta la Inteligencia Artificial deberá mantener un lazo de unión permanente y asegurar “estrechas relaciones con las empresas que gestionan los Sistemas de Información y Telecomunicaciones”<sup>45</sup>, ya que deberá estar manejando equipos de primera tecnología y buenos sistemas de seguridad que estén a la vanguardia, no dejar caer en lo obsoleto estos puntos ya que serán de gran importancia para el buen funcionamiento, la confianza y credibilidad del sistema. También deben ser muy cuidadosos al seleccionar un personal con buenas características morales y éticas para el manejo de los equipos y de la información de los ciudadanos que actúen en los procesos, esto sin dejar a un lado la constante preparación técnica y profesional de las personas que serán los operadores de dichos sistemas. De esta manera se contará con personal calificado en las operaciones que realicen y se brindará mayor protección a las personas, minimizando el riesgo de daños y protegiendo así, el patrimonio del Estado. También reviste de importancia establecer las normas de funcionamiento operativo y de las sanciones para el personal que incurra en alguna falta.

## **6. Necesidad actual de aplicación de la justicia digital por la declaración de emergencia sanitaria mundial con motivo al COVID-19**

Se hace muy importante la continuidad de la justicia en el país, la cual se ve seriamente afectada por los motivos de las restricciones impuestas por el Ejecutivo Nacional, decretando cuarentenas en el territorio nacional, en busca de contener el avance de la epidemia conocida como COVID-19.

Desde el año 2015 se le ha impuesto una serie de sanciones al Estado venezolano por parte de los Estados Unidos de América, sanciones a las cuales se han sumado otros países, en donde se prohíbe la relación comercial con el Estado venezolano y se mantiene una constante vigilancia y control sobre las empresas que pretendan mantener vínculos comerciales con el país. Surge la duda, si estas sanciones pueden impedir que se realicen inversiones que permitan poner en funcionamiento la aplicación de Inteligencia Artificial en los procesos contenciosos administrativos, o si limitan la compra de equipos y *software* necesarios para los avances de la justicia digital en el país.

44 A. ABA C.: “Seguridad Nacional.... *op. cit.*, pp. 23

45 A. ABA C.: “Seguridad Nacional.... *op. cit.*, pp. 24

Desde el 20 de marzo del 2020 “la Sala Plena publicó su Resolución 01, que anunciaba que *“ningún tribunal despachará desde el lunes 16 de marzo hasta el 13 de abril de 2020 (que posteriormente fue extendido hasta el 13 de mayo). Durante ese período permanecerán en suspenso las causas y no correrán los lapsos procesales”*. Asimismo, se anunciaba que los jueces laborarían por guardias para atender “actuaciones urgentes”<sup>46</sup>. Esta decisión ha sido prorrogada cuatro veces y hasta la fecha<sup>47</sup> acumulan 150 días. Los fiscales adscritos al Ministerio Público y los funcionarios de la Defensa Pública se articularon a la inactividad de los tribunales y solo poseen funcionarios de guardia en materia penal y en los casos de los tribunales contencioso administrativo se encuentran paralizado sin despacho alguno.

Aunque el actual presidente del Tribunal Supremo de Justicia Maikel Moreno está garantizando la continuidad del sistema judicial en el país “aseguró que trabajan en el correcto funcionamiento del poder judicial para garantizar la justicia a la población venezolana, durante la cuarentena por la pandemia del COVID-19”<sup>48</sup>. A pesar que en los tribunales penales se estén tomando las medidas sanitarias pertinentes al estado de emergencia sanitaria que vivimos sería más expedito y seguro tratar los casos que deban presentarse en tribunales de manera digital y con respuestas rápidas y eficientes procesadas por *supercomputadoras*, y en los casos que amerite de audiencias virtuales a través de video-llamadas usando plataformas seguras y que estén disponibles para ello, esto con la finalidad de servir como herramienta al administrado y a la justicia.

En ninguna de las resoluciones, tratan el tema de cómo replantear los procesos judiciales en las demás ramas del derecho, para garantizar el acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva. La posibilidad del uso de nuevos métodos y de la tecnología, no se ha desarrollado y adecuado para ser usado en la situación que se vive por la llegada de la pandemia.

Aunque no es la primera vez que se suspenden los procesos judiciales en Venezuela, no se han tomado las previsiones necesarias para este tipo de situaciones. La primera vez que ocurrió una suspensión de la actividad judicial fue con la crisis eléctrica que sufrió el país en el año 2019. “*Ya fue el apagón eléctrico más grande en la historia de Venezuela duró en algunos estados entre cinco y siete días continuos*”<sup>49</sup> A pesar de esto no se tomaron medidas para dar paso a los procesos de digitalización e implementación de procedimientos y métodos virtuales, también considerando prever otra situación de falla eléctrica, dotando a las sedes de los tribunales con plantas de eléctricas, para así garantizar

46 <https://supremainjusticia.org/2020/05/05/el-covid-19-ha-paralizado-a-la-justicia-venezolana/> [Consulta: 2020, Agosto 10].

47 A la fecha de este trabajo 12 de agosto 2020

48 <https://www.laprensalar.com.ve/nota/100001226/2020/06/tsj-dice-garantizar-la-justicia-a-venezolanos-durante-la-pandemia> [Consulta: 2020, Agosto 10].

49 [https://es.wikipedia.org/wiki/Apagones\\_el%C3%A9ctricos\\_de\\_Venezuela\\_de\\_2019](https://es.wikipedia.org/wiki/Apagones_el%C3%A9ctricos_de_Venezuela_de_2019) [Consulta: 2020, Agosto 10].

un mínimo de funcionamiento y no la paralización completa de la actividad legal.

*“Sobre los tribunales con competencia en materia penal, se mantendrá la continuidad del servicio público de administración de justicia en el territorio nacional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 156 del Código Orgánico Procesal Penal, solo para los asuntos urgentes”*<sup>50</sup>, esto llama la atención motivado a que en nuestro Código Orgánico Procesal Penal<sup>51</sup> vigente en su artículo 156. Establece un cómputo especial para los lapsos procesales a fin de garantizar la celeridad de este proceso”.

Se hace énfasis en que la administración de justicia penal es una función del Estado de carácter permanente, por lo que no se cuenta con una clasificación de asuntos urgentes. En la actualidad y frente a esta emergencia sanitaria, el sistema penal atiende con exclusividad los casos de flagrancia y no se realizan otras actividades investigativas y/o decisorias.

Caso contrario, se encuentra en los tribunales contencioso administrativos, que no fueron considerados para mantener ningún tipo de actividad dejando al ciudadano en una situación de indefensión sufriendo vulnerabilidad de sus derechos al no tener un órgano jurisdiccional donde acudir ante cualquier agresión a sus derechos o solicitud que desee realizar o tramitar.

Nos encontramos también ante la gran problemática del desarrollo de la justicia digital dadas las problemáticas internas en cuanto a la conexión del internet, la caída permanente del servicio eléctrico, y la duda expresada con anterioridad, de si las sanciones impuestas al Estado venezolano, constituyen una limitante para negociar y adquirir la tecnología necesaria para implementar la inteligencia artificial en el ámbito contencioso administrativo. Es evidente que estos servicios, así como unos modernos equipos de *hardware* y *software* son fundamentales para el desarrollo y aplicación de lo que llamamos justicia digital, que es una herramienta necesaria y fundamental en los casos de emergencia que se puedan presentar, y nuestro país debe desarrollarlo de una manera rápida, para así estar a la vanguardia de un sistema judicial sin dilaciones y que se mantenga activo dando respuestas a los asuntos que se presenten para ser decididos por la justicia. Vivimos en una era digital en pleno siglo XXI, y no es sano para un sistema de justicia quedarse estancado o negarse a los cambios y avances de la tecnología.

Hasta la fecha<sup>52</sup>, no hay pronunciamiento de los órganos competentes de poner a prueba en los tribunales contenciosos administrativos la aplicación de la justicia digital, esto sería de gran utilidad en estos momentos, debido a la situación

<sup>50</sup> <http://www.snc.gob.ve/noticias/tsj-prorroga-por-30-dias-sistema-de-guardias-ante-covid-19> [Consulta: 2020, Agosto, 10].

<sup>51</sup> Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela Decreto número 9.042 de la República Bolivariana de Venezuela del 12 de Junio de 2012.

<sup>52</sup> A la fecha de elaboración de este trabajo 12 agosto de 2020.

sanitaria que se está viviendo, y una buena oportunidad para ser probado su funcionamiento. Al no estar laborando los tribunales contencioso administrativos, se entraría en un atraso evidente, ya que las causas que deban presentarse antes ellos se estarían acumulando, de igual manera, se retarda el avance en el proceso de la causas que se encuentran en tránsito ante estos tribunales.

## Conclusiones

El mundo se encuentra indiscutiblemente ante cambios permanentes, el avance de la ciencia y de la tecnología es a pasos agigantados y de esto no escapa el derecho en ninguna de sus ramas, se debe afrontar estos cambios y adaptarse a ellos de la mejor manera posible para poder sacar el máximo provecho a esta ciencia llamada Inteligencia Artificial, lo cual sin duda alguna, con un buen uso, aplicación, regulación y programación ayudará indiscutiblemente a la celeridad y ahorro procesal.

Los encargados de hacer realidad esta herramienta deberán tener una gran ética y mística en la labor que desempeñarán porque no será solo el uso de tecnología de punta que se debe usar, es el mantenimiento y auditoría exhaustiva a las bases de datos con que funcionarán estas supercomputadoras, para que se genere una confiabilidad absoluta tanto para el sistema jurídico como para el administrado, y el sistema judicial venezolano debe ir adelantándose en este tema que está avanzado en muchos países. En Venezuela tenemos aprobación del máximo tribunal del país Tribunal Supremo de Justicia que a través de la Sala de Casación Civil del Tribunal en la resolución 03-2020 de fecha 28/07/20, permite avanzar en la tramitación de expedientes a través del sistema digital, para nuevas causas, y dictando dentro de la misma resolución las normas que regirán este proceso digital, que es novedoso para la justicia, diseñando con el apoyo de la Inteligencia Artificial y los medios electrónicos disponibles, una plataforma digital, en donde cada estado cuenta con una página *web* para la publicación de su actividad jurisdiccional y de correos electrónicos, convirtiéndose este en un plan piloto, en esta prueba están involucrados tres estados como lo son Aragua, Anzoátegui y Nueva Esparta y se seguirá progresando en este tema ya que el mundo será mayormente digital en un futuro.

Sin duda alguna, se puede poner a prueba a estos sistemas de Inteligencia Artificial con una estricta supervisión para ver sus resultados en casos de procedimientos breves en cuanto a los tribunales contencioso administrativos, en donde servirán también como pruebas piloto para seguir avanzando en el uso del sistema. El Estado debe hacer grandes inversiones en este sentido ya que con estos sistemas sería de mucha ayuda y apoyo sobre todo en la situación actual de la pandemia mundial conocida como COVID-19. De esta manera la justicia no se detendría, y tanto el Estado que cumple la función de administrador

de la justicia y el ciudadano como administrado, pudieran continuar adelante con los servicios solicitados ante los tribunales.

El Derecho es cambiante y en estos momentos se encuentra el desafío de la tecnología, y todos los que ejercen el derecho deben adaptarse y prepararse para estos cambios, de esta manera sacar el mayor provecho a las posibles soluciones de los casos en tiempos muy cortos por el uso de esta herramienta.

Es importante destacar que para el funcionamiento de una Inteligencia Artificial en nuestro país, es indispensable una fuerte inversión en infraestructura tecnológica, capacitación del personal, adecuación de las leyes, y realizando una gran campaña de información para que los administrados conozcan de los alcances tecnológicos que tendrán a sus disposición en los distintos sistemas judiciales presentes en el país.

La seguridad es un punto que no puede estar excluido de la tecnología que se pretenda incluir en las computadoras que estarán al servicio de los tribunales, y como se ha expresado el blockchain, surge como la mejor opción presentada hasta ahora para garantizar la seguridad de los datos de los ciudadanos que ejecuten cualquier solicitud, motivado que en los tribunales contencioso administrativos se maneja gran cantidad de información que contiene datos privados de las personas naturales y jurídicas, por lo cual, se debe velar por la seguridad de esos datos y evitar que estén al alcance de agentes malintencionados que puedan pretender alterarla o difundirla, a través de accesos no autorizados.

Es evidente que la aplicación de la justicia digital y la inteligencia artificial en los procesos contencioso administrativos traería grandes ventajas para la justicia en el país: la celeridad en los tiempos de respuesta y decisiones expeditas es la más visible, pero se deben considerar otras como, la confiabilidad en el sistema, el ahorro de horas hombre, de papelería, la posibilidad continuidad del sistema a pesar de cualquier emergencia o contingencia que se pueda presentar a futuro. Se ha visto que en otras ramas del derecho se han dado los primeros pasos para iniciar el proceso de justicia digital, el contencioso administrativo no debe quedarse atrás. Todavía falta un largo camino por recorrer, pero es indispensable empezar cuanto antes.



# Año 2020, COVID-19 y la justicia digital en Venezuela. Implementación, retos y propuestas

Desirée J. Ríos M.\*

---

SUMARIO: 1. Introducción. 2. La justicia en Venezuela durante la pandemia. 3. Escenarios, propuestas y dificultades que debemos trabajar y superar. 3.1. La digitalización es viable y necesaria en Venezuela. 3.2. Simplificación de los procedimientos. 3.3. La intermediación. 4. El aspecto humano, el teletrabajo judicial. 5. Conclusiones.

## Resumen

El principal tema de trascendencia mundial este año 2020, es la pandemia generada por el virus conocido como COVID-19. Es un hecho notorio y comunicacional que América latina en los meses de marzo a julio ha experimentado un aumento significativo en el número de contagios y, al tomar los Estados (como el Estado venezolano) medidas, necesarias desde nuestro punto de vista, como el aislamiento social preventivo, al ponderarse el derecho a la vida y a la salud en razón de que el COVID-19 es altamente contagioso, se afectaron servicios públicos como el servicio de justicia quedando muchas causas sin solución o en suspenso indeterminado ya que no se sabe cuándo se controlará la pandemia. En esta oportunidad queremos analizar este fenómeno en Venezuela, vinculado a la administración de justicia ya que el mismo representa una oportunidad para la justicia digital en nuestro país.

**Palabras Claves:** Justicia digital. Estado de alarma. Pandemia. Intermediación. Teletrabajo.

---

Recibido: 9/8/2020

• Aceptado: 1/9/2020

\* Abogada egresada de la Universidad Central de Venezuela (UCV), Mención *Magna Cum Laude*. Especialista en Derecho Procesal UCV. Mención Honorífica. Trabajo especial de grado aprobado y calificado por el jurado con Mención Excelente. Doctoranda en Ciencias mención Derecho UCV. Profesora de Pregrado y Postgrado Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas UCV y Escuela Nacional de la Magistratura (ENM). Miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Autora de varios trabajos publicados. E-mail: desireeriosucv@gmail.com.

## Abstract

The main topic of global significance this year 2020, is the pandemic caused by a coronavirus called COVID 19. It is a well-known fact that Latin America has experienced a significant increase in the number of infections from March to July and it has forced states (like the Venezuelan State) to take preventive and necessary measures, in our opinion, such as, lockdowns and preventive social isolations, to guarantee first, the rights to life and health considering that the COVID 19 is highly contagious. This has affected the judicial administration, leaving many cases unsolved or indefinitely suspended because it is not known when the pandemic will be totally controlled. This time we want to analyze the circumstances in Venezuela, and explain how this atypical situation may be an opportunity to make big changes to shift to a digital justice system in our country.

**Keywords:** Digital justice. National emergency. Pandemic. Immediacy. Home office.

## 1. Introducción

El principal tema que desconcertó al mundo este año 2020, es la pandemia generada por el virus conocido como COVID-19 (coronavirus). Es un hecho notorio y comunicacional que América latina en los meses de marzo a julio ha experimentado un aumento significativo en el número de contagios y, al tomar los Estados (como el Estado venezolano) medidas, necesarias desde nuestro punto de vista, como el aislamiento social preventivo, se ha agravado la crisis económica multifactorial existente y eso ha golpeado duramente a las familias, a las empresas, a los entes públicos, porque el Estado venezolano ponderó el derecho a la vida y a la salud respecto a la posibilidad de movilización de personas en la calle, lo cual evidentemente genera mucha probabilidad de mortandad, por cuanto el coronavirus es altamente contagioso; para muestra de ello lo ocurrido este año en China en Europa (vg. Italia, España) y de este lado del continente Estados Unidos de América, Brasil y Colombia<sup>1</sup>.

Al ser esta pandemia una situación que las actuales generaciones no habíamos experimentado, las primeras preocupaciones y medidas se centraron

<sup>1</sup> BBC News Mundo. (2020, Mayo 21). Coronavirus: América Latina sobrepasa a Europa y EE.UU. como la región con más casos diarios de COVID-19. [Transcripción en línea]. Disponible: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-52758096>; Telesur. (2020, Agosto 4). América Latina supera cinco millones contagios coronavirus. [Transcripción en línea]. Disponible: <https://www.telesur.net/news/america-latina-supera-cinco-millones-contagios-coronavirus-20200804-0003.html>; The New York Times. [Transcripción en línea]. Disponible: <https://www.nytimes.com/es/interactive/2020/espanol/mundo/coronavirus-en-estados-unidos.html>

en el posible colapso del sistema de salud, la atención médica, los medicamentos, el crecimiento exponencial del número de contagios y los fallecimientos. Al pasar la gran cantidad de días comenzaron otras inquietudes como las económicas, porque dichas medidas implicaron una paralización de sectores como los servicios públicos, por ejemplo, educación y justicia (tribunales, registros, notarías) y por lo tanto muchas causas quedaron sin solución, y los hechos y actos jurídicos están sin respuestas o en suspenso indeterminado porque no se sabe cuándo podrá controlarse la pandemia.

Hemos cambiado hábitos alimenticios, de horarios, hemos dejado de ver a la familia para preservar la salud de todos, hemos tenido cambio en las relaciones laborales y en la vida social; de esta forma la individualización provocada por el aislamiento ha sido uno de los rasgos más significativos (situación que en algunos casos ha afectado la psiquis de las personas por ansiedad, miedo y estrés).

El aislamiento social por la pandemia nos ha puesto pensar en otras alternativas para solventar estos temas, hacia allá nos lleva esta situación y en tal sentido ella pareciera coadyuvar en la aceleración de cambios, de los procesos, de las decisiones que estaban pendientes o por consolidar, el mundo o quienes le dirigen parecen fortificar aún más la globalización por intermedio de la tecnología, en virtud de que al estar aislados para preservar la vida, la forma de comunicarnos es a través del internet y las telecomunicaciones en general.

Partiendo de estas reflexiones, en este momento, queremos analizar el fenómeno en Venezuela, vinculado a la administración de justicia que ha sido y es todavía uno de los servicios públicos afectados como consecuencia de la pandemia, lo cual a todas luces representa una circunstancia favorable para la justicia digital en nuestro país.

En esta oportunidad no queremos dirigir este aporte al diseño particular de uno o varios procedimientos telemáticos, o de las adaptaciones tecnológicas de fases o figuras procesales que si bien tienen la intención de solucionar cuestiones prácticas y propias de la justicia cotidiana y, efectivamente, todos esos aportes son necesarios e importantes, deseamos en esta ocasión reflexionar sobre la justicia digital como alternativa de acceso a los órganos jurisdiccionales ocasionada por la pandemia generada por el COVID-19 o como sustitución de la que tenemos actualmente.

Por último, agradecemos la invitación que nos extendiera el Dr. Gustavo Amoni y la Dra. Mariliana Rico para participar en la edición especial 2020 de la revista digital Derecho y Tecnología de la Universidad Católica del Táchira sobre “La Actividad Jurisdiccional durante el estado de alarma por COVID-19”, esperando que con esta iniciativa y ante cualquier circunstancia como la que estamos viviendo este año 2020, se siga estudiando, investigando y produciendo conocimiento jurídico para la patria.

## 2. La justicia en Venezuela durante la pandemia

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela<sup>2</sup>, consagra el especial derecho de acción procesal en los siguientes términos:

**Artículo 26.-** Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente.

El magistrado emérito Dr. Levis Ignacio Zerpa (†) en sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 13 de julio de 2000, estableció su visión sobre el derecho de acción al concebirlo como un metaderecho, de la siguiente manera:

En la estructura del ordenamiento jurídico, está concebida la acción procesal como el medio para acceder a la función jurisdiccional, cuando existe la necesidad de satisfacer pretensiones jurídicas. **Si se entiende la acción procesal como un derecho a la jurisdicción, debe precisarse que ella es un presupuesto lógico de todo derecho, dado su carácter de medio o instrumento jurídico para lograr, por intermedio de los órganos jurisdiccionales, el goce y ejercicio pleno de todos los demás derechos. Esta necesaria relación de medio a fin, permite calificar a la acción como un derecho especial o de segundo nivel, es decir, un auténtico metaderecho, frente a todos los demás derechos del ordenamiento jurídico.** Este especial derecho de acción procesal está previsto y garantizado expresamente en la vigente Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en su artículo 26, en los siguientes términos. (omissis)<sup>3</sup>. (*Destacado nuestro*)

<sup>2</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial N° 36.860, diciembre 30, 1999. Exposición de motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela Gaceta Oficial N° 5.453 (Extraordinario) marzo 24, 2000.

<sup>3</sup> Sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, N° 1.648 de fecha 13-07-2000, con ponencia del Magistrado emérito Levis Ignacio Zerpa (†), Exp. 16.474 (Técnica Cottin-García, C.A. contra Instituto Venezolano de los Seguros Sociales.) [Transcripción en línea]. Disponible: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/julio/01648-130700-16474.HTM>; criterio reiterado en sentencia N° 1.812 de fecha 3-08-2000 con ponencia del mismo Magistrado, Exp. N° 15.222 [Transcripción en línea]. Disponible: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/agosto/01812-030800-15222%20.HTM>. Con la palabra metaderecho el Dr. Zerpa quiere denotar, la idea de que la acción es un derecho que está situado en un nivel o grado superior a todos los demás derechos del ordenamiento jurídico, en el sentido de que sirve como medio o instrumento para el goce y ejercicio de los mismos. Esta noción es empleada en otras áreas Vg. Metalenguaje: Un lenguaje que se refiere a otro, llamado “lenguaje objeto”. Por ejemplo, cualquier afirmación acerca de una teoría es metateórica y, de este modo, se expresa en un lenguaje que está situado un peldaño más arriba que el lenguaje de la teoría. Una lengua, como el castellano, puede emplearse para hablar de sí misma. Bunge, Mario, “Diccionario de Filosofía”; Siglo XXI Editores. S.A. México, 2001. pp. 140 y 141.



**espacios destinados previamente para la administración de justicia.** (*Destacado nuestro*).

De estas sentencias, que fueron pioneras en analizar la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 y las cuales han sido reiteradas en el tiempo por el propio tribunal, podemos apreciar a la acción como derecho especial (metaderecho) que garantiza el acceso a la jurisdicción para proteger los derechos alegados como insatisfechos, pero además, el no sólo comporta el acceso propiamente, sino que éste debe ser efectivo, fáctica y jurídicamente eficaz, esto es, en palabras de la Sala Constitucional, que debe materializarse a través del ingreso físico a las sedes judiciales, tribunales colegiados o unipersonales y a todos los espacios destinados previamente para la administración de justicia, a lo cual añadimos, que este acceso debe garantizarse, aun cuando el tribunal esté cerrado físicamente en todas su sedes por supuestos como el estado de alarma por pandemia, todo ello en atención a lo previsto en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Ahora bien, en todos los países, el funcionamiento del sistema de justicia se ha visto afectado por las medidas sanitarias tomadas para prevenir y controlar la propagación del COVID-19. Los lapsos judiciales han sido suspendidos y los casos están paralizados o han sido diferidos.

En Venezuela el Ejecutivo el pasado 13 de marzo de 2020<sup>5</sup>, decretó el estado de alarma en todo el Territorio Nacional, dadas las circunstancias de orden social que ponen gravemente en riesgo la salud pública y la seguridad de los ciudadanos y las ciudadanas habitantes de la República Bolivariana, con el fin de adoptar las medidas urgentes, efectivas y necesarias, de protección y preservación de la salud de la población venezolana, a fin de mitigar y erradicar los riesgos de epidemia relacionados con el coronavirus (COVID-19) y sus posibles cepas, garantizando la atención oportuna, eficaz y eficiente de los casos que se originen.

Llama la atención que el Decreto<sup>6</sup> expresamente no señale dentro de las excepciones la prestación del servicio de justicia, cuando de conformidad con la Ley Orgánica de Estados de Excepción<sup>7</sup> (en este caso por la alarma) el decreto debe ser remitido para su constitucionalidad a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a los fines de que se pronuncie sobre su constitucionalidad; remisión que efectivamente sí hace el Decreto en su disposición décima.

Sin embargo, en una disposición del mismo hace un exhorto al Tribunal Supremo de Justicia, la cual dice lo siguiente:

<sup>5</sup> Decreto N° 4.160 de la Presidencia de la República, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.519 (Extraordinario), Marzo 13, 2020.

<sup>6</sup> El Decreto ha sido prorrogado mensualmente.

<sup>7</sup> Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, 37.261, Agosto 15, 2001.

**QUINTA.** *Se exhorta al Tribunal Supremo de Justicia a tomar las previsiones normativas pertinentes que permitan regular las distintas situaciones resultantes de la aplicación de las medidas de restricción de tránsito o suspensión de actividades y sus efectos sobre los procesos llevados a cabo por el Poder Judicial o sobre el funcionamiento de los órganos que lo integran.*

En ejecución de esta disposición del referido decreto la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, en fecha 20 de abril de 2020, dictó Resolución (que se ha prorrogado mensualmente) donde estableció:

PRIMERO: Ningún Tribunal despachará desde el lunes 16 de marzo hasta el lunes 13 de abril de 2020, ambas fechas inclusive. Durante ese período permanecerán en suspenso las causas y no correrán los lapsos procesales. Ello no impide que se practiquen las actuaciones urgentes para el aseguramiento de los derechos de alguna de las partes, de conformidad con la ley. Los órganos jurisdiccionales tomarán las debidas previsiones para que no sea suspendido el servicio público de administración de justicia. Al efecto se acordará su habilitación para que se proceda al despacho de los asuntos urgentes.

SEGUNDO: En materia de amparo constitucional se considerarán habilitados todos los días del período antes mencionado. Los jueces, incluso los temporales, están en la obligación de tramitar y sentenciar los procesos respectivos. Las Salas Constitucional y Electoral del Tribunal Supremo de Justicia permanecerán de guardia durante el estado de contingencia.

TERCERO: En cuanto a los Tribunales con competencia en materia penal, se mantendrá la continuidad del servicio público de administración de justicia a nivel nacional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 156 del Código Orgánico Procesal Penal solo para los asuntos urgentes. (...)

QUINTO: Los Jueces Rectores y las Juezas Rectoras, los Presidentes y las Presidentas de los Juzgados Nacionales de lo Contencioso-Administrativo, los Presidentes y las Presidentas de los Circuitos Judiciales Penales, los Coordinadores y las Coordinadoras de los Circuitos Judiciales Laborales, los Coordinadores y las Coordinadoras de los Circuitos Judiciales de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes y los Coordinadores y las Coordinadoras de los Tribunales con competencia en materia de Delitos de Violencia contra la Mujer, quedan facultados para que adopten las medidas conducentes para garantizar el acceso a la justicia en las diversas Circunscripciones Judiciales, de conformidad con los objetivos de la presente Resolución, debiendo informar inmediatamente de las mismas a la Comisión Judicial. (...)

La indicada Resolución expresamente establece que el Poder Judicial queda habilitado para amparos constitucionales y para el sistema penal.

No especifica dicha Resolución qué debe entenderse por **actuaciones urgentes** para el aseguramiento de los derechos de alguna de las partes, de tal manera que pareciera quedar a criterio de jueces y juezas, magistrados y magistradas lo que debe entenderse por tal. Algo que de seguro tendrán que precisar en otra resolución de extenderse la pandemia.

Lo cierto es que la pandemia generada por el COVID-19, ha afectado el servicio de justicia, se han tomado medidas de restricción de movilidad como el aislamiento social, la prohibición de aglomeración de personas, medidas de bioseguridad y esto tomó por sorpresa a la justicia venezolana al no contar en forma sistemática con las regulaciones y las herramientas tecnológicas que permitan el acceso de los justiciables de forma digital.

En Venezuela el uso de las tecnologías de información y comunicación (TIC) por parte del Poder Judicial es escaso en cuanto al desarrollo de juicios en línea, no obstante, existen algunas e importantes y aisladas regulaciones en leyes, sentencias y resoluciones del Tribunal Supremo de Justicia sobre el tema.

Por ejemplo: la posibilidad de presentar acción de amparo por vía telegráfica por correo electrónico<sup>8</sup>; el expediente judicial digital<sup>9</sup>; normas de adecuación administrativa y tecnológicas que regulan los copiadore de sentencia, y los libros de registros que llevan los Tribunales de los Circuitos en las sedes judiciales y de las copias certificadas que estos expidan<sup>10</sup>; las audiencias telemáticas en la Sala de Casación Penal<sup>11</sup> del Tribunal Supremo de Justicia; el empleo de las video conferencias en audiencias en materia de niños, niñas y adolescentes por parte de los tribunales<sup>12</sup>; la implementación del sistema de videoconferencia entre el Palacio de Justicia de Caracas y la sede del Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas (CICPC), que permite la comparecencia virtual de los expertos en materia criminalística en la sala de juicio, lo cual evita la suspensión de audiencias ante la incomparecencia de algún especialista en la materia<sup>13</sup>.

8 Esta posibilidad producto de un criterio jurisprudencial ha sido referida en la nota al pie número 4 de este trabajo, cuando hablamos del acceso.

9 Resolución N° 2018-0014 de fecha 21 de noviembre de 2018, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 41.620, de fecha 25 de abril de 2019, mediante la cual se crea el Expediente Judicial Electrónico, con el objeto de sustituir los expedientes actuales en papel de todos los Tribunales con Competencia en materia de Delitos de Violencia contra la Mujer y Tribunales del Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente.

10 Resolución N° 2016-0021 de fecha 14 de diciembre de 2016, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 41.117 Odel 20 de marzo 2017.

11 Resolución Sobre La Participación Telemática De Los Sujetos Procesales En Las Audiencias De La Sala De Casación Penal, N° 2016-001 de la Sala de Casación Penal de fecha 12 de diciembre de 2016.

12 Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, Gaceta Oficial N° 5.859 (Extraordinario), 10-12-2007 y su Ley de Reforma Parcial Gaceta Oficial N° 6.185 (Extraordinario), 08/06/2015. Ejemplo de esta implementación podemos verla en: <http://tuabogado.com/venezuela/?view=article&id=1686:celebrada-primera-audiencia-a-distancia-a-traves-de-videoconferencia>

13 Tribunal Supremo Justicia. TSJ pone en funcionamiento sistema de videoconferencia entre el palacio de justicia y el cicpc de caracas. [Transcripción en línea]. Disponible: <http://www.tsj.gob.ve/-/tsj-pone-en-funcionamiento-sistema-de-videoconferencia-entre-el-palacio-de-justicia-y-el-cicpc-de-caracas>. [www.tsj.gob.ve](http://www.tsj.gob.ve) [Consulta 2020, Agosto 1].

Igualmente contamos con leyes que regulan propiamente los mensajes de datos y firmas electrónicas<sup>14</sup>, y leyes especiales que prevén la posibilidad del uso de las TIC para las citaciones y las notificaciones las cuales son empleadas en los procedimientos llevados ante los tribunales en todas las áreas (Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Ley Orgánica Procesal del Trabajo, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, y la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, entre otras)<sup>15</sup>.

Asimismo, en la actualidad el sistema de justicia en Venezuela tiene carencias de recursos materiales, tecnológicos y humanos<sup>16</sup>. Desde el año 2015 la República Bolivariana de Venezuela ha sido objeto de sanciones económicas internacionales<sup>17</sup> que perjudican gravemente la capacidad de comercialización del Estado venezolano, en especial de su principal producto el petróleo, y con ello se menoscaba la posibilidad de que el Poder Judicial pueda contratar y adquirir compromisos para la mejora tecnológica o el desarrollo de una eficiente justicia digital. En muchos de los decretos de sanciones se señala que están

14 Decreto-Ley de Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas de fecha 28 de febrero de 2001 Gaceta Oficial N° 37.148. En Gaceta Oficial N° 39.945, del 15 de junio de 2012, se publicó el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre Acceso e Intercambio Electrónico de Datos, Información y Documentos entre los Órganos y Entes del Estado. Ley de Infogobierno. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 40.274 del 17 de octubre de 2013, que derogó unos capítulos de la ley de interoperabilidad.

15 Gaceta Oficial N° 39.447, 16-06-2010; Gaceta Oficial N° 37.504, 13-08-2002; Gaceta Oficial N° 39.522 del 01 de Octubre de 2010, Gaceta Oficial N° 5.859 (Extraordinaria), 10-12-2007 y su Ley de Reforma Parcial Gaceta Oficial N° 6.185 (Extraordinario), 08-06-2015, respectivamente.

16 La economía venezolana actualmente está siendo afectada por sanciones económicas internacionales que impiden la comercialización del estado Venezolano y limitan la calidad de vida de la población. A esto debe sumarse, otro fenómeno que es notorio y comunicacional y es que en este momento y desde hace algunos años rige de facto y sin control eficaz, el dólar el cual es tasado diariamente y hasta en horas del mismo día por páginas web y redes sociales tales como *dolarmonitor*, *dolartoday*, *enparalelovenezuela* y la inflación, lo cual ha perjudicado el ingreso de todos los trabajadores, incluidos los trabajadores judiciales. Ver noticias: Últimas Noticias (2019, Agosto 29) Trabajadores piden aumento basado en medio petro fluctuante. [Transcripción en línea]. Disponible: <https://ultimasnoticias.com.ve/noticias/destacado/trabajadores-piden-aumento-basado-en-medio-petro-fluctuante/>; El Nacional (2019, Agosto 30) Empleados públicos proponen fijar el salario mínimo en 400 dólares [Transcripción en línea]. Disponible: <https://www.elnacional.com/economia/empleados-publicos-proponen-fijar-el-salario-minimo-en-400-dolares/>; El Impulso (2019, Mayo 5) El salario de los trabajadores en Venezuela debería ubicarse en 500 dólares mensuales [Transcripción en línea]. Disponible: <https://www.elimpulso.com/2019/05/05/el-salario-de-los-trabajadores-en-venezuela-deberia-ubicarse-en-500-dolares-mensuales-5may/>; Últimas Noticias (2020, Enero 9) Central Bolivariana de Trabajadores propone medio petro como salario mínimo [Transcripción en línea]. Disponible: <https://ultimasnoticias.com.ve/noticias/general/central-bolivariana-de-trabajadores-propone-medio-petro-como-salario-minimo/>

17 [https://www.treasury.gov/resource-center/faqs/Sanctions/Pages/faq\\_other.aspx#venezuela](https://www.treasury.gov/resource-center/faqs/Sanctions/Pages/faq_other.aspx#venezuela). El 8 de marzo de 2015, el expresidente estadounidense Barack Obama emitió una orden Ejecutiva en la que se califica a Venezuela como una “amenaza inusual y extraordinaria para la seguridad nacional de EE.UU”.

prohibidas las transacciones relacionadas con el Gobierno de Venezuela, que incluyan todas las entidades propiedad o que sean controladas por el Gobierno.

El Poder Judicial venezolano cuenta en este momento con una página web que contiene información sobre las actividades judiciales y administrativas del Tribunal Supremo de Justicia y de los demás tribunales de la República y también posee un sistema de consulta de casos a través de la plataforma denominada juris 2000 y Tepuy, pero, como antes se señaló, no existe una regulación sistemática para juicios en línea por la vía legislativa.

Sin embargo, con la apertura que existe hacia los medios telemáticos en algunas leyes especiales, el Tribunal Supremo de Justicia y algunos tribunales de la República usan, en algunos casos, videoconferencias en tiempo real. Asimismo, como supra referimos, existe una regulación para las audiencias telemáticas en la Sala de Casación Penal; existe igualmente la del expediente judicial, también el amparo puede ser presentado por vía electrónica, entre otras, y contamos además con textos jurídicos que son empleados para la valoración probatoria de los mensajes de datos y firmas electrónicas promovidos en juicio.

Así, vistas estas regulaciones aisladas en la materia, consideramos que de inmediato o a mediano plazo el Poder Legislativo, en atención a esta experiencia, o la propia Asamblea Nacional Constituyente, deben dictar normas para la justicia digital; pero además de ello estimamos, que en virtud de esta situación excepcional generada por el COVID-19, la cual va a estar con nosotros un buen tiempo según estiman los científicos, pueden implementarse algunas regulaciones vía jurisdicción normativa o vía resoluciones o acuerdos del Tribunal Supremo de Justicia, respetando, desde luego, la reserva legal que permitan a los justiciables tener acceso a la justicia de forma telemática.

### **3. Escenarios, propuestas y dificultades que debemos trabajar y superar**

En el desarrollo de este punto vamos a plantearnos brevemente dos escenarios, uno es la posibilidad de la implementación de la justicia digital completamente en sustitución de la que tenemos en todos los procesos o en algunos y otro la justicia digital en estado de alarma.

#### **3.1. La digitalización es viable y necesaria en Venezuela**

En tiempos de normalidad en algunos juicios vg. en materia de niños, niñas y adolescentes<sup>18</sup>, se emplea videoconferencia<sup>19</sup> para las audiencias en la sede

<sup>18</sup> Decisión N° 145 de Tribunal Primero de Protección del Niño y Adolescente de Zulia (Extensión Maracaibo), de 20 de Febrero de 2014 <https://vlexvenezuela.com/vid/ramiro-tapia-meza-nathaly-gutierrez-494590278>. <https://vlexvenezuela.com/> [Consulta: 2020, Julio 5].

del tribunal. De igual forma en la Sala Constitucional, en la Sala de Casación Penal y en los tribunales penales.

Una experiencia interesante como venezolanos y que evidencia la necesidad de la digitalización de la justicia podemos verla, cuando en virtud del apagón nacional del sistema eléctrico (marzo 2019), lo cual fue un hecho notorio y comunicacional<sup>20</sup>, se quedó sin electricidad el país por varios días reponiéndose primero el servicio en la capital y en el interior del país gradualmente.

El sistema eléctrico colapsó y como era de esperarse también los servicios de agua, de transporte, bancario (lo cual implica transacciones y transferencias electrónicas) entre otros, las comunidades no tenían como desplazarse al no poder para pagar el transporte ni de forma electrónica ni en efectivo (el tema de la desaparición del efectivo, el cual viene desde aproximadamente unos cuatro años anteriores, se suma a esto y aún persiste)<sup>21</sup>. Debe adicionarse además la escasez de gasolina en el país mayormente en el interior.

De todo esto no escaparon las partes y sus apoderados, ya que una vez reestablecido medianamente en el territorio de la República el servicio eléctrico muchas partes no comparecieron en los meses siguientes al apagón, a sus audiencias, por ejemplo, en la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia con todo lo que ello jurídicamente implica (desistidos, pericidos y costas según el caso). Tampoco de esto escapó el Tribunal Supremo, por cuanto este suceso afectó también la dinámica de la actividad jurisdiccional para fijar audiencias y dictar decisiones. Si se observa la página web del Tribunal Supremo

19 Comunicación a distancia entre dos o más personas, que pueden verse y oírse a través de una red. Diccionario de la lengua española <https://dle.rae.es/videoconferencia>. <https://dle.rae.es> [Consulta: 2020, Julio 10].

20 El 7 de marzo de 2019 comenzó y todavía en este año 2020 se dan apagones en la capital y con mayor intensidad en el interior del país.

21 Este fenómeno ha sido reseñado por medios nacionales e internacionales. El efectivo en Bolívars (papel moneda) fue y es llevado a los países vecinos Colombia y Brasil lo que limitó en el territorio de la República la circulación del papel moneda. Notilogía. (2015). Conoce todo los detalles del tráfico de billetes venezolanos en Colombia. [Transcripción en línea]. Disponible: <https://www.notilogia.com/2015/09/conoce-todo-los-detalles-del-trafico-de-billetes-venezolanos-en-colombia.html>; Miranda, B. (2018, Marzo 23). *Cómo la venta de billetes de Venezuela se convirtió en un lucrativo negocio en la frontera con Colombia*. BBC Mundo en Colombia. [Transcripción en línea]. Disponible: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-43310816>; Actualidad Laboral. (2018, Marzo 23) [Transcripción en línea]. Disponible: <https://www.actualidadlaboral.com.ve/seccion/detalles/mercado-negro-la-compra-y-venta-de-bolivares-en-efectivo-en-la-frontera>; Telesur. (2016, Diciembre 12). ¿Qué hacen en Colombia con los billetes venezolanos?. [Transcripción en línea]. Disponible: <https://www.telesurtv.net/news/Que-hacen-en-Colombia-con-los-billetes-venezolanos-20161211-0026.html> y más recientemente en agosto de este 2020 encontramos MinPublicoVe [@MinPublicoVE]. (2020, Agosto 20). Privados de libertad 1er teniente y sargento de la GNB por tráfico de papel moneda en Táchira. [Tweet] [Imagen adjunta]. Twitter. <https://twitter.com/MinpublicoVE/status/1296424466403270656?s=19>.

en el año 19 vemos, como es lógico, poca actividad jurisdiccional producto de las fallas en el sistema eléctrico especialmente en los días siguientes al apagón.

Ahora bien, hemos mencionado las fallas en el sistema eléctrico, la escasez de efectivo y de gasolina; a ello debemos adicionar el fenómeno mencionado en la nota al pie número 16, es decir, la existencias de páginas web y redes sociales como *dolartoday*, *dolarmonitor*, entre otras, que establecen el valor del dólar (de facto) en Venezuela<sup>22</sup>. Todos estos factores sumados hicieron que las demandas sobre prestaciones sociales calculadas en bolívares perdieran atractivo<sup>23</sup>.

Nos explicamos: al desaparecer el efectivo en el país porque se llevaron el papel moneda mayormente a Colombia, el Ejecutivo, como medida para intentar enfrentar esto, ordenó mediante Decreto<sup>24</sup> una nueva emisión de billetes acompañada de una reconversión monetaria en el 2018 (20 de agosto) la cual consistió en la modificación total del cono monetario, que implicó el cambio de escala monetaria, a través de la supresión de cinco (5) ceros de su denominación.

¿Qué ocurrió? sucedió que el monto de las prestaciones sociales con la reconversión disminuyó su valor (ejemplo, si se pretendía cobrar Bs.20.000.000, automáticamente se convertían en Bs. 20) a lo cual debe considerarse lo que implicaba ese dinero al cambio en divisas, ya que la economía actualmente en Venezuela se rige de facto en divisas; todo esto, más la incertidumbre del resultado de la audiencia, el desplazamiento desde el interior del país a la capital, honorarios de abogados, traslado y hospedaje, influyó en el área laboral. Los trabajadores han dejado de demandar prestaciones sociales en bolívares en virtud de lo reseñado y el número de causas laborales ha disminuido sustancialmente<sup>25</sup>, nos preguntamos ¿si existiera la posibilidad de demandarlas digitalmente se impulsaría el aparato jurisdiccional?.

Con respecto al recurso de casación ante la Casación Social, no tenemos dudas que de haber existido la opción de una audiencia digital para esas causas muchos justiciables se hubieran animado a hacer uso de esa herramienta, ya

22 Sulbarán, P. (2016, marzo 7). Quiénes están detrás de Dólar Today, el sitio web al que Nicolás Maduro acusa de hacer la guerra económica a Venezuela. BBC Mundo. Disponible: [https://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/03/160224\\_dolar\\_today\\_quienes\\_son\\_venezuela\\_ps](https://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/03/160224_dolar_today_quienes_son_venezuela_ps)

23 Si analizamos las cuentas diarias de la Sala de Casación Social en la página web del Tribunal Supremo de Justicia puede apreciarse, desde el 2015 hasta la fecha, una disminución del número de causas ingresadas para casación sobre todo en el área laboral lo cual está directamente relacionado con la disminución del número de demandas en Bolívares esa materia, en virtud de la pérdida del valor de esta moneda en el mercado.

24 Decreto N°3.548. (Decreto N° 54 en el Marco del Estado de Excepción y de Emergencia Económica, mediante el cual se decreta la nueva reexpresión de la unidad monetaria nacional para la reconversión monetaria y su vigencia). (2018, Julio 25). Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, 41.446, Julio 25, 2018.

25 Esta información puede corroborarse como *supra* se indicó en la página web oficial del Tribunal Supremo de Justicia, pero también la conocemos en virtud de nuestra experiencia como abogada en la Sala de Casación Social.

que representa una oportunidad de acudir a la sede de casación y es lamentable que cumpliendo los requisitos de ley para el ejercicio del recurso se pierda un espacio tan importante por los factores señalados.

Tampoco tenemos dudas en cuanto a las demandas por estabilidad laboral, ya que al verse afectada la dinámica económica por las medidas necesarias en el estado de alarma han ocurrido despidos y si actualmente existiera un procedimiento telemático, los trabajadores estarían haciendo uso del mismo (incluso en sede administrativa sería de mucha utilidad para los casos de trabajadores protegidos por el Decreto de inamovilidad dictado por el Ejecutivo inmediatamente a la declaratoria del estado de alarma).

Lo anterior solo son ejemplos que con seguridad se dieron en otras materias y en otras Salas, pero más allá de esta crisis multifactorial y de la pandemia consideramos que desde ya y sin más postergación, en todos aquellos casos y en todas las materias donde las distancias sean grandes entre la ubicación de las partes o sus apoderados y los tribunales esto debe implementarse; y también en los recursos de casación con su fase escrita mediante documentos electrónicos y sus audiencias por videoconferencia de las causas que provengan del interior del país.

Se debe ir entonces hacia la digitalización de los juicios, eso permite el acceso a la justicia en ejemplos como el expuesto. Asimismo, pensamos que las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia que no tengan por competencia conocer el recurso de casación deben ir hacia la digitalización en todos aquellos casos provengan del interior del país; e incluso en juicios que territorialmente sean de la propia capital donde las partes decidan someterse a los medios telemáticos, habida cuenta de todos los factores políticos, económicos y sociales reseñados<sup>26</sup>.

En tiempos de estado de alarma por la pandemia, en materia penal, concretamente en materia de violencias de género, hemos tenidos en Venezuela algunos ensayos utilizando para ello la plataforma zoom<sup>27</sup>, de igual forma en la sede de los tribunales. Hay además en este momento (julio-agosto) un plan piloto para tribunales civiles<sup>28</sup> y una directriz en materia de niños, niñas y adolescentes (agosto), en todas, la justicia se sigue auxiliando con otras

<sup>26</sup> Recordemos también, por ejemplo, las denominadas “guarimbas” en el mes de marzo de 2017 que impidieron el libre tránsito de los venezolanos por las calles de la capital.

<sup>27</sup> TSJ Justicia de Género [@JusticiaMujerVe]. (2020, Mayo 1). 01/05/2020 Trib. 4to Control, Audiencia y Medidas VCM AMC en Videoconferencia ordenó detención y alejamiento del agresor de la víctima por sí mismo o terceros por la presunta comisión de los delitos de Amenaza y Violencia Física Agravada (Art 41-42 y 90.5 y 6 LOSDMVLV; 242.8 COPP). [Tweet] [Imagen adjunta]. Twitter. <https://twitter.com/JusticiaMujerVe/status/1256339806474264578?s=09>

<sup>28</sup> Rectoría Aragua [@RecAraguaTSJ]. (2020, Agosto 3) Con fundamento en la Resolución 03-2020 de la Sala de Casación Civil del TSJ, todos los Tribunales Civiles de la Circunscripción Judicial del estado Aragua iniciaron el Despacho Virtual desde el 29/07/2020, para tramitar asuntos nuevos [Tweet] [Imagen adjunta]. Twitter. <https://twitter.com/RecAraguaTSJ/status/1290400538056626177?s=09>

plataformas digitales<sup>29</sup>; pero desde nuestro modesto punto de vista, han surgido de manera positiva para dar acceso a la justicia. La experiencia que resulte de la aplicación de estas propuestas permitirá corregir sobre la marcha las fallas o debilidades que dichas regulaciones o planes tengan.

Como sea, de ahora en adelante será indispensable la presentación de los escritos de forma digital y el uso de la video conferencia a través de medios telemáticos para las audiencias, para lo cual el Estado y el Poder Judicial debe abordar el tema de la **implementación en forma masiva** de la misma, so pena de ser la justicia una justicia de grupos al existir en la actualidad desigual cobertura de internet en el país.

Al hablar de justicia digital es común referir que deben usarse herramientas telemáticas como aplicaciones android para teléfonos inteligentes, además de las PC, tableta o laptop, lo cual es muy positivo siempre y cuando se considere que en el actual ambiente económico-político en Venezuela, no todos los ciudadanos cuentan con la posibilidad de esas herramientas tecnológicas y el internet. De llegarse a exigir dichos dispositivos para el acceso sin el debido acompañamiento de un plan de masificación por parte del Estado para la toda la población, la justicia será, una *justicia de ciudades o de grupos*.

Respetuosamente consideramos que el poder judicial debe, además de impulsar la creación de programas o aplicaciones para teléfonos o equipos inteligentes, a fin de garantizar el acceso a la justicia, considerar a los sujetos procesales que van a participar y el acceso a internet para que las herramientas puedan ser utilizadas por todos los venezolanos y no sea solo justicia de ciudad, sino que también sea justicia para las zonas remotas o alejadas.

A la fecha el poder judicial, como se señaló, no cuenta con una plataforma propia para tramitar demandas seguras (salvo el caso del amparo que tiene un diseño en la propia página del tribunal<sup>30</sup>) sino que usa otras existentes para algunas fases procesales, las cuales han sido calificadas de vulnerables y las mismas pueden ser *hackeadas* quiere decir que pudiera verse comprometida la garantía de transparencia y confidencialidad<sup>31</sup>.

29 Lineamientos para el funcionamiento de los jueces y juezas de la jurisdicción de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes en el marco de las medidas de protección a la salud “distanciamiento social”, decretadas por el Ejecutivo Nacional frente al COVID-19. Tribunal Supremo de Justicia, Sala de Casación Social. Agosto 2020. [Transcripción en línea]. Disponible: [http://www.tsj.gob.ve/acuerdos/-/asset\\_publisher/7sHtLg0CqM7w/content/lineamientos-para-tribunales-de-proteccion-de-ninos-ninas-y-adolescentes?\\_101\\_INSTANCE\\_7sHtLg0CqM7w\\_redirect=%2Facuerdos;www.tsj.gob.ve](http://www.tsj.gob.ve/acuerdos/-/asset_publisher/7sHtLg0CqM7w/content/lineamientos-para-tribunales-de-proteccion-de-ninos-ninas-y-adolescentes?_101_INSTANCE_7sHtLg0CqM7w_redirect=%2Facuerdos;www.tsj.gob.ve) [Consulta 2020, Agosto 6]

30 Tribunal Supremo Justicia. Amparo en línea. [Transcripción en línea]. Disponible: [http://www.tsj.gob.ve/es/web/tsj/amparos-en-linea; www.tsj.gob.ve](http://www.tsj.gob.ve/es/web/tsj/amparos-en-linea;www.tsj.gob.ve) [Consulta 2020, Julio 25]

31 Andone, D. (2020, Abril 3). *Zoombombing*. *CNN en español*. [Transcripción en línea]. Disponible: El FBI advierte que las llamadas de video por Zoom están siendo interceptadas. <https://cnnespanol.cnn.com/2020/04/03/zoombombing-el-fbi-advierte-que-las-llamadas-de-video-por-zoom-estan-siendo-interceptadas/>

Aun cuando en Venezuela existe el principio de publicidad en el proceso, hay casos en donde la ley permite por razones de decencia pública, escándalo o dónde pueda verse comprometida la dignidad de la persona limitar este principio (art. 24 del Código de Procedimiento Civil<sup>32</sup>).

En la misma orientación, la Ley de Infogobierno establece que la información que conste en los archivos y registros en el Poder Público y en el Poder Popular es de carácter público, salvo que se trate de información sobre el honor, vida privada, intimidad, propia imagen, confidencialidad y reputación de las personas, la seguridad y defensa de la Nación, en atención a lo establecido en la Constitución de la República, la ley que regule la materia sobre protección de datos personales y demás leyes que rigen la materia (art. 74 *eiusdem*).

Con ello queremos resaltar que un tema a considerar es el tema de la transparencia y seguridad en los procedimientos telemáticos, en tal sentido, cualquier diseño de un juicio telemático debe velar por la necesaria ponderación entre el principio de publicidad procesal, la seguridad y la confidencialidad de las causas<sup>33</sup>.

En Venezuela, la Superintendencia de Servicios de Certificación Electrónica (SUSCERTE), ente adscrito en este momento al Ministerio del Poder Popular para la Ciencia y Tecnología (MPPCT), es el encargado de la responsabilidad de desarrollar, implementar y ejecutar el Sistema Nacional de Seguridad Informática, con el propósito de resguardar la autenticidad, integridad, inviolabilidad de los datos, información y documentos electrónicos obtenidos o generados por el Poder Público y el Poder Popular (art. 54 Ley de Infogobierno).

En las actuaciones electrónicas que realicen el Poder Público, en nuestro caso el Poder Judicial, se debe garantizar la integridad, confidencialidad, autenticidad y disponibilidad de la información, documentos y comunicaciones electrónicas (art. 23 *eiusdem*), razón por la cual corresponde a este ente y al Poder Judicial articular esfuerzos para garantizar la seguridad, la publicidad y la confidencialidad de los datos en el diseño de los procedimientos judiciales telemáticos<sup>34</sup>.

<sup>32</sup> Gaceta Oficial N° 4.209 (Extraordinario), Septiembre 18, 1990.

<sup>33</sup> Una referencia respecto a este tema de la confidencialidad y la divulgación de las videoconferencias podemos verla en el trabajo del profesor Gustavo Amoni intitulado "El uso de la videoconferencia en cumplimiento del principio de inmediación procesal". *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, México. Año VII IUS NO. 31, Enero-Junio De 2013, PP. 67-85. Señala el profesor sobre las divulgaciones que para el caso venezolano "... el artículo 11 de la Ley Especial contra los Delitos Informáticos de 2001 sanciona con pena de prisión de cuatro a ocho años y multa de cuatrocientas a ochocientas unidades tributarias a quien indebidamente obtenga, revele o difunda la data o información contenida en un sistema que utilice tecnologías de información o en cualquiera de sus componentes. Esta pena se aumentará de la mitad a dos tercios si se pusiere en peligro "[...] la confiabilidad de la operación de las instituciones afectadas", en este caso, la confiabilidad en los tribunales venezolanos". Disponible: <https://revistaius.com/index.php/ius/article/view/21>

<sup>34</sup> En esta oportunidad no desarrollaremos el tema de ciberseguridad por cuanto ampliarlo excedería el alcance del presente estudio.

Igualmente, cualquier aplicación o plataforma que se implemente debe diseñarse con las debidas garantías del debido proceso y derecho a la defensa y estar adaptada o adecuada a cada tipo de pretensión procesal.

Así, estimamos que cada jurisdicción con su experiencia debe tener su diseño, por lo tanto no consideramos conveniente un procedimiento único telemático para absolutamente todas las pretensiones en condiciones de normalidad.

Por ejemplo, el amparo debe ser expedito y urgente no así una nulidad de asiento registral; el derecho procesal a través de la acción protege los derechos sustantivos considerados afectados pero la urgencia de una u otra pretensión está a la vista; de igual forma no es lo mismo audiencias penales con personas privadas de libertad que un cobro de bolívares, los derechos que subyacen en una u otra materia son diferentes al igual que las pruebas.

En situaciones como la que estamos viviendo este año 2020, la pandemia por el COVID-19, donde se han generado muchos problemas en la dinámica económico-social por el aislamiento preventivo como medida para preservar la vida; consideramos que, para los **casos urgentes**, tales como amparos constitucionales, casos penales, casos vinculados a derechos sociales: niños niñas y adolescentes (vg. manutención, autorización de movilización, ejercicio unilateral de patria potestad entre otros), los temas sobre los alimentos que deben garantizarse a la población que está en cuarentena, casos laborales como despidos injustificados, pago de prestaciones sociales; el contencioso de los servicios públicos prestados por entes públicos o privados (salud, educación, gas, agua, electricidad, telecomunicaciones, aseo, bancos, registros, notarias, bomberos, policías, entre otros); o todos aquellos casos calificados como graves o urgentes sí **debe existir un procedimiento único y expedito telemático** que permita el acceso a la justicia de forma rápida para dar respuesta efectiva a esos **casos apremiantes**.

También creemos que deben promoverse, siempre que lo debatido lo admita, los medios alternativos de resolución de controversias a través de las Tic.

Por último, estimamos que debe realizarse un catálogo de casos urgentes, desde luego, *numerus apertus*, y definir en estado de alarma qué puede ser conocido mediante este único procedimiento, ya que como detrás de la máquina está la parte humana de la justicia y hay un número de funcionarios que debe estar atento a las demandas presentadas, también se debe velar por su salud.

### 3.2. Simplificación de los procedimientos

Tanto en normalidad como en supuestos de estado de alarma, el diseño de todo procedimiento debe contener formas procesales esenciales básicas para un proceso debido y demás garantías como plazo razonable, notificaciones y citaciones electrónicas, acceso a la prueba, posibilidad de recurrir, es decir, todo lo que implique proteger el derecho a la defensa, el juez natural, entre otros. En la participación telemática de los sujetos procesales deben existir reglas adaptadas a las peculiaridades de los diferentes juicios (identidad de las

partes con su representación judicial, jueces o juezas, expertos, testigos, fiscales, intérpretes, etc). Deben producirse además normas para la protección de especiales situaciones como la asistencia de niños, niñas y adolescentes y personas con discapacidad.

La tendencia debe ser en ambas situaciones de simplificación del procedimiento, de los actos procesales en general, incluida la sentencia, ésta última debe tener otras características de forma y fondo pero siempre debe ser dictada con las debidas garantías procesales constitucionales. Simplificación no debe ser sinónimo nunca de disminución de las garantías y ella debe atender a la realidad que como país estamos enfrentado y a la situación geográfica y económica de cada estado de la República.

Hay que planificar y adoptar soluciones tecnológicas que permitan la digitalización de actuaciones procesales y que no se entienda que con esto se pretende sustituir totalmente al secretario o secretaria de un tribunal o a los jueces, juezas o magistrados o magistradas, ya que si bien en muchos escenarios se ha hablado del uso de la inteligencia artificial para algunos supuestos, consideramos, que la interpretación judicial no puede ni debe ser reemplazada por la máquina por más casos similares que existan y que ayuden a los jueces a tomar decisiones, siempre hay un contexto sociológico, económico, político y humano que debe ser ponderado.

En conclusión la digitalización de la justicia es posible y necesaria en Venezuela, tanto en tiempos de “normalidad” como en “estado de alarma” como el que nos aqueja en este año 2020; debemos para ello abordar el diseño de procedimientos telemáticos con las debidas garantías del debido proceso y el derecho a la defensa; simplificando los actos y dotando de medios técnicos y herramientas indispensables tanto a los administradores de justicia como a los justiciables.

### 3.3. La intermediación

En Venezuela el artículo 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela ordena la incorporación progresiva de la oralidad en los procesos y eso ha venido ocurriendo por vía legislativa en muchas áreas del derecho venezolano, en especial, los derechos constitucionales, los sociales, en materia penal, en el contencioso administrativo general y especial. La oralidad garantiza la intermediación, y ella se resguarda incluso en la implementación de medios telemáticos en cada uno de estos procedimientos en fases procesales como las audiencias.

Como bien señala Gustavo Amoni<sup>35</sup> (p. 73), en Venezuela, a pesar de no haber una regulación especial sobre la materia, ya existen al menos seis leyes

<sup>35</sup> El uso de la videoconferencia en cumplimiento del principio de intermediación procesal. *Ob. cit.*

que promueven el uso de las tic en el ámbito judicial: la Ley Orgánica Procesal del Trabajo de 2002; la Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales (LPVTSP) de 2006; la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA) de 2007; la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 2010; la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2010 (LOTSJ); el Código Orgánico Procesal Penal de 2012 (COPP), y la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y el Financiamiento del Terrorismo de 2012 (LODOFT).

Estos textos normativos, indica Amoni (p. 74) prevén el uso de las TIC sólo para practicar notificaciones, excepto la LPVTSP, que permite usar la videoconferencia, el circuito cerrado de televisión y otros medios para proteger a los sujetos procesales que deban declarar; la lodoft, que permite el uso de la videoconferencia cuando no sea posible o conveniente la comparecencia de una persona para un proceso que se esté desarrollando en otro estado; el COPP, que permite tanto las notificaciones electrónicas en ciertos casos como el uso de la videoconferencia, y la LOTSJ, de consagración más genérica, que deja abierta la puerta al empleo de cualquier tipo de tic en los procesos judiciales que se lleven a cabo ante él. Ahora bien, en el apartado anterior quedó pendiente la duda<sup>36</sup>.

El principio de inmediación exige la relación directa del juez con las partes y con los elementos de prueba (peritos, testigos, lugares y cosas) que él debe valorar para formarse su convicción. Cuando entre el juez y los elementos de prueba hay un intermediario, como ocurre en el proceso escrito, a tal punto que la convicción del juez se forma bajo el influjo de comunicaciones preparadas por un tercero (Secretario, Notario, Delegado, Comisionado, etc.) entonces el procedimiento se dice de mediación y no de inmediación. No puede decirse que este principio de inmediación sea exclusivo de los procesos orales. La inmediación es susceptible de ser combinada, tanto con el principio de escritura, como con el de oralidad. Siempre que el juez derive su saber de los hechos de la causa por percepción directa de los mismos, aunque éstos le sean presentados por escrito por las partes, rige el principio de inmediación y no su contrario (Aristides Rengel-Romberg, p. 147)<sup>37</sup>.

La inmediación la vemos en algunas fases procesales como por ejemplo en las distintas audiencias orales según el tipo de procedimiento y en la fase probatoria, entre otras. Pero como bien señala Rengel-Romberg la inmediación es susceptible de ser combinada, tanto con el principio de escritura, como con el de oralidad, lo importante es que el juez derive su saber de los hechos de la

<sup>36</sup> *Ob.cit.*

<sup>37</sup> RENGEL-ROMBERG, Aristides. (2000). "El juicio oral en el nuevo código de procedimiento civil venezolano de 1987". *Revista de Estudiantes de Derecho de la Universidad Montevila*. [Revista en línea]. Disponible: [http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/DERYSO/1/deryso\\_2000\\_1\\_141-166.pdf](http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/DERYSO/1/deryso_2000_1_141-166.pdf)

causa por percepción directa de los mismos, aunque éstos le sean presentados por escrito por las partes.

Así pudiéramos pensar que no se rompe del todo la inmediación cuando en un procedimiento digital las audiencias u otras fases del proceso se realizan por videoconferencia. En Venezuela actualmente se emplea en algunas áreas del derecho para las audiencias orales el uso de la videoconferencia.

Ahora bien, la sola relación o la cercanía del juzgador con las partes, no es suficiente, las videoconferencias tienen la particularidad de que sentidos importantes como olfato, el gusto y el tacto no se emplean; pudiera pensarse que en algunos juicios dependiendo de la pretensión vg. la nulidad de un acto administrativo o la nulidad de una norma no son necesarios (y no en todos los casos), pero consideramos que es muy importante en materia penal y en materia de niños niñas y adolescentes (vg. casos de colocación familiar, convivencia familiar) y en materia de derechos sociales en general (pensemos en la materia agraria donde dependiendo del tipo de pretensión es necesario, además de que el juez vea a las partes, el traslado de los jueces y juezas a la tierra con vocación agrícola o donde se encuentren los alimentos (animales o vegetales), la experiencia judicial así lo ha demostrado.

De esta forma, de los retos más grandes que tiene la justicia digital es la fase probatoria en cualquier juicio, porque con respecto a la prueba debe garantizarse a las partes la posibilidad de incorporación, control y contradicción de todos los medios probatorios. Si bien se habla de documentos electrónicos (con sus firmas) y de otros medios de pruebas que pueden obtenerse o evacuarse a través de las TIC, hay otros medios que no podrán ser totalmente telemáticos al menos en su evacuación como por ejemplo la inspección judicial, porque si bien la misma la puede hacer el juez, éste debe garantizar el control y contradicción de las partes y es ésta una de las pruebas donde el juez emplea los cinco sentidos para dejar constancia de las cosas, lugares o personas. Al igual que la denominada prueba de exhibición donde debe verificarse la autenticidad de un documento, o la prueba de experimento donde el control probatorio no puede ser online (vg. la prueba de la filiación biológica por del Ácido Desoxirribonucleico ADN); igualmente la prueba de experticia; o la prueba de reconstrucción, entre otras.

Un detalle relevante que se presenta con el uso de las videoconferencias es desde dónde se realiza ¿en las sede de los tribunales? ¿en el domicilio de cada parte o trabajador judicial? en la sede del tribunal para los trabajadores y en el domicilio de las partes o sus abogados? ¿en un ente público, a fin de que se verifique la identidad?.

Esto es algo que se puede ir madurando y perfeccionando, pero desde ya nos toca pensar en toda esta logística en estado de alarma por la pandemia, es decir, si las audiencias se van a realizar en la propia sede del tribunal guardando

las medidas de distancia y bioseguridad recomendadas por la OMS<sup>38</sup> y la OPS<sup>39</sup> para prevenir la pandemia por COVID-19 (así se han realizado hasta ahora en los ensayos pilotos en materia de violencia de género, entre otras) o si se va a realizar desde el domicilio de cada servidor o servidora judiciales.

Actualmente en Venezuela se hacen en la sede de los tribunales, no hacerlo en las sedes plantea otro tema como de la certificación de la identidad de las partes y sus apoderados porque no contamos con regulaciones como en otros ordenamientos (vg. México<sup>40</sup>) donde existen instructivos para la certificación de la identidad de las partes intervinientes en los juicios en línea. Pero como ya mencionamos, el COVID-19 aceleró la toma de decisión y comenzaron a usarse las distintas plataformas en las sedes de los tribunales cumpliendo con las medidas de bioseguridad.

Para juicios donde las partes estén fuera del territorio de la República tal como señala Amoni<sup>41</sup> la verificación de la identidad puede realizarse desde la sede de un órgano o ente público, como lo ordenó la sentencia de la Sala Constitucional, donde pidió que la videoconferencia fuera emitida “en el Consulado de Venezuela en la referida ciudad” (No. 1 del 27 de enero de 2011).

También es recomendable en virtud de las especiales circunstancias económicas y políticas mencionadas en Venezuela, que las sedes regionales del Poder Judicial dispongan masivamente de espacios destinados para la realización de las audiencias (e incluso de las demás etapas procesales) de tal forma que si los justiciables no cuentan con internet, electricidad o dispositivos electrónicos en sus domicilios el Poder Judicial lo garantice y con ello el acceso a la justicia.

De avanzarse hacia la justicia digital bien sea en “normalidad” o en casos de pandemia estimamos que tanto el legislador como los jueces deben realizar una reinterpretación del principio de inmediación para ponderarla con el derecho de acceso.

De ahora en adelante todos los miembros del sistema de justicia debemos plantearnos y asumir la concepción de ductibilidad del derecho expuesta brillantemente por Gustavo Zagrebelsky<sup>42</sup>, según la cual se posibilita la integridad del ordenamiento al concebir la coexistencia de valores y principios en un mismo

38 Organización Mundial de la Salud: Brote de enfermedad por Coronavirus (COVID-19): Orientaciones para el público <https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public>. [www.who.int](http://www.who.int) [Consultado: 2020, Julio 30].

39 Organización Panamericana de la Salud: Salud de los trabajadores <https://www.paho.org/es/temas/salud-trabajadores>. [www.paho.org](http://www.paho.org) [Consultado: 2020, Julio 8].

40 Suprema Corte de Justicia de la Nación: Normativa en Materia de Tribunal Virtual, Tribunal Electrónico, Juicio en Línea, Expediente Electrónico o Firma Electrónica <https://www.scjn.gob.mx/normativa/electronico>. <https://www.scjn.gob.mx/> [Consultado: 2020, Julio 8].

41 *Ob. cit.*

42 ZAGREBELSKY, Gustavo, “*El Derecho Dúctil*”. Editorial Trotta, S.A. Madrid. España. 1997.

sistema jurídico. Esta ductilidad permite adecuar la norma que resulte de la interpretación a los casos que se presenten, en pandemia (urgentes) o en normalidad. Con ellos queremos significar que cada pretensión tendrá su particularidad por área del derecho, y, en estado de alarma, opinamos debe hacerse la necesaria ponderación entre el derecho de acceso, el derecho a la vida, a la salud y este especial derecho de cercanía del juzgador con las partes y los hechos del proceso buscando la coexistencia y la armonía entre ellos, para dar respuesta a los justiciables preservando la vida de la población y la de los funcionarios judiciales que es la fuerza laboral humana detrás de la máquina.

Similar reinterpretación debe hacerse en los casos de la justicia digital en tiempos de normalidad, ya que la justicia digital puede facilitar el acceso a las sedes de los tribunales en sitios remotos, pero dependiendo de la pretensión (vg. penal o niños, niñas y adolescentes) los sentidos del juzgador puede incidir significativamente en cada caso, éste debe prudentemente realizar la necesaria ponderación, que en palabras de Robert Alexi supone la verificación de los siguientes puntos: a) subprincipio de idoneidad o de adecuación, que significa que la elección del principio con mayor peso debe hacerse de forma adecuada. b) subprincipio de necesidad, que implica que la elección del principio se ha hecho de un modo que resulta la mejor alternativa posible, entre varias y c) principio de proporcionalidad en sentido estricto que supone que, las ventajas de la realización de un principio superan las desventajas del sacrificio del otro<sup>43</sup>.

#### **4. El aspecto humano, el teletrabajo judicial**

Como la justicia en Venezuela no opera mediante inteligencia artificial (al menos en este momento), sino que es impartida por seres humanos, con la pandemia del COVID-19 se adelantó la necesidad de hacer uso de las TIC para poder seguir cumpliendo con la función jurisdiccional y el debate de la digitalización de la justicia que había quedado postergado tomó vigencia en el foro jurídico.

Desde que se decretó el estado de alarma por el Ejecutivo Nacional en el mes de marzo, la justicia en Venezuela ha seguido funcionando pero en algunas áreas consideradas prioritarias (señaladas supra) con la finalidad de no poner en riesgo la salud y seguridad de los trabajadores judiciales y de quienes usan el servicio de justicia. Se continuó trabajando bajo el sistema de guardias para dar respuesta a los ciudadanos y también empleando herramientas tecnológicas desde el domicilio de cada trabajador.

Ahora, si bien tenemos una resolución de la Sala Plena sobre el expediente judicial digital, ella no está en funcionamiento y algunos trabajadores deben desplazarse a la sede del tribunal para poder tener acceso al expediente judicial,

<sup>43</sup> ALEXY, Robert. (2009). "Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad". *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*. [Revista en línea]. Disponible: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>

por cuanto estos no pueden salir de la misma. Toda esta situación ha puesto sobre la mesa el tema del teletrabajo judicial.

La Organización Internacional de Trabajo (OIT) define teletrabajo como: “Una forma de trabajo en la cual: a) el mismo se realiza en una ubicación alejada de una oficina central o instalaciones de producción, separando así al trabajador del contacto personal con colegas de trabajo que estén en esa oficina y, b) la nueva tecnología hace posible esta separación facilitando la comunicación”<sup>44</sup>.

El teletrabajo es una forma de organización y/o de realización del trabajo, utilizando las tecnologías de la información en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la cual un trabajo que podría ser realizado igualmente en los locales de la empresa se efectúa fuera de estos locales de forma regular. (Acuerdo marco europeo sobre teletrabajo, Bruselas, 16 de julio de 2002)<sup>45</sup>.

El teletrabajo (*home office*) es una forma de desempeño laboral que se realiza sin la necesidad de que el trabajador acuda al lugar donde presta el servicio. El trabajo se realiza desde el domicilio (hogar) o algún sitio destinado a tal fin.

En general se dice que el teletrabajo presenta “ventajas” tanto para el trabajador como para el patrono. Se habla de flexibilidad de horario para el trabajador; de la posibilidad de armonizar las actividades domésticas con las laborales (lo cual en algunos casos puede resultar difícil en época de pandemia al convivir todo el grupo familiar diariamente durante meses en el mismo espacio afectando la dinámica a la que estamos acostumbrados); de poder realizar el trabajo desde cualquier sitio donde exista internet; se habla también de ahorro en costos para el patrono y en tiempo y gastos de traslados para ambos.

No obstante, hay factores relevantes a considerar en el teletrabajo como que la mayoría de los gastos, tales como electricidad, gas, agua, equipos de computación, internet entre otros, (lo que se traduce en el ahorro para el patrono) corren por cuenta del trabajador. Importante también a considerar es el espacio físico que debe existir para realizar el trabajo y la garantía de unas condiciones y medio ambiente de trabajo (por ejemplo sillas y mesas ergonómicas). Algo necesario para el trabajo de un tribunal es la interacción con los compañeros en la discusión de criterios en búsqueda de la mejor solución de los casos que permitan la calidad de las relatorías que se presentan a jueces o magistrados; también se afecta la coordinación del trabajo grupal en toda la actividad que involucra elaboración de un proyecto de sentencia discusión aprobación,

44 BONILLA, L. A., PLAZA, D. C., SOACHA, G., y RIAÑO-CASALLAS, M. I. (2014). “Teletrabajo y su Relación con la Seguridad y Salud en el Trabajo”. *Ciencia & Trabajo*. [Revista en línea]. Disponible: [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-24492014000100007](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-24492014000100007)

45 Organización Internacional del Trabajo OIT. *Manual de buenas prácticas en teletrabajo*. (2011). [Documento en línea]. Disponible: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/—americas/—ro-lima/—ilo-buenos\\_aires/documents/publication/wcms\\_bai\\_pub\\_143.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/—americas/—ro-lima/—ilo-buenos_aires/documents/publication/wcms_bai_pub_143.pdf)

publicación entre otras actividades; y tampoco el trabajador disfrutaría, de los beneficios que genera la socialización en la psiquis de las personas<sup>46</sup>.

Asimismo, el aumento del uso de equipos de computación, el internet, bombillos y demás herramientas eléctricas daña el ambiente al incrementarse el consumo energético, en contraposición a esto, también se ahorra en papel.

En nuestro país el teletrabajo pudiéramos ubicarlo en la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras<sup>47</sup> en las disposiciones previstas para los trabajadores y trabajadoras a domicilio (arts. 209 y ss.) es decir aquella persona que en su hogar o casa de habitación ejecuta un trabajo remunerado, con o sin ayuda de sus familiares, bajo la dependencia de uno o varios patronos o patronas, sin su supervisión directa, y utiliza para ello materiales e instrumentos propios, suministrados por el patrono o patrona o su representante, y está amparada por las disposiciones contenidas en esa ley y goza de los derechos relativos a la seguridad social.

Estas disposiciones, autorizan al Ministerio del Poder Popular con competencia en materia del Trabajo a dictar uno o varios reglamentos especiales y adoptar resoluciones y medidas que estime convenientes cuando el trabajo a domicilio sea consecuencia de nuevos sistemas operacionales derivados del progreso tecnológico, y que la realización de determinadas labores por el sistema de trabajo a domicilio resulte perjudicial a los trabajadores o trabajadoras.

Ahora, bien sea que el trabajador esté cubierto por un convenio o se celebre un contrato individual consideramos conveniente seguir las recomendaciones del manual de buenas prácticas en teletrabajo de la OIT<sup>48</sup> el cual señala que el contrato debe contener el carácter voluntario y forma y tiempo de la reversibilidad; modalidad del teletrabajo y periodicidad de concurrencia al establecimiento u oficina de la empresa empleadora; Tiempos de trabajo, pues más allá del margen de autonomía del teletrabajador y de la flexibilidad que puede permitir el trabajo a distancia, es recomendable que la empresa y el teletrabajador respeten los tiempos de trabajo; disponibilidad de espacio y condiciones adecuadas en el domicilio del teletrabajador; medios materiales y equipamiento a proveer por la empresa y cuidado y mantenimiento de los mismos; condiciones en materia de prevención, seguridad y salud a cumplir por el teletrabajador; capacitación a brindar por la empresa en las cuestiones referidas a la salud y seguridad; entrega de un manual o guía básica con las políticas,

46 En pandemia hemos visto que además del tema teletrabajo el aislamiento social por la cuarentena ha afectado la vida de los ciudadanos; normalmente las personas y aun si tienen hijos salen a realizar sus labores fuera de casa, con el COVID-19 se ha generado ansiedad y crisis en las personas para lo cual la OMS y la OPS (<https://www.paho.org/es/salud-mental-COVID-19>) han dado algunas recomendaciones para que las familias sobrelleven esta situación. Otra circunstancia muy importante es el aumento a nivel mundial de los casos de violencia de género en los hogares.

47 Gaceta Oficial N° 6.076 (Extraordinario), Mayo 7, 2012.

48 *Ob. cit.*

normas, medidas y acciones a tener en cuenta en la realización del teletrabajo; mantenimiento de los derechos y obligaciones de las partes, especificando puesto de trabajo, funciones, dependencia jerárquica, remuneración, derecho de acceso a la formación, capacitación y oportunidades de desarrollo profesional en igualdad de condiciones y posibilidades que las personas que trabajan en forma presencial; responsabilidades del teletrabajador y de la empresa; y guía de pautas de trabajo y consejos útiles para desempeñarse en la modalidad.

En la reciente Cumbre mundial de la OIT sobre la COVID-19 y el mundo del trabajo realizada en el mes de julio de 2020, al analizarse el impacto de COVID-19 en el mercado del trabajo reveló que el mismo ha sido más grave de lo estimado. Según el Observatorio de la OIT: COVID-19 y el mundo del trabajo. 5.a edición, las horas de trabajo, a nivel mundial, disminuyeron del 14 por ciento en el segundo trimestre de 2020, lo que equivale a la pérdida de 400 millones de empleos a tiempo completo (sobre la base de una semana laboral de 48 horas).

Especial mención se hizo en las estimaciones y análisis del Observatorio de la OIT sobre **la incidencia desproporcionada en la mujer**. Señala el informe<sup>49</sup> que **la crisis de la COVID-19 podría conllevar un retroceso con respecto a recientes avances logrados en materia de igualdad de género. (...) Los datos recabados a través de una reciente encuesta sobre fuerza de trabajo ponen de relieve tendencias inquietantes, susceptibles de exacerbar la disparidad y condicionar los modestos avances logrados en los últimos años en materia de igualdad de género en el mercado laboral.**

Cómo afectaría esto a las mujeres y en nuestro caso de estudio a las trabajadoras judiciales, relatoras, abogadas, juezas o magistradas. En el referido informe<sup>50</sup> del Observatorio de la OIT se establece que:

...con el confinamiento estadísticamente hay una distribución dispar del aumento de la demanda de servicios de atención social durante la crisis que incide de forma desproporcionada en las mujeres. En períodos de normalidad, las mujeres llevan a cabo alrededor de tres cuartas partes del trabajo de prestación de cuidados no remunerado. El tiempo que dedican las mujeres a dicho trabajo aumenta si hay niños en el hogar. El cierre de centros educativos para la primera infancia y de escuelas, así como la interrupción de la prestación de servicios de atención social y la falta de disponibilidad de familiares de mayor edad para prestar ayuda, ha aumentado la demanda de servicios de atención social durante la crisis. La situación de los progenitores solteros, el 78,4 por ciento de los cuales son mujeres en todo el mundo, puede ser aún más compleja, especialmente si deben seguir trabajando (en su puesto de trabajo o a distancia) y cuidar de los

49 Organización Internacional del Trabajo OIT. *Observatorio de la OIT: La COVID 19 y el mundo del trabajo. Quinta edición Estimaciones actualizadas y análisis*. (2020). [Documento en línea]. Disponible: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/briefingnote/wcms\\_749470.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/briefingnote/wcms_749470.pdf)

50 *Ibidem*.

niños sin ayuda alguna. En una reciente encuesta en línea realizada en Europa, el 10,6 por ciento de las mujeres que participaron en la misma (de 35 a 49 años de edad) señalaron que durante la crisis las responsabilidades familiares les impedían (en todo momento o casi siempre) dedicar el tiempo necesario a su trabajo, frente al 6,7 por ciento de los hombres encuestados. Además de los aspectos relativos a la prestación de cuidados, la OIT también ha destacado el riesgo de que aumente la violencia doméstica durante la crisis, en particular como consecuencia de las medidas de confinamiento<sup>51</sup>.

Concluye el informe<sup>52</sup> señalando que:

...esos efectos desproporcionados en la mujer podrían provocar un retroceso con respecto a los avances en materia de igualdad de género logrados hasta ahora en el mercado laboral y exacerbar la disparidad al respecto. En anteriores crisis se ha puesto de manifiesto que si las mujeres pierden su empleo, aumenta su carga de trabajo no remunerado de prestación de servicios, y que si no hay empleo suficiente, con frecuencia se niega a la mujer las oportunidades de trabajo que se ofrecen a los hombres. Cuanto mayor sea la pérdida de empleo femenino durante la fase confinamiento y menos puestos de trabajo existan como consecuencia de la crisis de la COVID-19, más difícil será recuperar el empleo para las mujeres. Habida cuenta de ello, esta crisis podría provocar un retroceso con respecto a los avances logrados (a un ritmo muy lento) para la mujer en el mercado de trabajo, en particular con respecto a la distribución del trabajo de prestación de cuidados no remunerado.

Por último recomiendan en pandemia adaptar las modalidades de trabajo (por ejemplo, el teletrabajo) fortalecer la capacidad y la resiliencia de las organizaciones de empleadores y de trabajadores para fortalecer la capacidad de los gobiernos; fortalecer igualmente el diálogo social, la negociación colectiva y las instituciones y mecanismos de las relaciones laborales.

En Venezuela hemos visto, en este periodo de confinamiento como los funcionarios del sistema de justicia han realizado y hacen diariamente los desplazamientos necesarios a las distintas sedes de los tribunales para prestar ese servicio de guardia a las actuaciones urgentes (exponiéndose ellos y sus familias de no contar con transporte privado) y también se ha experimentado con el teletrabajo judicial para poder dar respuesta en los casos previstos en el decreto de la Sala Plena.

<sup>51</sup> En Venezuela y en muchos otros países este año con la pandemia se han incrementado la violencia contra la mujer. La violencia machista se potencia en el encierro doméstico y por notoriedad comunicacional sabemos que han ocurrido muchos femicidios a nivel mundial en lo que va de año.

<sup>52</sup> *Ibidem*.

Si desde ya se va a adoptar esta modalidad de prestación de servicio, bien sea para la justicia digital en normalidad o en estado de alarma, debe considerarse un sistema de prevención de riesgos laborales con protección para los accidentes de trabajo o enfermedades laborales; la posibilidad de que los trabajadores del servicio de justicia cuenten con un sistema de seguridad social y que se incluya todo el acondicionamiento requerido para prestar la labor (equipos, internet, electricidad, mobiliario, etc.) si se va a realizar en el domicilio o en algún lugar dispuesto para ello, según sea el caso de normalidad o estado de alarma como el actual y todas las condiciones que todo trabajador debe tener conforme a la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y demás normativa especial.

Con la implementación de esta forma de prestar el servicio en pandemia en todas las áreas, veremos como los justiciables van a poder consultar en línea el expediente y realizar los distintos actos procesales empleando las TIC y con ello se evitaría la aglomeración de personas medida recomendada por la OMS y la OPS. Esto permitirá además bajar el número de expedientes que están paralizados por la pandemia, al reanudarse los lapsos procesales, y darle trámite a las nuevas causas, lo cual en definitiva garantizaría el acceso a la justicia previsto en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y se preserva la vida de los trabajadores y justiciables.

## 5. Conclusiones

El derecho de acceso a la jurisdicción sirve para proteger a los derechos alegados como insatisfechos, este derecho no sólo comporta el acceso propiamente sino que el mismo debe ser efectivo, fáctica y jurídicamente eficaz, esto significa, en palabras de la Sala Constitucional, que debe materializarse a través del ingreso físico a las sedes judiciales, tribunales colegiados o unipersonales y a todos los espacios destinados previamente para la administración de justicia, a lo cual añadimos que este acceso debe garantizarse de forma digital, aun cuando el tribunal esté cerrado físicamente en todas su sedes por supuestos como el estado de alarma por la pandemia, todo ello en atención a lo previsto en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Este año 2020, la pandemia generada por el virus conocido como COVID-19 (coronavirus) desconcertó al mundo. Para enfrentarla, el Estado venezolano a través del Ejecutivo tomó, mediante Decreto, medidas como el aislamiento social preventivo, el cual trajo como consecuencia la paralización del sector justicia, entre otros, en virtud de que no se sabe cuándo se controlará la pandemia.

La Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en ejecución del Decreto del Ejecutivo en el cual se estableció el estado de alarma, dictó Resolución donde expresamente establece que el Poder Judicial queda habilitado para tramitar

amparos constitucionales y demandas en el sistema penal, también para actuaciones urgentes pero no especifica dicha Resolución qué debe entenderse por **actuaciones urgentes** para el aseguramiento de los derechos de alguna de las partes, de tal manera que pareciera quedar a criterio de jueces y juezas, magistrados y magistradas lo que debe entenderse por tal; algo que de seguro tendrán que precisar en otra resolución de extenderse la pandemia.

En Venezuela el uso de las tecnologías de información y comunicación (TIC) por parte del Poder Judicial es escaso en cuanto al desarrollo de juicios en línea, no obstante, existen algunas, importantes y aisladas regulaciones sobre ellas en leyes especiales, sentencias y resoluciones del Tribunal Supremo de Justicia.

Para nosotros, la digitalización es viable y necesaria en Venezuela. De ahora en adelante será indispensable la presentación de los escritos de forma digital y el uso de la video conferencia a través de medios telemáticos para las audiencias, en todas las instancias, para lo cual el Estado y el Poder Judicial debe abordar el tema de la **implementación en forma masiva** de la misma, so pena de ser la justicia una justicia de grupos, al existir desigual cobertura de internet en el país.

El poder judicial, además de impulsar la creación de programas o aplicaciones para teléfonos o equipos inteligentes a fin de garantizar el acceso a la justicia, debe considerar a los sujetos procesales que van a participar y el acceso a internet para que las herramientas puedan ser utilizadas por todos los justiciables y no sea solo justicia de ciudad, sino que también sea justicia para las zonas remotas o alejadas.

Hasta la fecha el poder judicial no cuenta con una plataforma para tramitar demandas seguras (salvo el caso del amparo que tiene un diseño en la propia página del tribunal para su presentación) sino que usa otras existentes las cuales han sido calificadas de vulnerables y las mismas pueden ser *hackeadas*, quiere decir que pudieran verse comprometidas las garantías de transparencia y confidencialidad.

Igualmente, cualquier aplicación o plataforma que se implemente se tiene que diseñar con las debidas garantías del debido proceso y derecho a la defensa y estar adaptada a cada tipo de pretensión procesal. Estimamos que cada jurisdicción con su experiencia debe tener su procedimiento, por lo tanto no consideramos conveniente un procedimiento único telemático para absolutamente todas las pretensiones en condiciones de normalidad.

En situaciones como la que estamos viviendo este año 2020, pandemia por el COVID-19, consideramos que para los **casos urgentes** tales como amparos constitucionales, casos penales, casos vinculados a derechos sociales tales como niños niñas y adolescentes, alimentos que deben garantizarse a la población en cuarentena; el contencioso de los servicios públicos prestados por entes públicos o privados; casos laborales como despidos injustificados, pago de prestaciones sociales o aquellos casos calificados como graves o urgentes **sí debe existir un procedimiento único y expedito telemático** que permita el acceso a la

justicia de forma rápida para dar respuesta efectiva a esos **casos apremiantes**. También creemos que de ser viable se promueva los medios alternativos de resolución de controversias a través de las TIC.

Tanto en normalidad como en supuestos de estado de alarma, el diseño de todo procedimiento debe contener formas procesales esenciales básicas para un proceso debido y demás garantías como plazo razonable, notificaciones y citaciones electrónicas, acceso a la prueba, posibilidad de recurrir, es decir, todo lo que implique proteger el derecho a la defensa, el juez natural, entre otros. En la participación telemática de los sujetos procesales, deben existir reglas adaptadas a las peculiaridades de los diferentes juicios (identidad de las partes con su representación judicial, jueces o juezas, expertos, testigos, fiscales, intérpretes, etc.). Debe además existir reglas para la protección de especiales situaciones como la asistencia de niños, niñas y adolescentes y personas con discapacidad.

La tendencia debe ser de simplificación de los procedimientos, de los actos procesales en general, incluida la sentencia, ésta última debe tener otras características de forma y fondo pero siempre debe ser dictada con las debidas garantías procesales constitucionales. Simplificación no debe ser sinónimo nunca de disminución de las garantías y ella debe atender a la realidad que como país estamos enfrentado y a la situación geográfica y económica de cada estado.

La inmediatez es la relación del juez con las partes y los hechos. Compartimos la posición de la doctrina en cuanto a que con el uso de las Tic no se menoscaba dicho principio.

No obstante, la sola relación o la cercanía del juzgador con las partes, no es suficiente, las videoconferencias tienen la particularidad de que sentidos importantes como olfato, el gusto y el tacto no se emplean; pudiera pensarse que no son necesarios en algunos juicios dependiendo de la pretensión, pero consideramos que si son muy importantes en materia penal y en materia de niños niñas y adolescentes (vg. casos de colocación familiar, convivencia familiar, establecimiento de las instituciones familiares) y en materia de derechos sociales en general. De avanzarse hacia la justicia digital bien sea en “normalidad” o en casos de pandemia estimamos que tanto el legislador como los jueces deben realizar una reinterpretación del principio de inmediatez para ponderarla con el derecho de acceso a la jurisdicción.

Con la pandemia del COVID-19 se adelantó la necesidad de hacer uso de las TIC para poder seguir cumpliendo con la función jurisdiccional y el debate de la digitalización de la justicia que había quedado postergado tomó vigencia en el foro jurídico. Con ello se puso sobre la mesa la figura del teletrabajo, porque la justicia en Venezuela es impartida por seres humanos. El teletrabajo (*home office*) es una forma de desempeño laboral que se realiza sin la necesidad de que el trabajador acuda al lugar donde presta el servicio. El trabajo se realiza desde el domicilio (hogar) o algún sitio destinado a tal fin.

En Venezuela hemos visto, en este periodo de confinamiento como los funcionarios del sistema de justicia han realizado y hacen diariamente los desplazamientos necesarios a las distintas sedes de los tribunales para prestar ese servicio de guardia a las actuaciones urgentes y también se ha experimentado con el teletrabajo judicial para poder dar respuesta en los casos previstos en el decreto de la Sala Plena.

Si desde ya se va a adoptar esta modalidad de prestación de servicio, bien sea para la justicia digital en normalidad o en estado de alarma, debe considerarse un sistema de prevención de riesgos laborales con protección para los accidentes de trabajo o enfermedades laborales; la posibilidad de que los trabajadores del servicio de justicia cuenten con un sistema de seguridad social y que se incluya todo el acondicionamiento requerido para prestar la labor (equipos, internet, electricidad, mobiliario, etc.) si se va a realizar en el domicilio o en algún lugar dispuesto para ello, según sea el caso de normalidad o estado de alarma como el que estamos viviendo y todas las condiciones que todo trabajador debe tener conforme a la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y demás normativa especializada.

Con la implementación de esta forma de trabajo en pandemia en todas las áreas, los justiciables van a poder consultar en línea el expediente y realizar los distintos actos procesales empleando las Tic. Con ello se evitaría la aglomeración de personas medida recomendada por la OMS y la OPS. Esto permitirá además bajar el número de expedientes que están paralizados por la pandemia al reanudarse los lapsos procesales, y darle trámite a las nuevas causas, lo cual en definitiva garantizaría el acceso a la justicia previsto en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y se preserva la vida de los trabajadores y justiciables.

Finalmente, esperamos que el Poder Judicial venezolano con toda esta experiencia en lo económico, político y social que hemos vivido los últimos años realice y abogue legislativamente por la transformación digital de la justicia para que sea accesible, humana, ponderada, prudente y razonable enfocada en dar acceso y respuestas efectivas, eficaces y transparentes (como señala el Objetivo 16.6 de la Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas<sup>53</sup>) a los justiciables en el marco de un Estado democrático y Social de Derecho y de Justicia.

<sup>53</sup> <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/peace-justice/> [Consulta 2020, Agosto 6]



# La transición del pensamiento jurídico moderno al cuántico. Elucidaciones sobre las bases epistemológicas del nuevo Derecho en el cambio hacia el tecno-paradigma transindustrial. El algoritmo como Koiné.

Emilio J. Urbina Mendoza\*

---

SUMARIO: 1. Preliminar: el tercer cambio cualitativo de la historia humana y el COVID-19 como acelerador. Más allá de la mera virtualización del Derecho y la esencia misma del acceso a la justicia en el contexto cuántico. 2. El pensamiento crítico/lineal de la primera modernidad y el Derecho moderno. 2.1. La ciencia jurídica autosuficiente. 2.2. El racionalismo y los conceptos lineales consensuados. 2.3. La lógica: el sistematismodeeductivista. 2.4. La garantía de autoridad contra las tentativas de manipulación lógica: el normativismo. 2.5. Lasarras anti-secuestro de proyectos históricos: el afinalismo. 2.6. La garantía ideológica liberal: la primacía del individuo y el sujeto de derecho. 3. La sociedad transindustrial y pensamiento cuántico como moldeador del nuevo Derecho. El derecho del algoritmo. 3.1. La sociedad transindustrial. El mundo que comienza con el COVID-19. 3.2. ¿Qué es el pensamiento cuántico? *¿Puede hablarse de un Derecho organizado y pensado desde el algoritmo?* 4. Recapitulación y desafíos de cara a la sociedad del algoritmo.

---

Recibido: 10/8/2020 • Aceptado: 07/9/2020

\* Doctor en Derecho (Universidad de Deusto - Bilbao). Maestría en ética social y desarrollo humano (Universidad Alberto Hurtado - Santiago de Chile). Profesor del Programa de Doctorado en Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello (Caracas-Ciudad Guayana).

*Revista Derecho y Tecnología* N° 7/2021 Edic. Digital - 22/2021 Edic. Ordinaria. T II. ISSN: 1317-9306 119-152

## Resumen

El pensamiento jurídico moderno sobre el cual se han edificado todos los conceptos, instituciones, procedimientos y esquemas del Derecho encuentra su fundamento en la linealidad crítica conceptual. Dentro de esta cosmovisión, los derechos y demás términos jurídicos se leen desde las grandes teorías o *summas* que marcaron la dogmática jurídica. Con el advenimiento del COVID-19 como contingencia, este ha sido el acelerador para la tercera transición paradigmática occidental, identificada como la sociedad transindustrial o la transmodernidad. En este contexto, el Derecho se enfrenta a un nuevo lenguaje no lineal, otro fragmentado de dimensiones desconocidas. El algoritmo se yergue como el mecanismo aglutinador de las connotaciones que trae consigo cualquier definición en la dogmática jurídica. En el presente trabajo buscamos precisar elementos clasificadores del nuevo Derecho del algoritmo, pues, no estamos solo en presencia de una mera aplicación de las TICs en el Derecho, sino de un nuevo lenguaje que abre otras dimensiones al discurso jurídico.

**Palabras claves:** Modernidad jurídica. Protocolos fractales. Algoritmo. Pensamiento cuántico. Nueva dogmática.

## Abstract

Modern legal thought on which all the concepts, institutions, procedures and schemes of Law have been built, finds its foundation in the critical conceptual linearity. Within this worldview, rights and other legal terms are read from the great theories or *summas* that marked the legal dogmatics. With the advent of COVID-19 as a contingency, this has been the accelerator for the third western paradigmatic transition, identified as the transindustrial society or transmodernity. In this context, the Law faces a new nonlinear language, by another fragmented one of unknown dimensions. The algorithm stands as the unifying mechanism of the connotations that any definition in legal dogmatics brings with it. In this work we seek to specify the classify elements of the new algorithm Law, since we are not only in the presence of a mere application of ICTs in Law, but of a new language that opens up other dimensions to legal discourse.

**Keywords:** Legal modernity. Fractal protocols. Algorithm. Quantum thinking. New dogmatics.

## **1. Preliminar: El Covid como acelerador del tercer cambio cualitativo de la historia humana. Más allá de la mera virtualización del Derecho y la esencia misma del acceso a la justicia en el contexto cuántico**

Principios de 2007. Viajo hacia Alemania con una misión específica: la búsqueda de información y otros documentos que servirían para fortalecer argumentalmente nuestra tesis doctoral relativa a la compleja teoría de la interpretación de los contratos<sup>1</sup>. Aprovechando la estancia en la nación teutona y su amplia tradición como precursora de la hermenéutica jurídica<sup>2</sup>, hice el primer contacto con un texto que –*preces armatae*– interpelaba sobre la existencia de los ignotos *Protocolos fractales del futuro*<sup>3</sup>. Confesamos que el cuestionamiento fue lo suficientemente sugestivo para iniciar nuevas pesquisas sobre el particular, máxime, cuando en un primer arqueo de fuentes los resultados de *die suche* fueron tan magros e imputables a nuestro rudimentario alemán, equiparables a una suerte de *sortes biblicae*.

Sin embargo, la temática sobre lo cuántico no nos sorprendió. Durante nuestra formación filosófica en Chile entre 2001 y 2002, ya habíamos estudiado esta peculiar manera de abordar racionalmente una realidad que está escondida de nuestra vista pero muy presente en la escala natural de lo cotidiano, conocido como el controvertido *principio de identidad de los indiscernibles* formulada por GOTTFRIED LEIBNIZ<sup>4</sup>. Sabiendo que no nos detendríamos, pues existe la convicción del mayor salto cualitativo ocurrido desde los siglos XV-XVI, a mediados de 2014, explicamos los avances de la investigación sobre las futuras

1 Emilio J. URBINA MENDOZA. *La teoría de la interpretación de los contratos y la jurisprudencia venezolana*. Caracas, Ediciones de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Colección estudios número 84, 2010.

2 En efecto, si bien la hermenéutica tiene sus raíces en Grecia, con el término *peri hermeneia*, es en Alemania donde se retoma y plantea de cara al mundo moderno. Su precursor será Friedrich SCHLEIERMACHER: *Hermeneutik und Kritik: mit e. Anh. sprachphilos. Textes Schleiermachers, Vol. 211 de Suhrkamp Taschenbuch Wissenschaft*. Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1977. Más adelante, el más acabado aggiornamiento de la hermenéutica ocurre con Hans-Georg GAGAMER, en su *Wahrheit und Metho de* (Tübingen, 1960) (existe edición española de Ediciones Sígueme, Salamanca, 1993), que mantendrá sus elucidaciones sobre el tema, inclusive, hasta el año en que ocurre su muerte con la publicación de *Hermeneutische dimensionen* (hay traducción al español como *Acotaciones hermenéuticas*, Madrid, Editorial Trotta, 2002).

3 Los denominados *Fraktale protokolle der zukunft* (Protocolos fractales del futuro) implica la creación de parámetros normativos de naturaleza procedimental, en la cual, el Derecho determina el orden en que deben regularse los algoritmos y otros elementos propios del pensamiento cuántico, resaltando, la existencia del “fractal”. El texto que nos llamó la atención sobre el fenómeno, cumplía 15 años en ese momento desde que fuera publicado. Fue el artículo de H. Joachim Schlinching: “Schöne fraktale welt - Annäherungen an ein neues konzept der naturwissenschaften”. *Der mathematische und naturwissenschaftlicheunterricht*, n° 45/4, Neuss, Verlag Klaus Seeberger, 1992, pp. 202-214.

4 Véase Gottfried WILHELM LEIBNIZ: *Obras filosóficas y científicas*, Coord. Juan Antonio Nicolás. Granada, Editorial Comares, 2007.

patologías del razonamiento jurídico, esta vez concentradas en el tema urbanístico y la *fractaléctica* o pensamiento autorreplicante de la ciudad y su equipamiento<sup>5</sup>, el cual nos ha ocupado el horizonte investigativo en las últimas tres décadas.

Debemos confesar que todo marchó con una afasia cenceña sin que existiera una contingencia que gatillara el cambio. A pesar de la linealidad de este tiempo, encontramos una primera campanada que indicaría un camino en esta transición. Este vórtice cualitativo apareció a principios de 2012 cuando KLAUS SCHWAB<sup>6</sup> manifestó una propuesta que pasaría desapercibida para el planeta entero, pero que en 2020 adquiriría sentido de lo que hace 8 años era impensable: *el nuevo salto cualitativo occidental hacia la era transindustrial*.

El Foro Económico Mundial que se celebra en Davos fue el marco en 2012 de una afirmación que apalancaría la idea del tercer salto cualitativo, expresada en propias palabras del propio SCHWAB: “(...) *El capitalismo en su forma actual ya no encaja en el mundo que nos rodea* (...)”<sup>7</sup>. Ese “ya no encaja” sería formulado no desde una tribuna abiertamente defensora del materialismo dialéctico o el conservadurismo más reaccionario. Ocurrió en las jornadas más emblemáticas de los movimientos y el pensar liberal sobre la economía y el mundo, siendo así un presagio de cambios que pocos pudieron entender.

El ambiente mantuvo su quietud. Seguimos trabajando en estas líneas durante la década pasada, hasta que en agosto de 2017 la Universidad Pedagógica Experimental Libertado (UPEL) nos pidió dictar un Curso monográfico sobre *la filosofía política y posverdad*. En esta segunda entrega de un rompecabezas que habíamos iniciado una década atrás sobre los protocolos fractales del futuro, proyecté comprender un fenómeno no tanto marcado por la tecnología, pues, al fin y al cabo, lo tecnológico es un canal de difusión para las ideas. Precisamos

5 Véase Emilio J. URBINA MENDOZA. “La transformación inconstitucional del concepto sobre equipamiento urbano como “escala de regionalización” en el Decreto-Ley de Regionalización integral para el desarrollo socioproductivo de la Patria”. *Revista de Derecho Público*, n° 140, octubre-diciembre 2014, pp. 383-400.

6 En 2016, Schwab publicará una obra sensible que determinará la arquitectura de los cambios paradigmáticos que tras el COVID-19, se acelerarán y encontrarán pronta implementación en este 2020. Véase Klaus SCHWAB: *The fourth industrial revolution*. Ginebra, World Economic Forum, 2016. En especial debemos resaltar lo que expresa en las páginas 15-16, que textualmente señalan: “(...) AI has made impressive strides, driven by the exponential increase in computing power and the availability of vast amounts of data, from the software used to discover new drugs to the algorithms that predict our cultural interests. Many of these learn the “breadcrumb” trail that our data leaves in the digital world, resulting in new types of “machine learning” and automated discovery that allow “smart” robots and computers to self-program. and find optimal solutions from basic principles(...)” (Cursivas nuestras).

7 Véase Tim WEBER: “Davos 2012: los magnates se preguntan si el capitalismo tiene futuro”. En: *BBC mundo*, Londres, edición del 24 de enero de 2012. [https://www.bbc.com/mundo/noticias/2012/01/120124\\_para\\_que\\_sirve\\_otra\\_reunion\\_davos\\_jr](https://www.bbc.com/mundo/noticias/2012/01/120124_para_que_sirve_otra_reunion_davos_jr) [Consulta: 25 de mayo de 2012].

que la *posverdad* es una temible patología<sup>8</sup> de una reacción del pensamiento tradicional que manipula los conceptos para hacerla ver como si no ocurriera cambio alguno<sup>9</sup>. En fin, es una manera de deformación reaccionaria ante el cambio evidente sobre las formas de pensar y su cada vez más intuitivo acercamiento al esquema fractal, que es en sí pensamiento cuántico.

Llega el atípico 2020. Un año que inició con hostilidades sobre el mundo persa, donde un microscópico protagonista inició su viaje desde el extremo oriente, en la antigua *Catay* hasta el corazón de Europa. Hacemos referencia al COVID-19, un virus que no solo se ha cobrado la vida de miles de ciudadanos en todas las latitudes, sino que ha enfermado el sistema económico, político, educativo y hasta las entrañas misma del Derecho como se ha mostrado en los cientos de *webinars*, seminarios web, *open lecture* y otras formas virtuales de comunicación académica<sup>10</sup>.

El COVID-19 solo ha sido un potente motor de ignición para este mundo fractal, que, como explicaremos más adelante, ya se estaba traspolando de sus dimensiones originales a las reales. Ello trajo consigo reflexiones –inclusive en

8 Sobre la posverdad, véase Jordi IBÁÑEZ FANÉS (Ed.): *En la era de la posverdad. 14 ensayos*. Barcelona, Calambur Editorial, 2017. José María MARGENAT PERALTA: “Posverdad y ciudadanía”. En: *Sal terrae: Revista de teología pastoral*, Tomo 106, n° 1237, 2018, Santander, Fundación Sal Terrae, pp. 788-814.

9 Véase Álex GRIJELMO: “La posverdad da el salto al Diccionario”. En: *Diario El País*, Madrid, edición del 30 de junio de 2017. [http://elpais.com/cultura/2017/06/29/actualidad/1498755138\\_986075.html](http://elpais.com/cultura/2017/06/29/actualidad/1498755138_986075.html) [Consulta: 30 de junio de 2017]. También, Manuel Arias Maldonado: “Genealogía de la posverdad”, En: *Diario El País*, Madrid, edición del 30 de marzo de 2017. [http://elpais.com/elpais/2017/03/15/opinion/1489602203\\_923922.html](http://elpais.com/elpais/2017/03/15/opinion/1489602203_923922.html) [Consulta: 31 de marzo de 2017] Rodrigo Uprimmy: “Democracia y posverdad”, En: *Diario El Espectador*, Bogotá, edición del 6 de enero de 2017. <http://www.elespectador.com/opinion/opinion/democracia-y-posverdad-columna-673573> [Consulta: 14 de agosto de 2017]. Miquel Urmeneta: “La política de la posverdad”, En: *Diario El Mundo*, Madrid, edición del 05 de noviembre de 2016. <http://www.elmundo.es/opinion/2016/11/05/581ccfa4e5fea4e048b462f.html> [Consulta: 14 de agosto de 2017].

10 Debemos destacar, en materia jurídica, el esfuerzo del FORO IBEROAMERICANO DE DERECHO ADMINISTRATIVO (FIDA), que ha facilitado la plataforma *on line*, los llamados “Seminarios Web”, todos, moderados por el profesor Jaime Rodríguez Arana. El 5 de mayo de 2020, con la presencia de los profesores Carlos Delpiazzo, Miriam Ivanega, Gladys Camacho, Enrique Chase y José Ignacio Hernández, se dictó el tercer seminario sobre las *Libertades en tiempo de Covid19*. El segundo seminario web fue el 28 de abril de 2020, con la presencia de los profesores Javier Barnés, Allan Brewer-Carías, Jorge Danós, Luis Ferney Moreno, Alejandro Pérez-Hualde y Felipe Rotondo cuya temática central fue *el Estado de Derecho en tiempos de COVID-19*. El primer seminario web fue el 21 de abril de 2020, con la presencia de los profesores Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Jaime Rodríguez Arana-Muñoz, Pablo Angel Gutiérrez Calantuono, Rafael Valim, Rodrigo Ferrés, Wilfrido Warde y William Zambrano Cetina, en donde se disertó sobre el *Derecho Administrativo ante la crisis del COVID-19*. La FUNDACIÓN UNIVERSITAS, con sede en la ciudad de Barquisimeto-Venezuela, ha desarrollado, en los últimos dos meses, foros sobre temáticas conexas al estado de alarma, más que todo, en vertientes muy precisas como el trabajo, el teletrabajo, tiempo libre, etc. Todas las videoconferencias se encuentran alojadas en su canal por YouTube.

Venezuela- sobre el urgente replanteamiento de ámbitos como la justicia y su virtualización, pues el peligro de los contextos actuales se debe a un factor que es histórico en cualquier cambio de paradigma: *la tentación del poder, donde no escapa la gobernanza en todos sus ámbitos*. Esta última es la fuente de vicios y conductas antijurídicas, pero también de desviaciones que pueden inclusive enmarcarse dentro de lo legal y situado en las fronteras de lo jurídicamente correcto. Las contingencias, maximizadas por lo que implica el riesgo global<sup>11</sup>, terminan por fortalecerse con una noción de “*imprescindibilidad*” de los que se “*ocupan de todo*”. Y no decimos sobre las administraciones públicas, que en primera línea serían esos sujetos. Hablamos también de aquellos que sensiblemente se transforman en actores de preservación de la funcionalidad urbana como ocurre con el personal sanitario o el logístico de suministros permanentes de alimentos y medicinas.

Así, surge la iniciativa de debatir abiertamente, no solo en los predios académicos donde suelen ser tradicionales sino en el pretorio mismo del Tribunal Supremo de Justicia venezolano<sup>12</sup>, la plausible y deseable redimensión del sistema de justicia nacional. El COVID-19 ha sido un acelerador para el discurso jurídico –explicitado en las líneas anteriores- que discretamente mostraba signos de cambio al acercarnos a la excogitación de los protocolos fractales del futuro la declaratoria del fin de la realidad como la conocíamos desde 1945, la explosión de la posverdad y ahora la pandemia. En fin, el paradigma dominante anterior al 31 de diciembre de 2019 está afortunadamente muerto.

Una nueva experiencia jurídica que no solo se debe entender como una mera aplicación de la virtualización de la justicia, pues, sería pretender abordar un nuevo paradigma con esquemas de uno agotado.

Lo importante, antes de adentrarnos en este tercer salto sobre la concepción del pensamiento jurídico que explicaré en las líneas siguientes, estriba en que no podemos partir jamás de un cero histórico. El éxito de la comprensión de las etapas y paradigmas en la historia parte precisamente por no dividirla en compartimientos estancos, sino como consecuencia de la época anterior. La plataforma aprendida a lo largo de los siglos es la base de partida, pero, en esta

<sup>11</sup> Véase Ulrich BECK: *La sociedad del riesgo global*. Madrid, Siglo XXI Editores, 2002.

<sup>12</sup> Hacemos referencia a la propuesta de la Sala Político-Administrativa, en específico, de la Magistrada Bárbara César Siero, intitulada *E-Justicia Venezuela*. Caracas, junio 2020 (versión actualizada). La misma ha sido presentada por la citada magistrada en algunos webinars de fechas 23/07/2020, en las I Jornadas del Instituto de Altos Estudios Dr Oscar Cambra Nuñez de fecha 03/07/2020, Conversatorio sobre Desigualdad: panorama actual en el marco de los 75 años de las Naciones Unidas, de fecha 30/06/2020, en el 4to webinar académico de fecha 25/06/2020, 3er webinar de fecha 10/06/2020, el webinar “Proyecto de Justicia Digital” de fecha 03/06/2020, organizado por el abogado Gustavo Amoni, en el 2do webinar de fecha 28/05/2020. Inclusive, posee la propuesta una página en twitter @Justicia\_Web\_VE creada en mayo de 2020. La presentación de la propuesta ocurrió en el 1er webinar, celebrado en 14/05/2020 con el título *Procedimiento Especial Único de Audiencias Virtuales y/o a Distancia en Situaciones Extraordinarias, Fuerza Mayor, Excepcionales y/o Calamitosas*.

oportunidad, aceptando la afirmación de EDGAR MORÍN, según la cual, estamos ante “(...) *la pérdida del futuro, es decir, su impredecibilidad. Esta toma de conciencia debe estar acompañada de otra retroactiva y correlativa: la de la historia humana que ha sido y sigue siendo una aventura desconocida. Una gran conquista de la inteligencia sería poder, al fin, deshacerse de la ilusión de predecir el destino humano (...)*”<sup>13</sup>.

El COVID-19 nos coloca a las puertas del nuevo Derecho, que algunos han denominado eufemísticamente “nueva normalidad”. Las normalidades solo pueden calificarse así cuando se consolida un paradigma y se estandarizan conductas. Por ello, nos oponemos a asumir estas conceptualizaciones, pues, cada etapa implica manifestaciones propias del discurso y pensamiento jurídico, no una reedición del mismo. Lo que sí estamos contestes es que el paradigma denominado “sociedad postindustrial”<sup>14</sup> ha llegado a su fin. Es el paradigma que a principios de los 80 del siglo pasado superaba al modelo de producción en línea de la gran factoría, primando las telecomunicaciones, la informática, la economía financiera, turismo en masa y las múltiples manifestaciones de derechos fundamentales denominados de 4ta y 5ta generación. Esa sociedad ha quedado atrás.

El virus no solo paralizó al planeta, sino que tras meses de confinamiento ocurrió un tránsito agresivo de lo *postindustrial* hacia lo *transindustrial*, esta última, una sociedad donde centra el énfasis de desarrollo global en el apalancamiento que otorga la robótica<sup>15</sup>, la inteligencia artificial (IA), las tecnologías adictivas, los contratos inteligentes (*smartcontracts*)<sup>16</sup>, la nanotecnología<sup>17</sup>. En fin, una disminución sensible de la presencia humana en la

13 Édgar MORÍN: *Los siete saberes necesarios para la educación del futuro*. Santa Fe de Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, colección *Orientaciones universitarias*, nº 28, 2000, p. 73.

14 Véase Alain TOURAINE: *La sociedad postindustrial*, Ariel, Barcelona, 1969. GÖSTA KNUD, J.E.A.: “El estado de bienestar en la sociedad postindustrial”, *Debats*, Nº 49, 1994, págs. 56-61. Daniel COHEN: *Tres elecciones sobre la sociedad postindustrial*. Madrid, Katz Editores, 2007.

15 Sobre el tema de la robótica, véase Ana Karin CHÁVEZ VALDIVIA: “Hacia el quebrantamiento del paradigmas jurídicos: la robótica y la inteligencia artificial”, En: *Derecho y Tecnología*, nº 19, 2018, San Cristóbal, Universidad Católica del Táchira, pp. 135-150.

16 Véase Juan Pablo VALENCIA RAMÍREZ: “Contratos inteligentes”, En: *Revista de Investigación en Tecnologías de la Información: RITI*, Vol. 7, nº 14, 2019, Barcelona, Universidad Politécnica de Catalunya, pp. 1-10. Antonio Legerén-Molina: “Los contratos inteligentes en España (La disciplina de los smartcontracts). En: *Revista de Derecho Civil*, Vol. 5, nº 2, 2018, Madrid, Notyreg Hispania SL, pp. 193-241. Gustavo GAUTHIER: “Contratos de trabajo inteligentes (“smartlabourcontracts””, En: *Revista de Derecho del Trabajo*, nº 20, 2018, Montevideo, Editorial La Ley, pp. 69-78.

17 Véase Dionisio FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ: *Creación científica e innovación tecnológica: una aproximación desde el derecho público*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2018. María CASADO y Manuel Jesús LÓPEZ BARONI: “Nanotecnología e inseguridad jurídica: análisis de los criterios sostenidos por la Unión Europea a la luz del principio de precaución”. En: *Revista de*

intervención de todas las actividades cotidianas<sup>18</sup>. Es un nuevo mundo, una nueva etapa consecuente de los cambios experimentados -legítimamente aceptados globalmente- desde la irrupción de la informática en nuestras vidas. Entonces, si es así, donde la mutación radical es una quimera, ¿cuál sería el núcleo duro de lo postindustrial hacia lo transindustrial que modificaría las bases epistemológicas del Derecho?

Para responder, abordaremos en el presente estudio no solo las plausibles manifestaciones del nuevo Derecho, sino que todo es producto de la evolución del fenómeno jurídico desde sus propios cimientos al construirse el primer paradigma jurídico global: *El Derecho romano de los romanos*<sup>19</sup> hasta el presente. Este último cinceló las bases actuales de la teoría del Derecho, como la hemos conocido y que se mantendrá siempre. Por ejemplo, el núcleo conceptual duro del término “obligación” desde Roma hasta nuestros días se ha consolidado. Sin embargo, son sus manifestaciones externas y aplicaciones las que sufren un impacto sin precedente. De allí que, a mediados del siglo VII y VIII d.c., en razón del nacimiento del modelo feudal y su derecho<sup>20</sup> sufra el primer cambio paradigmático.

*Derecho y Genoma Humano: genética, biotecnología y medicina avanzada*, nº 49, 2018, Bilbao, Universidad del País Vasco (UPV) - Dykinson, pp. 35-60. Elena PARIOTTI: “Law, uncertainty and emerging technologies: towards a constructive implementation of the precautionary principle in the case of nanotechnologies”, En: *Persona y derecho: Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de los derechos humanos*, nº 62, 2010, Pamplona, Universidad de Navarra, pp. 14-28. Gabrielle KÖLLING y Thiago de PAULALEITE: “Nanotecnología e riscos sanitários”. *Derecho, gobernanza e innovación: Dilemas jurídicos de la contemporaneidad en perspectiva transdisciplinar* (Coord. María Manuela Magalhães, Dir. Rubén Miranda Gonçalves y Fábio da Silva Veiga). Lisboa, UniversidadePortucalense, 2017, pp. 62-67.

<sup>18</sup> Véase Susana NAVAS NAVARRO (Coord): *Inteligencia artificial: tecnología, Derecho*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2017. Vale destacar que luego de la etapa transindustrial entraríamos plenamente en la era del posthumanismo, donde la fusión del hombre/máquina se haría realidad. Para más detalles, véase Domingo FERNÁNDEZ AGIS: “Humanismo, posthumanismo e identidad humana”. En: *Ius et Scientia: Revista electrónica de Derecho y Ciencia*, Vol. 4, nº 1, 2018, Sevilla, Universidad de Sevilla, pp. 1-18.

<sup>19</sup> La expresión “Derecho romano de los romanos” encierra la experiencia real del fenómeno jurídico nominado bajo la expresión “Derecho romano”, vigente desde los orígenes de Roma hasta la finalización del reinado del Emperador Justiniano (735 a.c.-565 d.c.). Esta aclaratoria es necesaria explicarla, pues, tras la caída de Roma y su civilización, las normas y demás fuentes romanas fueron objeto de reinterpretaciones, abstracciones, interpolaciones, e inclusive, manipulaciones que alteraron las bases teóricas de dicho Derecho. Debemos recordar que el Derecho romano que hoy estudiamos es creación de la pandectística alemana del siglo XIX, precursora del futuro Derecho procesal. Para más detalles, véase Riccardo ORESTANO: *Introducción al estudio del Derecho Romano*. Madrid, Universidad Carlos III, 1997, pp. 145 y ss.

<sup>20</sup> Sobre el particular, más específicamente la influencia en el salto cualitativo del Derecho romano de los romanos hacia el Derecho medieval, véase Raymond TROPLONG: *De l'influence du christianisme sur le droit civil des romains*. París, LibrairieHachette et Cie, 1868, pp. 84-87. También, véase Alfonso GARCÍA GALLO y Gustavo VILLAPALOS: *Las exposiciones nomenclaturales y los vocabularios jurídicos medievales*. Madrid, Joyas Bibliográficas, 1974. Antonio

Con el feudalismo y el adelanto de la edad media cristiana, la experiencia jurídica, y la *pax romana* que esta trajo, consigo asumiría un nuevo paradigma con el *Derecho de la glosa y posglosa*<sup>21</sup>. Los comentaristas medievales comenzaron a organizar sistemáticamente las dispersas regulaciones del “Derecho romano de los romanos”, lo que dio pie al nacimiento de las escuelas, los tratados y el método hermenéutico, que, a pesar de sus cambios radicales, sigue presente entre nosotros al interpretar las fuentes mismas del Derecho: *la exégesis sistemática*<sup>22</sup>.

El segundo salto cualitativo ocurrió con la introducción de la modernidad, como veremos más adelante, que prontamente buscaría reorganizar la experiencia jurídica creada en Roma y adaptada por la glosa y la posglosa medieval para crear la ciencia del Derecho moderna que se acuñaría por siempre bajo el rótulo de *Dogmática jurídica*<sup>23</sup>. Ahora bien, en el último cambio paradigmático, el sistema con identidad definitiva para finales del siglo XVIII, fue la concreción de la pretendida noción del “cero histórico ilustrado”<sup>24</sup>, que no es más que un anclaje de seguridad política para proteger esta etapa de características identitarias originales que no posee con el único fin de justificar sus inclinaciones político-ideológicas como bien lo satirizaría en el XIX MAURICE JOLY<sup>25</sup>.

La modernidad jurídica trajo consigo el pensamiento crítico/lineal, en el cual nos formamos todos los abogados durante el siglo XX y todavía en el XXI. Esta forma de elucidar el Derecho tiene siempre un punto de partida, una trayectoria definida, un método oficial para concretarlo y un sustrato científico que lo actualiza constantemente a través de las marchas y contramarchas doctrinales<sup>26</sup>.

Manuel HESPANHA: *Cultura jurídica europea. Síntesis de un milenio*. Madrid, Editorial Tecnos, 1999, pp. 109-111.

<sup>21</sup> Véase Emilio J. URBINA MENDOZA. *Glosa y posglosa en la Biblioteca Javeriana Colonial*. José DEL REY FAJARDO sj y Myriam MARÍN (Edit.) *La biblioteca colonial de la Universidad Javeriana comentada*. Bogotá, Ediciones de la Pontificia Universidad Javeriana, 2008, pp. 421-440. Véase también, Ernst Meter Johann Spangenberg: *Einleitung in das Römisch-Justinianische Rechtsbuch Oder Corpus Iuris Civilis romani*. Aalen, Scientia, 1970. Carlos Ignacio JARAMILLO: *El renacimiento de la cultura jurídica en occidente. El derecho en el medioevo, siglos XI-XV*. Bogotá, Ediciones de la Pontificia Universidad Javeriana, 2004, pp. 17-72.

<sup>22</sup> Véase al respecto, Ítalo MERELLO ARECCO: “La interpretación del derecho en los juristas romanos”. *Interpretación, integración y razonamientos jurídicos*. Santiago de Chile, Universidad de Chile-Universidad Adolfo Ibáñez, 1991, pp. 27-28.

<sup>23</sup> Antonio Manuel HESPANHA. “Las categorías de lo político y de lo jurídico en la época moderna”, En: *IusFugit. Revista interdisciplinar de estudios histórico-jurídicos*, Vol. 3-4, 1994-1995, Zaragoza, Universidad de Zaragoza, pp. 82-85.

<sup>24</sup> Luis RODRÍGUEZ-ENNES: “El derecho romano y la ilustración”, En: *Seminarios complutenses de derecho romano*, nº VI, 1994, Madrid, Ediciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, pp. 125-126.

<sup>25</sup> En especial, hacemos referencia a la parodia intitulada *Diálogo en el infierno entre Maquiavelo y Montesquieu*. Barcelona, Aleph Editores, 2002, con prólogo de Fernando Savater.

<sup>26</sup> Sobre el particular, véase la obra clásica de François GÉNY: *Método de interpretación y fuentes en Derecho Privado Positivo*. Madrid, Hijos de Reus Editores, 1902, pp. 214-220. Werner

Es bajo este esquema que pensamos el Derecho y sometemos los hechos sociales bajo su regulación, como lo explicaremos en el punto siguiente. En pocas palabras, usando la terminología del maestro bilbaíno RICARDO DE ÁNGEL, es el mundo del jurista<sup>27</sup>.

Ahora bien, si ha mantenido la actualización y empuje de fenómenos y factores culturales nitidamente concentrados desde 1945 en adelante, ¿cómo puede hablarse del Derecho cuántico, del Derecho creado por el algoritmo? ¿Por qué el gatillador COVID-19 nos obliga a plantear la posibilidad real de un nuevo salto cualitativo si el último ocurrido con la modernidad fue suficiente? ¿Es posible hablar del pensamiento jurídico-cuántico como una nueva etapa de la dogmática? Son interrogantes legítimas para justificar una postura de una realidad que cambió y de la que todavía los juristas en su mayoría no se han percatado.

Con esto no queremos decir que el cambio sea sencillamente transpolar el patrimonio epistemológico del Derecho moderno tangible a la “virtualización”. Tampoco es una radical experiencia de contraste que nos invite hacia la escatología del mundo jurídico moderno, es decir, hacia el fin de las teorías jurídicas, la dogmática y la introducción de una experiencia protocolaria que busque poner cierto orden a las consecuencias de las acciones o abstenciones tanto de los seres humanos como de la IA, esta última como un sujeto virtual de Derecho equipolente a la persona humana. No podemos ceñirnos en ambas patologías, pues la primera, sería una banalización -torpe e inerte- de la conquista del orden moderno al orden cuántico y lo segundo, un nihilismo irresponsable propio de desenfocados conspiranoicos.

La gran diferencia del actual salto cualitativo estriba en su acelerada persistencia. Si el cambio del Derecho romano de los romanos a la glosa y posglosa medieval tardaría 4 siglos (S. VIII al XI), y esta última hacia la modernidad solo dos siglos (XVI-XVII); la presente transición apenas será en un compás futurable de posibles de cinco años (2020-2025), aunque luce que podría ser en 2022. Increíble es el patrón que se sigue, de cuatro siglos a dos, y de dos centurias a apenas cinco años. He allí quizá la gran dificultad que poseemos los juristas en todas las ramas del Derecho para percibir la mudanza. A los juristas de la ilustración les tomó siglo y medio moldear el Derecho vigente, gracias a la imprenta y a la autoridad doctrinal férreamente piramidal. Hoy, con

GOLDSCHMIDT: *La ciencia de la justicia (Dikeología)*. Buenos Aires, Editorial Depalma, 1986, pp. 286-290. Fernando RONCHETTI: “La doctrina como fuente real del derecho”. En: *Cartapacio de Derecho: Revista Virtual de la Facultad de Derecho*, n° 11, 2006, Buenos Aires, Ediciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires, pp. 1-10.

<sup>27</sup> Ricardo de Ángel YAGÜEZ: “El mundo del jurista: hechos, conceptos y soluciones”. En: *Estudios de Deusto*, Vol. 56/2, 2008, Bilbao, Universidad de Deusto, pp. 219-245.

los avances tecnológicos, todo ocurre en días, donde el acelerador de la pandemia podía concebirse como un riesgo latente<sup>28</sup>.

Ahora bien, ¿estas transiciones implicaron la desaparición del Derecho romano de los romanos? ¿Dejamos de interpretar el Derecho bajo un método específico como nos enseñaron los posglosadores? Obviamente que no. Al contrario, cada etapa aportó una evolución del discurso jurídico. Sin embargo, la pregunta clave en este momento precipitada por el COVID-19 es: ¿podrá nuestro Derecho moderno sobre el cual construimos todas las teorías fundamentales del Poder Público, los derechos humanos, la pluralidad de la dogmática y otras tantas, ser erradicado por el pensamiento cuántico? ¿Podríamos, dilemáticamente, como elucida recientemente PÉREZ LUÑO, hablar de un Derecho en el posthumanismo<sup>29</sup>?

Son cuestionamientos académicos propios que debemos hacernos antes de asumir cualquier versión escatológica, alarmista y cenceña sobre finales apocalípticos del Derecho; estas últimas, producto de la más elaborada pigracia y procrastinación de quienes solo observan al mundo desde la más pávida estolidez. No podemos, bajo ningún pretexto, dejarnos llevar por estas inconsistentes versiones de un supuesto Derecho de nueva casta, como si en efecto el anterior ya no existiera. Son los mismos que sostienen ese cínico eufemismo de la “nueva normalidad”, que no es más que una manera de disfrazar patologías que son incomprendidas y a las cuales no se les ha dado la revisión científica rigurosa que merece.

Ahora bien, sabiendo que estamos en la encrucijada de la transición del pensamiento jurídico crítico/lineal al jurídico cuántico, es imprescindible entenderlos hechos que nos obligaron a intitular parte del artículo como el “algoritmo como Koiné”. En la Grecia clásica, el “Koiné” era considerado el lugar común donde todas las construcciones y discursos teóricos confluían no para uniformarlas sino para alimentarse de *sustratum* y poder debatirse mejor en las antípodas intelectivas<sup>30</sup>. De esta manera, para cualquier teorización científica, incluida la dogmática jurídica, el algoritmo en esta nueva era transindustrial pudiera terminar por convertirse en el nuevo Koiné. De allí que se pueda entender preliminarmente que el control del Derecho pasa previamente por controlar el algoritmo.

Sin embargo, ojalá fuera solo un tema de “algoritmos y Derecho”. De ser así, planteado bajo una elementalidad principiante, el discurso jurídico no tendría

<sup>28</sup> Véase José Manuel PAREDES CASTAÑÓN: *El riesgo permitido en el Derecho penal. (Régimen jurídico-penal de las actividades peligrosas)*. Madrid, Ministerio de Justicia e Interior-Centro de Publicaciones, 1995.

<sup>29</sup> Antonio Enrique PÉREZ LUÑO: “Inteligencia artificial y posthumanismo”. *Derecho, inteligencia artificial y nuevos entornos digitales* (Ed. Álvaro A. Sánchez Bravo). Madrid, Punto Rojo Editores, 2020, pp. 9-21.

<sup>30</sup> Gianni VATTIMO: “La hermenéutica como Koiné”. En: *Revista de Occidente*, nº 80, 1988, Madrid, Fundación Ortega y Gasset, pp. 101-103.

fundamento para abandonar el esquema moderno de su forma bajo el cual ha sido pensado y plasmado, tantas veces, en el descrito esquema crítico/lineal heredado del último salto cualitativo. El algoritmo es una forma precisa de ordenar este nuevo mundo cuántico, que como bien lo describen FRIDO y CHRISTINE MANN, terminará por cambiar la realidad generando una nueva filosofía social<sup>31</sup>.

Lo cuántico explicado de forma singular desde el campo de la física -lo cual no está exento de problemas para su exposición<sup>32</sup>- implica la concepción de un mundo microscópico, a nivel atómico que se rigen por leyes peculiares, fractalizadas, que difieren mucho de nuestra manera de organizar y cimentar el Derecho, este último, construido por las grandes *summas iuridicae*, concentrada en la dogmática jurídica moderna. El pensamiento cuántico implica trasladar ese mundo de pequeñas e infinitas interacciones<sup>33</sup>, ocurridas a gran velocidad, hacia la manera de ver el mundo y comprenderlo, incluyendo, nuestras teorizaciones sociales donde se integra el Derecho.

De esta manera, el término cuántico es contradictorio del pensamiento jurídico moderno por antonomasia. Nuestra ciencia se concentra en grandes dogmas que se ubican como cimientos del pensar jurídico, creando los macro-sistemas (*civil law* y *common law*) que han marcado el compás del mundo del Derecho que conocemos. No es que desaparezca con lo cuántico el Derecho. El Derecho no puede diluirse. Lo que realmente ocurre en este tiempo de pandemia es el abandono de un paradigma crítico/lineal por el cuántico que, como lo explicamos, no es que echemos a la caneca histórica el Derecho moderno, sino que este último usa como plataforma de despegue esos conceptos modernos para evolucionar hacia lo cuántico.

31 Stephan Lebert. “Die Quantenphysik lässt den Schluss zu...” “... dass schon das Denken die Realität verändert”. En: *Die Zeit*, Frankfurt am Main, edición del 27 de junio de 2017 <https://www.zeit.de/zeit-wissen/2017/03/frido-mann-christine-mann-quantentheorie-philosophen-familie-werner-heisenberg> [Consulta: 29 de junio de 2017].

32 Véase Sonia Beatriz GONZÁLEZ y Consuelo ESCUDERO: “La enseñanza de conceptos básicos de Física Cuántica para un aprendizaje significativo del Modelo Atómico Actual”, En: *Revista de Enseñanza de la Física*, Vol. 28, 2016, Buenos Aires, Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires, pp. 335-342.

33 En 2007 tuvimos el primer encuentro con esta versión. Nuestra estancia en Frankfurt am Main, facilitó la visita de la biblioteca del Instituto Max Planck, siendo por cierto, éste científico quien a principios del siglo XX descubriera la existencia de los llamados “cuantos”. Desde entonces, el mundo ha cambiado. Puede leerse en una exposición de ese entonces (2007) lo siguiente: “(...) *Das Wort Quant kommt vom Lateinischen “quantum”, was “wie groß” bzw. “wie viel” bedeutet, also et was Messbares, “Quantifizierbares” beschreibt. Die Idee elementarer Grundbausteine der Welt kam schon im antiken Griechenland auf. Demokrit befand, dass Materie nicht unendlich geteilt werden kann, sondern dass man irgendwann auf Atome, auf unteilbare Stücke stoßen müsse.*(...) Para más detalles, véase Alexander Wolf: *Was sind Quanten?*, Frankfurt am Main, Max-Planck Institut für Dynamik und Selbstorganisation, 2007. <https://www.ds.mpg.de/203044/07> [Consulta: 11 de agosto de 2009]. Para más detalles, véase Emmanuel HAVEN y Andrei KHRENNIKOV: *Quantum social science*. Cambridge, Cambridge University Press, 2013. También, Josef HONERKAMP: *Die Vorsokratiker und die moderne Physik. Vom Wesen und Werden einer strengen Wissenschaft*. Berlin-Heidelberg, Springer Berlin Heidelberg, 2020.

Más adelante abordaremos con detalle las peculiaridades del pensamiento cuántico y los desafíos para el Derecho. En este preámbulo del trabajo, queremos hacer gráfico los tres últimos hechos en el plano jurídico que nos introducen en el apotegma en las puertas del Derecho cuántico y el poder del algoritmo, inclusive, sobre el legislador. En efecto, la pandemia aceleró la necesidad de ventilar toda la actividad jurídica y judicial por vía virtualización, pues, como bien han expresado en los seminarios virtuales, la justicia no se somete a confinamiento<sup>34</sup>. Ante las graves consecuencias de las medidas de anticipación, muchas de ellas que rayan en patologías del estado de policía, se apela a los elementos materiales del pensar cuántico, uno de ellos, la IA.

Debemos de antemano indicar que no se puede moralizar sobre el tema de la presencia de la IA. Hacerlo implicaría tomar partido bajo un esquema tuciorista de la realidad actual pensada de forma crítico/lineal. De ser así estaríamos ingresando en lo más recóndito de lo que se llama “reaccionarismo” que tantos oscuros capítulos ha escrito para la historia del Derecho. Es menester aplicar una metodología totalmente descriptiva para verificar exactamente cómo opera, cuáles son sus nódulos sensibles, cuál es la capacidad de manipulación algorítmica, si es manipulable por discursos históricos no democráticos, etc. He allí el reto del cual estamos obligados a elucidar este salto cualitativo que, como bien lo indica el informe del PROYECTO PROMETEA IA, no debe asociarse la IA con la “(...) *desvinculación de personal, sino a una reconversión de tareas del personal calificado (...)*”<sup>35</sup>. En fin, del Informe interpretamos que estas novedades de la IA no pueden enfocarse “prejuiciosamente” como amenazas al ser humano.

Ante los desafíos que le atañe a la Dogmática jurídica y la IA, cuatro procesos ocurridos durante la pandemia en diferentes latitudes, terminaron por impulsar esta investigación que había nacido en Heidelberg, Alemania, en el invierno de 2007. Las piezas faltantes del rompecabezas fueron encontradas en China, Rusia, Nueva Zelanda y el seno mismo de la Unión Europea. Veamos:

\* China aprueba una ley de seguridad nacional para el control de Hong Kong, la cual tiene alto componente de conformación por IA<sup>36</sup>.

<sup>34</sup> En el caso venezolano, véase Allan BREWER-CARÍAS y Humberto ROMERO MUCI (Coord.): *Estudios jurídicos sobre la pandemia del COVID-19 y el Decreto de Estado de alarma en Venezuela*. Caracas, Ediciones de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales - Editorial Jurídica Venezolana Internacional, 2020.

<sup>35</sup> Elsa ESTEVEZ, Sebastián, LINARES LEJARRAGA y Pablo FILLOTTRANI: *Prometea. Transformando la Administración de Justicia con herramientas de Inteligencia Artificial*. Washington DC., Ediciones del Banco Interamericano para el Desarrollo (BID), 2020, pp. 11.

<sup>36</sup> Se confesó que el proyecto de ley fue creado por la IA del gobierno chino. La selección y confección de los artículos fueron sugeridos en base a la big data que se tiene de los habitantes de Hong Kong, es decir, lenguaje cuántico. La IA establece, mediante los datos de todos aquellos que escriben supuestamente “libremente” en twitter, instagram, facebook y la web, el porcentaje de probabilidades no esquemáticas de conceptos como traición, sedición, subversión, y otros tantos, los cuales, a través de complejos algoritmos le entregan la respuesta al régimen chino sobre cómo debería ser una ley tocando las creencias y concepciones de la propia población, que las manifiesta

- \* Rusia aprueba el uso de la IA para el control del COVID-19<sup>37</sup>.
- \* Nueva Zelanda desarrolla el plan piloto de redacción de sus leyes por la IA, cuyos primeros resultados aparecieron en el informe “*Better rules for Government Discovery Report*”<sup>38</sup>, preparado por el *Serviceinnovation Lab (Labplus)*<sup>39</sup>.

en las redes sociales. Para más detalles, véase el video editado por Bernhard Zand y Leonie Voss: “Sicherheitsgesetz für Hongkong Jetzt überlegt sich jeder Bürger zwei Mal, was er sagt”. Difundido en: *Der Spiegel politik*, editado el 1 de julio de 2020, Hamburgo, <https://www.spiegel.de/politik/ausland/sicherheitsgesetz-fuer-hongkong-das-ist-ein-historischer-tag-a-c4e55aa3-938c-4fa7-948d-ea7af94e1b06> [Consulta: 7 de julio de 2020].

<sup>37</sup> Moscú será el lugar piloto donde a través de nanocontrol, podrá revisarse a la población para el tema del COVID-19. El detalle está en que las formas para controlar se tomaron de la big data de opiniones de los propios ciudadanos rusos, que han manifestado sobre el COVID-19. Quien lleva adelante este programa es YANDEX (la google rusa), con financiamiento de la banca rusa y fundamentada en la *Ley de Inteligencia Artificial* rusa aprobada en febrero de 2020. Para más detalles, véase Gerit Schulze: “Russland setzt künstliche Intelligenz gegen Coronavirus ein. Die Coronakrise beschleunigt die Nutzung von künstlicher Intelligenz (KI) in Russland. Erste Anwendungen zur Bekämpfung der Pandemie kommen auf den Markt”. En: *German Trade & Invest*, Berlín, 29 de abril de 2020, Gesellschaft der Bundesrepublik Deutschland für Außenwirtschaft und Standortmarketing. <https://www.gtai.de/gtai-de/trade/branchen/branchenbericht/russland/russland-setzt-kuenstliche-intelligenz-gegen-coronavirus-ein-241958> [Consulta: 15 de mayo de 2020].

<sup>38</sup> Véase Service Innovation Lab (Labplus): *Better rules for Government Report*. Wellington, marzo de 2018. El informe puede consultarse en la página web del gobierno digital de Nueva Zelanda <https://www.digital.govt.nz/dmsdocument/95-better-rules-for-government-discovery-report/html> [Consulta: 19 de febrero de 2019]. Queremos resaltar lo expresado en el informe sobre la creación legislativa por IA, que se refleja en la página 26 así: “(...) **Value of machine consumable legislation**

- Making legislation or business rules machine consumable at the creation of rulesets would enable:

- enable faster implementation of policy
- enable policies to be modelled through scenario and user testing before they are implemented
- remove the “translation gap” that currently exists between policy and legislative intent, and the software that is developed to support service delivery
- lead to greater innovation and service integration as it would make machine consumable versions of legislation openly available for public use
- focus attention on the need for policy and legislation to be developed with knowledge of the service delivery method and through multi-disciplinary teams, and the value of common data points across government
- programmatic subscription to rule changes so software systems can be automatically notified.

- Sometimes the calculations determined for subsidies are highly complex to reflect the (complexity of differing costs of living and circumstances. The power of digital legislation is not to simplify and thus remove this nuanced response to complexity, but rather to clarify, and make the implementation more streamlined and consistent. It also enables a more agile approach to modelling, or testing and iteration (...)” (Negrillas originales del texto). Este desafío nos lleva al polémico campo de los derechos de autor para la IA. Véase Tim Schweisfurth y René Chester Goduscheit: “¿Por qué la creatividad es el campo de batalla definitivo entre la inteligencia artificial y la humana?”. En: *BBC News Mundo*, Londres, edición del 10 de febrero de 2020. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-51414294> [Consulta: 10 de febrero de 2020].

<sup>39</sup> Véase Anoush DARABI: “Nueva Zelanda explora leyes legibles por máquinas para transformar el gobierno”. En: *Apolitical*, Londres, edición del 11 de mayo de 2018. <https://www.apolitical.com/news/2018/05/11/new-zealand-exploring-machine-readable-laws-to-transform-government/>

- \* La Unión Europea desempolva el *Libro Blanco sobre la inteligencia artificial - Un enfoque europeo orientado a la excelencia y la confianza*<sup>40</sup>.

Todos estos hitos, y otros más que van apareciendo en diferentes países y escalas supranacionales, no solo generan paradójicas visiones de entusiasmo/estupor, sino que pasan hasta desapercibidas por el *establishment* del profesorado jurídico. Esta nueva realidad termina tensando los profundos cimientos del pensamiento jurídico del sistema global actual, sea cual sea las familias del Derecho (*Civil law* y *Common law*); todos, construidos en el paradigma del pensamiento crítico/lineal tanto de la primera<sup>41</sup> como la segunda modernidad<sup>42</sup>. El reto para este último es saber si puede, con sus características, explicitar y exponer las expresiones de las instituciones pioneras del pensamiento cuántico, que son: *la IA, la robótica y la etnogenesis*.

apolitical.co/es/solution\_article/nueva-zelanda-explora-leyes-legibles-por-maquina-para-transformar-el-gobierno [Consulta: 10 de febrero de 2020].

40 Puede consultarse en el presente enlace: [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb2020\\_es.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb2020_es.pdf) [Consulta: 10 de febrero de 2020]. La Comisión Europea aprobó en febrero de este año (COM 2020 65/final, de fecha 19.20.2020) el llamado *Libro Blanco. Sobre la inteligencia artificial - Un enfoque europeo orientado a la excelencia y la confianza*. En dicho informe, la UE vuelve a manifestar las bondades de la IA, las cuales, son innegables. Pero, nos ha sorprendido que no establezca premisas para una reconfiguración del pensamiento jurídico para que afronte las regulaciones necesarias en el futuro de la IA, no vista ésta como un enemigo al cual destruir, sino, como una realidad ya instalada.

41 La llamada *primera modernidad*, o también entendida como *modernidad clásica*, es aquella que la filosofía circunscribe como expresión del pensamiento acabado en los “philosophies” (S. XVIII), quienes entendían al nuevo tiempo como obra específica de la razón instrumental aplicada al ámbito económico, la fe ciega en la idea de progreso, la técnica y la ciencia; así como también, la consagración final de la autonomía del individuo para la autoconfección del plan de vida existencial. Etimológicamente “*modernus*” ha significado en sus orígenes, según el *Thesaurus Linguae Latinae*, como “(...) *qui nunc, nostro tempore est novellus, praesentaneus*(...)” Leipzig, Tübingen, Vol. VIII, 1966. En la primera modernidad, con predicado de jurídica, tendrá su más acabada expresión las teorías contractualistas en todos los órdenes. En un mundo moderno clásico, las condiciones de justicia entre sujetos autónomos no era el ideal, sino, el de autolimitación de libertades individuales, preferentemente, las de contenido patrimonial. Será el anclaje perfecto de seguridad jurídica, como sostuvo Hobbes (*Tratado sobre el ciudadano*. Madrid, Editorial Trotta, 1999, p. 54). También, véase Fernando VERGARA: *Introducción a los fundamentos filosóficos del liberalismo*. Madrid, Editorial Alianza, 1999. Harold LASKI: *El liberalismo europeo*. México, Fondo de Cultura Económica, 1961. Véase también, Emilio J. URBINA MENDOZA. *Neoliberalismo, filosofía liberal y derecho del siglo XXI*. Fernando PARRA ARANGUREN (Edit.). *Filosofía del Derecho y otros temas afines. Homenaje a Juan Bautista Fuenmayor Rivera*. Caracas, Ediciones del Tribunal Supremo de Justicia, 2005, pp. 533-566.

42 La *segunda modernidad*, o también denominadas bajo disímiles moles conocidos como *postmodernidad, modernidad tardía, sobremodernidad y modernidad reflexiva*, surge a mediados de la década de 1970, cuando las escuelas contemporáneas del pensamiento europeo inician la formulación de reparos al proyecto moderno ilustrado, imputándole a éste último, su incapacidad manifiesta para solucionar algunos problemas troncales que había prometido erradicar (Vgr. pobreza, déficit democrático, autoritarismo, esclavitud, etc.) y de otros surgidos con la sociedad

## 2. El pensamiento crítico/lineal de la primera modernidad y el Derecho moderno

Visto el introito que concentra las presentes líneas, es menester repasar cómo se manifiesta el pensamiento crítico/lineal de nuestro tiempo y su moldeo sobre la ciencia o Dogmática jurídica. La modernidad jurídica reemplazará la casuística hermenéutica medieval, cincelandos los rasgos de nuestro Derecho vigente en un enfoque crítico/lineal, entendido este último como la capacidad para consensuar conceptos jurídicos, precisarlo por etapas y otorgarle anclajes de seguridad epistemológica que a la larga será la póliza de estabilidad y seguridad jurídica.

Conceptualmente el pensamiento jurídico moderno crítico/lineal se caracteriza por seis (06) componentes que al unísono construyen la moderna ciencia del Derecho también conocida como Dogmática. Estos componentes son:

- \* La ciencia jurídica autosuficiente.
- \* El racionalismo como forma del pensamiento escogido.
- \* La lógica, más específicamente, la silogística, como método dentro del racionalismo excogitado.
- \* La garantía del normativismo positivo contra los atentados a la silogística.
- \* El afinamiento como garantía antisequestro de los proyectos históricos<sup>43</sup>.

postindustrial (contaminación ambiental, exacerbación del miedo hacia el futuro, la especulación desmesurada del capital financiero, etc.); sin contar, evidentemente, con su activismo militante para socavar las tradiciones e imponer una cultura individualista, reduccionista e instrumental de corte liberal. Para más detalles véase Fernando FERNÁNDEZ VIDAL: “Las transiciones sociales de la segunda modernidad”, En: *Miscelánea Comillas*, n° 61, 2003, Madrid, Pontificia Universidad de Comillas, pp. 585-609. En la actualidad los círculos académicos debaten sobre una supuesta finalización de la era moderna, los cuales, se aglutinan entre quienes prefieren usar el término “postmodernidad”, Véase Jean C. LYOTARD: *La condición posmoderna*. Madrid, Editorial Cátedra, 1984. Gianni VATTIMO: *El fin de la modernidad: nihilismo y hermenéutica de la cultura posmoderna*. Barcelona, Editorial Gedisa, 1997. Para otros sectores del pensamiento la modernidad no se ha extinguido, al contrario, consideran que la misma se ha actualizado, se ha bifurcado en otras expresiones diferentes a su concepción original, llegando inclusive a considerarse que la misma es un proyecto todavía “inconcluso”. Para más detalles, véase Alain TOURRAINE: *Crítica de la modernidad*. Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 1994. Jürgen Habermas: *The Philosophical Discourse of Modernity*. Cambridge, MIT Press, 1987, Anthony Giddens: *Consecuencias de la modernidad*. Madrid, Editorial Alianza, 1997. Stephen Toulmin: *Cosmópolis: el trasfondo de la modernidad*. Barcelona, Editorial Península, 2001. Inclusive, existen autores donde afirman que esta segunda oleada moderna no es más que una sobredimensión de la primera modernidad, singularizada por Marc Augé: *Los no lugares: espacios para el anonimato: una antropología de la sobremodernidad*. Barcelona, Editorial Gedisa, 1995.

<sup>43</sup> Por “proyecto histórico” asumimos la definición que formula Fernando Vidal Fernández: “La modernidad como edad de universalización: revisión del programa weberiano de modernización”. En: *Miscelánea Comillas*, n° 126, 2007, Madrid, Pontificia Universidad de Comillas, p. 154, que lo precisa como “(...) son todas las versiones, programas de naturaleza política, social, económica, jurídica, cultural, etc., que buscan explicar a su manera, o influir abiertamente, sobre la esencia de un particular eje histórico (...)”.

- \* La preeminencia del concepto liberal del individuo y la propiedad en el término “sujeto de Derecho”.

### **2.1. La ciencia jurídica autosuficiente**

La primera nota de la modernidad jurídica está relacionada al celo de construir una ciencia jurídica autosuficiente. Este esfuerzo se concreta a finales del siglo XVII como expone VILLEY<sup>44</sup>, para impedir que la teología, la ética o la sociología penetren en la naciente Dogmática<sup>45</sup>. Esta separación moderna obligará a replegarse bajo la protección de una ley estatal, diferenciada de normas morales, sociales o de cualquier otra índole. El Derecho moderno autosuficiente, o mejor dicho, el sistema jurídico lógico y científicamente blindado<sup>46</sup>, se concentró en reforzar lo que italianos llaman “*Completezzadell'ordinamento*” y los alemanes “*Lückenlosigkeit*” o “*Logischengesetlossenheit*”. En nuestro castizo español se tradujo en el celeberrimo brocardo de *la plenitud hermética del ordenamiento jurídico*.

Dentro del Derecho, sus conceptos y sus instituciones, se podrían hallar perfectamente todas las respuestas a las inquietudes no solo jurídicas sino exigencias regulatorias de cualquier hecho con capacidad de generar consecuencias jurídicas<sup>47</sup>. Fuera de la Dogmática, o como lo indica la terminología de KELSEN, en “lenguaje metajurídico”, no puede el jurista encontrar soluciones a menos que contamine el proceso.

### **2.2. El racionalismo y los conceptos lineales consensuados**

Dicha ciencia jurídica autosuficiente, llamada por muchos Teoría General del Derecho o también Dogmática jurídica, debía diferenciarse de las experiencias previas al concepto medieval y más todavía del Derecho romano de los romanos. Para ello, dentro del contexto propio del siglo XVII, abandonan el casuismo y la

<sup>44</sup> Michel VILLEY: *La formation de la pensée juridique*. París, St. Jacques Éditions, 1968, p. 635.

<sup>45</sup> Carlos Ignacio MASSINI: *La desintegración del pensar jurídico en la edad moderna*. Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot, 1980, p. 10.

<sup>46</sup> Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *Reflexiones sobre la ley y los principios generales del Derecho*. Madrid, Editorial Civitas, 1984, p. 18.

<sup>47</sup> Véase Luis Díez-PICAZO: *Experiencias jurídicas y teoría del Derecho*. Barcelona, Editorial Ariel, 1993, pp. 221 y ss. Jesús Ignacio MARTÍNEZ GARCÍA: *La imaginación jurídica*. Madrid, Editorial Debate, 1992, pp. 50-51. Henry SUMMER MAINE: *El Derecho antiguo considerado en sus relaciones con la historia de la sociedad primitiva y con las instituciones modernas*. Madrid, Editorial Civitas, 1994, p. 94. Como afirma Ricardo de Angel. *Ob. cit.*, p. 229 “(...) El <<mundo>> de los hechos, sin embargo, entraña una *servidumbre* para el Derecho; una circunstancia que a veces lo aleja sideralmente de la *justicia*, entendida esta palabra como “razón” o “solución ajustada” (...).”

particularidad para esculpir un Derecho *exclusivamente racionalista*<sup>48</sup>. Los conceptos y categorías jurídicas se irán estructurando mediante procedimientos deductivos/lineales, de pura abstracción, dando reflejo así a la naciente y utópica concepción científica emergente<sup>49</sup>. Este nuevo tiempo se refleja perfectamente en la expresión del racionalista SPINOZA BARUCH, quien considerará que todas las “(...) acciones y apetitos humanos deben analizarse como si se tratase de líneas, de superficies, de cuerpos sólidos (...)”<sup>50</sup>.

La iusfilosofía racionalista, como sugiere COFRÉ<sup>51</sup>, tomó muy en serio el desarrollo del proyecto cartesiano y sus rutilantes éxitos en el campo de las ciencias físico-matemáticas. Así, llega a suponerse en el transcurso de la historia europea que, mediante procedimientos de la razón físico-matemática, se podrán abordar con igual dominio los problemas de las ciencias del espíritu. En este aspecto, la sentencia que emite un juez asume dimensiones de *teorema* en la modernidad, el cual, partiendo de un postulado indemostrable (principios dogmáticos, siendo por antonomasia el principio de la legalidad), deduce una serie de consecuencias o conclusiones sobre la libertad o el patrimonio de una persona. GROCIO, PUFFENDORF y DOMAT se encargarán más tarde de ratificar que esta racionalidad jurídica “moderna” es abstracta y ahistórica<sup>52</sup>.

La racionalidad jurídica, para ratificar la legalidad dogmática, levantará un nuevo credo ciego hacia el concepto de imperio de la ley donde los jueces debían profesarlo sin cuestionar el principio, pero, fortaleciendo su función estatal de ser aplicador de la misma –e inclusive intérprete- mediante complejos procesos mentales estrictamente lógicos como lo explica OTTO BACHOFF en su tratado clásico sobre los jueces<sup>53</sup>.

En el plano dogmático, es decir, teórico-jurídico, el racionalismo estructuró un sistema jurídico lineal, es decir, que reflejaba racionalmente todo el sentido del término “certeza absoluta” para alcanzar un Derecho pleno que fuera rédito absoluto de la razón. Según MASSINI, esta aspiración se funda en la pretensión de independizar el saber jurídico del saber teológico y de los datos empíricos,

48 Carlos Ignacio MASSINI: *Ob. cit.*, p. 18.

49 El racionalismo del siglo XVII es producto del sueño europeo renacentista reflejado en el concepto de utopía. Las nacientes ciencias, entre ellas la jurídica, ponían sus esperanzas en la posible conquista del futuro, sometiéndolo a las coordenadas que sus mentalidades más esclarecidas trazaran con la mayor escrupulosidad posible. El futuro sería así -incluyendo el futuro jurídico-reflejo del desarrollo de un modelo preconcebido. Para más detalles, véase Oswald VON NELL-BREUNING: *Säkularisation und Utopie*. Stuttgart, Festschrift Ernst Forsthoff, 1967, p. 239. También, Karl MANHEIM: *Ideología y utopía: introducción a la sociología del conocimiento*. Madrid, Ediciones Aguilar, 1973, pp. 195-199.

50 Baruch SPINOZA: *Ética*. Buenos Aires, Editorial Aguilar, 1973, p. 161.

51 Juan O. COFRÉ: “Racionalidad en el Derecho. Una aproximación filosófica a la hermenéutica jurídica”. En: *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 22, n° 1, 1995, Santiago de Chile, Pontificia Universidad Católica de Chile, p. 42.

52 Carlos Ignacio MASSINI: *Ob. cit.*, p. 20.

53 Otto BACHOFF: *Jueces y Constitución*. Madrid, Editorial Civitas, 1987, p. 23.

ambos componentes entremezclados desde la irrupción de la glosa y la posglosa medieval<sup>54</sup>. De la teología aspira desembarazarse el Derecho racional y tratar de superar las graves y lacerantes disputas teológicas que acontecían en la Europa postreformista y contrarreformista.

Sobre los datos de la realidad empírica, el racionalismo jurídico rompe las amarras de conexión, y dejan de ser considerados como fuentes del conocimiento del Derecho<sup>55</sup>. Solo los hechos que han sido “*racionalizados por el legislador*” son aquellos que adquieren el término de “*relevantes*” para fundar consecuencias jurídicas. Esto dará pie al nacimiento del concepto del “*hecho normativo*” donde el hecho se transforma autorizadamente en Derecho. Este modelo racional lineal creará la brecha que hasta nuestros días ha sido un dilema para la filosofía del Derecho y la deontología jurídica: *el abismo entre el ser y el deber ser*.

### **2.3. La lógica: el sistematismo deductivista**

El racionalismo trae insito un problema. Existen muchas formas de lograr encaminar el pensamiento tras el mote de “lo racional”<sup>56</sup>. Esto podría ser la nueva fuente de enfrentamientos entre quienes militaban este nuevo Derecho racionalista lineal. Para ello, la iusmodernidad lineal abandona por completo la tradición romanista del *casuismo prudente (iurisprudencia)* creada por Roma por los “*Praetores*”<sup>57</sup> y optimizada durante la glosa y posglosa medieval; por un

<sup>54</sup> Carlos Ignacio MESSINI: *Ob. cit.*, p. 21.

<sup>55</sup> Carlos Ignacio MASSINI: *Ob. cit.*, p. 23.

<sup>56</sup> El *racionalismo* como corriente que se identifica con el término “occidente”, no es unívoco. Occidente significa que todos los problemas y soluciones de nuestra vida se solucionan únicamente a través de la razón, es decir, que razonar implica a resolver cualquier contingencia, sea personal o colectiva. Desde Grecia se ha trazado su arquitectura a través de tres formas: la *lógica* (ARISTÓTELES), la *dialéctica* (SÓCRATES) y la *imagenética* (PLATÓN). De los tres modelos racionales, la lógica adquirió mayor protagonismo en razón que no cuestiona ninguna forma, y la verdad lógica, es producto de procesos que independientemente de sus contextos políticos, pueden ser universalmente aceptados. La lógica aristotélica se dividió en dos formas de pensar: la *metafísica* (especulación) y la *empírica* (observación). Luego del siglo XVII, la empírica se reservó para las ciencias exactas o también denominadas “duras”. La metafísica racional, a su vez, se discriminó en tres niveles: el *filosófico puro* (determinación conceptual), el *escolástico* (postfilosófico descriptivo-normativo) y el *cuántico*. En cuanto al cuántico, éste si bien fue formulado desde finales del XVII, era imposible demostrarlo en razón de las necesarias y rápidas operaciones de cálculo que sólo pudieron hacerse efectivo con la aparición de los ordenadores en el siglo XX. El Derecho asumió entonces su carácter especulativo, que hasta hace unos años, se contentaba con limitarse hasta el nivel escolástico. Para más detalles, véase G. STEIGER y W. FLÄSCHENDRÄGER: *Magister undscholaren, professoren und studenten*. Leipzig, Geschichte der Universitäten in Überblick, 1981, pp. 12 y ss. Julián Marías: “La razón en la historia”. En: *Revista de historia de la psicología*, Vol. 18, nº 1-2, 1997, Valencia, Departamento de Psicología Básica de la Universidad de Valencia, pp. 9-18. Felipe FERNÁNDEZ-ARMESTO: *Historia de la verdad y una guía para perplejos*. Barcelona, Herder, 1999. Arthur Lovejoy: *Essays in the history of ideas*. Baltimore, John Hopkins Press, 1965.

<sup>57</sup> Ítalo MERELLO ARECCO: *Ob. cit.*, p. 30.

deductivismo lógico. Como esgrime VIEHWEG<sup>58</sup> el éxito de una ciencia como el naciente Derecho moderno, se obtiene a través de la férrea disciplina mental que articula conceptos y proposiciones para conformar un conjunto unitario -y autorizatorio- de definiciones y fundamentos.

Para los juristas modernos, la lógica, especialmente la deductiva sustentada en los silogismos, establece aspectos de racionalidad a toda proposición jurídica así como consecuencias. El silogismo enmarcará la actividad judicial, y el apego a dicho método será el único indicador de justificación de las decisiones judiciales, lo que les garantizará un supuesto orden de objetividad e imparcialidad sin torcer el texto de la ley. Este razonamiento sistemático-silogístico dará pie al posterior nacimiento de la Teoría General del Derecho, que entendió por primera vez que el fenómeno jurídico no era un grupo de disposiciones o reglas aisladas, sino que a través de una cadena interminable de deducciones lógico-formales, podría construirse un sistema normativo comparable con los jardines del Palacio de Versalles, perfectos y simétricos<sup>59</sup>.

#### **2.4. La garantía de autoridad contra las tentativas de manipulación lógica: el normativismo**

Sabiendo que la lógica y la silogística, más aún, son terrenos epistemológicos capaces de ser alterados dependiendo del grado y capacidad racional del jurista; los arquitectos iusmodernos buscaron un punto de anclaje (garantía contra la manipulación) que sellara férreamente la arras del sistema. El deductivismo pronto dará pie al nacimiento de los grandes sistemas legales u ordenamientos normativos, entendido estos como “(...) *todo el conjunto, complejo o sistemas de normas jurídicas encaminadas a regular la sociedad (...)*”<sup>60</sup>.

Para poder articular todo un pensamiento edificado en la razón pura sistemática-lineal, la única de las realidades analógicas de lo jurídico con la capacidad de someter cualquier activismo interpretativo era la obligatoriedad de la norma<sup>61</sup>. Este nuevo sistema normativo, que al fin y al cabo fue interpolación del sistema empírico romano, construía una férrea línea divisoria entre lo “legal e ilegal” al momento de echarle mano a cualquier procedimiento del naciente sistema lógico-deductivo. Así, nacerá el denominado sistema de normas, cuyas características hasta nuestros días son:

\* *Es unitario*, se compone de una miríada de actos estatales, supra estatales o paraestatales de naturaleza normativa (Vgr. Constituciones, leyes, reglamentos,

58 Theodor VIEHWEG: *Tópica y jurisprudencia*. Madrid, Editorial Taurus, 1963, p. 11.

59 Carlos Ignacio MASSINI: *Ob. cit.*, p. 21.

60 Norberto BOBBIO: *Teoría general del Derecho*. Madrid, Ediciones Debate, 1999, p. 153.

61 Carlos Ignacio MASSINI: *Ob. cit.*, p. 31.

actos administrativos, etc.). Es lo que BOBBIO bautiza como *normatividad complejizada*<sup>62</sup>, es producto del mismo hecho de la urgente necesidad que tiene toda una sociedad de regularse. La Dogmática jurídica se encargará de perfilar la idea de sistema normativo como un todo, más que apuntar hacia la equiparación con la ley.

\* *Es coherente*, pues todo el componente normativo no está dictado para regular hechos aislados o aisladamente considerados (casuística). Todo este compendio de reglas se someten a principios *de ordenación superior*, que le ubica un orden -temporal y material- de aplicación específico. En pocas palabras, todo sistema normativo se caracteriza por su congruencia, donde cada una de sus partes trabaja armónicamente para mantener y cumplir las funciones del todo<sup>63</sup>.

\* *Es integral*, quizá como consecuencia de la nota anterior, todo sistema jurídico se encuentra plenamente integrado, y se entiende por integridad la *propiedad por la cual un ordenamiento posee una norma para regular cada caso*<sup>64</sup>. Cuando la ausencia de una norma específica se hace evidente, aparecen las lagunas legales e inclusive, las recientemente aceptadas lagunas constitucionales (normativa o axiológica)<sup>65</sup>. Un sistema jurídico con una arquitectura funcional no puede permitir la existencia de aquellas. Las técnicas (vgr. exégesis, sistematismo, etc.) del poder hermenéutico se encargarán de resolver el escollo. La integridad conlleva a tener muy en claro que siempre se encontrará una norma para regular cada caso, o bien, la posibilidad de normas contradictorias entre sí, porque de existir estas fallas corresponderá al juez la corrección de las antinomias. Todo caso tendrá siempre una solución, nos guste o no.

Este normativismo jurídico, en su estadio primitivo, será a juicio de GARCÍA-PELAYO un Estado legal de Derecho<sup>66</sup>. El dogma de Rousseau sobre la ley como expresión y voluntad suprema general era suficiente para terminar por encerrar

62 Norberto BOBBIO: ... *Teoría general del Derecho* ... p. 166.

63 *Ibidem*.

64 Norberto BOBBIO: *Ob. cit.*, p. 221.

65 Al respecto, véase Germán CISNEROS FARIAS: "Antinomias y lagunas constitucionales". En: *Cuestiones constitucionales: revista mexicana de derecho constitucional*, nº 8, 2003, México, Universidad Autónoma de México, pp. 12-36. José Ignacio NUÑEZ LEIVA: "Constitución, neoconstitucionalismo y lagunas jurídicas (normativas y axiológicas)". En: *Estudios constitucionales: Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, nº 2, 2012, Talca, Universidad de Talca, pp. 511-532. Eugenio BULYGIN: "Algunas reflexiones sobre lagunas y antinomias en Principia iuris". En: *Doxa: Cuadernos de filosofía del derecho*, nº 31, 2008, Murcia, Universidad de Murcia, pp. 227-232. Riccardo GUASTINI: *Interpretar y argumentar*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2018.

66 Véase Manuel GARCÍA-PELAYO: *Estado legal y Estado constitucional de Derecho*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1991, pp. 17-56.

al juez en una especie de apéndice de esa ley<sup>67</sup>. La ley—perfecta, infalible, omnipotente e inagotable—era concebida como el único instrumento de garantía contra los jueces independientes<sup>68</sup>.

En el siglo XIX, el liberalismo y el constitucionalismo, apunta FERNÁNDEZ-SEGADO<sup>69</sup>, colocarán una gran fe en la ley, maximizándola hasta oponerse o sospechar de cualquier control judicial sobre ella. Las grandes codificaciones agravarán el anclaje protectorio normativo, que bajo un racionalismo exagerado, justificó la ingenua creencia de poder abolir la historia con la sola derogación de cualquier estatuto<sup>70</sup>. Internamente la ley moderna definía un orden abstracto de justicia, con pretensión de estabilidad y permanencia, sobre el cual las personas podían planificar sus vidas con seguridad y certidumbre ante el futuro; si y solo si, conocieran de antemano el límite de su libertad protegido paradójicamente por la ley donde también se hallaba el alcance exacto de la sumisión al Poder Público<sup>71</sup>.

## 2.5. Lasarras anti-secuestro de proyectos históricos: el afinalismo

Sabiendo de antemano que la primera garantía del Derecho moderno de pensamiento crítico/lineal sería el normativismo, también se elucidaron las arras contra los proyectos históricos que batallaban por imponer su visión del Derecho. Como bien lo expone MASSINI, el mundo premoderno era un universo preordenado, orientado siempre hacia un fin específico<sup>72</sup>. El Derecho moderno comienza por negar cualquier principio de finalidad, algo que para el orbe aristotélico-tradicional podría haber sido considerado un disparate<sup>73</sup>. El Derecho

67 “(...) Los jueces subordinados -escribe Hobbes- deben tener en cuenta la razón que motivó a su soberano a instruir la ley; a la cual tiene que conformar su sentencia. Sólo entonces es la sentencia de su soberano; de otro modo, es la suya propia, y una sentencia injusta, en efecto (...)” Thomas HOBBS: *Leviathán*. Madrid, Editorial Tecnos, 1976, Vol. II, p. 26.

68 Exponía Portalis el siguiente párrafo del más agresivo normativismo vivenciado desde entonces: “(...) El poder representa toda la potencia humana. La ley crea, conserva, cambia, modifica, perfecciona; destruye lo que existe y crea lo que aún no existe. La cabeza de un gran legislador es una especie de Olimpo, de donde parten vastas ideas, concepciones felices que presiden la felicidad de los hombres y el destino de los imperios (...)”. La cita fue extraída de la obra de Alfredo MUÑOZ-FLINT: *Evolución de la interpretación jurídica*. Santiago de Chile, Talleres Gráficos Simiente, 1944, p. 39.

69 Francisco FERNÁNDEZ- SEGADO: “Evolución histórica y modelos de control de Constitucionalidad”. *Jurisdicción Constitucional en Iberoamérica* (Domingo García Belaúnde, ed.) Madrid, Editorial Dykinson, 1997, 46.

70 John MERRYMAN: *Sistemas legales en América Latina y Europa. Tradición y modernidad*. México, Fondo de Cultura Económica, 1995, p. 62.

71 Eduardo GARCÍA DE ENTERRIA: *Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas*. Madrid, Editorial Civitas, 1999, p. 50.

72 Carlos Ignacio MASSINI: *Ob. cit.*, p. 37.

73 Aristóteles en su *Ética a Nicómaco*, por ejemplo, afirmará que toda actividad humana tiene una teleología, encaminada hacia un bien [Libro I: 1094b. 20]. Además, la finalidad no es

del pensamiento moderno será reducido al mundo de las causas eficientes sin consideraciones éticas. La justicia y el bien común terminarán por adjetivarse en puros planos de practicidad garantísticas del propio sistema.

VILLEY explicará la teleologización del Derecho en sí mismo. Las leyes serán los fines en ellas mismas sin invocar los valores o fines específicos de la moralidad<sup>74</sup>. La pérdida de la brújula finalística dará nacimiento al formalismo jurídico, que vaciará de contenidos cualquier expresión de normatividad. Con el formalismo jurídico erigido como escuela, la ética y cualquier otra alusión valórica será vista como un elemento externo que en nada contribuyen a la formación del raciocinio del Derecho. A la Dogmática jurídica solo le importará analizar las leyes positivas desde los niveles: gramatical (estipulación lingüística), lógico, sistemático, entre otros. En definitiva, para la modernidad, la ley y la obligación jurídica se pueden cumplir, pero es posible cumplirlas por motivos no éticos y hasta por la fuerza, \*pues es irrelevante para este Derecho el motivo o la causa por el cual realiza y se ordena la conducta jurídica<sup>75</sup>.

## **2.6. La garantía ideológica liberal: la primacía del individuo y el sujeto de derecho**

Al vaciarse el Derecho moderno de todo tipo de finalismos, se garantizó políticamente que ningún otro modelo conceptual pudiera establecer colonización o apropiarse del pensamiento jurídico. Sin embargo, avanzado el siglo XVIII, el liberalismo<sup>76</sup> se yergue con el trofeo de ser el proyecto histórico por excelencia

unívoca sino que aceptará de plano una multiplicidad de fines [Libro I: 1095a. 5] [Libro II: 1105a. 10, 15]. Véase también, Salvador RUS RUFINO y Joaquín MEABE: *Justicia, Derecho y Fuerza*. Madrid, Editorial Tecnos, 2001. Aquinatis (Santo Tomás de Aquino) retomará esta idea al explicar el tema del “lo justo animado” en *Summa Theologica*, Q.58, 5.

<sup>74</sup> Michel VILLEY: *Método, fuentes y lenguaje jurídicos*. Buenos Aires, Editorial Gherzi, 1978, p. 68.

<sup>75</sup> Ramón MACIÁ MANSÓ: *Doctrinas modernas iusfilosóficas*. Madrid, Editorial Tecnos, 1996, p. 99.

<sup>76</sup> Con la facilidad de adaptación en los lugares donde penetraba, el *liberalismo* llegó a presentar modificaciones en su primigenia concepción. Para unas y otras formas, lo primordial será la libertad económica, para otras, la libertad política o social. Esta diversidad ha traído el escollo de cómo periodizar la historicidad de las ideas sobre la libertad de la manera más natural y no crear divisiones artificiales que impidan un estudio pormenorizado del asunto. El criterio más empleado para el estudio histórico, es la típica división por siglos. Cada siglo marcará una intensidad liberal que lo caracterizarán en las diferentes etapas del Derecho moderno. De esta forma, cuando se habla de liberalismo es importante diferencial a cuál modelo liberal responde, por cuanto sólo existen tres modelos liberales hasta ahora vivenciados. Estos son: A) El primero, es el *liberalismo prototípico o también llamado “clásico”*. El liberalismo clásico es patrimonio exclusivo de los economistas políticos ingleses Smith, Bentham y Hume. Marca sus pautas en la segunda mitad del siglo XVIII y el naciente XIX, alimentando los procesos revolucionarios del momento. El liberalismo clásico será para nosotros el *liberalismo ingenuo*, con atisbos de optimismo racionalista. Será inventivo de la institucionalidad, conceptualmente imaginario y

de la modernidad sobre la cual establecerá una falsa tautología que todavía persiste en nuestra época al considerar que la modernidad es liberal y viceversa. Este error será introducido al Derecho con el otorgamiento inusitado del protagonismo de la persona (antropocentrismo jurídico), hasta el punto que reafirmar el valor de ese individuo es que puede hablarse de Derecho<sup>77</sup>.

Al procesar una litis, al juez solo le importa los hechos que los justiciables alegan en razones esgrimidas y probadas en autos. Poco o nada le importa al juzgador si con su sentencia se puede ocasionar daños a terceros, individual identificable o difusamente sosegados dentro de una comunidad determinada. Al introducirse el individualismo, el Derecho deja atrás aquella excogitación del *iustum*, muy bien graficada por el tomismo, para transformarse en un instrumento de satisfacción de pretensiones personales. La individualización del Derecho operó fundamentalmente por los dos ejes que introdujo el liberalismo: *la noción maximizada de propiedad privada y la libertad de comercio como garantía de lo político*.

mordazmente analítico. Es el liberalismo de los sueños y la denuncia al sistema absolutista enfermo y herido de muerte. Sus conquistas primordiales, serán el respeto y concienciación de los derechos individuales, el mercado y un fuerte gobierno constitucional que respeta el Estado de Derecho. B) El segundo, es el *liberalismo manchesteriano o también llamado "ultraliberalismo decimonónico"*. El liberalismo como doctrina progresista se vacía poco a poco de sustancia, pasando de la vanguardia a ser un mero sueño estacionario y detenido. Pierde su talante innovador para acomodarse y dar paso al liberalismo conservador, donde el modelo de hombre burgués impone el ritmo. La libertad pasa a transformarse en un axioma formal, alejada de la práctica cuando los intereses de la pujante sociedad burguesa no comulgaban con un ideario liberal más allá del comercio, la industria y la religión. El ultraliberalismo pierde ese toque universalista para focalizarse en Manchester e imponer *la tesis de esa localidad inglesa conocida como el laissez-faire, laissez-passez*. C) El Tercero, el relanzamiento liberal de finales del siglo XX, mejor conocido como *"neoliberalismo"*. Se ensayan nuevas teorías económicas, y el liberalismo para no desaparecer, degradan su antiguo espíritu individualista por uno más social. Este revestimiento dará pie al nacimiento de un *liberalismo social*, que justificaba la interferencia del Estado en los asuntos particulares. Así, bajo un tono más comunitario, irrumpen en la vida pública hombres como Thomas Hill Green y Keynes con el fin de salvar lo que queda del liberalismo. Fundan las bases del nuevo Estado del Bienestar que reconstruirá a Europa y fortalecerá a los Estados Unidos. De esta forma, nacerá el *neoliberalismo* del siglo XX, cuyos máximos expositores serán los economistas Von Hayek y Milton Friedman. El neoliberalismo, como apunta Juan Luis CASTILLO VEGAS: "El neoliberalismo y las transformaciones del Estado y del Derecho en la sociedad global". En: *Revista Tachireense de Derecho*, n° 14, 2002, San Cristóbal, Universidad Católica del Táchira, p. 15; no son sólo unas doctrinas económicas con un respaldo teórico sino que se ha traducido en políticas concretas. Mucho menos, es *Consenso de Washington* que como un Caballo de Troya, acuñará fórmulas jurídicas para vaciarles los bolsillos a media humanidad. Esas políticas concretas, vislumbradas con mayor fortaleza desde la crisis petrolera de 1973 y la implantación de los gobiernos conservadores de Thatcher (1979-1990) y Reagan (1981-1989), han marcado una influencia que terminará por establecer los destinos del Derecho, la ética, la historia y toda cultura para los próximos 20 años. Véase Emilio J. URBINA MENDOZA: *Neoliberalismo, filosofía liberal y derecho del siglo XXI*. Fernando PARRA ARANGUREN (Edit.) *Filosofía del Derecho y otros temas afines. Homenaje a Juan Bautista Fuenmayor Rivera* Caracas, Ediciones del Tribunal Supremo de Justicia, 2005, pp. 533-566.

<sup>77</sup> Carlos Ignacio MASSINI: *Ob. cit.*, p. 43.

El liberalismo jurídico, en especial el continental, estuvo obsesionado por la construcción de un individuo con una libertad política y económica por encima de todo poder, en lo que MERQUIOR llama el autogobierno individual<sup>78</sup>. De esta manera, este tiempo propiciará la “contractualización del Derecho”, donde la autonomía de la voluntad para contratar será invocada a toda costa como nuevo semblante del pensamiento jurídico lineal liberal, e inclusive con el talante ahora de ser un anclaje perfecto de seguridad jurídica como lo indicara HOBBS<sup>79</sup>.

El segundo eje cohesionador del Derecho liberal individualista será el mismísimo pensamiento económico. La riqueza estará comprendida por todo objeto que, estando al alcance de los deseos humanos, esté dentro del alcance de la humana posesión<sup>80</sup>. Y esa humana posesión solo es garantizada por el Derecho. Sin Derecho no hay posesión y sin posesión no hay comercio.

Sin embargo, vale la pena destacar que esta última garantía liberal pudo introducir dentro del discurso jurídico el problema de la legitimidad del poder. Legitimidad que será objetivada bajo la legalidad formal. Toda discusión en torno a esa legalidad, según ve CONSTANT<sup>81</sup> y sus críticos contemporáneos, será el único objeto de la legitimidad del poder del Estado, más allá de cualquier especulación. Por otra parte, las primeras etapas de la modernidad serán de suma importancia para la realización del concepto de dignidad humana que, a pesar de estar presente en otros estados anteriores de la historia humana, no se concibe sin los derechos fundamentales. A través de estos, la dignidad se materializa en el plano de las realidades temporales y deja de ser una mera teorización<sup>82</sup>.

Bajo esta invocación, aunado a las anteriores características, lo jurídico moderno no será el marco para la discusión acerca de lo que es debido para el hombre, sino sobre el “qué es lo que se nos debe”, como deuda histórica hacia la persona, pues, el carácter de ser sujetos de derechos, autónomos y autosuficientes<sup>83</sup>, nos facilita una articulación de acciones y demás mecanismos de protección de los derechos fundamentales.

78 José Guilherme MERQUIOR: *Liberalismo viejo y nuevo*. México, Fondo de Cultura Económica, 1993, p. 26.

79 Thomas HOBBS: ... *Tratado sobre el ciudadano* ... p. 54.

80 Jeremy BENTHAM: *Escritos económicos*. México, Fondo de Cultura Económica, 1965, p. 33.

81 Stephen HOLMES: *Benjamin Constant and the Making of Modern Liberalism*. New Haven, Yale University Press, 1984, p. 98.

82 Gregorio PECES-BARBA MARTÍNEZ: “Tránsito a la modernidad y derechos fundamentales”. *Historia de los derechos fundamentales*. Madrid, Ediciones del Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas” de la Universidad Carlo III - Editorial Dykinson, 1998, Vol. I, p. 15.

83 Carlos Ignacio MASSINI: *Ob. cit.*, p. 59.

### 3. La sociedad transindustrial y pensamiento cuántico como moldeador del nuevo Derecho. El derecho del algoritmo

Como pudimos constatar en las páginas precedentes, el discurso jurídico moderno es de pensamiento crítico/lineal. Este sistema pronto adquirirá relevancia global luego de 1945, cuando se instaura como convicción valórica occidental un Derecho protectorio de derechos fundamentales. Las atrocidades de la Segunda Guerra Mundial y las desviaciones generadas por el concepto de *endgültige lösung*<sup>84</sup>, acuñado por juristas nacionalsocialistas (que cobraría más de 6 millones de víctimas) será un gatillador universal para inmunizar al pensamiento jurídico de cualquier tentativa de reedición de esta lóbrega experiencia<sup>85</sup>.

El mundo que se expande luego de 1945 hasta 1975<sup>86</sup> será una experiencia de consolidación de una clase media emergente global. Una sociedad que reclama igualdad formal ante las oportunidades y que brinda las políticas públicas para reorganizar y expandir tanto el capital como la capacidad organizativa empresarial, necesita de una progresiva evolución del Derecho. El desarrollo y estabilidad de postguerra concretará posteriormente principios de evolución y garantía económica para las innovaciones<sup>87</sup>, en la cual todo bien tiene una vida útil hasta llegar el momento en el que se hace disfuncional, anacrónico y costosamente difícil de sostener.

84 Sobre el concepto, véase Ingo MÜLLER *Los juristas del horror. La "justicia" de Hitler: el pasado que Alemania no puede dejar atrás* (Trad. Carlos Armando Figueredo). Caracas, Editorial Actum, 2006, pp. 89-105. También, véase Bernd RÜTHERS: *Derecho degenerado: teoría jurídica y juristas de cámara en el Tercer Reich*. Madrid, Editorial Marcial Pons, 2016.

85 Existe un trabajo de Friedrich Schaffstein: *Politische Strafrechtswissenschaft. Der deutsche Staat der Gegenwart. Heft 4 Broschiert*. Hamburgo, Hans Latsche Verlag Sanstalt1, 1934, p. 26, en el cual abiertamente pregona como lección básica de cualquier Facultad de Derecho alemana, la literal "extirpación de todo vestigio de la ilustración jurídica y el concepto de derechos humanos". "(...) Fast alle Prinzipien, konzepte und unterscheidungen unseres Gesetzes tragen bisher den stempel des Geistes der Aufklärung und müssen daher auf der grundlage einer neuen art von gedanken und erfahrungen umgestaltet werden (...)".

86 Este lapso será conocido en la historia occidental como los "Treinta Gloriosos", en razón del término acuñado en la obra de Jean Fourastié: *Les Treinte Glorieuses, ou la révolution invisible de 1946 à 1975*. París, Fayard, 1979.

87 Véase Verónica María ECHEVERRI SALAZAR y Julián E. OSPINA GÓMEZ: "Obsolescencia programada y derechos del consumidor". *Congreso Internacional de Derecho Civil - Octavo Centenario de la Universidad de Salamanca* (Eugenio Llamas Pombo, Coord.). Salamanca, Universidad de Salamanca, 2018, pp. 179-192. También, véase Amaya ANGULO GARZARO: "La obsolescencia programada y el derecho de la competencia: ¿una conducta anticompetitiva perseguible por la autoridad de competencia?". En: *Revista Aranzadi de derecho y nuevas tecnologías*, n° 51, 2019, Madrid, Aranzadi-Thomson-Reuters.

### **3.1. La sociedad transindustrial. El mundo que comienza tras el Covid**

La evolución y revolución tecnológica que se vivenció desde los años 90 del siglo XX comenzaría a sentar las bases para la cuarta revolución industrial, que como indicamos al citar a KLAUS SCHWAB, en los preliminares de este artículo, es la fase necesaria de transformaciones del paradigma *post-industrial* hacia el *transindustrial* donde inclusive el ser humano puede considerarse obsoleto. Un paradigma es una forma básica donde se percibe, piensa, valora y asocia una visión particular de la realidad, proyectada hacia comportamientos sociales. En nuestro caso, la sociedad postindustrial, acuñada por ALAIN TOURAINE, llega a su fin con la pérdida de importancia de conceptos como informática, telecomunicaciones, banca electrónica y otras tantas manifestaciones que hicieron de nuestro mundo post muro de Berlín una realidad.

El paradigma *transindustrial* implica, como ya se venía advirtiendo desde 1977<sup>88</sup>, una distopía clara de la pérdida de importancia del factor humano en los procesos económicos<sup>89</sup>, sociales<sup>90</sup>, políticos<sup>91</sup> y culturales<sup>92</sup>, que irremediamente desembocará sobre el pensamiento jurídico<sup>93</sup>. Es allí donde

88 Véase Willis W. HARMAN: "Toward a Trans-industrial Society". En: *Investigación administrativa*, n° 27, 1977, México, Instituto Politécnico Nacional - Secretaría de Educación Pública, pp. 50-53. Puede accederse en línea: <https://www.ipn.mx/assets/files/investigacion-administrativa/docs/revistas/27/ART6.pdf>

89 Véase Susan NAVAS NAVARRO: "Obras generadas por algoritmos. En torno a su posible protección jurídica". En: *Revista de Derecho civil*, Vol. 2, n° 2 (abril-junio 2018), Madrid, Notyreg Hispania SL, pp. 273-291. Juan Gustavo CORVALÁN: "El impacto de la Inteligencia Artificial en el trabajo". En: *Revista de Direito Econômico Socioambiental*, Vol. 10, n° 1, enero/abril 2019, Curitiba, pp. 35-51.

90 Véase Pin Lean LAU: "Dossier sobre la inteligencia artificial, robótica e internet de las cosas". En: *Revista de Bioética y Derecho*, n° 46, 2019, Barcelona, Universidad de Barcelona, pp. 47-66.

91 Véase María LÓPEZ: "La falsa promesa del Big Data y la tecnología". En: *Telos, Cuaderno Central: Las humanidades en un mundo Stem*, n° 112, diciembre de 2019, Madrid, Fundación Telefónica, pp. 87-91. Oscar CAPDEFERRO VILLAGRASA: "La inteligencia artificial del sector público: desarrollo y regulación de la actuación administrativa inteligente en la cuarta revolución industrial". En: *Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política*, n° 30, marzo 2020, Barcelona, Universitat Oberta de Catalunya, pp. 1-14.

92 Véase Domingo FERNÁNDEZ AGIS: "Humanismo, posthumanismo e identidad humana". En: *Ius et Scientia. Revista Electrónica de Derecho y Ciencia*, Vol. 4, n° 1, 2018, Sevilla, Universidad de Sevilla, pp. 1-18. Jesús Esteban CÁRCAR BENITO: "El transhumanismo y los implantes cerebrales basados en las tecnologías de inteligencia artificial: sus perímetros neuroéticos y jurídicos". En: *Ius et Scientia. Revista Electrónica de Derecho y Ciencia*, Vol. 5, n° 1, 2019, Sevilla, Universidad de Sevilla, pp. 157-189.

93 Véase Enrique CÁCERES: "Inteligencia artificial, Derecho y e-justice", En: *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 116, mayo-agosto 2006, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, pp. 593-611. Jesús Ignacio MARTÍNEZ GARCÍA: "Derecho inteligente - Smart Law", En: *Cuadernos electrónicos de filosofía del Derecho*, n° 37,

aparecen como referentes fundamentales en la construcción de lo que es el mundo que surge del COVID-19, la IA, el algoritmo, la robótica y todo aquello que implique métodos independientes de la intervención humana. En términos del Banco Interamericano para el Desarrollo (BID)<sup>94</sup>, se conoce como “*cobotización*”, en la que la IA termina apalancando los cambios de nuestras sociedades —especialmente la latinoamericana— con la esperanza de erradicar definitivamente la pobreza y la desigualdad.

La sociedad transindustrial llega en 2020, en una innegable baliza aceleradora como es el COVID-19, terrible pandemia que según la OMS, actualmente para la fecha de cierre de estas líneas, se aproxima planetariamente a 20 millones de infectados y unos 740.000 fallecidos por dicho virus<sup>95</sup>. El miedo natural al contagio ante una enfermedad de la que poco se conoce y no se posee una vacuna definitiva, si bien a principios de marzo 2020 paralizó a la sociedad global, esta le ha hecho frente, estableciendo nuevos protocolos económicos y de interacción. Uno de estos frentes es la potencia en los usos de algoritmos y la exponencial utilización de tecnologías en planos de virtualización. Por ello, la misma temática, eje del presente número de la revista, es muestra clara de las preocupaciones por este nuevo mundo.

La incorporación de la física cuántica a nuestra vida diaria se puede observar en los láseres, la medicina nuclear magnética, el sistema GPS, los ordenadores cuánticos y la revolución del *Qubit*<sup>96</sup>, este último, aunque suene paradójico, no solo es el clásico *bit* computacional, sino que comparte también propiedades

2018, Valencia, Universidad de Valencia, pp. 95-114. Romina Florencia CABRERA: “Inteligencia artificial y su impacto en la justicia”. En: *Informática y Derecho. Revista Iberoamericana de Derecho informático*. n° 5, 2018, Madrid, FIADI-Ratio legis, pp. 85-95.

<sup>94</sup> Antoni ESTEVADEORDAL y Gustavo BELIZ (Dir.): *Algoritmolandia. Inteligencia Artificial para una integración predictiva e inclusiva de América Latina*. Buenos Aires, BID - Editorial Planeta, 2018, 181 pp. Este trabajo recoge un total de 34 ensayos sobre diferentes temáticas de la IA. Puede consultarse en: <https://publications.iadb.org/es/revista-integracion-comercio-ano-22-no-44-julio-2018-algoritmolandia-inteligencia-artificial-para#:~:text=A%C3%B1o%2022%3A%20No.-,44%3A%20Julio%2C%202018%3A%20Algoritmolandia%3A%20inteligencia%20artificial%20para%20una,e%20inclusiva%20de%20Am%C3%A9rica%20Latina&text=La%20inteligencia%20artificial%2C%20guiada%20por,inclusiva%20para%20todos%20los%20latinoamericanos>.

<sup>95</sup> Véase <https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019>. [Consulta: 8 de agosto de 2020].

<sup>96</sup> Explica H.É. CAICEDO-ORTÍZ: “Algoritmo de factorización para un computador cuántico”. En: *Latin-American Journal of Physics Education*, Vol. 4, n° 2, 2010, México, Instituto Politécnico Nacional - Latin American Physics Education Network, pp. 352-356, lo siguiente: “(...) De forma similar a los dispositivos de cómputo convencionales, en los cuales la mínima unidad de información es el bit, en la teoría de la computación cuántica este elemento tiene su contraparte y se denomina bit cuántico óqubit [5]. Aunque esta entidad se describe como un objeto matemático con ciertas propiedades específicas, tiene una realidad física tangible, la cual se representa a través de un sistema cuántico de dos estados, pero en el cual todo su tratamiento es enteramente abstracto, dando libertad de generar una teoría general de la computación e información que no depende del sistema físico que se emplee para su implementación (...)” p. 353.

físicas que permitirán el incremento de la memoria y potencia de los nuevos ordenadores. Es la fusión entre la virtualidad y la realidad en un solo espectro, cuyos goznes comunicantes es precisamente el algoritmo.

Al respecto sobre este tema –que nos introduce en la esencia misma de la sociedad transindustrial- el físico español JOSÉ IGNACIO LATORRE<sup>97</sup> explica los pormenores sobre el mundo que ha venido concibiéndose y que tras el acelerador de la pandemia, se ha precipitado. Podemos afirmar la presencia de lo que era futurable para finales de la década 2020-2030. Como indica LATORRE, estos nuevos “pilares de progreso” son:

\* *La computación cuántica*: hacer ordenadores que trabajen directamente con leyes cuánticas.

\* *La comunicación cuántica*: establecer criptografía y comunicación segura cuántica.

\* *La simulación cuántica*: que permite indagar los nuevos materiales, las moléculas y otros escenarios que serían moralmente imposibles en el mundo físico, pues, implicaría experimentación con personas y animales.

\* *Los sensores cuánticos*: lo que nos permitirá medir con muchísima precisión, desde sensores de movimiento, por ejemplo, controlar las vibraciones del ala de un avión a medidas de campos magnéticos increíblemente pequeñas.

Este nuevo mundo también plantea retos éticos<sup>98</sup> que el Derecho debe asimilarlos y construir así no solo un régimen jurídico para la regulación de esta era. Es necesario replantearnos las bases mismas de la Dogmática jurídica moderna que en este universo cuántico poco puede resolver.

Hasta el momento, quizá la primera y pionera formulación de una regulación sistemática universal -no estatal ni supranacional- sobre los desafíos éticos en la era transindustrial de dominio incuestionable de la IA, es la DECLARACIÓN DE TORONTO DE 2018<sup>99</sup>. El documento si bien es fundamentalmente enfocado hacia

<sup>97</sup> Irene Hernández Velasco: “El futuro será cuántico o no será”: preguntas para entender qué es la física cuántica y cómo afecta nuestras vidas” (Entrevista a José Ignacio Latorre). En: *BBC Mundo*, Londres, 1 de febrero de 2019. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-46833112> [Consulta: 1 de febrero de 2019].

<sup>98</sup> Señala Latorre sobre los cuatro retos éticos que deben discutirse y resolverse: 1. La trazabilidad de los programas ¿quién ha hecho los programas, algoritmos y procesos? ¿cuáles han sido los criterios para construirlos y cómo operan? ¿cuál proyecto histórico está detrás de la capacidad decisoria de las máquinas? 2.- ¿Podrá la IA definir su ética diferenciada de quien la programe? 3.- ¿Existirán conflictos éticos entre la diseñada por la IA y la consolidada en la historia humana? 4.- ¿Quién resolverá los conflictos entre la IA y los humanos?

<sup>99</sup> La *Declaración de Toronto de 2018 (The Toronto Declaration: Protectingtherighttoequality and non-discrimination in machine learningsystems)*, es un documento elaborado por Amnistía Internacional, AccesNow y otras organizaciones no gubernamentales vinculadas estrechamente al mundo de la IA. Dicha proclama, si bien no tiene la fuerza de un tratado o declaración universal según el sistema de las Naciones Unidas, representa gráficamente la anticipación sobre cómo

la igualdad en el acceso al aprendizaje virtual e IA, también formula en su estructura la regulación estatal de estas tecnologías de cara al control ciudadano<sup>100</sup> y el cuidado de los derechos fundamentales, así como la debida diligencia del sector privado sobre dicha materia<sup>101</sup>.

A pesar de su difusión, sigue siendo una propuesta limitada donde no solo debemos concentrarnos en la discriminación ante el acceso a la IA, sino en otros tópicos de sensibles implicaciones ético-jurídicos<sup>102</sup>, como es la regulación previa del diseño algorítmico<sup>103</sup>, su aplicación y los casos de opacidad evidente o vedada del algoritmo<sup>104</sup>. Con ello no pretendemos bajo ningún esquema ni argumento, arropar con la Dogmática jurídica moderna, la que explicitamos en las líneas anteriores, tanto en su ingeniería como arquitectura mecánica, este mundo cuántico que tiene una forma de pensar diametralmente opuesta.

### 3.2. *¿Qué es el pensamiento cuántico? ¿Puede hablarse de un Derecho organizado y pensado desde el algoritmo?*

Visto así los desafíos y patologías que asoman en este mundo cuántico, donde el algoritmo es el lenguaje que representa una nueva forma de plasmar el pensamiento, totalmente diferenciado del modelo crítico/lineal de la modernidad;

podrían ser los nuevos derechos humanos no sólo en los sistemas de aprendizaje automáticos, sino nuestra relación con el mundo cuántico. Para más detalles véase: SherifElsayed-Ali: “Nuevos principios de derechos humanos sobre inteligencia artificial”. En: *Open global rights*, <https://www.openglobalrights.org/new-human-rights-principles-on-artificial-intelligence/?lang=Spanish> [Consulta: 29 de septiembre de 2019].

<sup>100</sup> “(...) 27. Machine learning systems are increasingly being deployed or implemented by public authorities in areas that are fundamental to the exercise and enjoyment of human rights, rule of law, due process, freedom of expression, criminal justice, healthcare, access to social welfare benefits, and housing. While this technology may offer benefits in such contexts, there may also be a high risk of discriminatory or other rights-harming outcomes. It is critical that states provide meaningful opportunities for effective remediation and redress of harms where they do occur. (...)” [Declaración de Toronto].

<sup>101</sup> “(...) 44. There are three core steps to the process of human rights due diligence: i. Identify potential discriminatory outcomes, ( ii. Take effective action to prevent and mitigate discrimination and track ( responses, ( iii. Be transparent about efforts to identify, prevent and mitigate against ( discrimination in machine learning systems.

(...)” [Declaración de Toronto].

<sup>102</sup> Al respecto, véase Michel Kearns y Aaron Roth: *The ethical algorithm. The Science of socially aware algorithm design*. Oxford, Oxford University Press, 2019.

<sup>103</sup> Véase Lorenzo COTINO HUESO: “Ética en el diseño para el desarrollo de una inteligencia artificial, robótica”. En: *Revista catalana de dret públic*, n° 58, 2019, Barcelona, Generalitat de Catalunya - Escolad’Administració Pública de Catalunya, pp. 29-48. Anibal Monasterio Astobiza: “Ética algorítmica: implicaciones éticas de una sociedad cada vez más gobernada por algoritmos”. En: *Dilemática*, n° 24, 2017, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC) - Instituto de Filosofía, pp. 185-217.

<sup>104</sup> Véase Guadalupe MEDIDA CASADO: “El camino ético entre los algoritmos opacos”. *Derecho, inteligencia artificial y nuevos entornos digitales* (Álvaro A. Sánchez Bravo, ed.). Madrid, Punto Rojo, 2020, pp. 23-44.

esto representa un desafío para el Derecho. Reto no en tanto porque la introducción de este razonamiento implique el destierro de las teorías jurídicas, sino porque estas teorías serán inefectivas ante el lóbrego rostro que trae consigo cualquier elucidación humana donde existe un componente no humano que se autoregula<sup>105</sup>. En un mundo donde se precise que la IA posea una autonomía frente a su creador, se elucidará también de forma autónoma, un razonamiento jurídico que difiera de la lógica humana. Por ello, tal como venimos señalando desde el principio, el salto cualitativo del pensar crítico/lineal al cuántico destierra toda forma de *summasiuridicae*.

Por ello, es imprescindible para entender este salto cualitativo, escrutar pormenorizadamente la base misma del pensamiento cuántico. Nuestro Derecho, más propiamente el Derecho moderno, es en esencia una variación escolástica del racionalismo del siglo XVII (creación del iusnaturalismo no religioso), donde lo correcto o incorrecto de una terminología jurídica estriba en apegarse o no al sentido concreto que le otorgamos desde el sistema jurídico autorizatorio (Vgr. decisiones judiciales, leyes definitivas, doctrina jurídica autorizada, opiniones consensuadas). Por ejemplo, sabemos bien lo que significa una Constitución. El Derecho del cual nosotros nos formamos, entiende que una Constitución solo tiene un significado concreto. Salirnos de ese significado implicaba que dicho acto es antijurídico o bien, perteneciente al reino de la *arbitrariedad*, esta última, el mal que debía erradicar el Derecho apegado al sistema de los derechos humanos.

En el pensamiento cuántico operacionalizado en el algoritmo<sup>106</sup>, al ser contrario a cualquier tentación de agruparlo en teorías generales y poseyendo un innegable multinivel esquemático<sup>107</sup>; encontraría una oposición diametral a la esencia del razonar crítico/lineal donde existe un punto de partida, un desarrollo

<sup>105</sup> Véase Alejandro HUERGO LORA: “Una aproximación a los algoritmos desde el Derecho administrativo”. *La regulación de los algoritmos* (Gustavo Manuel Díaz González (Coord.) y Alejandro José Huergo Lora, Dir.). Madrid, Aranzadi-Thomson-Reuters, 2020, pp. 23-85.

<sup>106</sup> Por algoritmo emplearemos la noción más elemental expuesta por Christopher Steiner: *Automatethis: How Algorithms came to Rule the World*. New York, Penguin, 2012, pp. 15-21, para quien el algoritmo es una “(...) lista de instrucciones que lleva directamente a un usuario a una respuesta o resultado particular dada la información disponible (...)”. Para Ricardo Peña Merí, es “(...) un conjunto de reglas que, aplicada sistemáticamente a unos datos de entrada apropiados, resuelven un problema en un número finito de pasos elementales (...)”. Véase “Historia de los algoritmos y de los lenguajes de programación. Entrevista a Ricardo Peña Merí”. En: *Novática: Revista de la Asociación de Técnicos en Informática*, nº 209, 2011, Madrid, Asociación de Técnicos en Informática (ATI), pp. 60-63.

<sup>107</sup> Véase Juan Ramón RICO-JUAN: *Esquemas algorítmicos*. Alicante, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Alicante, 2003. El nivel multiesquemático del pensar cuántico implica que no sólo se reduce el razonar en dos condicionantes: el lingüístico y el lógico. Ambos son las dimensiones propias del pensar moderno. En el razonamiento cuántico, es posible entender diferentes niveles “lingüísticos”, inclusive, creándose terminología nueva y sin referentes en el lenguaje tradicional. De igual forma, en la dimensión lógica, operan otras reglas que difieren del mundo real moderno.

y unas *solutionesiuris*, esta última, el desenlace presente en la mente del jurista<sup>108</sup>. Así, al Derecho le interesa saber cómo se presenta esta forma de pensar y por qué los algoritmos están tomando posesión de las decisiones de los ciudadanos, escondidos en redes sociales, tecnologías informáticas, etc. Por ello, debemos precisar de manera pedagógica cómo es su ropaje y estructura. El *pensamiento cuántico* se identifica en cuatro características concurrentes y simultáneas:

\* Desaparece todo significado concreto de las palabras. Para el pensamiento cuántico es imposible entender, por ejemplo, la palabra constitución sin agregarle varios significados. De esta manera, el primer indicador del Derecho en el mundo cuántico se manifiesta con la aparición de nuevos oxímoron como “Dictadura constitucional”, “La e-justicia”, “la justicia virtual”, etc. En el racionalismo clásico de la modernidad crítico/lineal que una definición jurídica careciera de un sentido concreto era considerada “inaceptable”, amén de ser desechada de plano por su evidente capacidad de inducir a errores.

\* Los resultados son esquemáticos a multinivel. Esta cualidad expresa que las palabras y conceptos no solo se representan en el clásico manejo de la dimensión lingüística, sino que operan a niveles no lingüísticos, tales como comportamiento, simbolismo, etc. Por ejemplo, en el Derecho urbanístico hemos entendido esta situación<sup>109</sup>, pues, al relacionarse con ciencias como el urbanismo, ingeniería y matemáticas, debe otorgársele valor normativo a un cálculo matemático o a un plano. En este ejemplo podemos comprender parte de este razonar cuántico. Los conceptos cuánticos no son unívocos. Se manejan por esquemas de multinivel, donde la constitución también podría asumir una característica gráfica o numérica.

\* La esquematización no lingüística de los términos. Tiene que ver con el lenguaje pictográfico donde el chino, el árabe y la escritura cirílica entienden mejor esta forma de pensar. No en vano por algo China se está adelantando, y tiene que ver con las formas de pensar propias. Nosotros en occidente usamos la abstracción para separar las ideas pertinentes de las no valiosas. En otras culturas la abstracción no existe, pues la pictórica lingüística facilita separar lo meritorio de lo superfluo.

\* El porcentaje de probabilidad de que dicha esquematización multinivel sea así. Aquí entramos en el mundo de los algoritmos, como ya explicamos. El

<sup>108</sup> Ricardo de ÁNGEL YAGÜEZ: *Ob. cit.*, pp. 236-237.

<sup>109</sup> Emilio J. URBINA MENDOZA: *El Derecho urbanístico en Venezuela (1946-2019). Entre la tentación centralizadora y la atomización normativa de la ciudad venezolana sofocada*. Caracas, Editorial Jurídica Venezolana - Cuadernos de la Cátedra Fundacional Allan R. Brewer-Carías de la Universidad Católica Andrés Bello, n° 40, 2019.

pensamiento cuántico introduce lo que se denomina el *balance de probabilidad de ocurrencia terminológica*. Supongamos que definamos el concepto de **estado de policía** como “ausencia de estado de Derecho”, tal como lo hacemos desde el siglo XVII. En el razonar cuántico, esa linealidad se disipa y fragmenta, otorgándose no un consenso sobre una definición del estado de policía, sino un porcentaje de probabilidad de que en efecto exista una “ausencia” y probabilidad de “estado de Derecho”. Ahora bien, ¿quién alimenta entonces al algoritmo? La respuesta es sencilla: la *Big Data*. Esta no es más que las opiniones y demás datos que todos los seres humanos alimentan a cada segundo cuando se expresan en las redes sociales, en los formularios ocultos, en fin, en todo aquello que nos exija aportar un número o dato a las redes, públicas o privadas. Así, con el algoritmo, alimentado por la data constante, la IA establecerá el porcentaje de probabilidad de que ocurra o no cada uno de los componentes lingüísticos y no lingüísticos de lo que define al estado de policía, en el ejemplo seleccionado para este trabajo.

#### **4. Recapitulación y desafíos de cara a la sociedad del algoritmo**

Como pudimos explicar, vivimos tiempos donde debemos abordar no tanto si el Derecho se virtualiza o no. Debemos entender cuanto antes que estamos en un cambio de paradigma donde es necesario afrontarlo para evitar la confusa noción del final sobre el Derecho. El pensamiento cuántico es el resultado lógico de la evolución humana y su incursión en las nuevas tecnologías. Quien lo rechace, desdeña a la misma historia.

El abordaje de la virtualización del Derecho, pensando exclusivamente como si sobre el concepto moderno solo aplicamos un plus de tecnología, es la puerta franca para respuestas históricas incorrectas. Asumir las TICs y presentarlas al Derecho va más allá de lo expresado. Su éxito y tránsito hacia el verdadero siglo XXI de la era transindustrial radica en entenderlo como una realidad potenciada por una contingencia, como ha sido lad el COVID-19. La sociedad del algoritmo exige de los teóricos del Derecho un esfuerzo quizá mayor que el solicitado a los juristas de los siglos XVII y XVIII, en razón de la rapidez con la que estamos dando el salto.

Una de las patologías de la sociedad transindustrial radica en la erosión del concepto de autoridad, donde, independientemente el país o sociedad, la clave del futuro estriba en quien pueda y deba pensar de manera cuántica. La piramidalidad societaria no estará basada en haberes patrimoniales o posiciones tradicionales y/o estatales o mercantiles. Su nuevo criterio segmentador es quien pueda pensar cuánticamente. Es por ello que las iniciativas sobre una nueva justicia, no deberá ser un asunto exclusivo de los centros históricos del poder y del saber enclavados en occidente. Esta realidad abre las puertas, en la sociedad de nódulos y redes, para que iniciativas venezolanas puedan responder de mejor forma ante las exigencias sociales de una nueva forma del pensamiento jurídico.

He allí nuestro reto, asumirlo, estudiarlo, precisarlo y transformar el pensamiento jurídico para hacer frente a los problemas, peligros y demás desafíos del mundo cuántico que hoy se erige sobre las cenizas del mundo anteriormente conocido. Es la “nueva normalidad” de la que hablan tantos sin saber exactamente a qué se refieren.

# Resiliencia digital de los sistemas de justicia. Especial referencia a la República de Venezuela y al marco legal para el uso de las TIC's.

(Incluye propuesta del uso de medios electrónicos para la fase de citación por carteles en el proceso civil)

Marlen Gómez Angus\*

---

SUMARIO: 1. Escenario mundial a modo de introducción 1.1 Situación socioeconómica 1.2 Los Derechos Humanos 2. Resiliencia digital de los sistemas de justicia 3. Resiliencia digital del sistema de justicia venezolano 3.1 Escenario general 3.2 Escenario judicial 4. Interpretación del marco legal venezolano para el uso de las TIC's 4.1. Sobre la Ley de Infogobierno y las TIC's como medios alternativos de acceso de justicia. 4.2 La Ley Sobre Mensaje Datos y Firmas Electrónicas, los actos y las formas procesales. 5. Propuesta del uso de medios electrónicos para la fase de citación de cartel. 6. Conclusión.

## Resumen

Este trabajo se propone dar conocer el escenario mundial de los Sistemas de Justicia ante la crisis ocasionada por la llegada del Covid-19, así como la resiliencia que han tenido los Estados para ofrecer respuestas oportunas a través del uso de las TIC's y

---

Recibido: 11/8/2020 • Aceptado: 1/9/2020

\* Abogada con Postgrado en Derecho Procesal Civil y Derecho Tributario, T.S.U. en Administración de Empresas, Licenciada en Relaciones Industriales. Diplomado en Economía Digital, Criptomonedas, Instrumentos Financieros y Seguros. Profesora de Historia del Derecho y Derecho registral en la Universidad Santa María, Profesora en distintos temas de Derecho Digital en el Instituto Lazarus de Informática Forense. [Marlengomezabogada@gmail.com](mailto:Marlengomezabogada@gmail.com)

los medios electrónicos , y así garantizar el acceso a la justicia. Con especial atención al caso y situación de Venezuela, se realizará un análisis comparativo y sistemático del marco legal sobre las Tecnologías de la Información y Comunicación y su posible aplicación en el proceso civil. Se ha utilizado para la obtención del resultado el método de investigación documental descriptiva, a objeto de caracterizar el problema y establecer su contexto. Las consideraciones obtenidas permiten conocer la situación de Venezuela y con base en ello aportar posibles soluciones para el uso de los medios electrónicos como medios alternativos de acceso a la justicia.

**Palabras claves:** Resiliencia. Sistema de Justicia. Acceso a la Justicia. Medios Electrónicos. TIC's.

### **Abstract**

This investigation is aimed at knowing the situation around the world of the justice systems since the crisis caused by the arrival of COVID-19, as well as the resilience that the States have had providing timely responses through the use of ICTs and electronic resources to guarantee Accesses to Justices. With special attention to the case and situation of Venezuela, carrying out a comparative and systematic analysis of the legal framework on Information technologies and its possible application in the Civil process. The descriptive documentary research method has been used to obtain the result, to characterize the problem and establish its context. The considerations obtained allow us to know the situation in Venezuela, and the possible solutions for the use of electronic media as alternative means of access to justice.

**Keywords:** Resilience. Justice System. Access to justice. Electronic media. TIC's.

## **1. Escenario mundial a modo de Introducción**

El mundo se encuentra ante un escenario distinto al de ayer, tan solo debemos mirar 6 meses atrás para encontrarnos con la primera señal de alteración del orden mundial; el 31 de diciembre del año pasado se realiza la primera notificación dirigida a la Organización Mundial de la Salud, (OMS), por Wuhan (China) de la aparición y brote de un nuevo virus<sup>1</sup>, a partir de ese momento los países han vivido una situación de emergencia y crisis sanitaria, el ataque de este enemigo no tan invisible pone en riesgo a todos los seres humanos, estructuras políticas y sistemas judiciales. El COVID-19 es una nueva enfermedad, diferente a otras enfermedades causadas por coronavirus: un virus que se propaga rápidamente originando brotes exponenciales en la población.

<sup>1</sup> <https://www.who.int/es/> [Consulta: 2020, julio 10]

Ante la calamitosa situación y la desbordante ola de contagio, el 11 de marzo de 2020 la OMS declara la situación sanitaria con el nivel de pandemia, información comunicada por su Director General en oportunidad a la alocución realizada ante la rueda de prensa con motivo del informe sobre la situación mundial del Covid-19:

...hemos llegado a la conclusión de que la COVID-19 puede considerarse una pandemia. “Pandemia” no es una palabra que deba utilizarse a la ligera o de forma imprudente. Es una palabra que, usada de forma inadecuada, puede provocar un miedo irracional dar pie a la idea injustificada de que la lucha ha terminado, y causar como resultado sufrimientos y muertes innecesarias<sup>2</sup>.

Para combatir este mortal virus no existía en ese momento ningún medicamento comprobado que fuera efectivo. Al día de hoy siguen existiendo serias dudas sobre los posibles tratamientos y, peor aún, no se ha creado la vacuna para su prevención<sup>3</sup>. La única solución para evitar el contagio que se viene aplicando por los gobiernos de la mayoría de los países es el distanciamiento físico, junto con una serie de restricciones de actuación en los distintos sectores de la economía, y en el ejercicio de las distintas profesiones, medidas dirigidas a la ralentización del contagio<sup>4</sup>.

Ante tal situación se ha hecho evidente que para lograr la comunicación efectiva ante la crisis actual, es necesario mantener la interoperabilidad de los organismos públicos, ofrecer respuesta oportuna a los ciudadanos y garantizar el acceso a la justicia a través del internet para cumplir con las medidas de aislamiento.

La inusitada emergencia reafirma cada vez más la relevancia de las Tecnologías de la Información y Comunicación para la evolución y comunicación de los seres humanos.

Justo durante esta emergencia sanitaria tuvo lugar la celebración del “Día Mundial de las Telecomunicaciones” y la “Sociedad de la Información” o también conocido como el “Día del Internet” en fecha 17 de mayo<sup>5</sup>, ocasión durante la cual el Secretario General de las Naciones pronunció unas palabras dentro del

<sup>2</sup> TedrosAdhanomGhebreyesus, Alocución de apertura del Director General de la OMS en la rueda de prensa sobre la COVID-19 <https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19—11-march-2020><https://www.who.int/es/> [Consulta 2020, julio 17]

<sup>3</sup> Carissa F. ETIENNE. Países de las Américas aúnan esfuerzos para garantizarse el acceso a las futuras vacunas contra la COVID-19. <https://www.paho.org/es/noticias/14-7-2020-paises-americanas-aunan-esfuerzos-para-garantizarse-acceso-futuras-vacunas-contra> 14/7/2020 <https://www.paho.org/es/> [Consulta: 2020 Julio 17]

<sup>4</sup> Actualización de la estrategia frente a la COVID-19. [https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/covid-strategy-update-14april2020\\_es.pdf?sfvrsn=86c0929d\\_10\\_14/04/2020](https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/covid-strategy-update-14april2020_es.pdf?sfvrsn=86c0929d_10_14/04/2020). <https://www.who.int/> Consulta: 2020, julio 10]

<sup>5</sup> El Día Mundial de las Telecomunicaciones se celebra, cada año, el 17 de mayo desde 1969, para conmemorar la fundación de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) y la

marco de la situación epidemiológica:”*La tecnología de la información puede ofrecer un rayo de esperanza, pues con ella miles de millones de personas de todo el mundo pueden estar conectadas. Durante la pandemia de COVID-19, estar conectado es más importante que nunca*”<sup>6</sup>.

Como es bien conocido y considero importante recordar, la Organización de las Naciones Unidas (ONU), a través del Consejo de Derechos Humanos, dentro del marco de la Carta de las Naciones Unidas, con la reafirmación de todos y cada uno de los derechos humanos y las libertades fundamentales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados internacionales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ha reconocido el acceso a internet como un derecho insoslayable, y ha exhortado a todos los Estados a que “*consideren la posibilidad de formular, mediante procesos transparentes e inclusivos con la participación de todos los interesados, y adoptar políticas públicas nacionales relativas a Internet que tengan como objetivo básico el acceso y disfrute universal de los derechos humanos*”<sup>7</sup>

Podemos referir un caso de uso productivo de los medios digitales antes de seguir adentrándonos con la temática del presente trabajo, la labor de la Dirección de Informática de la Comisión Europea ante el confinamiento, junto con la plataforma europea Joinup<sup>8</sup>, dedicada a servir como un espacio colaborativo creado por la Comisión Europea y financiado por la Unión Europea a través del Programa sobre Soluciones de Interoperabilidad para las Administraciones Públicas (ISA), labor que consiste en la apertura de un repositorio digital, “*Respuesta digital al COVID-19*”. Es un repositorio de soluciones e iniciativas digitales destinado a recibir aportes que colaboren durante la pandemia<sup>9</sup> y como

firma del primer Convenio Telegráfico Internacional en 1865. Fue instituido por la Conferencia de Plenipotenciarios de Málaga-Torremolinos en 1973. En noviembre de 2005, la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información (CMSI) pidió a la Asamblea General de las Naciones Unidas que declarase el 17 de mayo Día Mundial de la Sociedad de la Información para llamar la atención sobre la importancia de las Tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) y las numerosas cuestiones relacionadas con la sociedad de la información planteadas por la CMSI. La Asamblea General adoptó en marzo de 2006 una Resolución (A/RES/60/252 Documento PDF) en la que se estipulan que el Día Mundial de la Sociedad de la Información se celebrará todos los 17 de mayo. <https://www.un.org/es/observances/telecommunication-day> [Consulta 2020, julio 25]

<sup>6</sup> <https://www.un.org/es/observances/telecommunication-day> [Consulta 2020, julio 25] <https://www.ohchr.org/SP/Pages/Home.aspx> [Consulta 2020, julio 26]

<sup>7</sup> Consejo de Derechos Humanos 32º período de sesiones Tema 3 del programa Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo. 32/... Promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en Internet. [https://ap.ohchr.org/documents/S/HRC/d\\_res\\_dec/A\\_HRC\\_32\\_L20.pdf](https://ap.ohchr.org/documents/S/HRC/d_res_dec/A_HRC_32_L20.pdf) 27/06/2016. <https://www.ohchr.org/SP/Pages/Home.aspx> [Consulta 2020, julio 26].

<sup>8</sup> <https://joinup.ec.europa.eu/> [Consulta 2020, julio 26]

esta experiencia existen muchas otras llevadas a cabo gracias al desarrollo de la informática.

### **1.1. Situación socioeconómica**

Las medidas instrumentales y operativas adoptadas para frenar la pandemia han generado un efecto dominó y repercutido en los cimientos socioeconómicos que van derivando en situaciones de desorden que ameritan la actividad de los órganos de justicia. Ante tal emergencia cada gobierno ha implementado su estrategia en atención al comportamiento que ha tenido el virus, las recomendaciones de los expertos en el área de salud, así como las distintas políticas y marcos legales.

Los países se encuentran en este momento en diferentes etapas de evolución del brote, e inclusive países con rebrotes localizados. Para combatir los efectos ha sido necesaria la labor en conjunto del sector público y el sector privado, los gobiernos han implementado medidas para apoyar a las empresas y garantizar los servicios esenciales, alimento, servicios público, laboratorios médicos, clínicas, hospitales y, por supuesto, las empresas de tecnología de la información y la comunicación (TIC's)<sup>10</sup>.

Algunos países ya han diseñado estrategias de recuperación económica, como es el caso de los países miembros de la Comunidad Europea, los cuales a través de la Comisión Europea han trabajado en una serie de planes, redactados con especial cuidado y respeto de los derechos humanos, entre los planes podemos mencionar el “NextGeneration EU”, instrumento dotado con presupuesto que se destinará a la restauración de distintos sectores de la economía durante el periodo 2021-2024<sup>11</sup>.

En las Américas y los países del Caribe la situación sigue siendo alarmante, al 13 de julio, se habían alcanzado 6,8 millones de casos y 288.000 muertes en toda la Región de las Américas, lo que equivale aproximadamente a la mitad de todos los casos y muertes notificados en todo el mundo, algunos de los peores focos de la enfermedad se encuentran en Estados Unidos, Brasil y México, con las cifras más altas de mortalidad en el planeta<sup>12</sup>.

<sup>9</sup> Digital response to COVID-19 <https://joinup.ec.europa.eu/collection/joinup/news/digital-response-covid-19-new-resource-repository-joinup> 2/04/2020 <https://joinup.ec.europa.eu/> [Consulta 2020, julio 27]

<sup>10</sup> Actualización de la estrategia frente a la COVID-19. [https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/covid-strategy-update-14april2020\\_es.pdf?sfvrsn=86c0929d\\_10\\_14/04/2020](https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/covid-strategy-update-14april2020_es.pdf?sfvrsn=86c0929d_10_14/04/2020). <https://www.who.int/> p. 6. [Consulta: 2020, julio 10]

<sup>11</sup> <https://ec.europa.eu/> [Consulta: 2020, julio 16]

<sup>12</sup> Directora de la OPS/OMS. Rueda de prensa semanal sobre la situación de COVID-19 en la Región de las Américas. <https://www.paho.org/es/medios/rueda-prensa-semanal-sobre-situacion-covid-19-region-americas> 14/7/2020. <https://www.paho.org/es> [Consulta: 2020, julio 16]

Por su parte, la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), presentó el informe N° 4 el jueves 2 de julio de 2020<sup>13</sup> en el que demostró que los sectores productivos mayormente golpeados por la crisis en la que vivimos generan más de un tercio del empleo formal y un cuarto del producto interno bruto (PIB) de América Latina y el Caribe, lo que ha impactado catastróficamente la región, se han paralizado las actividades productivas, e inclusive algunas totalmente, sectores dedicados a las actividades comunitarias sociales y personales; hoteles, restaurantes; actividades inmobiliarias, empresariales, de alquiler, manufacturas, y el libre ejercicio de las profesiones. Asevera su Secretaria Ejecutiva Alicia Bárcena:

la gran mayoría de las empresas de la región han registrado importantes caídas de sus ingresos y presentan dificultades para mantener sus actividades, ya que tienen serios problemas para cumplir con sus obligaciones salariales y financieras, y dificultades para acceder a financiamiento para capital de trabajo. De acuerdo con información recopilada hasta la primera semana de junio de 2020, el impacto será mucho mayor en el caso de las microempresas y las pymes (mipymes). La CEPAL estima que cerrarían más de 2,7 millones de empresas formales en la región –de las cuales 2,6 millones serían microempresas– con una pérdida de 8,5 millones de puestos de trabajo, sin incluir las reducciones de empleos que realicen las empresas que seguirán operando<sup>14</sup>.

Para hacer frente a las cifras alarmantes mencionadas, la CEPAL formuló una serie de propuestas de carácter enunciativo, para ser implementadas en los países de la región, exaltando la necesidad de avanzar hacia un nuevo modelo de desarrollo con políticas que posibiliten dar soluciones a la emergencia y permitan reconstruir las bases estructurales de la economía y la sociedad<sup>15</sup>.

Es de notar que son diversas las áreas que se han visto afectadas y más aún en regiones y países con estructuras ya fragmentadas y debilitadas, como es el caso de sectores de la América Latina y el Caribe, donde ya eran significativos y alarmantes los elevados niveles de desigualdad social y política, con fuertes limitaciones en avances tecnológicos y en la prestación de servicios básicos, como el agua, la electricidad y el internet. La recuperación de estos países ameritará mayor esfuerzo de unificación de políticas regionales, en mayor medida

13 La CEPAL Conferencia de Prensa, nuevo Informe Especial N° 4 COVID-19, 2/7/2020 [https://www.youtube.com/watch?v=RurLGomO63U&feature=emb\\_logo](https://www.youtube.com/watch?v=RurLGomO63U&feature=emb_logo) [Consultado 2020, julio 17]

14 CEPAL. Sectores y empresas frente al COVID-19: emergencia y reactivación, Informe N° 4. <https://www.cepal.org/es/comunicados/impactos-la-pandemia-sectores-productivos-mas-afectados-abarcaran-un-tercio-empleo-un-2/7/2020>. <https://www.cepal.org/es/> [Consulta: 2020, julio 15]

15 CEPAL. Sectores y empresas frente al COVID-19: emergencia y reactivación, Informe N° 4. <https://www.cepal.org/es/comunicados/impactos-la-pandemia-sectores-productivos-mas-afectados-abarcaran-un-tercio-empleo-un-2/7/2020>. <https://www.cepal.org/es/> [Consulta: 2020, julio 15]

que los países donde la política tiene sus bases sólidas en la democracia, el Estado de derecho, la transparencia, la igualdad de género, la libre participación y el acceso al sistema de justicia<sup>16</sup>.

## 1.2. Los Derechos Humanos

Las medidas de aislamiento adoptadas para combatir los brotes en los países, así como toda política y estrategia para la recuperación de la economía y la sociedad han debido y deben ser implementadas con especial cuidado de respetar los derechos humanos de los ciudadanos.

16 Informe: El impacto del COVID-19 en América Latina y el Caribe. III. Reformar el modelo de desarrollo y fortalecer la democracia y los derechos humanos, considero necesario facilitar la información complementaria de esta cita, “B. La necesidad de proteger y fortalecer la democracia, la transparencia y el debate abierto en las políticas públicas. La democracia es relativamente reciente en América Latina y el Caribe, y se ganó con gran esfuerzo y un gran número de transiciones exitosas tras regímenes autoritarios. Sin embargo, en los últimos años, la desconfianza de la ciudadanía hacia las instituciones y los representantes políticos ha ido creciendo, y han ido exigiendo cada vez más que los gobiernos ofrezcan soluciones. Los altos niveles de desigualdad y los sistemas de bienestar débiles o fragmentados reflejan el pasado autoritario de la región, con estructuras económicas muy concentradas que tienen implícito un fuerte sesgo y ejercen discriminación en contra de ciertos grupos definidos por el ingreso, el género, la edad, la raza o el origen étnico. La desigualdad incrementa los riesgos derivados del virus y compromete la respuesta ante este, además de generar tensiones que acentúan el conflicto político y erosionan la legitimidad de los regímenes democráticos. El impacto de la pandemia puede plantear otros desafíos a la democracia. En primer lugar, aumenta la desigualdad y hace más visibles las diferencias entre los grupos sociales, lo que puede reforzar la percepción de que la democracia no ha respondido a las necesidades más urgentes de los grupos vulnerables. En segundo lugar, las medidas temporales introducidas durante la crisis, en particular aquellas que limitan el ejercicio de los derechos humanos, pueden restringir la participación y la movilización de la sociedad civil y su capacidad para pedir cuentas a los gobiernos. Las medidas de emergencia pueden permitir que los grupos de interés poderosos instrumentalicen la crisis e impongan agendas que de otro modo no serían aceptadas por la sociedad. Tal y como se expresó en el informe de políticas sobre el COVID-19 y los derechos humanos, es importante que tales medidas sean proporcionadas, temporales y transparentes. En los últimos años, la confianza en las instituciones ha disminuido en América Latina y el Caribe. En 2019 estalló una ola de protestas sociales en varios países de la región. Algunas de las medidas preventivas para mitigar la propagación de la pandemia han alimentado aún más las tensiones sociales y desencadenado protestas para exigir servicios básicos. Las acusaciones de corrupción relacionadas con el mal uso de los fondos de emergencia del COVID-19 ya se están multiplicando. Han surgido informes en los que se señala que grupos armados y organizaciones delictivas se están aprovechando de la pandemia para reafirmar su control sobre los territorios. Ha habido un aumento de la violencia de las bandas, se han inflamado las tensiones entre los países y a lo largo de las fronteras, y los esfuerzos de consolidación de la paz se han visto eclipsados por otras prioridades relacionadas con el COVID-19. En vista de la rápida evolución del panorama político, la aparición de nuevos movimientos sociales y los posibles efectos del COVID-19 en la gobernanza democrática, las Naciones Unidas buscarán nuevas formas de promover los derechos humanos, el estado de derecho, la gobernanza democrática inclusiva y el fortalecimiento de la participación cívica en la región. La pandemia acelera la necesidad de reflexionar en todo el continente sobre

Ha sido desde la aparición del virus la garantía de los derechos subjetivos una de las grandes preocupaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), ya que la implementación de la cuarentena y de las medidas de aislamiento por algunos gobiernos puede devenir en una violación que afecte la plena vigencia de los derechos humanos, lo que ocasiona un impacto sobre la sociedad en general, resultado este que puede verse de forma inmediata y con consecuencias que se repliquen durante los años venideros<sup>17</sup>.

La CIDH hizo un llamado a los países miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA) a adoptar como centro de toda estrategia y medida política para enfrentar la pandemia los derechos humanos de la población y decidió elaborar a través de la “Sala de Coordinación y Respuesta Oportuna e Integrada para la pandemia del COVID-19 (SACROI COVID-19)”, instalada el 27 de marzo del 2020, la “Resolución N° 1/2020”.

En una entrevista realizada al “Comisionado Presidente” de la CIDH el mismo día de la publicación de la resolución, manifestó el espíritu y razón del contenido del instrumento:

Con esta Resolución queremos aportar, desde nuestro mandato, a los esfuerzos que se están realizando desde los gobiernos y la sociedad en la protección de los derechos humanos de todas las personas. Entendemos que el COVID-19 se presenta de manera distinta en cada país y observamos que las respuestas también han sido diferentes. En cualquier caso y por su propia naturaleza, las acciones estatales deben estar centradas en las personas. Toda acción de gobierno debe emprenderse para garantizar y proteger los derechos humanos<sup>18</sup>.

Las palabras del comisionado son un llamado a la reflexión de los gobiernos de las naciones afectadas a priorizar el respeto y la defensa de los derechos fundamentales como un pilar sustancial en las estrategias diseñadas.

Entre los puntos señalados en el desarrollo de la resolución es de singular observancia citar:

En cuanto a las medidas de contención con el fin de enfrentar y prevenir los efectos de la pandemia, la CIDH ha observado que se han suspendido y restringido algunos derechos, y en otros casos se han declarado “estados de emergencia”, “estados de excepción”, “estados de catástrofe por calamidad pública”, o “emergencia sanitaria”, a través de decretos presidenciales y

*una nueva comprensión de la participación política en la era de las nuevas tecnologías y de los movimientos sociales, de forma que se establezca un diálogo significativo con las mujeres, los jóvenes y el conjunto de la sociedad civil*”. [https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/sg\\_policy\\_brief\\_covid\\_lac\\_spanish.pdf](https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/sg_policy_brief_covid_lac_spanish.pdf) <https://www.un.org/> [Consulta: 2020, julio 10]

<sup>17</sup> Naciones Unidas. Informe: El impacto del COVID-19 en América Latina y el Caribe, julio 2020. <https://www.oas.org/10/04/20> [Consulta: 2020, julio 10]

<sup>18</sup> Joel HERNÁNDEZ, <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/073.asp> 10/04/2020 <https://www.oas.org/> [Consulta: 2020, julio 10]

normativa de diversa naturaleza jurídica con el fin de proteger la salud pública y evitar el incremento de contagios. Asimismo, se han establecido medidas de distinta naturaleza que restringen los derechos de la libertad de expresión, el derecho de acceso a la información pública, la libertad personal, la inviolabilidad del domicilio, el derecho a la propiedad privada; y se ha recurrido al uso de tecnología de vigilancia para rastrear la propagación del coronavirus, y al almacenamiento de datos de forma masiva<sup>19</sup>.

Durante la restricción al libre desenvolvimiento de los ciudadanos mediante las distintas vías mencionadas, existe la inminente posibilidad de traspasar la delgada línea que se traza y vulnerar la integridad de los derechos, generando situaciones desproporcionadas de violación al goce y disfrute de los distintos derechos reconocidos universalmente, y al desenvolvimiento del libre ejercicio de profesionales en distintas áreas como la libertad de prensa y la abogacía, e inclusive generar detenciones arbitrarias que ocasionen un tambaleo en el Estado de Derecho dentro el contexto crítico vivido.

No solo nos encontramos ante la necesidad de protección de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, (DESCA)<sup>20</sup>, sino ante la necesidad del mantenimiento del Estado de Derecho y el Sistema Democrático de los gobiernos, proveyendo a los ciudadanos de la posibilidad de mantener el adecuado canal de acceso al Sistema de Justicia, implementando restricciones que garanticen la actividad de la administración pública y sean estrictamente proporcionales al objetivo común de protección de la salud. En la parte resolutive la CIDH se fija como uno de los pilares:

24. Abstenerse de suspender procedimientos judiciales idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades, entre ellos las acciones de hábeas corpus y amparo para controlar las actuaciones de las autoridades, incluyendo las restricciones a la libertad personal en dicho contexto. Estas garantías deben ejercitarse bajo el marco y principios del debido proceso legal<sup>21</sup>.

Hablar de suspensión de los procedimientos judiciales, es hablar de la implementación de un obstáculo que da como resultado el incumplimiento por omisión del sistema de justicia. Por el contrario, es obligación y función del Estado resolver, levantar impedimentos e implementar las vías necesarias para llevar a cabo las actividades jurisdiccionales.

19 CIDH Pandemia y Derechos Humanos en las Américas, Resolución N° 1/20 <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf> 10 de abril de 2020. <https://www.oas.org/es> [ Consulta: 2020, junio 25]

20 <https://iidh-jurisprudencia.ac.cr/index.php/que-es-desca> [Consulta: 2020, junio 28]

21 CIDH Pandemia y Derechos Humanos en las Américas, Resolución N° 1/20 <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf> 10 de abril de 2020. <https://www.oas.org/es> [ Consulta: 2020, junio 25]

Por otro lado, entre sus tantas cesiones y textos aprobados, el Parlamento Europeo invocó los derechos establecidos en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea e hizo un llamado al respeto del Estado de Derecho, indicando que la garantía de este Derecho debería ser vigilado en todo momento dentro del contexto de las medidas de excepción, no cabe la posibilidad, es más sería inefable, una medida que contrariela garantía a todas las personas de sus derechos<sup>22</sup>.

Subrayó el Parlamento en el ordinal 46 sobre la protección de la democracia, el Estado de Derecho y los derechos fundamentales:

...que todas las medidas adoptadas a nivel nacional o de la Unión deben estar en consonancia con el Estado de Derecho, ser estrictamente proporcionadas a las necesidades de la situación, estar claramente vinculadas a la crisis sanitaria en curso, limitadas en el tiempo y sujetas a un control periódico...

Hizo un llamado y solicitó a la Comisión Europea evaluarlas medidas de emergencia aplicadas por algunos países, expresó que toda medida debe ser dictada conforme a los tratados suscritos y de lo contrario, solicitó que se utilicen los instrumentos y sanciones de la Unión Europea<sup>23</sup>.

El mismo día de la cesión del Parlamento Europeo en una entrevista realizada a Eamon Gilmore representante especial de la Unión Europea para los derechos humanos reconoció:

...que muchos gobiernos ya han dado pasos y han tomado medidas de emergencia en respuesta a la crisis. Creemos que estas medidas deberían aplicarse solo a esta crisis, estar limitadas en el tiempo y ser proporcionales a lo que sea absolutamente necesario. Esta crisis no debería convertirse en una excusa para que los hambrientos de poder aumenten las medidas represivas, debiliten los controles y equilibrios democráticos o diluyan el estado de derecho...<sup>24</sup>

En definitiva, proteger la legalidad de las instituciones debe ser la prioridad de todos los países del mundo, trabajando en conjunto para la obtención de su cometido, es un tema extenso, pudiéramos estar refiriendo caso tras caso y la situación de cada uno de los derechos considerados y declarados fundamentales

22 Resolución del Parlamento Europeo, sobre la acción coordinada de la Unión para luchar contra la pandemia de COVID 19 y sus consecuencias (2020/2616(RSP)) 17/4/2020 [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0054\\_ES.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0054_ES.html)

23 Resolución del Parlamento Europeo, sobre la acción coordinada de la Unión para luchar contra la pandemia de COVID 19 y sus consecuencias (2020/2616(RSP)) 17/4/2020 [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0054\\_ES.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0054_ES.html) <https://www.europarl.europa.eu/> [Consulta 2020, julio 17] <https://eeas.europa.eu/> [Consulta 2020, julio 17]

24 Eamon GILMORE: La lucha contra COVID-19 es una batalla por los derechos humanos. [https://eeas.europa.eu/delegations/dominican-republic/77716/la-lucha-contra-covid-19-es-una-batalla-por-los-derechos-humanos\\_zh-tw](https://eeas.europa.eu/delegations/dominican-republic/77716/la-lucha-contra-covid-19-es-una-batalla-por-los-derechos-humanos_zh-tw) 17/04/2020.

para el ser humano, incluidos los “*ciber derechos*”<sup>25</sup>, estos últimos surgidos de la constante evolución de la sociedad y la tecnología. La sola idea de derechos humanos se refiere, no solo al conjunto de fenómenos sociales, económicos, políticos, sino a cualquier otra forma de manifestación, y al sin fin de espacios de acción recuperados frente a los Estados.

## **2. Resiliencia digital de los sistemas de justicia**

Ante la inusitada situación, los órganos de justicia de los países afectados se han visto en la necesidad de garantizar el acceso a la justicia y la continuidad de los procesos judiciales por medios electrónicos.

En una visión global podemos decir que la necesidad de innovar de manera sobrevenida durante el episodio viral ha variado según el desarrollo tecnológico de cada país. En algunos casos ha sido muy sencillo ya que cuentan con el proceso electrónico bastante avanzado, como es el caso de España, que inclusive ha recibido en cabeza del Ministerio de Justicia el premio al Servicio Público 2020 otorgado por la ONU, el 23 de junio<sup>26</sup>, por su proyecto denominado “Plan de Justicia 2030”<sup>27</sup>, que comprende la “Sede Judicial Electrónica” y el “Expediente electrónico”, con el fin de impulsar la justicia digital segura, sostenible y accesible a la ciudadanía.

Otro país que se puede mencionar es Bulgaria, el cual a través del Consejo Supremo de la Magistratura se pronunció autorizando la presentación de documentos por correo electrónico o cualquier otro medio telemático y las citas las están realizando por teléfono o por vía electrónica. En Francia, se dictó un decreto el 25 de marzo 2020, en el cual se prevé la transferencia de competencias de un órgano jurisdiccional que no pueda funcionar por no contar con los medios necesarios digitales a otro que si esté en capacidad, al igual que establecen las vistas por videoconferencias<sup>28</sup>.

Interesante es el caso de Irlanda, donde se ha facilitado en conjunto con las TIC's las audiencias judiciales remotas respetando el mandato constitucional

<sup>25</sup> <https://www.iexe.edu.mx/derecho/que-es-el-ciberderecho.html> [Consulta 2020, agosto 24]

<sup>26</sup> Pae. “Portal de administración electrónica” El Ministerio de Justicia, galardonado con el premio de la ONU al Servicio Público 2020. 24/06/20. [https://administracionelectronica.gob.es/pae\\_Home/pae\\_Actualidad/pae\\_Noticias/Anio2020/Junio/Noticia-2020-06-24-ONU-entrega-Ministerio-Justicia-premio-Servicio-Publico-2020.html](https://administracionelectronica.gob.es/pae_Home/pae_Actualidad/pae_Noticias/Anio2020/Junio/Noticia-2020-06-24-ONU-entrega-Ministerio-Justicia-premio-Servicio-Publico-2020.html)[https://administracionelectronica.gob.es/pae\\_Home/pae\\_Actualidad/pae\\_Noticias/Anio2020/Junio/Noticia-2020-06-24-ONU-entrega-Ministerio-Justicia-premio-Servicio-Publico-2020.html](https://administracionelectronica.gob.es/pae_Home/pae_Actualidad/pae_Noticias/Anio2020/Junio/Noticia-2020-06-24-ONU-entrega-Ministerio-Justicia-premio-Servicio-Publico-2020.html) [Consulta 2020, julio 29]

<sup>27</sup> Canal YouTube del Ministerio de Justicia. [https://www.youtube.com/watch?v=PAv\\_BEg5Ps&feature=youtu.be](https://www.youtube.com/watch?v=PAv_BEg5Ps&feature=youtu.be) 23/6/20.

<sup>28</sup> [https://e-justice.europa.eu/content\\_impact\\_of\\_covid19\\_on\\_the\\_justice\\_field-37147-es.do?clang=es](https://e-justice.europa.eu/content_impact_of_covid19_on_the_justice_field-37147-es.do?clang=es) Cuadro comparativo: Repercusión de la pandemia de COVID-19 en la cooperación judicial civil PDF (914 KB) es (p. 2)<https://e-justice.europa.eu> [Consulta 2020, julio 29]

de administración de justicia pública; en Italia fueron aplazadas las audiencias, menos aquellas que los magistrados o jueces hayan declarado urgentes, las cuales se realizarían por videoconferencias siempre respetando los lapsos procesales. Alemania, que es un país cuya legislación sobre procedimientos civiles otorga independencia judicial ha mantenido durante la pandemia la actividad jurisdiccional, y ha correspondido a cada órgano decidir las medidas a adoptar, y esto lo ha realizado aplicando las herramientas digitales.

Un país que no se puede dejar de mencionar en este trabajo por su importante decisión para nosotros los profesionales del derecho es Eslovaquia, donde se ha permitido el funcionamiento de las oficinas de abogados considerando el ejercicio de la profesión como una actividad prioritaria, en este país prevalece la actividad jurisdiccional por medios electrónicos<sup>29</sup>.

En general, en los países se han ofrecido directrices a los órganos jurisdiccionales para que continúen las actividades con medidas de prevención, como la de limitar la presencia física a los asuntos de suma urgencia, implementando las audiencias y vistas por videoconferencia, o mediante otros medios técnicos disponibles y adecuados, en muchos casos estableciendo los procedimientos sobre el uso de las conexiones a distancia en un juicio, y suspendiendo por un corto tiempo los lapsos procesales, ya para estos días en la mayoría de los países de Europa se han reanudado plazos procesales en ciertas materias y ha estado vigilante desde el inicio del respeto a la garantía de los procesos la Comisión Nacional Europea<sup>30</sup>.

En cuanto a los países de América el “Centro de Estudios de Justicia de las Américas” (CEJA)<sup>31</sup> ha presentado un reporte bien completo sobre el estado de la Justicia en América Latina bajo el Covid -19, el cual contempla las medidas generales adoptadas por la mayoría de los países, como el uso de TIC’s en los procesos judiciales para garantizar el acceso de justicia y la respuesta oportuna de los órganos jurisdiccionales. El estudio incluyó el análisis de las medidas implementadas por Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Ecuador, Guatemala México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay.

En América Latina, las herramientas digitales para el acceso a la justicia son utilizadas de acuerdo con el desarrollo y alcance tecnológico de cada país, no se puede hablar de estándares aún en la zona, ya que la brecha entre unos y otros países es muy marcada y dista de ser, aunque sean similares en algunos casos.

<sup>29</sup> [https://e-justice.europa.eu/content\\_impact\\_of\\_covid19\\_on\\_the\\_justice\\_field-37147-es.do?clang=es](https://e-justice.europa.eu/content_impact_of_covid19_on_the_justice_field-37147-es.do?clang=es) Cuadro comparativo: Repercusión de la pandemia de COVID-19 en la cooperación judicial civil PDF (914 KB) es (p. 3) <https://e-justice.europa.eu> [Consulta 2020, julio 29]

<sup>30</sup> <https://e-justice.europa.eu> [Consulta 2020, julio 29]

<sup>31</sup> CEJA y el Sistema Interamericano <https://cejamericas.org/acerca-de-ceja/que-es-ceja/ceja-y-el-sistema-interamericano/> <https://cejamericas.org/> [Consulta 2020, agosto 1]

En general con respecto a las medidas tomadas para la ralentización del virus, en la mayoría de los países al inicio de la pandemia se decretó la suspensión del servicio judicial y la suspensión de plazos judiciales, solo se mantuvieron activas algunas actuaciones de suma emergencia, en algunos países se determinó expresamente en leyes cuáles serían los asuntos considerados urgentes ejemplo Chile.

Haremos en este segmento referencia a los medios electrónicos que algunos países han utilizado para continuar con la actividad jurisdiccional, a manera de realizar una breve revisión de la resiliencia de los sistemas de justicia por América Latina.

Un ejemplo de estos países es Argentina, uno de los que tiene más avance en la zona en uso de las TIC's, su estructura federal trajo como consecuencia al inicio divergencia de criterios entre el ámbito nacional y las provincias. La Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina (CSJNA) dictó una serie de Acordadas como la N.º 11/20<sup>32</sup>, mediante la cual se dispuso la aprobación del uso de firma electrónica y digital tanto para sus actividades de gobierno como jurisdiccional; en el orden provincial, se instruyeron reglas similares, se implementaron audiencias virtuales con especial atención a la materia penal, en cuanto al ingreso telemático de demandas, en el orden nacional como en el provincial se aprobó la recepción de demandas y recursos directos a través de cuentas electrónicas, por ejemplo, en la provincia de Buenos Aires se utiliza la plataforma de presentaciones y comunicaciones electrónicas, dado que todos los abogados y funcionarios cuentan con firma digital; en Argentina, se están utilizando todos los medios con los que se pueda contar para garantizar no solo el acceso a la justicia sino también la oportuna respuesta del sistema de justicia, e inclusive hay provincias que se apoyan en WhatsApp o en cualquier otra plataforma comercial que pueda servir para cumplir con el objetivo, siempre respetando las garantías constitucionales del debido proceso<sup>33</sup>.

Resaltemos ahora el caso de Chile ya que es uno de los países que no ha suspendido los lapsos procesales, pero conforme a su marco legal, las partes, o sus representantes legales podrán alegar la imposibilidad de presentar o realizar las actuaciones debido a las restricciones impuestas por la autoridad en el marco del Estado de Excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, o en razón de las consecuencias provocadas por la emergencia sanitaria ocasionada por la enfermedad del Covid, dentro del término de los diez días siguientes al cese del impedimento resolución con arreglo a la ley<sup>34</sup>.

<sup>32</sup> <https://www.cij.gov.ar/nota-37086-Acordadas-11-2020-y-12-2020-de-la-Corte-Suprema-de-Justicia-de-la-Naci-n.html> 13/04/20 <https://www.cij.gov.ar/> [Consulta 2020, julio 1]

<sup>33</sup> Reporte Ceja. (p. 10) [https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5648/REPORTECEJA\\_EstadodelajusticiaenALbajoelCOVID19\\_20mayo2020.pdf?sequence=5&isAllowed=yhttps://cejamericas.org/](https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5648/REPORTECEJA_EstadodelajusticiaenALbajoelCOVID19_20mayo2020.pdf?sequence=5&isAllowed=yhttps://cejamericas.org/) [Consulta 2020, agosto 1]

<sup>34</sup> Reporte Ceja. (p. 18) [https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5648/REPORTECEJA\\_EstadodelajusticiaenALbajoelCOVID19\\_20mayo2020.pdf?sequence=5&isAllowed=yhttps://cejamericas.org/](https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5648/REPORTECEJA_EstadodelajusticiaenALbajoelCOVID19_20mayo2020.pdf?sequence=5&isAllowed=yhttps://cejamericas.org/) [Consulta 2020, agosto 1]

En cuanto a la realización de audiencias virtuales han expresado en el Acta 53-2020 la utilización de medios electrónicos para así lograr y garantizar el acceso a la justicia, el debido proceso y resguardar la salud de las personas, señalando que el Poder Judicial procurará utilizar todos los medios tecnológicos con que cuente, siempre y cuando se respete plenamente los derechos de los intervinientes y partes, así como las disposiciones del artículo 10 de la Ley N° 21.226<sup>35</sup>.

También se han estado utilizando medios como el WhatsApp o TIC similares para gestionar la causa, como se ha establecido en el artículo 12 del Acta No. 53-2020<sup>36</sup> durante el tiempo que dure el estado de emergencia, para facilitar las comunicaciones y notificaciones; para la realización de audiencias orales (preliminares, previas, etc.) se ha empleado diversas plataformas comerciales como Zoom, WebEx, Skype, Microsoft Teams<sup>37</sup>, pero para la tramitación de causas y la interposición de demandas y recursos, se usa exclusivamente la Oficina Judicial Virtual del Poder Judicial<sup>38</sup>.

En Colombia, al igual que otros países, como se mencionó anteriormente, se han suspendido los lapsos procesales, pero no se han paralizado las actividades jurisdiccionales, pues los magistrados, jueces y funcionarios siguen laborando, aplicando el teletrabajo y las audiencias presenciales se realizan de forma programada en algunos casos en materia penal, y también por medios virtuales.

La mayoría de los de los asuntos urgentes se han atendido mediante el uso de Tecnologías de la Información siguiendo procedimientos de carácter técnico que han sido señalados por el ente rector. El ingreso de las demandas para acciones de tutela y *habeas corpus* se realizan mediante correos electrónicos y herramientas de tecnologías de apoyo. Y otras causas se pueden recibir de modo excepcional siempre y cuando se puedan realizar a través de los medios de tecnología existentes. Las partes, abogados, y los terceros intervinientes en los procesos judiciales o administrativos, deben suministrar la dirección de correo electrónico para recibir las comunicaciones y notificaciones.

Como podemos observar los países han demostrado su interés en garantizar la continuidad de la actividad administrativa y judicial, pero muy pocos contaban al momento de inicio de la crisis con plataformas exclusivas o propias para realizar las audiencias virtuales lo cual ha retrasado las causas y dio origen al caos inicial. Los distintos problemas se han ido solucionando a medida que

35 [https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1144003\\_2/04/20](https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1144003_2/04/20)<https://www.leychile.cl/> [Consulta 2020, agosto 1]

36 Acta 53-2020 <http://decs.pjud.cl/corte-suprema-dicta-texto-refundido-sobre-funcionamiento-del-poder-judicial-durante-la-emergencia-sanitaria-nacional-provocada-por-el-brote-del-nuevo-coronavirus/> 9/04/20<http://decs.pjud.cl/> [Consulta 2020, agosto 1]

37 Reporte Ceja. (p. 22)[https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5648/REPORTECEJA\\_EstadodelajusticiaenALbajoelCOVID19\\_20mayo2020.pdf?sequence=5&isAllowed=y](https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5648/REPORTECEJA_EstadodelajusticiaenALbajoelCOVID19_20mayo2020.pdf?sequence=5&isAllowed=y)<https://cejamericas.org/> [Consulta 2020, agosto 1]

38 <https://oficinajudicialvirtual.pjud.cl/home/index.php> [Consulta 2020, agosto 1]

avanzaban y casi en su totalidad han habilitado los medios electrónicos de forma obligada y con la toma de decisiones dentro de la situación apremiante.

### **3. Resiliencia digital del sistema de justicia venezolano**

#### **3.1. Escenario general**

Lamentablemente Venezuela no escapa de la tragedia mundial del Covid-19. Desde el 13 de marzo del año en curso nos mantenemos bajo un Estado de Excepción en su categoría de Estado de Alarma, una de las clasificaciones que encontramos en la Constitución de la República de Venezuela:

**Artículo 338:** Podrá decretarse el estado de alarma cuando se produzcan catástrofes, calamidades públicas u otros acontecimientos similares que pongan seriamente en peligro la seguridad de la nación o de sus ciudadanos y ciudadanas. Dicho estado de excepción durará hasta 30 días, siendo prorrogable hasta por 30 días más...<sup>39</sup>.

Desde la publicación del primer Decreto N° 4.160<sup>40</sup>, ya se mencionó su fecha en el párrafo anterior, han transcurrido casi 5 meses y se han decretado sucesivamente tres estados de alarma, contando el primero en la totalización; de los dos primeros transcurrieron las prórrogas respectivas de treinta días más, a la fecha de hoy nos encontramos dentro del marco del tercer estado de alarma y aún no ha culminado su vigencia, pero ante la grave situación seguramente se declarará la prórroga. Justo en este momento es cuando más niveles de contagio se han detectado. Según la información suministrada por el Gobierno, se ha elevado la cifra total de contagios a veintiún mil cuatrocientos treinta y ocho (21.438)<sup>41</sup> contagiados, hay focos de contagios bastante localizados, en algunos estados de la República con mayor índice que otros, y en este momento la cifra más alta es la del Distrito Capital.

Como en todo el mundo, esta devastadora situación ha socavado los cimientos de la economía venezolana. La diferencia con otros países bajo el yugo de la pandemia es que en nuestro país ha tenido y tendrá mayor repercusión porque va aunado a la situación política crítica que se atraviesa y mucho peor a la debacle económica e hiperinflacionaria que se venía suscitando. La

<sup>39</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.908, del 19 de febrero de 2009

<sup>40</sup> Decreto 4.160 Gaceta Oficial Extraordinaria de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.519 <https://pandectasdigital.blogspot.com/2020/03/decreto-n-4160-mediante-el-cual-se-17.html> 14/3/20 <https://pandectasdigital.blogspot.com/> [Consulta 2020, julio 26] <https://covid19.patria.org.ve/> [Consulta 2020,

<sup>41</sup> <https://covid19.patria.org.ve/noticia/covid-19-632-casos-comunitarios-y-52-importados-se-detectaron-en-las-ultimas-24-horas/> 4/8/20

recuperación será una tarea ardua que todos los venezolanos debemos fijarnos como reto irrenunciable.

No es un misterio para nadie nuestra situación, no es la intención desviar este trabajo a un enfoque político ni mucho menos politiquero, pero no se puede ocultar la realidad de los venezolanos, ya que es precisamente esta realidad la que ha imposibilitado que el Sistema de Justicia logre la pronta actitud resiliente que han logrado otras naciones ante la crisis.

### 3.2. Escenario judicial

Dentro del marco del primer decreto de estado de alarma, el Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) en Sala Plena y de acuerdo al exhorto realizado por el Ejecutivo en la disposición quinta del Decreto N° 4.160<sup>42</sup>, se pronunció a través de la Resolución N.º 2020-0001<sup>43</sup> publicada el 20 de marzo en el portal del TSJ, pronunciamiento hecho dentro de las atribuciones que le confiere el artículo 267<sup>44</sup> de la Constitución de la República y en concordancia con la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (LOTSJ)<sup>45</sup>. En esa resolución, el TSJ consideró que debido a las circunstancias de orden social que ponían en riesgo la salud pública y la seguridad de los ciudadanos, cónsono con las políticas adoptadas por el Ejecutivo Nacional sobre la implementación de las medidas urgentes necesarias para la protección y preservación de la salud. El máximo tribunal reconoció la imposibilidad ante tal situación de coadyuvar de forma eficiente a la concreción de la tutela judicial efectiva y demás garantías de acceso a la justicia, fundamento suficiente para la decisión tomada y resolver que ningún tribunal despacharía desde el lunes 16 de marzo hasta el 13 de abril de 2020. Se suspendieron las causas y los lapsos procesales, previendo la posibilidad de practicar actuaciones urgentes para lo cual los órganos jurisdiccionales deberían tomar todas las previsiones necesarias destinadas a prestar el servicio público de administración de Justicia, de forma acordada y habilitada para proceder al despacho de los asuntos urgentes.

42 “QUINTA: Se exhorta al Tribunal Supremo de justicia a tomar las previsiones normativas pertinentes que permitan regular las distintas situaciones resultantes de la aplicación de las medidas de restricción de tránsito o suspensión de actividades y sus efectos sobre los procesos llevados a cabo por el Poder Judicial o sobre el funcionamiento de los órganos que lo integran”.

43 Resolución N°2020-001 del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena [http://historico.tsj.gob.ve/informacion/resoluciones/sp/resolucionSP\\_0003762.html](http://historico.tsj.gob.ve/informacion/resoluciones/sp/resolucionSP_0003762.html) 20/3/20 <http://historico.tsj.gob.ve/> [Consulta 2020, julio 15]

44 “Artículo 267: Corresponde al Tribunal Supremo de justicia la dirección el Gobierno y la administración del Poder Judicial, la inspección y vigilancia de los tribunales de la República y de las Defensorías Públicas...” Constitución de la República bolivariana de Venezuela Gaceta Oficial extraordinaria N° 5 908 febrero 2009

45 Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Gaceta Oficial N° 39.522 del 01 de octubre de 2010. <http://www.tsj.gob.ve/es/leyes>

Esta decisión del TSJ es acorde y similar a las tomadas por los demás países afectados, al inicio de la sorpresiva afección. El problema se presenta en Venezuela cuando el plazo fijado en la resolución comienza a ser prorrogado mes a mes, sin avances ni implementación de medios alternativos de acceso y comunicación dirigidos a regularizar la actividad jurisdiccional, como se ha logrado en casi todos los países del mundo. La lenta respuesta por parte del órgano jurisdiccional ha llevado a los ciudadanos a un estado de indefensión al no contar con la obligatoria protección y garantía sobre la “acción” definida por Eduardo Couture como “*Poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión*”<sup>46</sup> y la paralización de las causas, ocasionando un retardo en las necesitadas decisiones de los tribunales de aquel que accede a la justicia con el fin de obtener de ella una pronta respuesta.

En la resolución se contemplan habilitados todos los días los tribunales para atender las causas de amparo constitucional y quedan todos los jueces obligados a tramitar y sentenciar los procesos sobre la materia. También se fijan las guardias durante toda la contingencia la Sala Constitucional y la Sala Electoral.

En materia penal se decidió que los tribunales deberían mantener la continuidad del servicio público de Administración de Justicia en el ámbito nacional pero solo para casos o asuntos urgentes. Este punto ha devenido en una serie de contradicciones, ya que es un criterio muy vago y subjetivo del significado de causa urgente.

La Sala Plena ha mantenido durante el período de estado de alarma el *quórum* necesario para la deliberación en materias de su competencia, como es el caso de las prórrogas mensuales de la resolución “*in comento*”.

También quedaron facultados para adoptar medidas conducentes a garantizar el acceso a la justicia: los jueces rectores, presidentes de los juzgados nacionales de lo contencioso-administrativo, presidentes de los circuitos judiciales penales, coordinadores de los circuitos judiciales laborales, coordinadores del circuito judicial de protección de niños niñas y adolescentes y por supuesto los coordinadores con competencia en materia de delitos de violencia contra la mujer.

La falta de garantía durante la pandemia del cumplimiento y protección del derecho humano de acceso a la justicia no es la problemática jurídica central de la paralización de la justicia, más bien es este el efecto amplificado del problema medular que imposibilita el accionar resiliente del TSJ para implementar las medidas necesarias y dictar las normas instruccionales<sup>47</sup> de aplicación y uso de

46 Eduardo COUTURE: *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. 3ª edición. Ediciones Buenos Aires 1974. Argentina p. 57

47 Normas Instruccionales: *Todas aquellas providencias administrativas de efectos generales, instructivos o circulares, de carácter obligatorio, dictados con el fin de garantizar efectivo uso de las tecnologías de información Y la seguridad informática, en los términos establecidos en esta ley*. Artículo 5 sobre las definiciones Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N°

las herramientas electrónicas como medios alternativos capaces de crear el puente para acercarla brecha entre la administración de justicia y todo ciudadano necesitado de hacer valer un derecho vulnerado.

Es un hecho notorio que la lenta respuesta del TSJ no nace durante la situación de estado de alarma, sino que tiene sus orígenes desde el año 2013 cuando la Asamblea Nacional de la República decretó la Ley de Infogobierno<sup>48</sup> a la cual están sometidos todos los órganos y entes que ejercen el Poder Público en el ámbito de su distribución, y división constitucional, en la cual se establece el obligatorio uso de la tecnologías de la información con la finalidad facilitar las relaciones entre el Poder Público en cualquiera de sus expresiones y las personas, establecer las condiciones necesarias y oportunas que propician la mejora de la actividad administrativa, con lo que se contribuye a la efectividad, la eficiencia y la eficacia a la prestación de cualquier servicio público.

#### **4. Interpretación del marco legal venezolano para el uso de las TIC's**

##### **4.1 Sobre la Ley de Infogobierno y las TIC's como medios electrónicos alternativos de acceso a la justicia**

Es un mandato de ley de obligatorio cumplimiento el uso de las TIC por parte del Poder Público en el ejercicio de sus competencias, en su gestión interna, en la relación que mantenga entre los órganos y entes del Estado para la efectiva interoperabilidad y en las relaciones que mantenga con los ciudadanos, con el fin de garantizar el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes de las personas a través de los medios electrónicos.

El fin establecido en la Ley de Infogobierno es garantizar el ejercicio de los derechos de las personas, un postulado para la aplicación "*sine qua non*"<sup>49</sup> de medios electrónicos que aseguren el acceso a la justicia en cualquier momento, y más aún en situación de emergencia o necesidad cómo la presente vivida.

Recurriremos al uso del método de razonamiento de la lógica jurídica para efectuar una interpretación extensiva y subsumir la aplicación de la Ley de Infogobierno en el Proceso Judicial como ley especialísima que rige y obliga al

40.274, de fecha 17 de octubre 2013. Ley de Infogobierno <https://www.cnti.gob.ve/de-interes/enterate/3397-ley-de-infogobierno.html> 21/10/13 <https://www.cnti.gob.ve/> [Consulta 2020, agosto 06]

48 Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 40.274, de fecha 17 de octubre 2013. Ley de Infogobierno <https://www.cnti.gob.ve/de-interes/enterate/3397-ley-de-infogobierno.html> 21/10/13 <https://www.cnti.gob.ve/> [Consulta 2020, agosto 06]

49 *sine qua non*. Loc. lat. (pron. [sine-kuá-non] o [sine-kua-nón]) que significa literalmente 'sinlacual no'. Se emplea con el sentido de '[condición] que resulta indispensable para algo': "*La democracia es una condición sine qua non para pertenecer al Mercosur*" (DAméricas [EE. UU.] <https://www.rae.es/dpd/sine%20qua%20non> 2005. <https://www.rae.es/> [Consulta 2020, agosto 05]

uso de las tecnologías de la información por los órganos del Poder Público, El TSJ es un órgano integrante del Poder Público y conforma el “Consejo Nacional para el Uso de la Tecnologías de Información”<sup>50</sup>, sin que con su aplicación traspase la línea y se viole el Principio de Legalidad que enuncia el sometimiento de todos los actos provenientes de la actividad jurisdiccional a las normas procesales para la realización de la justicia. Pudiéramos llegar a la deducción concluyente de que si el “proceso” es el instrumento fundamental para la realización de justicia<sup>51</sup> y la justicia consiste en poder acceder a los órganos jurisdiccionales para hacer valer un derecho, los medios electrónicos, y resulta que son los disponibles dentro del marco legal y la realidad tecnológica se deben utilizar para así poder evitar que el “proceso” se sacrifique por la exigencia de formalidades no esenciales. Es importante resaltar que en el Código de Procedimiento Civil no se prohíbe expresamente el uso de tecnologías de la información.

En el ordenamiento jurídico venezolano existe actualmente un sinnúmero de leyes, en cada una de las clasificaciones jerárquicas establecidas por la “Teoría Pura del Derecho” de Hans Kelsen<sup>52</sup> y establecidas en nuestra Constitución; la Ley de Infogobierno pertenece a la especie de leyes especiales aplicada a regir el uso de las TIC’s. No está especificada su especie en el título pero no es menester que el título de la ley señale expresamente que es una ley especial, ya que siempre se diferenciará por su contenido de normas relacionadas con una materia determinada, son normas selectivas, lo que las hace aplicables de forma preferencia y/o conjuntamente a los textos sustantivos y/o procesales.

Según el autor Calvo Baca, la ley especial se inspira en el Derecho Romano “*Intoto Iure generi per speciem derogatur*”<sup>53</sup>, la especie deroga al género,

50 “El Consejo Nacional para el Uso de las Tecnologías de Información” es la figura que está contemplada dentro de la ley en su artículo 37 como el máximo órgano de consulta para la planificación y asesoramiento en los asuntos relacionados con las TIC’s, y dentro de sus competencias está la de contribuir en la consolidación de la seguridad, defensa y soberanía nacional, promover el adecuado uso y aprovechamiento de las tecnologías de la información, establecer los lineamientos, políticas y estrategias para el acceso uso promoción adquisición y desarrollo de las TIC’s y proponer ante las autoridades competentes el marco normativo necesario así como dictar las normas necesarias para su funcionamiento a través del respectivo reglamento que al efecto se dicte. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 40.274, de fecha 17 de octubre 2013. Ley de Infogobierno

51 “Artículo 257: *El proceso constituye un instrumento fundamental para la Realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve oral y público no se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales*” Constitución de la República bolivariana de Venezuela Gaceta Oficial extraordinaria N° 5 908 febrero 2009

52 Yury NARANJO: “Introducción al Derecho” 1ª edición, Venezuela 1982. Editorial Miranda – Villa de Cura. pp. 80-81

53 <https://juspedia.es/significado-de/in-toto-iure-generi-per-speciem-derogatur> [Consulta 2020, agosto 7]

tan sólo en los aspectos que están previstos en ella. Si el legislador consideró necesaria una ley de especial aplicación queda objetivado su espíritu y razón.

...del aludido principio, en lo referente a las leyes de procedimiento, que siempre que hay ley especial sobre una materia debe ocurrirse a ella y no a las reglas generales del Código de Procedimiento Civil, sin embargo, hay que tener presente que cuando la ley especial nada ha determinado acerca de ciertos actos o de ciertos casos que ella misma indica o supone, por fuerza se ha de ocurrir, para evitar la desarmonía o la arbitrariedad, a las reglas generales y a las formalidades que ellas contengan en lo concerniente a estos casos...<sup>54</sup>

Como referencia a lo antes expuesto, en el articulado del Código de Procedimiento Civil nos encontramos con una disposición donde se establece el principio de celeridad procesal en el cual se hace referencia al uso de las leyes especiales (artículo 10<sup>55</sup>), e inclusive se aplica el principio de especialidad procedimental (artículo 22<sup>56</sup>), ante estos enunciados en el discurrir del razonamiento interpretativo de la antinomia sobre qué ley aplicar, “a fortiori”<sup>57</sup>, con más razón queda resuelto y se refuerza la verdad de la proposición de la prevalencia de la ley especial.

Es tarea ardua el tema de la interpretación de la ley. Debemos adentrarnos en el estudio científico, histórico y filosófico del derecho, conocer e identificar el método para la interpretación de la norma y saber cuál de ellos es el de adecuada aplicación a un ordenamiento jurídico determinado.

Para la actividad interpretativa existen distintos métodos. Uno de ellos es el sistemático, basado en la consideración orgánica del pensamiento del texto, en concordancia con la situación planteada o la contradicción surgida, simultáneamente interpreta otros textos en busca de comprobar la identidad de criterio en un determinado ordenamiento jurídico y en un mismo tiempo, e integra para su síntesis elementos aportados por otros métodos como el histórico, el

<sup>54</sup> Emilio CALVO BACA: *Código de Procedimiento Civil de Venezuela* Editado por Ediciones Libra c.a. Caracas-Venezuela. 2004 p. 44

<sup>55</sup> Artículo 10. *La administración La justicia se administrará lo más brevemente posible en consecuencia cuando este código o en las leyes especiales no se fije término para librar alguna providencia el juez deberá hacerlo dentro de los 3 días siguientes a aquel en que se haya hecho la solicitud correspondiente.* Código de Procedimiento Civil. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4.209 del 18 de septiembre de 1990.

<sup>56</sup> Artículo 22: *las disposiciones y los procedimientos especiales del presente código se observarán con preferencia a los generales del mismo en todo cuando constituya la especialidad; sin que por eso dejen de observarse en los demás las disposiciones generales aplicables al caso.* Código de Procedimiento Civil. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4.209 del 18 de septiembre de 1990.

<sup>57</sup> a fortiori. Loc. lat. que significa propiamente ‘con mayor razón, a mayor abundamiento’: “*Cuanto se afirme de la radio, podrá afirmarse “a fortiori” de la televisión*” (GaJiménez *Televisión*[Esp. 1965]) <https://www.rae.es/dpd/a/%20fortiori><https://www.rae.es/> [Consulta 2020, agosto 5]

gramatical y el lógico<sup>58</sup>. Un enfoque sistémico engloba para su análisis la totalidad de los elementos (leyes) del sistema estudiado (orden jurídico), así como las interacciones e interdependencias entre ellas<sup>59</sup>.

Para realizar la función interpretativa debemos partir de la premisa de que el derecho es parte de la realidad humana, destinado a satisfacer las necesidades de seguridad y bienestar de las personas para lograr mantener un orden social “*Ubi societas ibi ius*”<sup>60</sup>, toda realidad circundante al ser humano es producto de distintas circunstancias que pueden generar conflictos o desacuerdos y precisamente ante estas circunstancias es que se puede presentarlas antinomia o contradicción entre dos leyes, la jerarquización de las leyes no es una simple forma de clasificación, tiene como objeto dilucidar estas controversias en la aplicación de la ley.

Como expresa el Doctor Tulio Álvarez (2011, 14)<sup>61</sup>, el surgimiento constante de nuevas formas y corrientes de interpretación jurídica a partir del siglo XIX, son la tendencia devenida por la necesidad de un discurso científico integral, lo que da origen al método sistémico.

En Venezuela existe actualmente una *hiperlexis*, estatus que conlleva obligatoriamente a realizar una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico. La adecuada interpretación para la aplicación de la Ley de Infogobierno en el proceso judicial y la correcta publicación de las normas instruccionales para la aplicación de medios electrónicos como vía alternativa de acceso y comunicación de la justicia, evitará la instauración de una nebulosa de incertidumbre del derecho procesal alterando el principio de seguridad jurídica, ha señalado la Sala Constitucional del TSJ en Sentencia N° 2.995/2005:

...Para alcanzar el objetivo de seguridad jurídica y de previsibilidad, se hace uso de una serie de pretensiones procesales que han adquirido en el constitucionalismo actual rango de derechos fundamentales. Su clasificación y caracterización es polémica, pero, teniendo en cuenta lo establecido por los artículos 26, 49, 253 y 257 de nuestra Constitución, y tras insertar su contenido en algunos esquemas doctrinarios, se pueden agrupar del siguiente modo: la seguridad jurídica en el proceso la custodia un derecho procesal general que se conoce como el de tutela judicial efectiva, el cual está integrado por los derechos de: acceso a la jurisdicción; debido proceso (compuesto, a su vez, por los

58 Guillermo CABANELLAS *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Tomo IV. 27va. Edición Editorial Heliasta. Argentina p. 476.

59 Historia del Enfoque Sistémico [http://dit.upm.es/~fsaez/intl/libro\\_complejidad/6-historia-del-enfoque-sistemico.pdf](http://dit.upm.es/~fsaez/intl/libro_complejidad/6-historia-del-enfoque-sistemico.pdf) <https://dit.upm.es/> [Consulta, 2020 agosto 6]

60 Ubi Societas, Ibi ius est máxima latina “ubisocietas, ibijus”: Donde está la sociedad, allí está el Derecho. Máxima de filosofía jurídica que afirma, por consiguiente, que el Derecho es un elemento sin el cual no es posible la vida social. <https://maximas.leyderecho.org/ubi-societas-ibi-jus/> [Consulta 2020, agosto 6]

61 Tulio ÁLVAREZ: *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. 5ª edición. UCAB. 2011 Caracas. p 14.

derechos a un juez imparcial predeterminado por la ley, a la asistencia de abogado, a la defensa y a un proceso sin dilaciones indebidas); y, por último, el derecho a la efectividad de las sentencias<sup>62</sup>.

Es la seguridad jurídica una institución compleja, que contempla varios aspectos y supuestos que deben observarse y aplicarse en forma conjunta y sistemática, por tal motivo es tan importante entender lo que asevera el Doctor Álvarez (2011, 21) sobre el pensamiento jurídico contemporáneo:

...ha tomado en consideración los aportes de la hermenéutica en la búsqueda de coherencia y elemento de validación del orden jurídico. La reflexión metodológica en torno al famoso círculo hermenéutico, relativo al conocimiento que un sujeto (teórico del derecho, juez, partes) puede tomar de su objeto de estudio (texto de normas jurídicas, práctica jurisprudencial, comentarios de la doctrina) al momento de efectuar la interpretación y aplicación del derecho, ha llevado a aceptar la dualidad que representa la situación misma en la que se manifiesta la norma y la subjetividad del intérprete. En este último aspecto se incluye la elección de los instrumentos de conocimiento<sup>63</sup>.

Al entender y aplicar el enfoque contemporáneo del método sistémico, se considera que no hay antinomia entre la Ley de Infogobierno el Código de Procedimiento Civil. La antinomia es una situación que se plantea desde y los orígenes del Derecho Romano, las contradicciones en la aplicación del Derecho Quiritario de carácter sustantivo y la continua construcción pretoriana del Derecho procesal. La norma sustantiva, en este caso, la Ley de Infogobierno impone a los órganos públicos el obligatorio uso de las tecnologías de la información pero, a su vez, reconoce el pleno derecho de las personas del acceso a la actividad administrativa de los órganos o a cualquier servicio público con base en el Principio de Igualdad, y deja expresa y claramente establecido que debe garantizarse el acceso por cualquier medio existente, es decir, que el uso de los medios electrónicos es obligatorio para el Poder Público pero opcional para los ciudadanos, convirtiendo a los medios electrónicos en un medio alternativo de acceso a la administración pública en todos sus órganos públicos y por extensión a la administración de justicia, otorgando seguridad jurídica.

En el desarrollo de la Ley de Infogobierno no nos encontramos en ningún momento con normas adjetivas que pretendan modificar el proceso civil en ninguna de sus fases, pues el legislador no incluyó norma alguna que colide o altere los procedimientos establecidos en el Código de Procedimiento Civil. Su espíritu no consiste en regular el contenido del proceso ni alterar los procedimientos, tan solo se establece un mandato de uso de otro medio para poder cumplir con el aspecto práctico integrador del contenido del Derecho

<sup>62</sup> TSJ, Sala Constitucional Snt. 896 del 12/07/12, Revisión Constitucional, donde se cita la

<sup>63</sup> T. ÁLVAREZ: *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. 5ª edición. UCAB. 2011 Caracas. *op. Cit*, p14.

Procesal. Según Vicente Puppio (2006, 27), el contenido del Derecho Procesal lo podemos agrupar en tres aspectos:

- Una parte institucional que comprende las normas sobre la formación y funcionamiento de los órganos judiciales, su jurisdicción y competencia.
- Un aspecto que agrupa lo relativo a las partes en el proceso regulando su capacidad, legitimación, asistencia y representación.
- Un aspecto real que se refiere a las acciones o más bien pretensiones, cuestiones previas, pruebas y a los actos procesales.
- Un aspecto práctico referente a los trámites y diligencias que deben seguirse en cada tipo de juicio y su correspondiente ejecución dentro de los lapsos procesales.
- Un carácter para judicial referente a los actos de jurisdicción voluntaria y a los casos de arbitraje<sup>64</sup>.

Estos aspectos integradores del contenido del Derecho Procesal son los desarrollados por la Teoría General de Proceso<sup>65</sup>, y todos ellos son cubiertos por las normas a lo largo del articulado del Código de Procedimiento Civil, a diferencia del articulado de la Ley de Infogobierno que en ningún momento hace referencia a los aspectos señalados, sino más bien da una segunda opción para lograr cumplir el aspecto práctico y reales del contenido referente a los actos procesales, sus trámites y diligencias, sin señalar tiempos, ni formas para su cumplimiento, cada una de estas leyes conserva su dominio especial de acción.

#### **4.2. La Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, (LSMDFE), los actos y las formas procesales**

El proceso civil está inspirado en una serie de principios generales que sirven de base para la reglamentación legal de sus instituciones, y de otros principios específicos que van a depender del sistema procesal rector de un país determinado, ya sea dispositivo o inquisitivo, oral o escrito. En Venezuela el proceso civil es de sistema dispositivo, como se establece en el artículo 11 del Código de Procedimiento Civil, en el cual se sienta el principio rector que señala cómo se debe dar inicio al proceso, solo y únicamente con el ejercicio de “la acción” de la parte que demuestre el interés legítimo para actuar: *“En materia civil el juez no puede iniciar el proceso sin previa demanda de parte, pero puede proceder de oficio cuando la ley lo autorice o cuando en resguardo del orden público o de las buenas costumbres, sea necesario dictar alguna*

<sup>64</sup> Vicente J. PUPPIO; *Teoría General del Proceso* 7ª edición, UCAB, 2006. p. 27

<sup>65</sup> *“La teoría General del Proceso es la disciplina jurídica que establece los principios básicos para el estudio del derecho Procesal, para fijar las normas, sus requisitos para hacer efectivo el derecho positivo, la función jurisdiccional y los funcionarios del estado que la ejercen, y define las personas que están sometidas a su jurisdicción”*. V.Puppio. *Teoría General del Proceso op. cit.* p. 25.

*providencia legal...*,<sup>66</sup> simultáneamente es un sistema de formas escritas, a pesar de contemplar un procedimiento oral en la ley y de lo establecido en el artículo 257 de la Constitución de la República, “...Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público....”<sup>67</sup> y es en el artículo 7 del Código de Procedimiento Civil, donde se sienta el principio rector de legalidad de las formalidades procesales, “los actos procesales se realizarán en forma prevista en este Código y en leyes especiales...”<sup>68</sup>, es decir, que los actos procesales deben realizarse expresamente como se indica en la ley.

La escritura es la forma predominante de los actos en el proceso civil, y este principio de escrituración y formación del expediente lo encontramos establecido en el artículo 25 del Código de Procedimiento Civil el cual señala:

Los actos del Tribunal y de las partes, se realizarán por escrito. De todo asunto se formará expediente separado con un número de orden, la fecha de su iniciación, el nombre de las partes y su objeto. Las actuaciones deben observar el orden cronológico, según la fecha de su realización y la foliatura del expediente se llevará al día y con letras, pudiéndose formar piezas distintas para el más fácil manejo, cuando sea necesario.

El principio de formalismo procesal y de legalidad de la forma no solo contempla que los actos del tribunal y de las partes deban ser realizados por escrito sino que además y en atención a su clasificación y efectos deben cumplir con otros presupuestos para su validez, como son los lapsos y plazos para su realización o presentación, ya que el proceso es preclusivo y se deben cumplir todas las etapas en los tiempos que indica la ley, pero estas formalidades procedimentales deben permanecer inalterables a pesar de las nuevas tecnologías, tan solo se deben aplicar o usar las nuevas formas, medios y vías para cumplir con el formalismo de la escritura y es lo que estamos precisamente abordando.

Ante la evolución de la tecnología, la comunicación entre las personas, y los intercambios de escritos o documentos, se comenzaron a cruzar por otras vías. Todo documento es la objetivación del pensar humano, es trasladar a un instrumento el pensamiento, es escribir para que quede prueba en el tiempo de momentos, decisiones e historias. Estas nuevas formas de interrelación debían ser reguladas, porque era necesario darles alguna definición y valor a los escritos que habían comenzado ya hace muchos años atrás a viajar por medios electrónicos

<sup>66</sup> Código de Procedimiento Civil. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4.209 del 18 de septiembre de 1990.

<sup>67</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.908, del 19 de febrero de 2009

<sup>68</sup> Código de Procedimiento Civil. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4.209 del 18 de septiembre de 1990.

y a ser archivados en dispositivos de almacenamiento lógico, superando la era de la hoja de papel y los grandes archivos modulares. Era menester darles un nombre a estos mensajes, otorgarles mediante un instrumento normativo una eficacia probatoria, de forma que se pudieran trasladar al proceso judicial y era necesario dar el reconocimiento a la firma que los autores agregaban a las comunicaciones electrónicas llamadas mensajes de datos, y con este fin nace y se dicta la LSMDFE.

Se define en la ley los mensajes de datos como “*toda información inteligible en formato electrónico o similar que pueda ser almacenada o intercambiada por cualquier medio*” es el emisor del mensaje “*persona que origina un mensaje de datos por sí mismo o a través de terceros autorizados*”, se considera destinatario “*persona a la que va dirigida el mensaje de datos*”, la firma electrónica es la “*información creada o utilizada por el signatario, asociada al mensaje de datos, que permite atribuirle su autoría bajo el contexto en el cual ha sido creado*” y el mencionado signatario “*es la persona titular de una firma electrónica o certificado electrónico*”<sup>69</sup>.

En la ley se le reconoce al mensaje de datos (artículo 4)<sup>70</sup> la misma eficacia probatoria que la ley otorga a los documentos escritos, es decir, que todo mensaje de datos es considerado un documento escrito, por lo cual durante el proceso civil todo trámite, diligencia o escrito que se presente como mensaje de datos tiene validez de documentos escritos. Es considerado legalmente escrito y cumple con el principio de formalismo escrito, es una solución la aplicación de la LSMDFE. Aquí en este punto debemos recordar las primeras líneas sobre este trabajo referidas a la interpretación sistemática de la ley. El ordenamiento jurídico es un todo y debe ser visto y analizado como tal, e inclusive se indica en la ley (artículo 6)<sup>71</sup> expresamente que si en otra ley distinta se exigiere para los actos algunas solemnidades o formalidades estas quedarán satisfechas utilizando los mecanismos descritos en la LSMDFE, o si se exigiera la firma autógrafa ese

<sup>69</sup> Ley sobre Mensaje de Datos y Firmas Electrónicas, Decreto N° 1.204, Gaceta Oficial N° 37.148, fecha 28 de febrero de 2001

<sup>70</sup> Artículo 4: “*Los mensajes de datos tendrá la misma eficacia probatoria que la ley otorga a los documentos escritos, sin perjuicio de lo establecido en la primera parte del artículo 6 de este decreto ley. Su promoción, control, contradicción y evacuación como medio de prueba, se realizará conforme a lo previsto para las pruebas libres en el código de procedimiento civil. La información contenida en un mensaje de datos, reproducida en formato impreso, tendrá la misma eficacia probatoria atribuida a la ley a las copias o reproducciones fotostáticas.* Ley sobre Mensaje de Datos y Firmas Electrónicas, Decreto N° 1.204, Gaceta Oficial N° 37.148, fecha 28 de febrero de 2001.

<sup>71</sup> Artículo 6: *Cuando para determinados actos o negocios jurídicos la ley exija el cumplimiento de solemnidades o formalidades, estas podrán realizarse utilizando para ello los mecanismos descritos en este decreto ley. Cuando para determinados actos o negocios jurídicos la ley exija la firma autógrafa, ese requisito quedará satisfecho en relación con un mensaje de datos al tener asociado una firma electrónica.* Ley sobre Mensaje de Datos y Firmas Electrónicas, Decreto N° 1.204, Gaceta Oficial N° 37.148, fecha 28 de febrero de 2001.

requisito quedará satisfecho al asociarle al mensaje de dato (documento) la firma electrónica.

Si el proceso civil se basa en el principio del formalismo escrito, es gracias a este texto normativo que el acceso a la justicia por los medios electrónicos alternos, que se contemplan en la Ley de Infogobierno, que las partes y el tribunal pueden cumplir con la legalidad de la escritura de todos los actos que se indica en el Código de Procedimiento Civil, e inclusive queda reconocida la validez de los actos en los cuales deben estar identificadas claramente las partes y firmados los escritos, ya que además de reconocer satisfecha la formalidad con la firma electrónica, en el (artículo 16) de la misma ley le reconoce la misma eficacia probatoria que la ley otorga a la firma autógrafa, con lo cual se puede dejar satisfecha la identificación de la partes de forma remota, siempre y cuando la firma cuente con el certificado electrónico emitido por el proveedor autorizado de servicios de certificación conforme a la ley, otorgándole así la certeza y validez requerida.

## **5. Propuesta del uso de medios electrónicos para la fase de citación**

Comencemos aclarando la diferencia entre la citación y la notificación, ambas son actos procesales de comunicación, pero la notificación es el género y la citación una especie, como explica Ricardo Henríquez La Roche (2005)<sup>72</sup>, todo acto de comunicación presupone emitir una información, pero la citación tiene por objeto notificar y conminar a la comparecencia. Son varios los momentos que se establecen en el Código de Procedimiento Civil para la realización de la citación, entre ellos: la citación de alguna de las partes a absolver posiciones juradas o la citación a un tercero a que declare como testigo, pero aquí nos estaremos refiriendo específicamente a la citación que se debe realizar como llamamiento a juicio, que se le hace a la parte demandada para que entre en conocimiento de la causa en su contra y pueda ejercer su derecho a la contradicción.

La falta de citación o la violación de las formas establecidas en la ley para efectuarla, presupone la invalidez del proceso, continúa Henríquez La Roche, señalando que la falta de citación es un requisito insoslayable, son vicios esenciales la falta de emplazamiento del demandado para la contestación de la demanda, el error o fraude en la citación<sup>73</sup>.

Señala Sala de Casación Social del TSJ: *“La finalidad de la citación es hacer saber al demandado la existencia de una acción en su contra, para que comparezca en el término establecido a dar contestación a la*

<sup>72</sup> Ricardo HENRÍQUEZ LA ROCHE: *Instituciones de derecho Procesal*. Ediciones Liber (2005) Caracas – Venezuela pp. 211-219.

<sup>73</sup> R, HENRÍQUEZ LA ROCHE *Instituciones de derecho Procesal*. Ediciones Liber (2005) Caracas – Venezuela op. cit. 88

*demanda...*<sup>74</sup> La citación es resultado de la actividad de la parte demandante, y puede verificarse en la persona del demandado, o su apoderado legal, con arreglo a lo establecido en el Capítulo IV del Libro Primero del Código de Procedimiento Civil.

Al respecto, la Sala Constitucional del TSJ, ha señalado:

...la citación es fundamental en el proceso y las irregularidades que pudieran existir en su realización, sólo pueden ser subsanadas con la presencia en juicio de la parte demandada. Así lo refiere E.C. al señalar: '(...) La comunicación de la demanda en forma que constituya una efectiva garantía, es la piedra angular del proceso. Sin ella nada puede cumplirse, salvo que el demandado subsane los errores o vicios de esa comunicación con su propia presencia; pero si tal cosa no acontece y no se han cumplido con estrictez y hasta con solemnidad, las formas establecidas en la ley, todo lo actuado adolece de nulidad (...)’ (Cfr. E. J. COUTURE: Estudios de Derecho Procesal Civil. Tomo I; la Constitución y el P.C. Ediar Editores. Buenos Aires 1948, p. 62. Citado en sentencia de esta Sala N° 719 del 18 de julio de 2000, caso: ‘Lida Cestari’)<sup>75</sup>.

En el proceso civil se establecen varias formas de citación. La primera es la establecida en el artículo 218<sup>76</sup>, citación que realiza el alguacil trasladándose al domicilio del demandado según todas las formalidades establecidas en la ley para su realización.

Luego, se establece la citación por correo única y exclusivamente para personas jurídica, (artículo 219)<sup>77</sup>, es considerada una forma subsidiaria a la personal, y optativa, ya que también existe la citación por carteles que veremos

<sup>74</sup> TSJ, Sala de Casación Social, Fecha 24/4/2000, Exp. N° 99-1014. Caso Panadería, Pastelería los Llanos s.r.l., contra la ciudadana Ferrao Días de Fernández. <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scs/mayo/A134-240500-991014.HTM>

<sup>75</sup> TSJ, Sala Constitucional, Sentencia N° 523 del 29 de mayo de 2014, caso: L.J.G

<sup>76</sup> *La citación personal se hará mediante compulsas con la orden de comparecencia expedida por el Tribunal, entregada por el alguacil a la persona demandada, en su habitación, en su oficina o en el lugar donde ejerce la Industria o Comercio o en el lugar donde se encuentre dentro de los límites territoriales de la jurisdicción del Tribunal.... Y se le exigirá recibo, firmado por el citado, el cual se agregará al expediente de la causa. ...Si El citado no pudiera o no quisiera firmar el recibo, el alguacil dará cuenta al juez, y éste dispondrá que el secretario del Tribunal libre una boleta de notificación en el cual comunique al citado la declaración del alguacil relativa a su situación. La boleta entregará el secretario en el domicilio o residencia del citado...Pondrá constancia en autos de haber llenado esta formalidad. Expresando el nombre y apellido de la persona a quien hubiera entregado. Al día siguiente al de la constancia que ponga el secretario en autos de haber cumplido dicha actuación, comenzará a contarse el lapso de comparecencia del citado. ... Código de Procedimiento Civil. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4.209 del 18 de septiembre de 1990.*

<sup>77</sup> “Artículo 219: Si la situación personal no fuera posible y se trata de citación de una persona jurídica, el actor podrá solicitar la citación por correo certificado con aviso de recibo, antes de la citación por carteles prevista en el artículo 223...” Código de Procedimiento Civil. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4.209 del 18 de septiembre de 1990.

más a profundidad, obviamente por la fecha de promulgación y publicación del Código de Procedimiento Civil 1987 el legislador únicamente se refería al correo de correspondencia enviado por las oficinas dedicadas al correo postal.

Finalmente, encontramos la citación por carteles (artículo 223)<sup>78</sup>, la cual se efectuará fijando un cartel en el domicilio u oficina del demandado y otro que deberá ser publicado por prensa a costa del interesado en dos periódicos de mayor circulación, con tres días de intervalo entre uno y otro. La Sala Constitucional ha dejado clara tanto la importancia como el carácter subsidiario de la citación por carteles de la forma siguiente:

Es evidente la importancia de la citación dentro del proceso, pues ella garantiza el derecho a la defensa del demandado, en tanto que fija el inicio del plazo o del término, según el caso, para la contestación de la demanda, ocasión en la cual el demandado podrá promover sus excepciones o defensas, tal como dispone el artículo 361 del Código de Procedimiento Civil. De manera que, como expresamente regula el artículo 215 de ese mismo Código, la citación del demandado para la contestación de la demanda ‘es formalidad necesaria para la validez del juicio’, al punto que la falta de la misma trae, como consecuencia inmediata, la nulidad de todo lo que haya sido actuado sin la previa observancia de ese requisito’.

Con más razón deben extremarse los cuidados cuando no ha podido realizarse la citación personal y se recurre subsidiariamente a la citación por carteles que, como tradicionalmente ha señalado la doctrina y la jurisprudencia patria, implica una disminución de la seguridad de la comunicación de la acción al demandado que, por lo tanto, debe ser ajena a cualquier irregularidad.

En tal sentido se pronunció sentencia de la extinta Corte Suprema de Justicia, al señalar:

‘(...) Por ser [la citación cartelar] un procedimiento sustitutivo, que involucra una disminución en la seguridad del efectivo cumplimiento de una garantía constitucional cualquier alteración en el procedimiento puede conducir a la nulidad de la citación, bien sea de oficio, si existe una radical omisión de la formalidad o a instancia de parte, si la actuación irregular no implica falta absoluta de citación (...)’ (Cfr. O. P.T., Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, vol. 1, sent. del 21-1-93, p. 112)<sup>79</sup>.

Por analogía, podemos aplicar lo referido por la Sala sobre la citación por carteles a la nueva forma de citación establecida en el novedoso procedimiento

<sup>78</sup> “...En este caso el juez dispondrá que el secretario fije en la morada, oficina o negocio del demandado un cartel emplazándolo para que ocurra a darse por citado en el término de 15 días coma y otro cartel igual se publicará por la prensa a costa del interesado coma en dos diarios que indique el Tribunal entre los de mayor circulación de la localidad, con intervalos de 3 días entre uno y otro... El lapso de comparecencia comenzará a contarse al día siguiente de la constancia en autos de la última formalidad cumplida. Código de Procedimiento Civil. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4.209 del 18 de septiembre de 1990.

<sup>79</sup> TSJ. Sala Constitucional Sala N° 74 del 30 de enero de 2007 (caso: ‘Omar Alberto Corredor’)

que se ha comenzado a llevar en la “Prueba Piloto de Despacho Virtual” para causas nuevas por los Tribunales Civiles de Aragua, establecido en la “*supuesta Resolución N° 003 -2020 de fecha 28 de julio de la Sala de Casación Civil*”, y digo supuesta ya que no se ha publicado de forma oficial por ningún medio, tan solo se publicó por una cuenta privada de Instagram, pero, sin lugar a dudas, es cierto que se ha comenzado el despacho bajo este procedimiento desde el día 29 de julio de 2020.

Contempla el despacho virtual una plataforma digital para nuevas causas a través de los medios electrónicos donde cada estado podrá llevar la publicación de la actividad jurisdiccional y los correos electrónicos.

Se establece en el artículo 18 de la Ley de Infogobierno que los órganos y entes del Poder Público en el ejercicio de su competencia deben contar con un portal de internet bajo su control y administración, otorgando carácter oficial a la información contenida en ellos<sup>80</sup>.

Y se establece en la misma ley, en el artículo 8 sobre los derechos de las personas en las relaciones con el Poder Público que tienen derecho a: “3. *Recibir notificaciones por medios electrónicos en los términos y condiciones establecidos en la ley que rige la materia de mensajes de datos y las normas especiales que la regulan*”, así como también se establece el derecho a: “*Utilizar y presentar ante el poder público y demás personas naturales y jurídicas los documentos electrónicos emitidos por éste, en las mismas condiciones que los producidos por cualquier otro medio, de conformidad con la presente ley y la normativa aplicable*”<sup>81</sup>.

La normativa aplicable sería para este ordinal, a LSMDFE, aunque la resolución no fundamenta legalmente el procedimiento electrónico establecido, encontramos su fundamento en lo expuesto durante este trabajo en el punto 3 sobre la interpretación del marco legal venezolano para el uso de las TIC's.

La forma establecida para llevar a cabo la citación la encontramos en el punto octavo de la resolución 003-2020, sobre la admisión, en el cual se indica que la boleta de citación se remitirá junto con el auto de admisión al correo electrónico de la parte accionada en la dirección aportada por el demandante, junto con el escrito de demanda certificado por el Tribunal, pudiéndose participar vía telefónica conforme al criterio utilizado por la sala Constitucional del TSJ, en materia de amparo:

<sup>80</sup> Artículo 18: *Los órganos y entes del Poder Público y el Poder Popular, en el ejercicio de sus competencias, debe contar con un portal de internet bajo su control y administración. La integridad, veracidad de actualización de la información publicada y los servicios públicos que se prestan a través de los portales es responsabilidad del titular del portal. La información contenida en los portales de internet tiene el mismo carácter oficial que la información impresa que emitan.* Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 40.274, de fecha 17 de octubre 2013. Ley de Infogobierno

<sup>81</sup> Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 40.274, de fecha 17 de octubre 2013. Ley de Infogobierno.

**“Decisión:** TERMINADO EL PROCEDIMIENTO POR ABANDONO DE TRÁMITE de la pretensión de amparo constitucional interpuesta por el ciudadano ISRRAEL JOSUÉ ÁLVAREZ DE ARMAS, actuando en representación propia, contra del Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería (SAIME). Se IMPONE al accionante una multa de Cinco Mil Bolívares (Bs. 5.000,00), pagaderos a favor de la Tesorería Nacional, en cualquier institución financiera receptora de fondos públicos. El sancionado deberá acreditar el pago mediante la consignación del comprobante correspondiente ante esta Sala dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación. SE ORDENA a la Secretaría de la Sala que, para el cumplimiento más expedito de lo dispuesto anteriormente, practique en forma telefónica las notificaciones ordenadas, conforme a lo señalado en el artículo 91.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. (subrayado de la autora)<sup>82</sup>

El criterio utilizado por la Sala Constitucional va dirigido a la notificación de una decisión, mas no del acto de citación. El uso de los medios electrónicos para el acceso y la realización de justicia en ningún momento puede ser modificador de las formalidades del proceso, ya que se violaría el principio de legalidad de las formas, hasta tanto no se realice la reforma legal correspondiente del Código de Procedimiento Civil. Los medios electrónicos deben permanecer como una vía alterna a la presencial y física para el acceso a la justicia, como se indica en la Ley de Infogobierno en atención al principio de igualdad y seguridad jurídica.

A falta de una reforma de la ley, utilizar la vía telefónica para llevar a cabo la citación personal que fija el artículo 218, será una simple automatización de una etapa del proceso, durante el tiempo que dure el estado de alarma por el COVID-19, y dentro del mismo contexto debemos incluir la citación realizada por correo electrónico debido a la disminución que se presenta sobre la efectividad al no poder asegurar su recepción de la parte demandada, con vista al futuro próximo, es menester lograr una transformación del proceso más que una simple automatización temporal, el correo electrónico que se debería utilizar para la citación es el correo señalado por el mismo demandado en registros obligatorios ante determinados organismos del Estado, como es el caso del correo que debe suministrar toda persona en el Registro de Información Fiscal, aplicando la interoperabilidad indicada en la ley correspondiente que deben mantener los organismos del Estado. Al respecto sugiere Gustavo Amoni:

Para los casos de personas demandadas por primera vez y respecto de los cuales el tribunal desconoce una dirección electrónica que le pertenezca al demandado, la citación se podrá practicar en una dirección de correo electrónico que el demandante demuestre que es de uso frecuente del demandado o incluso,

<sup>82</sup> Sala:Constitucional. Acción de amparo constitucional. N° de Sentencia:0090 Fecha: 25 de abril de 2019

en una cuenta de alguna red social (de ser posible incluir la firma certificada del alguacil), siempre que se evidencie el uso habitual que exige la ley, a los fines de garantizar que el demandado sea realmente citado...<sup>83</sup>

Lo principal de la citación es que cumpla con su objetivo, no solo de informar al demandado de la causa en su contra, para que pueda ejercer su derecho a la oposición, sino que exista la certeza de la recepción de la información.

Considero de suma importancia, insisto, cumplir las formas de los actos procesales y, a pesar de la emergencia que vivimos, debería realizarse la citación subsidiaria establecida en la Ley (artículo 223), la fijación de carteles; uno de los carteles debería ser publicado en el portal del Tribunal y los dos carteles que indica la norma con diferencia de tres días que deben ser publicados en dos periódicos de mayor circulación; estos serían publicados en dos periódicos digitales de mayor circulación, cumpliendo así con la formalidad indicada.

El uso del internet es ya considerado un derecho humano y es un servicio de primera necesidad, prácticamente para todas las actividades cotidianas utilizamos esta herramienta digital, y no escapa de ella la búsqueda de información para mantenernos al día con las noticias del mundo, tan es así que los periódicos impresos más conocidos y de mayor circulación de Venezuela han migrado al formato digital, e inclusive conservando la sección de los clasificados.

El auge del formato digital ha logrado la casi extinción de los periódicos en formato tradicional<sup>84</sup>, las personas ya no compran periódicos, toda la información se obtiene por las redes sociales y los medios electrónicos.

Ante la extinción de la prensa impresa, la publicación de los carteles de la boleta de citación debe migrar obligatoriamente a los periódicos digitales, publicarlo en periódico impreso en la actualidad involucra la mayor disminución en la seguridad del efectivo cumplimiento de la citación.

La norma no especifica en qué tipo de periódico debe realizarse la publicación, ya sea impreso o digital, lo que sí deja sentado es que debe ser de mayor circulación, es decir, el periódico digital.

## **6. Conclusión**

La resiliencia y transformación digital de los sistemas de justicia es un proceso que comenzó desde el mismo momento en el que el internet se convirtió en un servicio de primera necesidad y el acceso a internet se reconoció como un derecho humano universal. La situación de pandemia mundial lo que ha conllevado es a una aceleración del proceso y migración al uso de las herramientas

<sup>83</sup> Gustavo AMONI "Citación electrónica" *Revista de Derecho Digital*, N° 14, Universidad Católica de Táchira. Táchira, 2013, p. 243.

<sup>84</sup> Los periódicos impresos, aunque pese, terminarán desapareciendo', mantienen en Imprinta Madrid. <https://www.estrelladigital.es/articulo/comunicados/periodicos-impresos-pese->

tecnológicas necesarias para el cumplimiento de la garantía de acceso a la justicia y la pronta respuesta de los órganos jurisdiccionales.

Como resultado de la investigación podemos comparar e identificar que la brecha que existe entre el uso de las TIC's para el acceso a la justicia y los ciudadanos va a depender de múltiples factores, pero es mayor en países con problemas estructurales de política y economías debilitadas, ante la pandemia mundial que vivimos, los países con esas características han sido los más afectados.

En Venezuela existe desde hace ya muchos años el marco legal suficiente para la implementación efectiva de las TIC's por parte del TSJ, pero la situación política, económica y de desidia de la actividad administrativa del Estado nos ha llevado al colapso de la administración de justicia que vivimos en estos instantes.

Es necesario para avanzar en este punto de inflexión que nos encontramos, el análisis sistemático del exceso de leyes con que cuenta nuestro Derecho Positivo, de forma que se logre el acceso a la justicia por los medios electrónicos sin vulnerar y alterar las formalidades del proceso judicial

La función del órgano legislativo, tan necesaria para la reforma legal y la codificación, ha pasado a un segundo plano, debido a los enfrentamientos políticos, no dejando otro camino para la realización de justicia que el análisis continuo, sistemático y expansivo de las leyes, e inclusive en muchos casos se ha visto vulnerada la justicia con interpretaciones arbitrarias realizadas por la Sala Constitucional.

# La implementación del arbitraje online como alternativa de acceso a la justicia ante la crisis del COVID-19

Alejandro Ramírez Padrón\*

---

SUMARIO: Introducción. 1. Aproximación entre el derecho y la tecnología. 2. Del Online Dispute Resolution (ODR) al arbitraje online. 3. Retos asociados a la seguridad informática. 4. El arbitraje online como respuesta mundial ante la crisis del COVID-19. Conclusiones.

## Resumen

El presente artículo aborda el reciente auge de los *online dispute resolution*, específicamente del arbitraje en línea que, en razón de la crisis sanitaria producto del COVID-19, surge como una alternativa eficiente de acceso a la justicia. En este sentido, se persigue entrafñar la relación entre tecnología y derecho para luego hacer un breve recuento del proceso de digitalización que ha experimentado el arbitraje alrededor del mundo. También se busca aproximar a los retos de esta novedosa herramienta de cara a los estándares de seguridad exigidos en todo proceso efectivo y justo. Adoptando el arbitraje online un valor esencial que por su flexibilidad logra ser un primer espacio de donde extraer conclusiones que luego puedan ser usadas en la justicia ordinaria por padecer las mismas dificultades.

**Palabras claves:** Arbitraje online. ODR. Acceso a la justicia. Seguridad informática.

---

Recibido: 10/8/2020 • Aceptado: 19/8/2020

\* Estudiante de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello (UCAB); minor en Finanzas Empresariales (UCAB). Auxiliar de Investigación del Instituto de Investigaciones Jurídicas (IJ-UCAB) en las líneas de Derecho Constitucional y Derecho Corporativo; Asistente de Edición de la Revista de la Facultad de Derecho (RFD-UCAB). Miembro de la Sociedad Venezolana de Derecho Mercantil (SOVEDEM) y de la Asociación Venezolana de Arbitraje (AVA). [airpadron.98@gmail.com](mailto:airpadron.98@gmail.com)

*Revista Derecho y Tecnología* N° 7/2021 Edic. Digital - 22/2021 Edic. Ordinaria. T II. ISSN: 1317-9306 185-204

## Abstract

This article addresses the recent boom in online dispute resolution, specifically online arbitration, which, due to the COVID-19 health crisis, emerged as an efficient alternative to access to justice. In this sense, it seeks to entail the relationship between technology and law and then make an account of the digitization process that arbitration has experienced around the world. Also, it seeks to approximate the challenges of this novel tool about the security standards required in all effective and fair processes. Adopting online arbitration an essential value that, due to its flexibility, manages to be a first space from which to draw conclusions that can then be used in ordinary justice for suffering the same difficulties.

**Keywords:** Online arbitration. ODR. Access to justice. Informatics security.

## Introducción

Finalizando el año 2019, comenzaron un cúmulo de denuncias por neumonía viral en la ciudad de Wuhan, China<sup>1</sup>. Esta a causa de un nuevo miembro de la familia coronavirus que producía una enfermedad totalmente nueva en la humanidad. La Organización Mundial de la Salud (OMS) la denominó inmediatamente como *enfermedad COVID-19*<sup>2</sup>, aunque luego el Comité Internacional de Taxonomía de Virus (“ICTV” por sus siglas en inglés International Committee on Taxonomy of Viruses) calificó al virus como *Síndrome Agudo Respiratorio Severo Coronavirus 2 (SARS-CoV-2)*<sup>3</sup>.

El impacto de este virus y su enfermedad se hizo sentir rápidamente. Ante su eficacia de contagio, la OMS se vio en la rápida obligación el 30 de enero de 2020 de declarar una “*emergencia de salud pública de interés internacional*”<sup>4</sup>, trascendiendo las fronteras de China, Estado donde se sospecha su génesis, para empezar a ser un problema alrededor del mundo.

1 Na ZHU, Dingyu ZHANG, Wenling WANG et. Al.: “A Novel Coronavirus from Patients with Pneumonia in China, 2019”. The New England Journal of Medicine. Disponible en: <https://www.nejm.org/doi/full/10.1056/NEJMoa2001017> (Última consulta: 28/07/2020).

2 <https://www.who.int/es/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019> (Última consulta: 25/07/2020).

3 Nature Microbiology: “The species Severe acute respiratory syndrome-related coronavirus: classifying 2019-nCoV and naming it SARS-CoV-2”. Disponible en: <https://www.nature.com/articles/s41564-020-0695-z> (Última consulta: 20/07/2020).

4 OPS. “*Actualización epidemiológica nuevo coronavirus (2019-nCov)*”. Disponible en: [https://www.paho.org/hq/index.php?option=com\\_docman&view=download&alias=51566-5-de-febrero-de-2020-nuevo-coronavirus-ncov-actualizacion-epidemiologica&category\\_slug=2020-alertas-epidemiologicas&Itemid=270&lang=es](https://www.paho.org/hq/index.php?option=com_docman&view=download&alias=51566-5-de-febrero-de-2020-nuevo-coronavirus-ncov-actualizacion-epidemiologica&category_slug=2020-alertas-epidemiologicas&Itemid=270&lang=es) (Última consulta: 25/07/2020).

Esta característica en la dispersión del virus ha originado un alto índice de infectados y un considerable número de fallecidos. Para ello, las siguientes tablas de la revista médica de ACE-UCV<sup>5</sup> ilustran como ha sido el impacto y como se ha transformado en un problema que desconoce fronteras:

**Tabla 1**  
**Cifras de infectados, fallecidos y recuperados de los principales países afectados a nivel mundial para el día 4 de junio del año 2020**

País	Infectados	Fallecidos	Recuperados
Estados Unidos	1.872.660	108.211	485.002
Brasil	614.941	34.021	254.963
Rusia	440.538	5.376	204.197
Reino Unido	283.079	39.987	1.219

**Tabla 2:**  
**Cifras de infectados, fallecidos y recuperados en América Latina para el día 4 de junio del año 2020.**

País	Infectados	Fallecidos	Recuperados
Brasil	614.941	34.021	254.963
Perú	183.198	5.031	76.228
Chile	118.292	1.356	21.305
México	105.680	12.545	74.758
Ecuador	40.966	3.486	20.019
Colombia	35.240	1.142	12.952
Argentina	20.197	608	5.993
Bolivia	12.245	415	1.658
Venezuela	2.087	20	334
Paraguay	1.086	11	511
Uruguay	832	23	709

<sup>5</sup> A. PULGAR y C. ROCAFULL: “Revisión narrativa: enfermedad por Coronavirus 2019 (COVID- 19)”. Acta Científica Estudiantil, N°13 (2). Caracas. SOCIEM-UCV, 2020, pp. 38. Disponible en: <http://actacientificaestudiantil.com.ve/vol-13-num-2-a2/> (Última consulta: 28/07/2020).

Alcanzado el COVID-19 una afectación de más de 7.500.000 personas, una medida común tomada alrededor del mundo fue la referida al distanciamiento social, con la que se persiguió cortar la cadena de transmisión del virus ya que no existe todavía una forma de tratamiento o vacuna para contrarrestarlo.

Estas medidas también han tenido un fuerte impacto en la vida común del ciudadano, sin embargo, donde también ha tenido repercusión es en los procedimientos arbitrales que se han visto muchas veces suspendidos, lo que se traduce en una afectación en el ejercicio de los derechos de cada individuo al verse negada su posibilidad de reclamo por situaciones de hecho.

Es así como se empieza a retomar la idea del arbitraje online que, si bien desde hace unos años se venía trabajando por doctrinarios y por comisiones políticas, nunca tomó tanta necesidad como hoy en día<sup>6</sup>. Al ser conscientes de que, así como la humanidad no ha logrado la inmunidad, el derecho tampoco ha logrado escaparse de estos cambios globales a causa de la presente crisis sanitaria. Por tanto, ameritamos nuevas respuestas que permitan adecuarnos a las dificultades y finalmente transformarlas en oportunidades para construir un mejor sistema de justicia.

## 1. Aproximación entre el Derecho y la tecnología

El Derecho y la tecnología son conceptos que se han venido acercando con el pase de los años. Esto se debe principalmente a la sociedad en la que vivimos que ha adoptado como característica esencial una fuerte acentuación en el uso de tecnologías, especialmente la informática.

Ya el profesor Lorenzo Fernández nos aseveraba esta noción en su texto de filosofía del derecho, al expresar que:

Vivimos en una sociedad informatizada, en la que la tecnología para adquirir, procesar y difundir información, imprimió carácter de original textura a toda una civilización, cambiando nuestra manera de trabajar, de comunicarnos de estudiar, de entretenernos y hasta de pensar<sup>7</sup>.

A esto también le sumamos el fenómeno de la globalización y el crecimiento comercial que han entrelazado un cúmulo de relaciones que con apoyo de la tecnología han logrado acortar tiempos y distancias. Desde la década de los 90 observamos cómo ha florecido el uso del internet, del comercio electrónico, así como de distintos canales de comunicación que han repercutido fuertemente en el mundo legal. Recordemos que las nuevas tecnologías han generado nuevas

<sup>6</sup> Alejandro RAMÍREZ PADRÓN: “*Posibilidades y retos del arbitraje en tiempos de cuarentena*”. Disponible en: <http://www.vyablog.com/2020/06/posibilidades-y-retos-del-arbitraje-en.html> (Última consulta: 20/07/2020).

<sup>7</sup> Lorenzo FERNÁNDEZ GÓMEZ: “*Temas de filosofía del derecho*”, 6 edición. Caracas. UCAB, 2014.

formas de solucionar los antiguos conflictos, pero al mismo tiempo han producido nuevos tipos de conflictos, complejizando las estructuras y las relaciones de los sujetos inmersos.

Ante este curso que ha tomado la sociedad, el Derecho, como estudio vinculado a la sociedad y expresado bajo el antiguo adagio latino *Ubisocietasibiuis*, también le ha tocado evolucionar y dar espacio para la inmersión de las nuevas tecnologías. Lo cierto es que el uso de las nuevas tecnologías es un logro propio de la cultura que llegó para quedarse y que debemos saber valorarlo acoplándolo con los fines de justicia que persigue el derecho, así lograr optimizar la labor jurídica.

De la misma forma, ha sostenido el autor Fernández Gómez al afirmar con gran precisión que:

Los juristas del ayer, como soldados de la cultura, se interesaban en todas las cosas divinas y humanas. Los de hoy, como intelectuales de la edad tecnológica, tenemos en las manos el compromiso de valorar, desde nuestra condición de humanistas y a partir de las premisas éticas en que todo derecho auténtico debe estar cimentado, este signo de nuestro tiempo, que es la revolución informática, justipreciando su inevitable reflejo en las esferas social y jurídica<sup>8</sup>.

La máquina ha venido al hombre para librarlo de los agobios que representan los “datos”, las “fechas” y las “cifras”. Sin embargo, ahora también nos permite materializar situaciones que sin ellas no hubiesen sido posibles por la crisis COVID-19 que actualmente padecemos.

Siguiendo con la relación entre el derecho y la tecnología, es justo señalar como el matemático y filósofo Norbert Wiener, fundador de la cibernética, nos afirmaba que el derecho y la cibernética son conceptos que guardan una estrecha relación, aunque resultase muy poco abordado en la doctrina de la época.

Para ello, podemos definir a la Cibernética como “*la ciencia de las regularidades generales de los procesos de control y transmisión de la información en máquinas, organismos vivos y sus conjuntos*”<sup>9</sup>.

Norbert Wiener nos aseveraba, en su reconocido libro *The Human Use of the Human Beings*, que “*los problemas jurídicos son por naturaleza propia problemas de comunicación y de cibernética, esto es, son problemas relativos al control regular y repetible de ciertas situaciones críticas*”<sup>10</sup>.

De igual forma, expresó que “*la teoría y la práctica del Derecho se componen de dos conjuntos de problemas: los de su propósito general, centrados en el concepto de Justicia, y los de la técnica, mediante la cual se realizan esas ideas*”<sup>11</sup>.

<sup>8</sup> Ídem.

<sup>9</sup> Sebastián SAUMJAN: “*La cibernetic et le langue*”, 1966.

<sup>10</sup> Norbert WIENER: “*Introduzione a la Cibernética*”. Torino. Boringhieri, 1953.

<sup>11</sup> Ídem.

Bajo estos parámetros y argumentos es que Wiener justificaba la aplicación de las nuevas tecnologías a aquellos viejos problemas sociales y jurídicos para ofrecer soluciones adaptadas a las necesidades de la sociedad vigente<sup>12</sup>.

Esta idea es ampliada por juristas, como Mario G. Losano, que creían fielmente en la interconexión entre estas dos ramas, lo que dio origen a escuelas de pensamiento como la *Juscibernética*, que se sostenía sobre la idea de una aplicación progresiva pero realista a las circunstancias en la que el derecho se sumerja en el campo de la lingüística computacional y las técnicas de la informática<sup>13</sup>.

Mario G. Losano, dándole valor a la conexión entre derecho y tecnología, llegó a aseverar en su obra que *“la historia del Derecho está condicionada por las tres revoluciones la de la escritura, la imprenta y la ordenación electrónica de los datos”*<sup>14</sup>.

Esto a su vez se ha visto re-expresado en la moderna tendencia del e-Justice, la cual ha tenido un importante auge sobre todo en Europa y luego en EEUU. Este concepto aguarda la idea de incorporar al máximo las tecnologías en los procesos judiciales, y le da el uso a la informática para agilizar la dinámica judicial. Sin embargo, es igualmente aplicable al mundo del arbitraje.

Dentro de las nuevas tecnologías, en el marco de implementación jurídica, encontramos un fuerte acento en la informática y en los procesos de digitalización. La informática es aquella rama que va relacionada con la creación de sistemas tecnológicos que contribuyan a procesar información desde su etapa de captación, preservación y finalmente, transmisión. La digitalización, según el Diccionario de la Real Academia Española, es *“convertir o codificar en números dígitos datos o informaciones de carácter continuo, como una imagen fotográfica, un documento o un libro”*<sup>15</sup>. Ambas siempre persiguen atender a la seguridad y la rapidez como criterios rectores.

Debemos acotar que, si bien es cierto que la tendencia inicial fue la de enfocar los recursos en la aplicación de tecnologías en el Poder Judicial, también resulta cierto que aquello no lo hace incompatible con su aplicación en el arbitraje. Más aún considerando como en la última década se ha revertido esta tendencia con la difusión que ha tenido el arbitraje, cuestión que tiene sentido en razón de que el mismo goza de una flexibilidad mayor frente al Poder Judicial<sup>16</sup> que le permite ser el lugar idóneo para la implementación primeriza de estas nuevas

12 Alejandro RAMÍREZ PADRÓN: *“Posibilidades y retos del arbitraje en tiempos de cuarentena”*. Disponible en: <http://www.vyablog.com/2020/06/posibilidades-y-retos-del-arbitraje-en.html> (Última consulta: 20/07/2020).

13 Igualmente, se le suman autores como Lee Loevinger y Vittorio Frosini.

14 Mario G. LOSANO: *“Corso di informatica Giuridica”*. 2a edición, Vol. II. Roma. 1981.

15 Diccionario de la Real Academia Española. Disponible en: <https://dle.rae.es/digitalizar> (Última consulta: 26/08/2020).

16 Hernando DÍAZ-CANDIA: *“El correcto funcionamiento expansivo del arbitraje”*. 1era edición. Caracas. Legis, 2011, p. 52-54.

tecnologías, pues se podría así medir experiencias que luego sean extrapolables a la totalidad del Sistema de Justicia<sup>17</sup>.

La jurista DoryReiling nos refiere que la actual tendencia a la normalización y la estandarización que crece en la actividad jurisdiccional es por motivo de la persecución de la transparencia<sup>18</sup>. Nos afirma también que esa tendencia se ramifica en dos acciones, una con la implementación de elementos tecnológicos y otra que atañe al propio proceso<sup>19</sup>.

Los estándares se construyen principalmente para el aseguramiento de garantías al ciudadano, especialmente cuando nos referimos a los estándares de la justicia electrónica. Así, es que el uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TICs) pueden contribuir a renovar y optimizar el acceso a la justicia, e incluso pueden reforzar la cooperación entre la autoridad arbitral y el Poder Judicial, o simplemente entre cualquier autoridad del Sistema de Administración de Justicia<sup>20</sup>.

En general, el acercamiento de la tecnología y el Derecho traen múltiples beneficios y aportes al acceso a la justicia, la seguridad, la desmaterialización de procedimientos, la facilitación de comunicación entre autoridades jurisdiccionales. También el uso generalizado de videoconferencias puede facilitar, a manera de apoyo, el auxilio judicial internacional si nos referimos al ámbito de la justicia ordinaria.

Dentro de las áreas en donde la tecnología puede contribuir al Derecho encontramos principalmente, pero no exclusivamente, a la a) informática documental, b) informática jurídica de gestión, c) informática decisional, y d) seguridad.

La primera, entendida como la rama que apoya al operador jurídico bajo la implementación de medios electrónicos que persiga la búsqueda de la información necesaria para la toma de decisiones. La segunda, referida a la rama que aporta herramientas enfocadas en aplicar los principios informáticos en toda la actividad de oficina. La tercera, la rama que busca contribuir en la determinación del fallo, para algunos incluso se llega a hablar de la inteligencia artificial como herramienta de esta área<sup>21</sup>. La cuarta, relacionada a proveer las garantías y sistemas necesarios para la disminución-anulación de riesgos.

17 Federico BUENO DE MATA: “*E-Justice. Hacia una nueva forma de entender la justicia*”. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3700453> (Última consulta: 26/06/2020).

18 Dory REILING: “*E-Justicia: experiencias con las tecnologías de la información en los tribunales de Europa*”, p.79. Disponible en: <http://www.iijusticia.org/docs/REILING.pdf> (Última consulta: 26/06/2020).

19 *Ídem*.

20 *Ídem*.

21 Carlos Matheus LÓPEZ: “*Tecnología y arbitraje internacional en tiempos de coronavirus*”. Disponible en: <https://ciarglobal.com/tecnologia-y-arbitraje-internacional-en-tiempos-del-coronavirus/> (Última consulta: 29/07/2020).

## 2. Del *Online Dispute Resolution* (ODR) al arbitraje online

Bill Gates, reconocido empresario de la informática, publicó en el año 1995 su libro titulado *Camino al futuro*, en el mismo vislumbraba un porvenir en el que la digitalización inunda por totalidad nuestras actividades diarias, afirmando que:

Llegará un día, no muy distante, en que seremos capaces de dirigir negocios, de estudiar y explorar el mundo y sus culturas, de hacer surgir algún gran entretenimiento, hacer amigos, asistir a mercados locales, enseñar fotografías a parientes lejanos sin abandonar nuestra mesa de trabajo o nuestro sillón. No abandonaremos nuestra conexión a la red, ni la dejaremos en la oficina o en el aula. Esta red será algo más que un objeto que portamos, o un dispositivo que comprimamos. Será nuestro pasaporte para un modo de vida nuevo y mediático<sup>22</sup>.

A esta premonición, ahora le sumamos la posibilidad de llevar a cabo procedimientos arbitrales en los que se discutan el alcance de derechos y obligaciones que concluyan en un laudo que resuelva el conflicto, pero sin la necesidad de asistir a las sedes físicas de los centros de arbitraje<sup>23</sup> o realizar las respectivas notificaciones de la manera tradicional que implican un traslado fuera de nuestros hogares u oficinas<sup>24</sup>.

En los últimos meses observamos como el arbitraje online se ha encontrado en el centro del debate jurídico. Se han llevado muchos de los procedimientos, incluso las audiencias, de forma virtual por no existir otra posibilidad. La mayoría de los que han pasado por esta experiencia ha señalado un resultado positivo, reafirmando que “*la experiencia durante la pandemia ha confirmado que las audiencias virtuales funcionan satisfactoriamente en general*”<sup>25</sup>.

Antes de la pandemia ya existían iniciativas que promovían estas tecnologías en esta área del derecho, movimientos acompañados de instituciones, centros de arbitraje, árbitros, abogados e incluso clientes. Sin embargo, es precisamente la pandemia la que le ha dado auge por la imperiosa necesidad de recurrir a estas tecnologías para no caer en la suspensión o perecimiento del arbitraje como auténtico medio de solución de conflicto.

22 Bill GATES et Al.: “*The Road Ahead*”, 1da edición. Estados Unidos. VikingPress, 1995.

23 Jhoel CHIPANA CATALÁN: “*COVID 19 y herramientas tecnológicas en el arbitraje*”. Disponible en: <https://arbitrajeccc.org/articulos/COVID-19-y-herramientas-tecnologicas-en-el-arbitraje/> (Última consulta: 25/07/2020).

24 Entre las compañías que prestan este servicio encontramos a Arbitration Resolution Services Inc. Disponible: <https://www.arbresolutions.com/> (25/07/2020).

25 Aníbal SAVATER: “*Los nuevos casos llevarán a la aparición de nuevos nombres en el arbitraje*”. Disponible en: <https://ciarglobal.com/anibal-sabater-los-nuevos-casos-llevaran-a-la-aparicion-de-nuevos-nombres-en-el-arbitraje/> (Última consulta: 22/07/2020).

Llamando a reflexión, ante este cambio de paradigma por factores exógenos, cómo será la realidad post pandemia, si prevalecerá el arbitraje online o por contrapartida volveremos al arbitraje tradicional presencial. Aníbal Savater nos afirma que el arbitraje online deberá competir en un mercado más libre en el que realmente pueda estar en igualdad de condiciones con el arbitraje presencial, en donde la elección entre uno u el otro requerirá un análisis más detallado una vez se alcance la normalidad<sup>26</sup>.

A favor de las audiencias virtuales se alega la rapidez para solucionar el conflicto y la disminución de costos en el proceso. Sin embargo, algunos esgrimen en su contra resistencia por la duda ante determinadas garantías procesales y probatorias como el principio de la inmediación de la prueba. Otros han aseverado que la disminución de costos dependerá de la experiencia en concreto y el tipo de caso, pues la falta de proximidad física puede constituir una razón para perder el flujo de la información entre las partes, lo que plantearía entonces el reto del futuro del arbitraje online en compañía del arbitraje tradicional.

Esto se enmarca dentro de la corriente de los denominados *Online Dispute Resolution* o Medios Alternativos de Resolución de Controversias en Línea que es el término que agrupa al conjunto de medios alternativos de resolución de conflictos que bajo el uso de las tecnologías buscan conducir sus procedimientos de forma digital. Esta propuesta ha sido usada sobre todo en la mediación y en el arbitraje, esta última es a la que principalmente nos referimos en el presente artículo.

Sobre los *Online Dispute Resolution* podemos señalar que se han venido sumando, poco a poco, en las principales instituciones alrededor del mundo. Es así como han existido importantes intentos normativos, sobre todo de derecho blando o *softlaw*<sup>27</sup>, por parte de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)<sup>28</sup>, del International Council for Online Dispute Resolution (ICODR)<sup>29</sup>, de la American Bar Association (ABA)<sup>30</sup>, entre otros.

Recientemente, específicamente en el arbitraje online, se ha tenido un gran avance con el Protocolo de Seúl para videoconferencias en el arbitraje internacional proveniente del Korean Commercial Arbitration Board (KCAB), que recoge un cúmulo de prácticas que permiten el desenvolvimiento de un

<sup>26</sup> *Ídem*.

<sup>27</sup> Javier FDEZ-SAMANIEGO: “*El principal reto del arbitraje online no es tecnológico, sino humano*”. Disponible en: <https://ciarglobal.com/javier-fdez-samaniego-el-principal-reto-del-arbitraje-online-no-es-tecnologico-sino-humano/> (Última consulta: 01/08/2020).

<sup>28</sup> CNUDMI: “*Notas Técnicas de la CNUDMI sobre la Solución de Controversias en línea*”. Disponible en: [https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/odr/V1700385\\_Spanish\\_Technical\\_Notes\\_on\\_ODR.pdf](https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/odr/V1700385_Spanish_Technical_Notes_on_ODR.pdf) (Última consulta: 20/07/2020).

<sup>29</sup> ICODR: “*Online Dispute Resolution Standards*”. Disponible en: <https://icodr.org/> (Última consulta: 20/07/2020).

<sup>30</sup> American Bar Association: “*Task Force on e-Commerce and ADR. Recommended best practices for online dispute resolution service providers*”.

arbitraje por videoconferencia de forma sana<sup>31</sup>. Incluso, tiene algunas secciones en materia probatoria que han llamado sumamente la atención en el foro jurídico<sup>32</sup>.

Los ODR hacen posible solucionar controversias en las que las partes en conflicto se encuentran físicamente distantes. Es aquí donde encontramos al arbitraje online que, por consiguiente, es un proceso arbitral llevado de forma digital a través de tecnologías.

Sus inicios los encontramos en las disputas del sector tecnológico<sup>33</sup>, área que todavía se encuentra innovando y ha producido numerosos avances como el uso de contratos autoejecutables o *smartcontracts* para configurar arbitrajes<sup>34</sup>. Sin embargo, esta herramienta del arbitraje online se extendió rápidamente a controversias que no guardaban vinculación al sector tecnológico, motivado por los beneficios y la flexibilidad que le caracteriza.

Estos se han visto nutrido de las TICs que mencionábamos en el primer apartado de este artículo, facilitando y optimizando los ODR, con énfasis en el arbitraje comercial y luego de inversión.

Como ítem histórico de su evolución podemos reseñar como en el año 1996 el Centro Nacional de Investigación de Información Automatizada (en inglés, NCAIR), direccionó financiamiento para la primera conferencia especializada en ODR, al igual que este organismo apoyó los primeros proyectos para el desarrollo de los ORD<sup>35</sup>.

A esto le continuó un importante esfuerzo junto al *Cyberspace Law Institute* quienes fundaron el proyecto denominado *Virtual Magistrate* que buscaba la prestación del arbitraje online para la resolución de controversias<sup>36</sup>. Enmarcamos este servicio dentro de la informática decisional y la informática de gestión que comentamos en el capítulo anterior. La peculiaridad de este proyecto era su celeridad, pues el servicio se comprometía en ofrecer una solución 72 horas después de haber introducido la solicitud por el usuario, era destinado principalmente a pequeñas disputas originadas en la web.

31 KoreanCommercialArbitrationBoard (KCAB). Disponible en: <http://www.kcabinternational.or.kr/main.do> (Última consulta: 01/07/2020).

32 Recientemente también se ha publicado el borrador de consulta del Protocol for online case management in international arbitration, elaborado por TheworkingGruoponLegalTech.

33 Con un importante desarrollo en conflictos por nombres de dominios web.

34 Un claro ejemplo de esta tecnología es la producida por *Kleros*, la cual es pionera en la materia y sigue ofreciendo innovación en materia de *blockchain*. Disponible en: <https://kleros.io/> (Última consulta: 22/07/2020).

35 Ethan KATSH: “ODR. A look at history”. Disponible en: <https://www.mediate.com/pdf/katsh.pdf> (Última consulta: 26/07/2020).

36 *Ídem*.

Siguiendo con la evolución de los ODR y adentrándonos en el arbitraje online, podemos precisar que lo que hoy conocemos como “*arbitraje online*” ha tenido numerosas denominaciones según el tiempo y el autor a que nos refiramos<sup>37</sup>.

Encontramos como Mohamed S. AbdelWahab, una de las primeras aproximaciones, hace mención de “*e-arbitration*” para definirlo de la siguiente manera: “*En estricto sentido, e-arbitration, significa la integración de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) en los procedimientos arbitrales hasta el punto en el que son conducidos total o parcialmente en línea. Esto se extiende a las solicitudes, audiencias y laudos que puedan emitirse electrónicamente*”<sup>38</sup>.

Jasna Arsic utiliza el término “*arbitraje en línea*” y lo concibe como “*el acuerdo arbitral como las actuaciones que se remitan al tribunal, (audiencias, laudo) se realizan en la red, a través de correos electrónicos, chats grupales, tele o video conferencias, etc.*”<sup>39</sup>.

Luego, encontramos la definición de Sami Kallel la cual es más propia de la doctrina mayoritaria: “*En esencia, el arbitraje virtual no es diferente del arbitraje presencial. Se trata de un mecanismo extrajudicial para resolver los conflictos, basado en la intervención neutral de un tercero que emite una decisión vinculante, con la diferencia de que, en el arbitraje en línea, las partes se comunican con los árbitros, envían sus documentos, presentan su evidencia y argumentos electrónicamente, por intercambio de correos electrónicos, teleconferencias, mensajes instantáneos, etc.*”<sup>40</sup>.

Otros autores defienden la tesis contraria al aseverar que el arbitraje virtual es un nuevo medio de resolución de controversia que a nuestro parecer resulta erróneo debido a que continúa siendo el mismo arbitraje solo que muda a la dimensión virtual.

Al arbitraje online podemos definirlo entonces como aquel método de resolución de conflicto con carácter jurisdiccional usado para dirimir controversias con la peculiaridad de que se hace por medio digitales apoyado en las TICs y otras tecnologías<sup>41</sup>.

37 David NAMÉN BAQUERO: “Problemáticas del arbitraje virtual y algunas reflexiones a la luz del estatuto arbitral internacional colombiano”. *Revista e-Mercatoria*, vol. 14., N°2, 2005. 3-49.

38 Mohamed Abdel S. WAHAB: “*ODR and e-arbitration: trends & challenges*”. *Online Dispute Resolution: Theory and Practice: A Treatise on Technology and Dispute Resolution*. The Hague: Boom Eleven International Publishing, 2012, pp. 402.

39 Jasna ARSIC: “*International Commercial Arbitration on the Internet - Has the Future Come Too Early?*”. Kluwer Law International, *Journal of International Arbitration* 14, no. 3, 1997, pp. 209.

40 Sami KALLEL: “*Online Arbitration*”. Kluwer Law International, *Journal of International Arbitration* 25, no. 3, 2008, pp. 345.

41 Farzaneh BADIEI: “*Online Arbitration Definition and Its Distinctive Features*”. Disponible en: <http://ceur-ws.org/Vol-684/paper8.pdf> (Última consulta: 22/07/2020).

Sin embargo, debemos advertir que existen algunos riesgos y trabas en la implementación de este medio de resolución de conflicto en línea, por ejemplo:

- a) La pérdida de la presencialidad y con ella el denominada “*lenguaje corporal*”.
- b) Las barreras culturales, el arbitraje online existía antes de la pandemia, solo que las partes sentían una gran desconfianza en someterse a algo que no conocían, sin embargo, esta situación ha cambiado a raíz de la llegada del distanciamiento social.
- c) Las dificultades técnicas, y el deficiente servicio de conexión de internet, como es el caso de Venezuela.
- d) La dificultad al momento de determinar la sede arbitral por no tener una sede física<sup>42</sup>.
- e) Finalmente, problemas de seguridad que van referidos a las intrusiones y la piratería, tema que guarda gran importancia por afectar uno de los mayores atractivos del arbitraje como lo es la confidencialidad, al mismo nos dedicaremos en el capítulo siguiente.

### 3. Retos asociados a la seguridad informática

Con el ascenso del arbitraje online surgen también dos retos importantes. Por un lado, la seguridad; y por el otro, la confidencialidad<sup>43</sup>. Por ello, debemos repensar los estándares y los mecanismos para reforzar dichos flancos. Teniendo presente que, al final, “*la situación de la pandemia obligará a las Cortes arbitrales a ser creativos y a tener que admitir audiencias virtuales con todo el riesgo que ello comporta*”<sup>44</sup>.

Aludiendo a la seguridad como requisito necesario para la viabilidad de esta herramienta, la tecnología también nos brinda soluciones a esa dificultad del arbitraje en línea<sup>45</sup>.

Encontrando, en materia de seguridad, numerosos avances en la tecnología *blockchain* que vuelven a la información casi impenetrable<sup>46</sup>, la implementación

<sup>42</sup> Sin embargo, este problema puede solucionarse con la aplicación del principio de deslocalización en el marco internacional y sus consecuencias jurídicas para el arbitraje. Véase: Shirley SÁNCHEZ PALENCIA: “*El derecho aplicable al arbitraje comercial internacional en el derecho venezolano*”. 1era edición. Caracas. UCAB, 2005.

<sup>43</sup> Pedro YUFERA: “*El Covid19 ha obligado a Cortes de arbitraje y a árbitros a reinventarse*”. Disponible: <https://ciarglobal.com/pedro-yufera-el-covid19-ha-obligado-a-cortes-de-arbitraje-y-a-arbitros-a-reinventarse/> (Última consulta: 01/08/2020).

<sup>44</sup> *Ídem*.

<sup>45</sup> Alejandro RAMÍREZ PADRÓN: “*Posibilidades y retos del arbitraje en tiempos de cuarentena*”. Disponible en: <http://www.vyablog.com/2020/06/posibilidades-y-retos-del-arbitraje-en.html> (Última consulta: 20/07/2020).

<sup>46</sup> José BRICEÑO LABORÍ: “*Arbitraje y Blockchain*”. VI Jornada de Arbitraje 2019. Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales N°159. Disponible en: <https://>

de biométricos para la identificación de los sujetos involucrados en el proceso y así se tenga certeza que las personas que participen sean quienes dicen ser, tecnología de reconocimiento facial aplicada a los testigos<sup>47</sup>, moderna tecnología de cifrado que bajo criptografía impide la vulneración de los mensajes e incluso las audiencias, protegiendo igualmente la confidencialidad.

En compañía a los recursos tecnológicos se conjuga el apoyo normativo en el que se ha venido desarrollando un cúmulo de reglas de *soflaw* y de buenas prácticas en donde encontramos trabajos como los de la Cyber Security Guidelines by the IBA's Presidential Task Force on Cybersecurity<sup>48</sup>; y la versión del 2020 del Draft Cybersecurity Protocol for International Arbitration de la ICCA<sup>49</sup>.

Estos avances se originan, sobre todo, por el temor de que en un proceso arbitral ocurra un ciberataque que exponga información confidencial que pueda ser riesgosa para las partes involucradas o que simplemente se interfiera en el correcto desarrollo del proceso debido a que una parte no le convenga y decida sabotear la resolución de dicho conflicto.

Por mucho que estas hipótesis puedan parecer de laboratorio, lo cierto es que en la corta historia del arbitraje se han presentado<sup>50</sup>. Se ha visto como en el 2015 el sitio web de la Corte Permanente de Arbitraje fue *pirateado* mientras transcurría una audiencia arbitral entre China y Filipinas<sup>51</sup>.

Las amenazas tecnológicas han avanzado tan rápido que se ha vuelto necesaria la revisión de todas nuestras normativas de ciberseguridad. Es así como la Comisión Europea a mediados de este año 2020 abrió una consulta pública para la revisión de la Directiva sobre seguridad de redes y sistemas de

[www.acienpol.org.ve/disponible-a-texto-completo-el-boletin-nro-159-julio-diciembre-2019-de-la-academia-de-ciencias-politicas-y-sociales/](http://www.acienpol.org.ve/disponible-a-texto-completo-el-boletin-nro-159-julio-diciembre-2019-de-la-academia-de-ciencias-politicas-y-sociales/) (Última consulta: 22/07/2020).

47 Jaime GALLEGO: “*En el arbitraje online nos enfrentaremos al análisis informático de la expresión facial de los testigos*”. Disponible en: <https://ciarglobal.com/jaime-gallego-en-el-arbitraje-online-nos-enfrentaremos-al-analisis-informatico-de-la-expresion-facial-de-los-testigos/> (Última consulta: 10/07/2020).

48 International Bar Association: “*Cyber Security Guidelines by the IBA's Presidential Task Force on Cybersecurity*”. Disponible en: <https://www.ibanet.org/LPRU/cybersecurity-guidelines.aspx> (Última consulta: 22/07/2020).

49 International Council for Commercial Arbitration: “*Draft Cybersecurity Protocol for International Arbitration*”. Disponible en: <https://www.arbitration-icca.org/projects/cybersecurity-in-international-arbitration.html> (Última consulta: 22/07/2020).

50 Claire MOREL DE WESTGAVER: “*Cybersecurity in International Arbitration: Don't be the Weakest Link*”. Disponible en: [http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/02/15/cybersecurity-in-international-arbitration-dont-be-the-weakest-link/?doing\\_wp\\_cron=1597090009.8476619720458984375000](http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/02/15/cybersecurity-in-international-arbitration-dont-be-the-weakest-link/?doing_wp_cron=1597090009.8476619720458984375000) (Última consulta: 15/07/2020).

51 Carlos Matheus LÓPEZ: “*Tecnología y Arbitraje Internacional en Tiempos del Coronavirus*”. Disponible: <https://ciarglobal.com/tecnologia-y-arbitraje-internacional-en-tiempos-del-coronavirus/> (Última consulta: 29/07/2020).

información (Directiva NIS)<sup>52</sup>, y demostró como esta pausa producto de la pandemia ha generado un espacio de reflexión para reorientar nuestras normas y nuestras formas de resolver conflictos.

El análisis de estos retos guarda especial relevancia para el árbitro pues, como afirman Stephanie Cohen y Mark Morril, el arbitraje se basa en ciertos atributos esenciales cuya defensa depende sustancialmente del rol del árbitro<sup>53</sup>. La existencia autorizada de los resultados adjudicativos y la presencia dentro de un sistema más amplio imponen a los árbitros la obligación de preservar la integridad y la legitimidad del sistema en el que opera el proceso<sup>54</sup>.

En este mismo proceso, las intromisiones en los datos y las transmisiones relacionados al arbitraje representan una amenaza directa y grave a la integridad y legitimidad del proceso<sup>55</sup>. Postulan estos autores que el árbitro debe evitar la intromisión en el proceso y con ello la intrusión cibernética.

Al mismo tiempo que explican que la intrusión cibernética en el proceso arbitral no implica que el arbitraje sea especialmente vulnerable a las violaciones de datos, recuerdan que estos procedimientos no son inmunes a los ataques cibernéticos que cada vez toman mayor presencia en contra de la data electrónicos<sup>56</sup>.

Con ello no se busca dar pie a pensar que únicamente los árbitros son los garantes de la ciberseguridad, pero sí rescatar la importante labor y participación que deben tener frente a estas amenazas para la conducción de un arbitraje dotado de seguridad y con ello efectividad. Dependiendo la ciberseguridad principalmente de la conducta responsable, diligente y vigilante de todos los sujetos involucrados en el proceso.

A su vez, este tema tan álgido y novedoso ha planteado un cúmulo de dudas sin resolver que apenas se han empezado a discutir en el foro, sobre todo en Estados Unidos y parte de Europa. Una pregunta sería: ¿Si deberían los centros de arbitrajes modificar sus reglamentos para establecer deberes expresos para las partes, árbitros, abogados y hasta el mismo centro en donde se les obligue a adoptar medidas para evitar intrusiones cibernéticas, por supuesto medidas siempre acordes al principio de racionalidad e idoneidad?

Esto nos trae otra pregunta sobre cómo debe resolver el árbitro aquellos problemas que se le presente relacionados a conflicto entre las partes sobre cuáles son las medidas de seguridad adecuada y cuáles no.

52 Ciarglobal: “Comisión Europea lanza una consulta pública sobre la directiva de ciberseguridad”. Disponible en: <https://ciarglobal.com/comision-europea-lanza-una-consulta-publica-sobre-la-directiva-de-ciberseguridad/> (Última consulta: 29/07/2020).

53 Stephanie COHEN y Mark MORRIL: “A call to cyberarms: the international arbitrator’s duty to avoid digital intrusion”. Fordham International Law Journal, N°3, Vol. 40, 2017, pp. 983.

54 *Ídem*.

55 *Ídem*.

56 *Ídem*.

Más difícil aún, ¿los árbitros deberían divulgar cuales son las prácticas de seguridad cibernética que aplican? Debido a la fragilidad que podría darse al exponer sus defensas.

A la anterior pregunta le sigue si las medidas de seguridad cibernética ¿deben estar sometidas a la autonomía de la voluntad de las partes? Si bien es cierto que el principio de la autonomía es la piedra central sobre la que se construye el arbitraje, la ineficacia de las partes en definir las medidas pertinentes podría poner en peligro toda la actividad arbitral y con ella la legitimidad de los resultados.

También han surgido interrogantes sobre si el abogado de la modernidad debería individualmente elaborar un plan de seguridad de datos en aquellos asuntos que estén sometidos a arbitraje. Si el servicio prestado a los clientes debe contener necesariamente alguna plataforma con determinados estándares de seguridad para la transmisión y almacenamiento de datos vinculados al proceso arbitral.

Si debemos modificar los códigos éticos de las instituciones arbitrales con el fin de que se impongan en cabeza del árbitro informarse sobre los avances en materia de seguridad cibernética para la conducción de arbitrajes online.

Igualmente, es válido afirmar que este gran avance que es arbitraje online no representa solo un cambio en la tecnología sino también un cambio en la preparación de los sujetos que usan esa tecnología, el recurso humano. Por ello podemos sumar una última pregunta sobre cuál debe ser la preparación que debemos garantizarle a los abogados, a los árbitros, a los centros de arbitraje, a los estudiantes de derecho e incluso a las partes que decidan escoger este medio para solucionar sus disputas. Así, como si los centros de arbitrajes deben exigirles a sus árbitros preparación en esto para que puedan figurar en sus listas para arbitraje modalidad online.

#### **4. El arbitraje online como respuesta mundial ante la crisis del COVID-19**

En este capítulo se abordará como los principales centros e instituciones de arbitraje en todos los rincones del mundo han empezado un cúmulo de reformas en las que han acogido al *arbitraje online* como principal mecanismo ante el impacto del COVID-19.

Esto se debe a que, dentro de los principales interesados en la promoción del arbitraje en línea, encontramos a los centros de arbitrajes cuyas audiencias presenciales constituyen su principal fuente de ingresos, pero ante las medidas de distanciamiento social se ven en la imposibilidad de llevarlas a cabo. Logrando con ello una masiva modificación de reglamentos de arbitrajes y otras normativas para garantizar la aplicación de esta herramienta y con ello su supervivencia.

Como bien afirma Pedro Yúfera:

Las Cortes tendrán que adaptar sus reglamentos a los efectos de poder dar soluciones técnicas a situaciones hasta ahora no contempladas en la mayoría de ellos (audiencias virtuales, declaraciones testificales o periciales de forma virtual), que no pongan en peligro el dueprocess<sup>57</sup>.

Al mismo tiempo, la pandemia producto del COVID-19 se ha traducido en oportunidades para el mundo jurídico y ha despertado un cúmulo de nuevos casos relacionados a temas de fuerza mayor, teoría de la excesiva onerosidad, retrasos en proyectos de construcción, suspensión de contratos, crisis financieras empresariales, entre muchos otros que influirán tanto en el arbitraje de inversión como en el arbitraje comercial, llevando a las instituciones a repensar sus dinámicas.

En conocimiento de ello, podemos observar múltiples respuestas alrededor del mundo en la que los centros arbitrales se han tendido al uso de nuevas tecnologías para generar soluciones a estas nuevas dinámicas sociales. Un breve recuento de esas respuestas de los principales centros a continuación<sup>58</sup>:

**a) CIETAC: China International Economic and Trade Arbitration Commission<sup>59</sup>**

Resulta de gran importancia el estudio de este centro y eso se debe a que, como ya afirmamos a inicios de este artículo, en China fue donde se originó la pandemia. Por tanto, fue el CIETAC, principal centro de arbitraje de China, quien tuvo la primera oportunidad de luchar contra las secuelas de la pandemia y medir la eficacia de la realización de un procedimiento online.

El 01/01/2020, este centro de arbitraje publicó un sistema de archivo digital en línea que sería destinado para proporcionar apoyo a las partes y sujetos envueltos en el proceso. Así mismo, desplegó un mecanismo de presentación online en conjunto con una cuenta de la aplicación WeChat para poder realizar reuniones y audiencias.

Apreciando lo difícil de la situación y entendiendo que los cambios no son solo tecnológicos sino también humanos, requiriendo una formación más específica. Presentó públicamente varios instructivos dedicados a la presentación de casos online.

<sup>57</sup> Pedro YÚFERA: “*El Covid19 ha obligado a Cortes de arbitraje y a árbitros a reinventarse*”. Disponible: <https://ciarglobal.com/pedro-yufere-el-covid19-ha-obligado-a-cortes-de-arbitraje-y-a-arbitros-a-reinventarse/> (Última consulta: 01/08/2020).

<sup>58</sup> Siguiendo el recuento llevado en la publicación anterior: Alejandro RAMÍREZ PADRÓN: “*Posibilidades y retos del arbitraje en tiempos de cuarentena*”. Disponible en: <http://www.vyablog.com/2020/06/posibilidades-y-retos-del-arbitraje-en.html> (Última consulta: 20/07/2020).

<sup>59</sup> CIETAC. Disponible: <http://www.cietac.org/?l=en> (Última consulta 20/07/2020).

Con este cúmulo de herramientas y líneas de acción, el centro estima posible la realización de procedimientos arbitrales virtuales desde cualquier dispositivo electrónico con acceso a internet, incluso teléfonos celulares, donde pondrán adjuntar su solicitud de arbitraje, recibir notificaciones y realizar audiencias sin mayor esfuerzo.

**b) ACICA: Australian Centre for International Commercial Arbitration<sup>60</sup>**

Con el avance del COVID- 19, Australia se vio afectada, es así como este Centro de Arbitraje el 19 de marzo del 2020 inició un proceso de implementación de tecnología que consistió en canales de teletrabajo y una “*política de servicio sin interrupciones*” pero cumpliendo con las políticas sanitarias de distanciamiento sugeridas por la opinión médica. Al igual que otros centros como el Singapore International Arbitration Centre (SIAC) y el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá (CAC-CCB).

La dinámica para los arbitrajes se ha llevado con apoyo de los correos electrónicos y teléfonos celulares. Al igual que ha generado campañas informativas y educacionales sobre los beneficios del arbitraje, muy concretamente el arbitraje online, en estos tiempos de pandemia.

**c) CIADI: Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones<sup>61</sup>**

Este centro de arbitraje, el cual se dedica al arbitraje de inversión, publicó una nota de acercamiento a los servicios y tecnológicos que ofrece para realizar audiencias virtuales para paliar los efectos económicos y jurídicos del COVID-19. El CIADI ha afirmado que su sistema de conferencias virtuales tiene el beneficio de que no requiere hardware o software especial y está al alcance de todos, sin recargo alguno. En el caso de presentarse alguna imposibilidad en dicho servicio, se abre la posibilidad de realizarlo por medio de llamadas.

**d. ICC ArbitrationCourt<sup>62</sup>**

Este centro tomó la decisión de suspender las audiencias presenciales y promover el desarrollo online de los casos, habilitando una red de teletrabajo y herramientas en aplicación de las TICs.

<sup>60</sup> ACICA. Disponible en: <https://acica.org.au/> (Última consulta: 01/07/2020).

<sup>61</sup> CIADI. Disponible en: <https://icsid.worldbank.org/es/acerca> (Última consulta: 01/07/2020).

<sup>62</sup> ICC ArbitrationCourt. Disponible en: <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/icc-international-court-arbitration/> (Última consulta: 08/07/2020).

A nivel educacional, publicó una nota de orientación “*para ayudar a mitigar los efectos de la pandemia COVID-19 en los procedimientos arbitrales*”, un protocolo de audiencias virtuales y distintas medidas de seguridad cibernética.

**e. CIAM: Centro Internacional de Arbitraje de Madrid<sup>63</sup>**

Este centro de arbitraje, a pesar de lo nuevo que es, ha dejado mucho de qué hablar por su increíble adelanto normativo. Para combatir los efectos del COVID-19, ha inaugurado su propia plataforma online para la conducción de procedimientos arbitrales online. El sistema se ocupa de todo lo referido a almacenar y ordenar los documentos vinculados al caso tramitado, siendo un espacio común en el que ambas partes pueden acceder cómodamente desde cualquier instrumento electrónico

**f. The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce SCC<sup>64</sup>**

Este centro ha puesto a disposición una plataforma de arbitrajes independientes que venía trabajando con anterioridad. Este sistema se encuentra a acceso mundial gracias a las tecnologías de la información que lo sustentan. Todo en línea con la política que mantiene el centro de continuar activos, pero no de forma presencial, acatando las medidas de salubridad.

**g. CEDCA: Centro Empresarial de Conciliación y Arbitraje (Venezuela)<sup>65</sup>**

Este centro fue el primero de los dos centros de arbitrajes venezolanos en sumarse a esta tendencia, prestando sus servicios para conducir arbitrajes con apoyo en “*e-mail, mensajería instantánea, aplicaciones de video y por teléfono*”.

Para este avance fue necesaria la modificación de su reglamento y con ello permitir las notificaciones por medios electrónicos siempre que permitan dejar constancia de su remisión y recepción. Quedando la modificación expresada bajo los siguientes términos: “*medios electrónicos, telemáticos o de otra clase semejante que permitan el envío y recepción de documentos, dejando constancia de su remisión y recepción*”<sup>66</sup>.

63 CIAM. Disponible en: <https://madridarb.com/> (Última consulta: 08/07/2020).

64 SCC. Disponible en: <https://sccinstitute.com/> (Última consulta: 08/07/2020).

65 CEDCA. Disponible en: <https://cedca.org.ve/> (Última consulta: 01/08/2020).

66 Reglamento CEDCA. Disponible en: <https://cedca.org.ve/wp-content/uploads/2020/03/RCEDCA-2020.-Versi%C3%B3n-14-01-2020-Con-C%C3%B3digo-de-%C3%A9tica-Nuevo.pdf> (Última consulta: 01/08/2020).

#### **h. CACC: Centro de Arbitraje de la Cámara de Caracas (Venezuela)<sup>67</sup>**

Posteriormente, en Venezuela, se incorporó el CACC con una reciente publicación de su Reglamento para el Manejo de Procedimientos a través de Medios Electrónicos. Este reglamento rige para los procedimientos alternativos de resolución de conflictos que no se realicen de manera presencial y para aquellos procedimientos que sean “mixtos” en el sentido que no sea por completo su virtualización.

El reglamento hace mención del apoyo de medios electrónicos no presenciales, los cuales entiende como “*correos electrónicos, llamadas telefónicas, video conferencias por los sistemas conocidos como: Skype, Zoom, Microsoft Meetings, Webex entre otros*”<sup>68</sup>.

El medio será electo por las partes, siempre que “*el Tribunal Arbitral, el Tribunal Arbitral de Emergencia o el Mediador manifieste su aceptación al medio elegido, de manera expresa e indubitable*”<sup>69</sup>.

Además, afirma que los procedimientos deberán ceñirse por los siguientes principios del arbitraje: “*celeridad, economía procesal, equilibrio e igualdad entre las partes, seguridad jurídica y el principio conocido como “pro arbitraje”, entendido este último como el mayor esfuerzo y mejor conducta de las partes, los árbitros, mediadores y el Centro de Arbitraje para solucionar cualquier divergencia*”<sup>70</sup>.

### **Conclusiones**

La entrada del COVID-19 ha transformado al mundo y la forma en la que nos relacionamos, exigiendo por parte de todos una conducta responsable y que se apegue a los estándares médicos.

Si bien los ODR, y especialmente el arbitraje online, existían antes de esta situación de crisis, fue a partir de la misma que alcanzó un gran valor por ser la manera de continuar con cierta normalidad la conducción y tramitación de procesos arbitrales que son determinantes en la defensa de los derechos de cada individuo.

No siendo una opción paralizar por completo los mecanismos de resolución de conflictos, esta herramienta surge como oportunidad. Ante la constante pregunta que se hacen los medios televisivos y de prensa sobre cuál será el

<sup>67</sup> CACC. Disponible: <https://arbitrajeccc.org/> (Disponible: 01/8/2020).

<sup>68</sup> Reglamento para el Manejo de Procedimientos a través de Medios Electrónicos (CACC). Disponible en: <https://arbitrajeccc.org/normativa/nuevo-reglamento/#:~:text=E1%20%E2%80%99CREGLAMENTO%20PARA%20EL%20MANEJO,persigue%20permitir%20la%20celebraci%C3%B3n%20de> (Última consulta: 02/08/2020).

<sup>69</sup> *Ídem.*

<sup>70</sup> *Ídem.*

impacto del COVID-19 y sus medidas de salubridad, la única respuesta que nos queda es que dependerá de las acciones que como sociedad y como individuos tomemos, igual aplica en el mundo del arbitraje.

Negarse a los avances de la tecnología es posible, sin embargo, la tecnología inmersa en nuestra sociedad ya es un hecho donde el derecho no se ha visto por fuera. Aceptar al arbitraje online es generar soluciones y generar espacios en los que podamos seguir construyendo como sociedad.

No obstante, esa aceptación no debe ser a ojos cerrados, debe hacerse, como todo en la vida, con espíritu crítico. Debemos criticar sus defectos y así mejorarlos, pero al mismo tiempo celebrar sus beneficios y potenciarlos. Por años se ha vendido que el arbitraje online es un procedimiento más rápido, hoy en día muchos lo miran con cuidado al entender que no son así en todos los casos y que muchas veces la pérdida de la cercanía constituye una traba en la comunicación que se traduce en tiempo.

Finalmente, sumando a consideración, para el caso venezolano, si bien se han realizado importantes esfuerzos normativos, todavía quedan esfuerzos informativos y educacionales. Observando como la línea de acción en el mundo, desde las principales instituciones del arbitraje, siempre han marchado en dos campos 1. La inclusión de tecnologías en sus normativas y procesos, y 2. La realización de campañas informativas y educativas para todos los vinculados al arbitraje.

En Venezuela hemos comenzado este arduo proceso, ya los dos centros más importantes del país han podido iniciar y producir normativas que se adapten a la inclusión de tecnología. Nos queda continuar en afianzar la educación en estos temas que, sumado a los debidos estándares de seguridad, es que será posible formar una verdadera cultura arbitral asociada al arbitraje online en nuestro país con vista al día después de la pandemia en el que regresemos a aquella *nueva normalidad*.

# Fundamentos del arbitraje en estado de alarma en Venezuela

Adriana Rodríguez de Salamé\*

---

SUMARIO: 1. Nociones Generales. 2. Arbitraje y tecnología.  
3. Fundamentos del arbitraje en Venezuela en el estado de alarma.  
4. Conclusiones y recomendaciones.

## Resumen

El propósito del presente artículo es analizar los fundamentos del arbitraje en estado de alarma en Venezuela. Este artículo se justifica por la relevancia social, área de conocimiento e importancia científica que tiene el arbitraje en el estado de alarma en el que se encuentran las comunidades del mundo y de Latinoamérica con relación a la pandemia. El estudio se desarrolló bajo una investigación documental. Para ello se consultaron fuentes formales escritas y electrónicas del Derecho Nacional e Internacional. En él, se aborda la relación entre el arbitraje y la tecnología, para llegar a confrontar los retos que nos depara la necesidad actual como consecuencia del estado de alarma producto del Covid-19. Se busca solventar las situaciones conflictuales que pudieran generarse, a través del arbitraje, en el entendido de que es uno de los medios más idóneos y recomendables en esta realidad.

**Palabras Clave:** Arbitraje. Estado de alarma. Tecnología. Venezuela.

---

Recibido: 17/8/2020 • Aceptado: 26/8/2020

\* Abogado. Doctor de Tercer Ciclo, especialidad “Organización Jurídica y Política de las Relaciones Internacionales (Docteur de Troisième Cycle, spécialité “Organisation Juridique et Politique de Relations Economique Internationales”) Université de Dijon. France. DEA en Relaciones Internacionales, Dijon, Francia. Especialista, en Derecho Administrativo. Especialista en Derecho Tributario. Especialista en Derecho Procesal. Profesor de Derecho Internacional Privado y de Derecho Internacional Público en Pregrado y Post-grado e Investigadora de la línea de investigación Responsabilidad del Estado en la Universidad Bicentenario de Aragua. Profesora de Doctorado Derecho Internacional en Ingenium International. Profesora de Post-grado de Derecho Administrativo en la Universidad Rómulo Gallegos. Directora General del Instituto de Altos Estudios Dr. Oscar Cambra Núñez de la Universidad Bicentenario de Aragua.

*Revista Derecho y Tecnología N° 7/2021 Edic. Digital - 22/2021 Edic. Ordinaria. T II. ISSN: 1317-9306 205-229*

### Abstract

The purpose of this article is to analyze the fundamentals of arbitration in a state of alarm in Venezuela. This article is justified by the social relevance, area of knowledge and scientific importance that arbitration has in the state of alarm in which the world and Latin American communities are in relation to the pandemic. The study was developed under a documentary investigation, formal written and electronic sources of National and International Law were consulted. In it, the relationship between arbitration and technology is addressed, in order to confront the challenges that the current need brings us, today, as a consequence of the state of alarm caused by COVID-19, it seeks to solve conflictive situations that could be generated, through arbitration, with the understanding that it is one of the most suitable and recommended means in this reality.

**Key Words:** Arbitration. State of alarm. Technology. Venezuela.

## 1. Nociones generales del arbitraje

El objeto de este artículo consiste en disertar sobre los fundamentos del arbitraje en el estado de alarma como consecuencia de la pandemia originada por el virus COVID-19. Tales fundamentos en tiempos de pandemia están basados en factores exógenos y endógenos: entre los primeros tenemos la realidad social, que se confronta en un determinado momento; en el contexto en que se ubica al individuo como habitante y ser social dentro de un Estado de Derecho, el cual se encuentra protegido en sus derechos fundamentales establecidos en la Constitución del Estado al cual pertenezca y de las acciones que de esos derechos se deriven, los cuales tienen la misma orientación, es decir, están previamente establecidos en el ordenamiento jurídico, por lo que el individuo puede hacer uso de ellos.

A pesar de lo anterior, en el estado de alarma, no es así, el individuo se somete a un distanciamiento social que afecta o influye en su realidad, es decir, el factor externo sirve de fundamento para que se activen normas que puedan contribuir con la administración de justicia y que no escapen del contexto en el estado de alarma, lo que nos lleva a cambios paradigmáticos significativos, y es allí donde encontramos los factores endógenos. En el caso de la administración de justicia, el ordenamiento jurídico que la regula, y en fin las acciones y procedimientos que permitan al individuo resolver sus conflictos. Para tal fin, surge la necesidad de buscar medios simples pero con las mismas garantías constitucionales, y es donde con mayor facilidad podemos llegar al arbitraje, entendiéndolo como el medio alternativo de solución de controversias, lo que se evidencia en este artículo.

Por lo anteriormente señalado, y para hacer uso del proceso arbitral en tiempos de pandemia, en este artículo, se justifica la necesidad del uso de la relación entre la tecnología, arbitraje y pandemia.

En esta discursividad que realizo, deseo destacar la evolución histórica del arbitraje como un elemento de reflexión, ya que los orígenes permiten secuenciar aspectos importantes del tema que considero vitales en el momento de profundizar en los ejes principales del tópico referido, aunque no constituye el objeto del presente artículo, sin llegar a ser exhaustiva, la conveniencia de destacar algunos aportes en los que se hace referencia a aspectos relevantes, dejando claro que no son los únicos en esa formación, es decir, en el transcurso del tiempo en la evolución del arbitraje, más allá de todas las aristas que puedan originarse de los mismos, y poder enfocar las nociones generales del arbitraje para una mayor comprensión

Por tal motivo direcciono la mirada a la antigüedad, cuando “el arbitraje representaba la única alternativa frente al uso de las armas para la solución de controversias”<sup>1</sup>, era la opción de resolverlas, en lugar de buscar soluciones bélicas, es decir, una modalidad de solucionar controversias. Posteriormente, en el Derecho Romano, quien decidía las controversias en un primer momento era el *pater familia*, sobre los asuntos que le podían ser sometidos y luego, en un segundo momento, el proceso de conciliación se le asignaba a un árbitro a quien las partes le planteaban las discrepancias y decidían ante unas ordalías a gritos y públicamente con ritos y reglas de carácter religioso, como lo señala Juan Carlos Villalba Cuellar y otros<sup>2</sup>.

En la época clásica del Derecho Romano, quien decidía las controversias era un particular escogido por las partes antes del acto denominado *litiscontestatio*, sirviendo esta *litiscontestatio* de fundamento en la concepción contractualista del proceso, pues era un contrato judicial, lo que no consideraba así Couture, ya que esa era la etapa preparatoria del proceso, pues el poder jurisdiccional no nacía del contrato sino de la *legisactionis*, determinadas taxativamente por el poder público, en función de lo señalado, La autora coincide con el criterio de Couture porque marca una diferencia significativa, en el sentido de que evidentemente ya las partes se encontraban dentro de un proceso judicial, originado por la acción.

Otro aporte significativo se revela cuando los autores señalados de las citas explican de manera prolija que: “En la Ley de las XII Tablas aparece reglamentado el procedimiento y un magistrado impone pacto entre las partes de forma que la imposición de una sanción pecuniaria fija sustituye la venganza

1 HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo. *El Arbitraje Comercial en Venezuela*. Edita: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas, Venezuela Año 2000.p 27

2 VILLALBA CUÉLLAR, Juan Carlos; MOSCOSO VALDERRAMA, Rodrigo Andrés, *Orígenes y Panorama Actual del Arbitraje, Prolegómenos. Derechos y Valores*, vol. XI, núm. 22, julio-diciembre, 2008, pp. 141-170, Universidad Militar Nueva Granada. Colombia. Disponible en <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=87602210> [Consulta: 2020, agosto12]

privada y obliga a las partes a someterse al arbitraje en el cual se fallaría sobre los reclamos formulados”.

En el Derecho Romano se establecen las bases doctrinales y jurídicas, ya que el procedimiento arbitral subsiste una vez que se inicia el uso del procedimiento judicial ordinario. Con el nombramiento del juez por parte del Pretor, queda el reconocimiento a las partes para que privadamente puedan resolver sus conflictos a través del nombramiento de un tercero, lo que significó la formación jurídico-técnico del arbitraje en el Derecho Romano que, junto al procedimiento judicial ordinario, mantuvo el arbitraje como un modo extrajudicial para resolver los litigios. En ese momento, surge la concepción avanzada, cuando el arbitraje existió paralelamente como un proceso alterno, conducido por las partes. Fue el emperador Justiniano quien le dio carácter vinculante y fuerza de sentencia ejecutable al laudo arbitral.

En la Edad Media en los siglos XII y XIII, la justicia consular se forma como una jurisdicción distinta a la ordinaria por la influencia alcanzada por las Corporaciones de Mercaderes en Italia, Francia y España. En España el Brevario de Alarico, considerado el primer libro jurídico hispánico, y el posterior Liber Iudiciorum, donde se equiparaban a los árbitros con los jueces en materia de responsabilidad, y se les da fuerza ejecutiva y efectos de cosa juzgada a la sentencia arbitral.

En continuidad de ideas, la Ley de las 7 Partidas expedida en 1265 consolidó la función judicial del arbitraje porque mantiene la eficacia del laudo e hizo la división entre árbitros avenidores y árbitros arbitradores. Los primeros avenidores se basaban en el derecho y los segundos arbitradores decidían libremente. Es allí como surge la diferencia entre el árbitro que decide con base en el derecho y el árbitro de arreglo amigable sin basarse en el derecho ni en procedimiento alguno. Es así como el arbitraje se consideró como una institución de carácter privado, ya que en esa época el arbitraje fue utilizado como el instrumento para dirimir con rapidez los conflictos comerciales, pues a finales del siglo XII se dieron las ferias comerciales en el norte de Europa, donde concurrían los comerciantes o mercaderes a realizar actos de comercio y, al presentarse conflictos como consecuencia de esas relaciones comerciales, se aplicaba una ley que venía de las partes en conflicto. Sin embargo, a falta de voluntad en la escogencia de esa ley, las partes nombraban un tercero que procedía como árbitro a resolver la controversia, como lo señala Juan Carlos Villalba Cuellar y otros<sup>3</sup>, puntea que “la justicia del Monarca, llena de laberintos procesales, lenta y pesada fue dejada de lado por los nuevos mercaderes”, lo que dio origen a la formación de la *lexmercatoria*, normas que nacieron de la costumbre, formando así parte de lo que fue el origen del Derecho Internacional Privado.

<sup>3</sup> VILLALBA CUÉLLAR, Juan Carlos; MOSCOSO VALDERRAMA, Rodrigo Andrés, *Orígenes y Panorama Actual del Arbitraje, Prolegómenos. Derechos y Valores*, vol. XI, núm. 22, julio-diciembre, 2008, pp. 141-170, Universidad Militar Nueva Granada. Colombia. Disponible en <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=87602210> [Consulta: 2020, agosto12]

Luego, a partir del siglo XVIII, en Francia, encontramos el auge que tomó el arbitraje cuando fue aplicado a diversas materias, “acordes con los principios republicanos y liberales. Al respecto, la revolución gustaba de este modo de justicia al margen de los poderes constituidos en reacción a los abusos de algunas justicias reales. En este recuento histórico es necesario precisar la Ordenanza de 1673 la cual instituyó el arbitraje obligatorio para los asuntos entre comerciantes. Así, en ese momento, se vio un florecimiento de disposiciones legales favorables al arbitraje”.

En esta línea argumentativa, el artículo 1º del Decreto del 16-24 de agosto de 1790 establece que: “El arbitraje es el medio más razonable de terminar los litigios entre ciudadanos, los legisladores no podrán expedir disposiciones que tiendan a disminuir las ventajas y eficacia del compromiso...” Añade que: “En 1791 la Asamblea Nacional en la Constitución de ese mismo año lo eleva a rango constitucional. El Código de Procedimiento Civil de 1806 incluyó un título dedicado al arbitraje, que permanecería hasta su modificación en 1980 y 1981”. Y concluye que: “En 1980, con la reforma del Código de Procedimiento Civil se introdujo la modificación al régimen del arbitraje interno francés fundamentalmente en cuanto a la reafirmación de la autonomía de la voluntad, el carácter jurisdiccional de la misión de los árbitros y la reorganización de los recursos en el procedimiento arbitral”<sup>4</sup>. De esta manera, podemos percibir que el arbitraje a través del tiempo ha tenido la misma connotación, su alternabilidad, un uso preferiblemente en materia mercantil, las partes voluntariamente someten sus conflictos a un tercero, características estas que prevalecen hasta nuestros días, lo que se ha establecido en la legislación, tomado carácter constitucional en la manera como es percibida y admitido la legalidad de la cláusula compromisoria, después de largos debates en la jurisprudencia francesa desde el fallo Prunier en 1843, cuando se declaró la nulidad de la cláusula compromisoria, hasta las últimas reformas donde se reconoce la validez de la cláusula compromisoria en materia comercial y posteriormente siendo admitida en otras materias.

En este orden de ideas, también podemos señalar algunos aspectos como es la constitucionalidad del arbitraje, punto relevante a considerar en relación con el tema tratado en este artículo, ya que al arbitraje en España, de la Constitución de Cádiz de 1812, se le confirió rango constitucional, lo que permitió resolver las controversias a través de árbitros seleccionados por las partes. Así como también, otro aporte de carácter de interés en España con la Ley española de Arbitraje de 2003, es que se constituye un sistema que se aplica tanto al arbitraje interno como al arbitraje internacional, así como también la aplicación del principio kompetenz-kompetenz, según el cual los árbitros tienen competencia para decidir sobre su propia competencia.

4 VILLALBA CUÉLLAR, Juan Carlos, MOSCOSO VALDERRAMA, Rodrigo Andrés, *Orígenes y Panorama actual del Arbitraje*. Op. Cit. p.144 y ss.

En esta evolución del arbitraje hacemos referencia de algunas normativas internacionales que han jugado un papel relevante en el origen del mismo. En primer lugar, encontramos al Protocolo de Ginebra relativo a las cláusulas de arbitraje del 24 de septiembre de 1923, el cual marcó la pauta para llegar a lo que es el arbitraje, entre uno de los aportes resaltantes lo constituye el reconocimiento de la validez del arbitraje, por lo menos en materia comercial, en él cada uno de los Estados contratantes reconoce la validez de un acuerdo relativo a diferencias actuales o futuras, así como a la jurisdicción de los diferentes Estados contratantes, por lo que las partes en un contrato convienen en someter al arbitraje todas o cualesquier diferencia que puedan surgir con respecto al contrato, y se someten al procedimiento y la constitución del tribunal arbitral a la autonomía de la voluntad de las partes<sup>5</sup>.

Posteriormente, pasamos a la época del siglo pasado, tomando como punto de partida la Convención de Nueva York del 10 de junio de 1958, en la cual se establece el sentido que debe dársele a los convenios arbitrales, en su artículo II,1,<sup>6</sup>. Este cuerpo normativo representa la base en todo lo que se refiere al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales, en el cual los Estados partes se comprometen a reconocer el acuerdo por escrito en el que las mismas se obliguen a someter a arbitraje las diferencias que surjan o puedan surgir. Esta normativa ha cobrado auge en las últimas décadas con respecto a la anulabilidad de los laudos arbitrales.

En esta línea interpretativa, cabe señalar la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional suscrita en Panamá el 30 de enero de 1975, aprobada por Venezuela por Ley aprobatoria el 13 de noviembre de 1984, y sobre la cual podemos decir que ya se asomaban elementos de índole electrónico, como lo señala el artículo 1º de la misma, “(...) el acuerdo respectivo constará en el escrito firmado por las partes o en el canje de cartas, telegramas o comunicaciones por telex (...)”<sup>7</sup>.

En la misma época de los años 70 surge en Estados Unidos la Conferencia Pound de 1976, donde le hicieron frente y criticaban a la administración de justicia de esa época, tal como lo señala Wendolyne Nava González, en su

<sup>5</sup> Protocolo de Ginebra del 24 de septiembre de 1923 <https://es.scribd.com/document/122247303/Protocolo-sobre-clausulas-de-arbitraje-Ginebra-24-de-septiembre-de-1923> ( Consulta: 2020, agosto 12)

<sup>6</sup> “Cada uno de los Estados contratantes reconocerá el acuerdo por escrito conforme todas conforme al cual las partes se obliguen a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, concerniente a un asunto que pueda ser resuelto por arbitraje”. Iris G. de Troconis. Introducción al estudio del Arbitraje en Venezuela. Su aplicación en la propiedad intelectual. FUNEDA. Editorial Torino. Caracas. Venezuela 1999

<sup>7</sup> Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, suscrita en Panamá el 30 de enero de 1975. Disponible: <http://hdl.handle.net/11520/17047>

artículo:<sup>8</sup> “(...) Veinte años después, nacieron y se popularizaron los sistemas extrajudiciales de resolución de conflictos en línea como respuesta a las disputas derivadas de la expansión del comercio electrónico”.

Por lo anteriormente expuesto, ya se vislumbra la evolución del arbitraje con respecto a la virtualidad, aspecto sobresaliente en la reflexión y comprensión del arbitraje.

También llama la atención de acuerdo con los ejes de entendimiento del arbitraje lo referente al marco normativo internacional, dentro del contexto de la Comisión de Naciones Unidas para la unificación del derecho mercantil internacional, (UNCITRAL), sus siglas en inglés, que en el año de 1982 dicta recomendaciones que tienen por objeto facilitar la información y prestar asesorías a las instituciones arbitrales y otros órganos interesados, tales como Cámaras de Comercio o Colegios de Abogados para la utilización del RAU (1976)<sup>9</sup>, en todo aquello que concierne a la preparación o revisión del reglamento de una institución arbitral, el nombramiento, por una institución arbitral o algún otro órgano, de los árbitros conforme a lo previsto en el reglamento, o la prestación de servicios administrativos, de secretaría o de índole técnica al servicio de un procedimiento arbitral que se esté tramitando con arreglo a este instrumento. Además, un centro arbitral u otra institución que actúe como entidad denominadora o que administre arbitrajes pueden agilizar sus funciones acudiendo directamente al RAU. Posteriormente, en el seno de la Comisión, en el año 2010, UNCITRAL dicta la revisión del reglamento donde se establece toda la normativa procedimental y las incidencias que pudieran presentarse en el transcurso del proceso arbitral. Con este reglamento se comienza a ver que en la normativa se incluyen el uso de los medios electrónicos: “(...) Si una parte ha designado específicamente una dirección para este fin, o si el tribunal arbitral la ha autorizado, toda notificación deberá entregarse a esa parte en esa dirección y, si se entrega así, se considerará recibida. La entrega por medios electrónicos como el telefax o el correo electrónico solamente podrá efectuarse en una dirección que haya sido designada o autorizada a tal efecto...”<sup>10</sup>.

De esta manera, llegamos a ultimar que en todo ese recorrido del origen y su formación del arbitraje, en los aspectos más resaltantes, como se ha hecho referencia, con la incorporación de aportes que fueron innovadores, como por ejemplo el RAU 2010. Pasamos a indagarlas nociones generales sobre el

<sup>8</sup> Wendolyne NAVA GONZÁLEZ, *Los Mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos en Línea: su problemática en el derecho internacional privado*. Universidad del Rosario. Anuario Colombiano de Derecho Internacional ACIDI <https://revistas.urosario.edu.co/index.php/acdi/article/view/7524> [Consulta: 2020, agosto 12]

<sup>9</sup> RAU 76. Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, 1976, Revisión 2010. Disponible: <https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/arb-rules-revised/pre-arb-rules-revised-s.pdf> [Consulta: 2020, agosto 12]

<sup>10</sup> RAU 76. Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, 1976, Revisión 2010. op. cit. p 1.

arbitraje, haciendo énfasis sobre el tratamiento constitucional del arbitraje en Venezuela.

Si bien el arbitraje tiene un reconocimiento similar y de manera uniforme en cuanto a sus normas y principios, en las normativas que lo regulan internacionalmente y por la gran mayoría de los países, cabe destacar que las diferencias las va a marcar la visión que los tribunales constitucionales le dan a la institución del arbitraje, pues son diferentes de un país a otro. Un ejemplo de ello lo traemos a colación con algunas sentencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. La jurisprudencia nacional ha contribuido con la figura del arbitraje en el tiempo a través de la Sala Constitucional, como se ha mencionado en esta sección: la institucionalidad del arbitraje lo reitera en sentencia de fecha 17 de octubre de 2008, No 1541, con la interpretación sobre el alcance del único aparte del artículo 258 de la CRBV<sup>11</sup>, en la que se destaca un precedente cuando interpreta el llamado principio de constitucionalización del arbitraje y a su vez consolida los principios básicos de la institución arbitral.

Luego tenemos la sentencia No. 030573 de fecha 03 de noviembre de 2010, con ponencia de la Dra. Luisa Estela Morales<sup>12</sup>, donde hace un llamado al Poder Judicial para promover los medios alternativos de solución de controversias, así como una serie de pautas en torno al arbitraje, los cuales crean un precedente en el reconocimiento constitucional que se le da a esta institución. Entre las pautas se señala que la sala reconoce el principio pro-arbitraje en Venezuela, así como es erróneo sustituir el recurso de nulidad del laudo arbitral por un amparo constitucional que lo declararía inadmisibles, pues se mantiene el criterio de que los laudos arbitrales son inapelables, solo se recurre ante ellos con el recurso de nulidad, criterio que se ha sido reiterado hasta nuestros días.

En Venezuela, el criterio de la Sala Constitucional ha sido uniforme con respecto a ese reconocimiento constitucional del arbitraje. Hacemos alusión a la sentencia No. 0702 de fecha 18 de Octubre de 2018, Expediente No. 17-0126 con ponencia de la Dra. Carmen Zuleta de Merchán<sup>13</sup> donde aplicó el control difuso de constitucionalidad por parte de los árbitros, en esa sentencia podemos apreciar que algunos de los actos procedimentales se realizan a través de medios electrónicos, como lo son las notificaciones.

11 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, N° 5.453, (Extraordinario), Marzo 24, 2000. **Artículo 258** “La ley organizará la justicia de paz en las comunidades. Los jueces o juezas de paz serán elegidos o elegidas por votación universal, directa y secreta, conforme a la ley. La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos”.

12 Sentencia No 030573 de fecha 03 de noviembre de 2010, disponible; <https://es.scribd.com/document/71809466/Sala-Constitucional-Del-TSJ-Otorga-Character-Vinculante-Al-Arbitraje> [Consulta: 2020, julio 30]

13 Sentencia 0702 de fecha 18 de octubre de 2018. Disponible: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/octubre/301753-0702-181018-2018-17-0126.HTML> [Consulta: 2020, julio 30]

La Sala Constitucional ha sido uniforme en su reconocimiento, sin embargo, en reciente data, en fecha 20 de febrero de 2020, la Sala Constitucional del TSJ admite el trámite de una solicitud de avocamiento, sentencia 0042, expediente 20-0106, que contempla la solicitud de avocamiento en materia de arbitraje, lo que se considera, a criterio de la autora, que es un trámite que constituye una actuación sin precedentes en la historia del arbitraje en Venezuela, en el entendido de que el avocamiento es un recurso jurisdiccional, por lo que se debe tener presente que al arbitraje solo puede interponerse un recurso de nulidad y al laudo arbitral; en este caso, y sin caer en el análisis a profundidad en el tema del avocamiento, es evidente que es una institución del derecho procesal utilizada, en un primer momento para descongestionar los tribunales de instancia. Sin embargo, al establecer los requisitos de violación de los derechos fundamentales procedimentales, como es el debido proceso, pudiera admitirse que por vía de excepción sirva de alternativa para depurar y sanear los vicios que afectaren en un determinado momento a un procedimiento jurisdiccional. Es allí la cuestión, solo en esos procedimientos que se encuentran en vía jurisdiccional pueden estar sometidos al avocamiento. Es por ello que se considera que la Sala Constitucional ha desvirtuado la naturaleza del arbitraje y, por ende, lo establecido en la ley, la cual señala los recursos que pueden interponerse en el caso del arbitraje, -contra el laudo arbitral es solamente el recurso de nulidad-. El arbitraje es un proceso más, no es una forma de impartir justicia, ya que reiterativamente sabemos que se fundamenta en el principio de la voluntad de las partes.

Seguidamente, mencionaremos otra experiencia interesante en lo referente al arbitraje en España. Es un caso concerniente a la realidad española que guarda relación con las vivencias venezolanas. Por tal motivo revisamos una sentencia de fecha 15 de junio de 2020 del Tribunal Constitucional de Madrid, donde se deja sentado el criterio reiterado de la Constitucionalidad y autonomía de la institución del arbitraje en España, esta ha sido una sentencia con mucha expectativa por la relevancia del orden público, y señala que: “La esencia de la sentencia se resume en dos ideas: la firme declaración de un arbitraje, “...el fondo del litigio pertenece en esencia solo a los árbitros” y la no menos importante afirmación de que “...el ensanchamiento del concepto de orden público desborda el alcance de la acción de anulación”. La sentencia es coherente con anteriores pronunciamientos del propio Tribunal Constitucional en lo que ya se había dicho respecto a que el arbitraje es una manifestación de la autonomía de la voluntad de las partes y que la acción de anulación no permite la revisión judicial sobre la cuestión de fondo, pero en este caso es más expresiva aún, al afirmar categóricamente que la invocación del orden público no puede ser “excusa” “para revisar el fondo de un asunto sometido a arbitraje”<sup>14</sup>.

<sup>14</sup> Arbitraje: una sentencia muy oportuna del Tribunal Constitucional, José Antonio Cainzos. Disponible en: <https://www.expansion.com/juridico/opinion/2020/07/03/5efe219b468aeb4e238b4629.html> [Consulta:2020,agosto 12]

En este contexto en el caso de Venezuela, se puede aseverar que la visión constitucional de la institución del arbitraje no se aprecia bajo la misma dimensión, el hecho de que recientemente la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela ha desconocido la naturaleza jurídica del arbitraje, invocando entre otros puntos, la garantía constitucional como es la soberanía alimentaria, materia de orden público, a los fines de asumir el conocimiento de un procedimiento arbitral llevado por un centro de arbitraje y admite su avocamiento. Revisada esta última, osamos compararla con la referida sentencia del Tribunal Constitucional de Madrid, donde no solo reitera el criterio de la constitucionalidad y autonomía del arbitraje en España, sino que se pronuncia categóricamente “que la invocación del orden público no puede ser excusa (subrayado de la autora), para revisar el fondo de un asunto sometido a arbitraje”, donde previamente las partes se han sometido a él, criterio este que hubiere sido más loable si la Sala Constitucional del TSJ en Venezuela lo hubiere adoptado.

Analizadas como ha sido tal abordaje en ambas sentencias constitucionales, es meritorio hacer referencia a la función relevante de la institución del orden público, de manera general se entiende como las normas de obligatorio cumplimiento, *erga omnes* y que no pueden ser contradichas por los particulares, desde el ámbito internacional esa institución viene siendo la excepción a no aplicar una norma utilizada en una sentencia cuando esta violente o contradice el ordenamiento jurídico interno.

Ahora bien, en materia de arbitraje el concepto de orden público adquiere relevancia por lo establecido en el artículo 5.2 de la Convención de Nueva York de 1958, ya referida en este artículo, donde se establece la denegación de un reconocimiento de un laudo arbitral cuando este es contrario al orden público del Estado donde vaya a ejecutarse.

En el caso referido de las sentencias constitucionales anteriormente analizadas, nos encontramos que es alegado el objeto de las mismas como materia de orden público, las cuales de ser así estarían protegidas de esa normativa reservada al conocimiento del Estado, es decir, materia de orden público no podría ser dilucidada en el procedimiento arbitral, pues debe tratarse de materia arbitrable; en la referida Ley de Arbitraje Comercial, en Venezuela, establece el artículo 3 que: “Podrán someterse a arbitraje las controversias susceptibles de transacción que surjan entre personas capaces de transigir. Quedan exceptuadas las controversias;...”letra b)...”. Directamente concernientes a las atribuciones o funciones de imperio del Estado o de personas o entes de derecho público...”, no se trata de materia patrimonial disponible pues entra en juego el interés público, reservado como dice la norma a materia que le concierne a las atribuciones de imperio del Estado o de personas o entes de derecho público, en muchos de los casos son materias sometidas a leyes especiales, contemplando en su texto el procedimiento arbitral dirigido por los órganos del Estado y los árbitros son designados por la propia ley, que son s

comúnmente denominados arbitrajes administrativos regulados por normas de orden público.

Esta prerrogativa de reserva que tiene el Estado, como hemos enunciado aquí, tiene una relación directa con el interés público, y concatenando estas líneas con el análisis de las sentencias analizadas, en ambas puede vislumbrarse que se asoma la intervención del interés público, sin embargo, como ya lo afirmamos en el caso de Venezuela, el contrato había sido sometido a un proceso arbitral institucional, producto de la autonomía de la voluntad de las partes y mal podría la Sala Constitucional avocarse a su conocimiento dejando de un lado los principios que rigen el arbitraje.

El arbitraje en sí es un tópico que requiere la comprensión de manera especial dentro de la legislación de cada país, ya que el significado del arbitraje como sistema de resolución de conflictos debe partirse de una premisa: la jurisdicción entendida como la función de administrar justicia, para resolver controversias, lo que es un monopolio exclusivo de los órganos del estado. El arbitraje es una función establecida en interés y protección de los particulares, por lo que nada podría impedir que estos —en la medida que se trate de derechos disponibles— escojan árbitros particulares para dirimir sus disputas y retirarse de esa jurisdicción.

El Estado tiene como objetivo el de afianzar la justicia; pero de ello no se deriva necesariamente que deba ejercerla por sí y con carácter monopolístico, en el sentido de que la jurisdiccionalidad solo le pertenece a él. En este sentido, el arbitraje se conceptualiza como una modalidad alterna del Estado para resolver controversias.

Para culminar sobre estas nociones generales, es pertinente concretar el punto de partida de este trabajo, el arbitraje como medio alternativo de resolución de controversias, mediante el cual las partes se someten a una o más personas imparciales, denominados árbitros, quienes concluirán con una decisión llamada laudo arbitral, que es inapelable, con carácter de cosa juzgada y de obligatorio cumplimiento, y que tiene solo un recurso en contra de ella que es el recurso de nulidad. Es un procedimiento exclusivo y excluyente de la jurisdicción ordinaria.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, pasamos a analizar a través de un resumen de lo que es el arbitraje en Venezuela en medio de la situación de pandemia producto del COVID-19, visualizándolo como ha sido para muchos países, al verlo como una panacea en el momento de resolver sus controversias y considerarlo como una oportunidad más fácil que la de acceder a la vía jurisdiccional.

Es por ello que en el presente artículo se trata la ventaja de su uso y sobre todo la necesidad de reglamentar a través de una uniformidad de normas que nos lleven a implementar un proceso arbitral telemático. No obstante se pasa, a manera de profundizar el tema, en cuanto a las clases de arbitraje que establece la legislación venezolana.

En este sentido, el arbitraje puede ser adoptado de maneras diferentes de acuerdo con la modalidad que decidan incorporar las partes; en todo momento, el principio fundamental del arbitraje siempre será la autonomía de la voluntad de las partes; son ellas quienes determinan cuál es la modalidad, es decir, si es un arbitraje institucional o bien si es un arbitraje independiente. La primera, de hecho establecido en el contexto de una cláusula arbitral, en donde podrán establecer medios electrónicos para su procedimiento y escogen qué institución va a regularlo, con su normativa es decir, heterocompositiva, el proceso arbitral, en Caracas tenemos el Centro de Arbitraje de la Cámara de Caracas, el Centro Empresarial de Conciliación y Arbitraje, Asociación Venezolana de Arbitraje, entre otras. El independiente, es decir, el auto compositivo, las partes establecen sus propios lineamientos y árbitros y en el caso de Venezuela se rige por la Ley de Arbitraje Comercial y todo el marco jurídico internacional que Venezuela ha suscrito.

En estas nociones generales, se aprecian aspectos importantes sobre el tema en desarrollo. En otros países, como es el caso de España, así como lo hemos hecho en este artículo, en referencia al reconocimiento constitucional de la institución del arbitraje, en sentencias de Venezuela y de España. Ya que conociendo la experiencia de otros pudiéramos ir concatenándola con la nuestra, aunadas a las bases legislativas para llegar al objetivo final de este artículo, el de lograr concientizarla necesidad de contar con una normativa que regule el proceso arbitral virtual o proceso arbitral telemático.

Los fundamentos legales del arbitraje nacen, como ya lo hemos comentado, en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuando a partir de 1999 amplía el sistema de justicia venezolano, estableciendo en el segundo aparte del artículo 258 que "...la Ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos"<sup>15</sup>

En el año 1998 se promulga una ley especial, la Ley de Arbitraje Comercial<sup>16</sup>, la cual, en su artículo 3, establece que se puede arbitrar "todo aquello que verse sobre derechos disponibles", la modalidad de arbitraje; el independiente y el institucional, el procedimiento y el nombramiento de árbitros. En general, es una Ley de 50 artículos, que resumen una normativa básica en materia de arbitraje. Sin embargo, consideramos que hoy día es inminente que su reglamento nos oriente con normas dirigidas a la virtualidad.

Es de vital importancia señalar algunas de las instituciones que se han venido desempeñado bajo la normativa que regula el arbitraje y en las cuales se establecen a través de sus reglamentos que se proveerán los servicios prestados por ellas, ajustándose a los principios que regulan la materia, entre ellas está el Centro Empresarial de Conciliación y Arbitraje (CEDCA)<sup>17</sup>, cuya función es la

15 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. *op.cit.*, Artículo 258

16 Ley de Arbitraje Comercial. Gaceta Oficial No 36.430 de fecha 07 de Abril de 1998

17 Centro Empresarial de Conciliación y Arbitraje. <http://cedca.org.ve/arbitraje/> (Consulta: 2020, julio 29)

de administrar el proceso, proveer los servicios necesarios para su realización, proporcionar a las partes la solución a los conflictos que les sean sometidos. Es una asociación civil sin fines de lucro, fundada en el año 1999, dedicada a promover la conciliación y el arbitraje como métodos alternativos para la solución económica y efectiva de controversias comerciales, en el marco del ordenamiento jurídico nacional e internacional.

Podemos mencionar entre otras de las instituciones el Centro de Arbitraje de la Cámara de Caracas (CACC)<sup>18</sup>, creado en el año 1.990, que es un órgano de la Cámara de Comercio, Industria y Servicios de Caracas, organizado de conformidad con las disposiciones de la Ley de Arbitraje Comercial para promover la solución de conflictos mediante el arbitraje institucional, la mediación y cualquier otro mecanismo alternativo de solución de controversias. La CACC ejerce la representación de Venezuela ante la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC), y en la RED ADR del Banco Internacional de Desarrollo (BID); representan a la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (ICC) en Venezuela; y preside la Federación Internacional de Instituciones de Arbitraje Comercial (IFCAI). En reciente data, julio 2020, aprobaron el Reglamento de los procedimientos en línea “Reglamento para el manejo de Procedimientos a través de Medios Electrónicos”, aprobado por la Junta Directiva de la Cámara de Comercio, Industria y Servicios el 16 de julio de 2020 y vigente desde el 20 de julio de 2020, que “surge por la necesidad de adaptación, y con este se persigue permitir la celebración de audiencias y la presentación de escritos a través de medios electrónicos que posibiliten la sustanciación del procedimiento de que se trate y la comunicación efectiva, segura, rápida e inmediata entre las partes, los árbitros, el mediador, el personal del Centro de Arbitraje y los eventuales auxiliares de justicia, expertos, testigos expertos, testigos y peritos, sin que la posibilidad de cumplir actuaciones a través de medios electrónicos descarte la posibilidad de que su cumplimiento pueda realizarse a través de entrega en físico y la celebración de audiencias o actos presenciales”<sup>19</sup>. Este Reglamento destaca y hace énfasis en su articulado el principio de la voluntad de las partes, esa autonomía es recalada cuando son las partes quienes manifestaran y seleccionaran el medio electrónico de comunicación del procedimiento, le da la autonomía a someterse o no a la modalidad, cuando señala que ninguna persona podrá ser obligada a someterse a esta modalidad. Le da la libertad a las partes de que en el caso de que hubiere un procedimiento iniciado en forma presencial, podrá acogerse al proceso virtual.

En general a grosso modo, es una buena iniciativa porque contribuye, sobre todo en esta realidad de pandemia, a resolver controversias de forma simple, flexible y segura, sin la necesidad de estar presente físicamente en una sala.

18 <https://arbitrajeccc.org/> [Consulta: 2020, julio 30]

19 <https://arbitrajeccc.org/normativa/nuevo-reglamento/> *op.cit.* [Consulta: 2020, julio 30]

## 2. El arbitraje y la tecnología

El mundo vive un desajuste de la realidad social, política y jurídica, después de la declaratoria mundial de la pandemia por la Organización Mundial de la Salud (OMS) en fecha 12 de marzo de 2020<sup>20</sup>, en razón de la enfermedad infecciosa producida por el virus conocido como Coronavirus (COVID-19), el Estado venezolano a través del ejecutivo nacional decretó en fecha 13 de marzo de 2020 el estado de alarma en todo el territorio nacional<sup>21</sup>, como una variable del estado de excepción a tenor de lo establecido en los artículos 337 y 338 de la CRBV<sup>22</sup>, y de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica Sobre Estados de Excepción<sup>23</sup>; con el objetivo de implementar una serie de medidas urgentes para mitigar y erradicar los riesgos de la epidemia con el fin de proteger y preservar la salud de la población venezolana.

La señalada situación excepcional se ha mantenido hasta la actualidad, a través de distintas resoluciones dictadas por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, prorrogando y ratificando dichas medidas. Esta situación ha generado una crisis sanitaria, humana y económica. Las sociedades se deben aislar de manera obligatoria, entran en cuarentenas, las economías se cierran y se paralizan, los sistemas de salud colapsan y la administración de justicia suspende los lapsos.

La realidad sigue alterada porque no se sabe cuánto durará la crisis, y sí los intentos de soluciones dan frutos en recuperarnos, todo depende de la supervivencia humana y del conocimiento reflexivo en la búsqueda de solventar la crisis, cada quien buscando soluciones en lo que les compete.

La pandemia por el nuevo coronavirus (SARS-CoV-2) acarreó cambios imprevistos en la manera en la que se produce y publica el conocimiento científico, pero eventos recientes prendieron las alarmas para llevar a los científicos, intelectuales, políticos y académicos a un debate sobre la calidad de la información que se está divulgando, a un debate multidisciplinario de cómo e confrontar la realidad bajo todos los aspectos de la vida humana.

En el contexto de la pandemia, la comunidad científica aumenta en forma exponencial sus investigaciones e intenta hacerlas accesibles de una manera rápida, a lo que no estamos convencidos en su totalidad, pues alrededor del tema se vinculan intereses políticos y económicos, vemos como las grandes

20 Organización Mundial de la Salud (OMS) <https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-mission-briefing-on-covid-19—12-march-2020>

21 República Bolivariana de Venezuela. Decreto N° 4.160 de fecha 13 de marzo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.519 Extraordinario de esa misma fecha.

22 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, N° 5.453, (Extraordinario), Marzo 24, 2000.

23 **Ley Orgánica sobre Estados de Excepción (2001)**. Gaceta Oficial N° 37.261 de fecha 15 de agosto de 2001.

potencias se disputan esa primicia y al llegar al día de hoy, después de seis meses de la declaratoria de pandemia, nos encontramos casi en el mismo punto de partida.

En algunos países se ha regulado el uso de la tecnología, las TIC haciendo posible un procedimiento virtual.

En Venezuela, ya hicimos referencia en este artículo a los avances logrados por el Centro Empresarial de la Cámara de Caracas, al elaborar este reglamento es como poner la primera piedra de la obra a construir, debemos ir más allá, ir contribuyendo a la formación de un conjunto de normas que regulen de manera especial el “arbitraje telemático” o bien el “arbitraje virtual”.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece en el artículo 110<sup>24</sup> el reconocimiento de materia de orden público a la ciencia, la tecnología, el conocimiento, la innovación y sus aplicaciones, así como los servicios de información que coadyuvan al desarrollo económico, social y político del país y por último que “el Estado garantizará el cumplimiento de los principios éticos y legales que deben regir las actividades de investigación científica, humanística y tecnológica...”. Por ello el Estado debe tomar todas las medidas a fin de garantizar que se elaboren los programas que coadyuvan a los avances tecnológicos, a la obligatoriedad de la tecnología y de los medios electrónicos a todos los niveles no solo educativos, sino gubernamentales.

En Venezuela, tuvimos un primer momento a nivel gubernamental como es la Ley de Infogobierno, aprobada por la Asamblea Nacional, fue publicada en la Gaceta Oficial 40.274, de fecha 10 de octubre de 2013<sup>25</sup>. Esta normativa busca “fomentar la independencia tecnológica y fortalecer el ejercicio de la soberanía nacional sobre el uso de las tecnologías de información libres en el Estado”. Establece los principios, bases, lineamientos que rigen el uso de las tecnologías de información en el Poder Público, garantiza y promueve el desarrollo de las tecnologías de información libres en el Estado. Esta ley es uno de los antecedentes más relevantes en el ámbito nacional, pero es lamentable que no se hubiere fomentado en su plenitud los principios que en ella se establecen, pues ya han transcurrido casi los siete años de su promulgación y los avances han sido muy pocos. Sin embargo, vale la pena desempolvar su normativa y ponerla en uso, en esta realidad es aún más necesario que el poder público funcione de forma telemática.

La Ley de Arbitraje Comercial viene siendo una réplica de la Ley modelo de Arbitraje, que nace en UNCITRAL y establece en su artículo 3 las materias que pueden ser materia de arbitraje, dejando al Estado la reserva en la materia de orden público. En la sección primera hacemos un breve comentario de ella,

24 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, publicada en G.O. de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.453 de fecha 24 de marzo de 2000. *op. cit.* Artículo 110.

25 La Ley de Infogobierno, aprobada por la Asamblea Nacional, fue publicada en la Gaceta Oficial 40.274, de fecha 10 de octubre de 2013.

sin embargo, se considera uno de los antecedentes a cualquier proyecto que pudiéramos encaminar hacia la digitalización del arbitraje en un ciento por ciento.

Ley de Datos y Firmas Electrónicas, promulgada en Gaceta Oficial No 37.076 de fecha 13 de diciembre de 2000<sup>26</sup>, con Decreto con fuerza de Ley de fecha 10 de febrero de 2001, plantea el uso de las tecnologías de información y utiliza medios electrónicos y redes nacionales e internacionales. Esta ley y la Ley de Infogobierno son leyes de avanzada pero que lamentablemente no fueron aplicadas en su momento de promulgación y hoy por el interés y la necesidad han tenido que incorporarse a la realidad debiendo hacer uso de ellas para su aplicación, pues facilitan los procesos y de alguna manera se ajusta la virtualidad para resolver situaciones en algunos casos y en otros la solución de controversias.

Otro antecedente, ya expuesto en este artículo, es el Reglamento del Centro empresarial de la Cámara de Caracas. En él se establecen las normativas para poder iniciar el arbitraje a través de los medios cibernéticos.

En el contexto del marco jurídico internacional, tenemos la Agenda 2030<sup>27</sup>, de la cual Venezuela es signataria, y donde se establecen los 17 Objetivos para transformar el mundo de Desarrollo Sostenible ODS. En el objetivo 16, se promueven “la Paz, Justicia e Instituciones sólidas”. En el **16.3**, “el estado de derecho en los planos nacional e internacional y garantizar la igualdad de acceso a la justicia para todos”. En el **16.6**, “crear a todos los niveles e instituciones eficaces y transparentes que rindan”. Esa eficacia y transparencia, como ya lo hemos mencionado antes, están dadas en el uso de la tecnología y por ende el uso de las TIC, ya que son herramientas que generan seguridad jurídica y decisiones expeditas, necesario para una administración de justicia sin vicios.

La Resolución 56/183 de 21 de diciembre de 2001, de la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la celebración de la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información (CMSI)<sup>28</sup>, con el objetivo de redactar y propiciar la declaración de voluntad política y tomar medidas concretas para preparar los fundamentos de la Sociedad de la Información. En la Declaración de Principios de la Cumbre Mundial de la Información producto de la reunión de Ginebra de diciembre de 2003 se sostiene que es el deseo y compromiso de los representantes de las naciones del mundo construir una sociedad de la información centrada en la persona integradora y orientada al desarrollo. Los gobiernos tienen un rol importante porque no solo están llamados a impulsar el avance de la tecnología sino que deben transformarse en usuarios modelos de las Tics.

<sup>26</sup> Ley de Datos y Firmas Electrónicas, promulgada en Gaceta Oficial No 37.076 de fecha 13 de diciembre de 2000

<sup>27</sup> Agenda 2030. ODS Disponible: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/peace-justice/> [Consulta: 2020, agosto 10]

<sup>28</sup> Resolución 56-183. CMSI. Disponible: <http://www.itu.int/net/wsis/basic/about-es.html> [Consulta: 2020, agosto 12]

La Ley Modelo de la CNUDMI/UNCITRAL sobre Documentos Transmisibles Electrónicos es un tema que aborda Agustín Madrid Parra<sup>29</sup>, en un artículo sobre ese mismo título, donde hace referencia a la aplicación de los principios de equivalencia funcional y de neutralidad en el uso de la tecnología. Asimismo, se señala el “control” como concepto y elemento que aglutina la electrificación de los documentos transmisibles. Se analiza la ficción jurídica de la consideración del control como equivalente funcional de la posesión o del endoso.

En fecha 16 de febrero de 2016, comenzó a funcionar la plataforma de la Unión Europea, a través de la Comisión Europea<sup>30</sup>, para ayudar a los consumidores y a los comerciantes a resolver litigios relativos a compras hechas en Internet. Este sitio es una web que se encuentra al servicio de los consumidores y empresas para la resolución extrajudicial de litigios contractuales, de contratos de compraventa o prestación de servicios celebrados en línea. Es un servicio interactivo y multilingüe. Esta plataforma abarca todos los segmentos del consumo de bienes y servicios. Es de atención inmediata así como la respuesta a lo que se esté requiriendo. Aquí se demuestra una vez más, la eficacia, la eficiencia, la transparencia, la flexibilidad y la inmediatez de hacer uso de estos medios tecnológicos.

Por último, en este orden de ideas sobre los aportes que internacionalmente pudieran tener influencia sobre la toma de decisiones en considerar las TIC para el desarrollo en general de las naciones, tenemos el informe sobre comercio electrónico y desarrollo 2003. UNTACD<sup>31</sup>, en su prólogo, expone sobre cómo la creatividad ha transformado a la sociedad de una manera veloz a través del desarrollo de Internet y otras tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) en el último decenio. “Las TIC pueden mejorar la educación, la salud, la gestión y el comercio. Están modificando radicalmente las relaciones e interacciones sociales y económicas, proporcionando a las poblaciones, las empresas y los gobiernos los instrumentos con los que idear sociedades y economías más productivas, más integradoras y más favorables al desarrollo”.

Hoy día, el uso de la tecnología en el estado de alarma es una necesidad, ya que garantiza no solo el acceso a la justicia, sino que permite buscar alternativas que coadyuven la solución de controversias a través de medios alternativos. En este sentido, se podría revisar las experiencias de otros países que han podido reformular sus normativas orientadas al uso de medios electrónicos, no solo en

29 Agustín MADRID PARRA. Contenido esencial de la Ley Modelo de la CNUDMI/UNCITRAL sobre Documentos Transmisibles Electrónicos. *Revista Aranzadi de derecho y nuevas tecnologías*, ISSN 1696-0351, N.º. 48, 2018. Disponible: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6673772> [Consulta: 2020, agosto 10]

30 Plataforma ODR para la resolución de conflictos en línea. Disponible: <https://www.msrebs.gob.es/consumo/pec/divulgacion/ODR.htm> [Consulta: 2020, agosto, 13]

31 Informe sobre Comercio Electrónico y Desarrollo 2003. UNTACD/SDTECCB/2003. Disponible: [https://unctad.org/es/docs/ecdr2003\\_sp.pdf](https://unctad.org/es/docs/ecdr2003_sp.pdf) [Consulta: 2020, agosto, 13]

el funcionamiento jurisdiccional sino el ámbito de la administración pública. En este artículo ya hicimos mención a esa experiencia de la Unión Europea con la puesta en marcha de esa Plataforma, que da respuesta a un gran número de requerimientos del ciudadano común, con mucha facilidad le permite acceder a un sistema de resolución de litigios extrajudiciales.

Entre otra experiencia digna de mencionar es Colombia que, al igual que todos los países con la situación del COVID-19, ha tenido que suspender el sistema en donde los ciudadanos hacen valer sus derechos centrados en el Estado social de derecho.

Ante esta crisis el Estado colombiano ha asumido el rol que le confiere la Constitución y dicta las medidas referidas a la atención del virus, siempre tomando como punto central los Derechos Humanos<sup>32</sup>.

El Estado colombiano al tomar dichas medidas responde de manera eficiente para garantizar los derechos fundamentales como es el acceso a la justicia, lo que representa en estos momentos las condiciones de igualdad de los ciudadanos frente al sistema judicial en tiempos de COVID-19. Ante esa suspensión de la administración de justicia, donde los plazos de los juicios se encuentran paralizados y en muchos de los casos con causas urgentes o excepciones. Como lo señala en su artículo Gaitán y Rodríguez<sup>33</sup>, "...Lo que ha posibilitado plantear como respuesta a la prevención, contención y mitigación del Covid-19, como alternativa la utilización de los mecanismos alternativos de solución de conflictos; como la conciliación extrajudicial en escenarios de justicia digital como una herramienta eficaz, eficiente y económica para garantizar el acceso a la justicia.

Otro aporte significativo se revela cuando los autores de la cita explanan de manera prolija que la respuesta integral a la prevención, contención y mitigación del COVID-19 es la justicia digital, es decir, la modernización de la administración de justicia es inaplazable. Sin embargo, desde la academia encuentran casi que imposible solventar, pues alegan los escasos recursos que se tienen para adoptar este sistema, aunado a los niveles de corrupción, más los formalismos procesales excesivos y la carencia de la utilización de los mecanismos alternativos de solución de conflictos.

Partiendo de esta realidad, el Estado colombiano toma las medidas implementado los programas "que tienen como base el desarrollo de los métodos alternativos de solución de conflictos con la finalidad de aumentar los niveles de acceso a la justicia a través de modelos de implementación local y regional. Las iniciativas para la implementación de la política pública de acceso a la justicia

<sup>32</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-160 de 1999, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz. Bogotá. Colombia [Consultada; 2020. agosto 12]

<sup>33</sup> GAITÁN Y RODRÍGUEZ, 2020. La conciliación extrajudicial en tiempos de COVID-19. Colombia. Ministerio de justicia. Política pública de acceso a la justicia.2020. Ubicado en: <https://sej.minjusticia.gov.co/AccesoJusticia/Paginas/Introduccion.aspx> [Consulta: 2020, agosto 10]

se abordan a través de tres programas a cargo de la Dirección métodos Alternativos de Solución de Conflictos (DMASC): el Programa Nacional de Casas de Justicia y Centros de Convivencia Ciudadana, el Programa Nacional de Justicia en Equidad y el Programa Nacional de Conciliación Extrajudicial en Derecho y/o arbitraje<sup>34</sup>.

Revisadas estas experiencias foráneas en el uso de las TIC y concatenando estas con el uso de los medios alternativos de solución de controversias, permite pensar que este es el camino para solventar esta problemática en medio de esta realidad producida por la pandemia. De esta manera, el Estado podrá garantizar los derechos fundamentales como el debido proceso y la tutela judicial efectiva. Como lo señala María Eugenia Canga, en su artículo<sup>35</sup> en el que advierte que, a pesar de las dificultades, el arbitraje virtual es una excelente alternativa para resolver los conflictos originados en el comercio electrónico, siendo su aplicación legal a la luz del ordenamiento jurídico venezolano y a pesar de ser una investigación del año 2005, hoy día se hace más presente en vista de la realidad.

Las características que pudieran diferenciar al arbitraje manejado a través de la tecnología son evidentes ya que la tecnología viene a brindar facilidad, eficiencia, inmediatez y una mayor transparencia. Es innegable los avances de las TIC al ser incorporadas no solo en las actividades académicas de las instituciones educativas, sino que proporciona herramientas que coadyuvan el desenvolvimiento diario del ser humano, ya sea como profesional, gubernamental, académico y en las actividades más simples de la vida del individuo reduciendo costos, tiempos y espacios, facilitando la participación de todos.

En el entendido de que el arbitraje es un medio alternativo de solución de controversias hasta nuestros días, se ha transformado como un medio natural de solución de conflictos, es decir, de excepcional se ha convertido en normal natural. Es evidente que el ciudadano común se encuentra ante una situación conflictual que puede ser arbitrada, se decidirá resolver por esta vía, a esto nos ha llevado esta situación excepcional producto de la pandemia, acelerando los procesos de digitalización. Siendo en el ámbito del arbitraje más flexible que en sede jurisdiccional, pues se puede considerar que la tecnología es más eficiente encuanto a la escogencia del árbitro, es más transparente y hay una mayor eficiencia. Sin embargo, estaría más en juego el tema sobre la seguridad, ya que el manejo de los riesgos debe estar bajo la supervisión de especialistas y poder crear los medios de protección y seguridad que garanticen los procesos.

34 Colombia. Ministerio de justicia. Política pública de acceso a la justicia.2020. Ubicado en: <https://sej.minjusticia.gov.co/AccesoJusticia/Paginas/Introduccion.aspx>[Consulta: 2020, agosto 10]

35 María Eugenia Canga. El Arbitraje virtual como medio alternativo para la resolución de los conflictos surgidos en el comercio electrónico y su legalidad en la normativa vigente venezolana. Telos Vol.7, No.3, septiembre-diciembre 2005, Universidad Privada Rafael Bellosó Chacín. Maracaibo. Venezuela.

La tecnología nos ha brindado retos diferentes no solo desde el punto de vista laboral, sino el día a día del ser humano lo ha cambiado, pues nos permite actuar remotamente, por ejemplo, ya no se va al banco, ya puedes obtener los estudios en línea, las compras son cada día más frecuentes por internet, en esta situación de pandemia hasta los médicos atienden a sus pacientes por vía electrónica. Este nuevo reto se presenta de igual manera en el acceso a la justicia y, por ende, en cualquier otra modalidad que pueda ser utilizada en la solución de controversias.

La tecnología en el mundo ha contribuido al efecto globalizador. La interconexión del individuo es cada vez más sencilla y placentera como producto de su inmediatez, así sucede en la justicia, buscar hacer justicia alternando los medios, nos ha facilitado los procesos cuando estamos en presencia de un problema que debe ser solucionado, sea por vía jurisdiccional o por sedes alternativas.

#### **4. Fundamentos del arbitraje en Venezuela en el estado de alarma**

En las secciones anteriores, hemos ido abordando el tema plasmado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en el Capítulo II del Título VIII, en donde se establecen los Estados de Excepción y dentro de ese capítulo, el artículo 338<sup>36</sup>, que se refiere a cuando el Estado puede decretar el Estado de Alarma, es decir, señala que se podrá decretar cuando se produzcan catástrofes, calamidades públicas u otros acontecimientos similares que pongan seriamente en peligro, la seguridad de la Nación o de sus ciudadanos o ciudadanas.

Cabe destacar que la Organización Mundial de la Salud, el 11 de marzo 2020, declaró la pandemia como consecuencia del COVID-19, como ya se hizo referencia, por lo que vale señalar que la pandemia es definida por la OMS –única entidad que puede determinar si una epidemia se convierte en algo más– como una propagación mundial de una nueva enfermedad.

Como consecuencia de la declaratoria de pandemia por parte de la Organización Mundial de la Salud, el Estado tomó la medidas pertinentes en pro de la salud de la población, y a los fines preventivos hizo uso del artículo 338 de la CRBV, ya previamente descrito en este artículo, y en el caso que nos ocupa, el Tribunal Supremo de Justicia dictó la Resolución No 001 del 20 de marzo de 2020<sup>37</sup>, mediante la cual ordena la suspensión de las causas, que no correrán los lapsos procesales, medida tomada como consecuencia de orden social por cuanto ponen en grave riesgo la salud pública y la seguridad de los ciudadanos y ciudadanas, como consecuencia del COVID-19, esto es en el ámbito jurisdiccional.

<sup>36</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, publicada en G.O. de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.453 de fecha 24 de marzo de 2000. *op. cit.* Artículo 338.

<sup>37</sup> Resolución No 001 del 20 de marzo de 2020 del Tribunal Supremo de Justicia.

El coronavirus ha puesto de manifiesto transformaciones en todos los niveles de la vida del hombre, social, económico y hasta los niveles emocionales de las personas se han venido afectando. Sin embargo, se ha podido sacar ventajas de esta realidad; en dos palabras podemos afirmar que el COVID-19 ha acelerado la transición a la digitalización. La educación se ha venido virtualizando, la automatización del comercio y la justicia va en esa dirección, tal como lo tratamos en la sección anterior de este artículo. El tema que nos ocupa también ha ido tomando conciencia de la realidad, lo manifestamos al revisar el Reglamento del mes de julio del presente, dictado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Caracas denominado “Reglamento para el manejo de Procedimientos a través de Medios Electrónicos”, analizado en las secciones anteriores.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en el ejercicio de su mandato adopta la Resolución 01-2020<sup>38</sup> “con estándares y recomendaciones bajo la convicción de que las medidas adoptadas por los Estados en atención y contención a la pandemia deben tener como centro el pleno respeto de los derechos humanos”, como lo señala la resolución es evidente que los primeros derechos que han sido más vulnerables con la pandemia son los derechos a la salud, a la vida y a la integridad física, en el entendido de que la salud nos lleva a abarcar la salud mental del hombre, ya que la inestabilidad emocional que ha generado el aislamiento social conlleva a trastornos de salud mental. En la resolución también se contemplan “Estados de excepción, libertades fundamentales y estado de derecho”, en este punto lo vemos como condiciones necesarias para garantizar el respeto de los derechos humanos.

“La declaratoria de estado de excepción no interrumpe el funcionamiento de los órganos del Poder Público”, es por ello, como se ha mencionado anteriormente, es una suspensión en el tiempo, no ha existido una interrupción total, en esa suspensión los Estados están en la búsqueda de solventar la situación, de mitigar el distanciamiento social, que trae como consecuencia específicamente en el estudio que se realiza a través de este artículo de poder garantizarle a la colectividad en general el acceso a la justicia y el acceso a medios alternativos para solucionar controversias.

Específicamente en esta situación de pandemia, es decir, el estado de alarma ha acelerado la necesidad de conseguir otros medios para solventar conflictos, cuando estamos en presencia de la suspensión de la justicia toda vez que los lapsos procesales/ están suspendidos.

El COVID-19 ha puesto de manifiesto transformaciones esenciales a todos los niveles de la vida humana, desde su entorno básico, cotidiano de la vida como ha tocado los ambientes laborales y por ende afectando así la economía, que repercute en la economía internacional.

<sup>38</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Resolución 01-2020. Disponible: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf> [Consulta: 2020, julio 30]

En Venezuela, entre los trabajos más relevantes que se han considerado en el tema de la virtualidad, del acceso a la justicia, se encuentra la propuesta presentada por la Magistrada de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, Dra. Bárbara Cesar Siro<sup>39</sup>, en un documento publicado el 02 de mayo de 2020, denominado “Procedimiento especial y único de audiencias virtuales y/o a distancia, aplicables en situaciones extraordinarias de fuerza mayor, excepcionales y/o calamitosas”, en él se evidencia la iniciativa para fomentar el uso de las TIC en el sistema de administración de justicia en Venezuela. Uno de los ensayos es el de la implementación del expediente judicial electrónico en las jurisdicciones especiales de violencia contra la mujer y responsabilidad penal del adolescente. Y, aunque no existe un cuerpo normativo que regule estos procedimientos, debe utilizarse la sana crítica de los juzgadores, toda vez que lo que se busca es solventar esa suspensión de la justicia a través del uso de la tecnología, auxiliándose con esas herramientas en la medida de lo posible para no paralizar ese derecho constitucional que tiene todo ciudadano.

En la señalada propuesta, se plantea un capítulo de la mediación, conciliación y arbitraje, sin embargo, es poco el articulado en esta materia y se puede incorporar en la misma, en lo que se refiera al arbitraje, un articulado que se refiere a cómo debe ser esa propuesta, cómo operaría la notificación, la aceptación de las partes de someterse a este medio, cuál sería la modalidad, e incorporar a esta propuesta la sustanciación del procedimiento arbitral virtual o telemático.

#### **4. Conclusiones y recomendaciones**

##### **Conclusiones**

A pesar de los grandes esfuerzos que han venido realizando los diferentes centros de arbitrajes en Venezuela, como CEDCA, AVA, CACC, entre otras, estamos ante la necesidad de asumir el reto de elaborar una normativa que regule de manera especial el arbitraje virtual o telemático, que comprenda desde su inicio hasta dictar el laudo arbitral, que las diferentes fases del proceso se encuentren virtualizadas.

Complementando el reciente Reglamento para el manejo de procedimientos a través de medios electrónicos, aprobado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Caracas en fecha 16 de Julio de 2020, y reglamentando la Ley de Arbitraje Comercial, ya que la pandemia ha contribuido de una manera acelerada a tomar esta iniciativa y a buscar reglamentarla; tomando esta sugerencia en consideración y concatenándolo con lo que nos establece la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, como es la promoción de los medios

<sup>39</sup> Bárbara Cesar Siro. Propuesta E. Justicia Venezuela. Caracas 2020 <https://youtu.be/dJlpqKf74lc>

alternativos y las situaciones excepcionales que nos lleva a utilizar obligatoriamente este medio de solución de controversias a través de las herramientas digitales e ir sumando las experiencias, no solo la de nuestro país, sino experiencias internacionales que nos lleven a la propuesta de una ley o el reglamento que regule el manejo de los procedimientos por vía digital; se concluye que el arbitraje por esta vía, virtual, sea mantenido a futuro y sobre todo con el mayor uso de las herramientas que facilitarán los procesos cada vez más con los avances de la tecnología, aunado a que las ventajas que con él se pueden ir demostrando como es la baja de los costos, haciendo más expedito el procedimiento.

Es indudable que cuando vamos a generar ideas nuevas buscamos investigar las causas y concatenarlas con la realidad para que ello de origen a una nueva conceptualización.

En definitiva, se concluye en la necesidad de la elaboración de la normativa que regule el arbitraje virtual y como aporte sea tomar en consideración las experiencias de otros países como los que se han analizado en el presente artículo, las medidas tomadas por el Estado colombiano para enfrentar la pandemia y la experiencia de la Plataforma Europea con la implementación de la resolución de controversias on-line.

Conclusión esta que nos lleva a apreciar del recorrido de este artículo, las realidades de España, Colombia y Venezuela que sin realizar un análisis comparativo profundo, percibimos sus diferencias en la realidad de hoy día. España afronta una pandemia con mayor flexibilidad en la realidad individuo-Estado, pues ya contaba con una plataforma donde podía dilucidar controversias on-line; el ciudadano común cuenta con una modalidad de fácil acceso en la solución de sus controversias. Colombia, a pesar de tener grandes avances en los procedimientos virtuales, on-line, el Estado decretó medidas pertinentes con programas para afrontar la pandemia y en Venezuela, a pesar de contar con una normativa como la Ley de Infogobierno del año 2013 y la Ley de Datos y Firmas electrónicas del año 2000, estamos comenzando a buscar soluciones en todos los niveles a través de la virtualidad y, como ya lo mencionamos, nos encontramos desempolvando esas leyes para adaptarlas a la realidad.

La combinación del uso alternativo del mecanismo de solución de controversias y el uso de las TIC ha permitido encontrar ventajas propias de la tecnología, a través de herramientas que generan confianza. Tomando en cuenta el uso de las normas técnicas de las Naciones Unidas<sup>4041</sup>.

40 [https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.7524Vol. 13 \(2020\)](https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.7524Vol.13(2020)): ACDI, publicado 15 de julio de 2020

41 CNUDMI “Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea”, Naciones Unidas. Nueva York 2017 [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/v1700385\\_spanish\\_technical\\_notes\\_on\\_odr.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/v1700385_spanish_technical_notes_on_odr.pdf) [Consulta : 2020, julio 29]

## Recomendaciones

Un punto determinante que me ha llamado a una mayor reflexión sobre este tema, es la interdependencia global que se ha generado con el aislamiento social, el mundo necesita del mundo, tus realidades, mi realidad y eso nos lleva a concluir que no es la salida de esta realidad pero sí es una panacea que esa interdependencia nos lleve a caminos de solidaridad y cooperación en la búsqueda de soluciones.

En el caso que nos ocupa es fundamental observar la experiencia foránea en materia de solución de controversias, revisar lo que han hecho otros Estados, como los que hemos enunciado en este artículo, que han podido abordar la temática con mayor prontitud que la nuestra. En Venezuela en materia de arbitraje virtual hay un buen camino labrado, solo nos faltaría concretar la normativa de todo el procedimiento en la virtualidad. Por ello, debemos tomar esas referencias de los otros países que ya han ido adelantando el proceso de manera virtual, porque ya poseen una legislación especial sobre la materia y así poder tener esos marcos referenciales de esas experiencias.

- La motivación a la colectividad a través del conocimiento de la existencia de esta modalidad de solución de controversias de manera virtual.
- La incorporación en las unidades curriculares en las profesiones donde puedan manejarse la enseñanza del arbitraje y cualquier otro medio alternativo de solución de controversias. Esto no generara un aprendizaje solamente sino que se forman expertos en lamateria, que deben incorporar la tecnología aplicada a estos temas, enla academia. El desarrollo del tema del arbitraje no debe ser una materia complementaria, debe tratarse como una unidad curricular del pensum de estudios.
- Propiciar la formación del personal que labora en los centros de arbitraje para el manejo óptimo de las herramientas tecnológicas, las TIC.
- La masificación del uso de la firma electrónica entendiéndolo como un mecanismo electrónico.
- La propuesta de un Reglamento de la Ley de Arbitraje Comercial, a través de la compilación de normativas que conforme un articulado especial que regule el arbitraje virtual, deberá comprender los principios que han venido regulando el arbitraje hasta nuestros días, aunado a normas que deben incorporarse de manera clara y coherente en el manejo de las tecnologías que dan seguridad.
- Es una semejanza como cuando nos referimos que el estudiante de derecho se forma bajo la presión de necesidades, así es en este procedimiento, en la virtualidad se está construyendo bajo la necesidad de resolver controversias, con ocasión de una realidad que nos impide la presencialidad y nos lleva al uso de medios electrónicos para implementar el uso de un proceso arbitral virtual.

- Implementar una plataforma virtual de atención al ciudadano, donde uno de los segmentos de la misma es el destinado a la resolución de conflictos o litigios extrajudiciales vía en línea, tal como por ejemplo, la plataforma europea, a la cual hemos hecho mención en el presente artículo.



# Tutela judicial efectiva, derecho a la salud y ponderación en tiempos de pandemia

Carlos Alfonso Cambra Hernández\*

---

SUMARIO. 1. Introducción. 2. Derecho a la salud. 2.1. El derecho a la salud en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. 2.2. El derecho a la salud en ámbito internacional. 3. La tutela judicial efectiva. 3.1. La tutela judicial efectiva en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. 3.2. La tutela judicial efectiva en el ámbito internacional. 3.3. Contenido y alcance particular de la tutela judicial efectiva. 4. Ponderación de derechos fundamentales. 5. Ponderación entre el derecho a la salud y el derecho a la tutela judicial efectiva como consecuencia de la pandemia. 6. Necesidad de la ponderación y justicia en entornos virtuales. 7. Conclusiones y recomendaciones.

## Resumen

La ponderación como procedimiento para interpretar los derechos fundamentales constituye un canon esencial para el control de la actuación pública, sobre todo en tiempos de pandemia durante los cuales los Estados se han visto en la necesidad de suspender o restringir el ejercicio de algunos derechos. Dentro de este contexto el poder público venezolano, adoptando medidas de contención de la pandemia, que incluyen cuarentena, distanciamiento o aislamiento social, con el fin de garantizar el

---

Recibido: 30/8/2020 • Aceptado: 11/9/2020

\* Abogado por la Universidad de los Andes, con mención honorífica Cum Laude. Especialista en Derecho Penal por la Universidad Bicentenario de Aragua. Especialista en Derecho Procesal por la Universidad Católica Andrés Bello. Diplomado en Investigación Criminal y Ciencias Forenses por la Universidad José Antonio Páez / CEAV. Doctorando en Educación por la Universidad Pedagógica Experimental Libertador. Docente de pregrado y postgrado en la Universidad Bicentenario de Aragua. Docente de postgrado en la *Universidad Nacional Experimental Rómulo Gallegos*. Docente contratado en la Universidad de Carabobo. Tutor y Jurado en defensas de trabajos de investigación Coordinador de Diplomados de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Bicentenario de Aragua. Director de Estudios Jurídicos del Instituto de Altos Estudios de la Universidad Bicentenario de Aragua Dr. Oscar Cambra Núñez.

derecho a la salud, limitó el derecho a la tutela judicial efectiva, el cual se desarrolla en la nación de manera presencial. En el desarrollo de la investigación se destaca la necesidad de adaptar la justicia venezolana a las nuevas tendencias de la virtualidad como condición que garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva en la era de la postmodernidad y que evita su ponderación con otros derechos fundamentales en tiempos de pandemia.

**Palabras Clave:** Derechos fundamentales. Ponderación. Tutela judicial efectiva. Virtualidad.

### **Abstract**

The proportionality as a method to interpretate the fundamental rights is an essential condition to public action control, especially in pandemic times during which states have been seen in need of suspend or restrict the exercise of certain rights. Within this context, the Venezuelan Public Power, taking measures to contain the pandemic, including quarantine, social distancing or isolation, with the purpose of ensure the right to health, limited the right to the effective judicial tutelage which is developed in the nation in a face to face manner. During the development of the investigation it is highlighted the necessity of adapting the Venezuelan justice to new trends about virtuality, as a condition to guarantee the effective judicial tutelage in the post modernity era and avoid its proportionality with others fundamentals rights in pandemic times.

**Key Words:** Fundamentals Rights. Proportionality. Effective judicial tutelage. Virtuality.

## **1. Introducción**

La satisfacción integral de los derechos fundamentales del hombre, tal y como los conocemos hoy en día, constituye una tarea u obligación continua y progresiva del Estado, tanto para el desarrollo armónico de la humanidad como para su subsistencia misma. Los derechos humanos, que por definición son aquellos derechos inherentes a la persona que se derivan de su propia dignidad, constituyen una unidad indisoluble, inescindible, cuyas características de interdependencia, complementariedad e indivisibilidad entre las distintas categorías que los componen, permiten garantizar la protección integral del hombre frente al poder arbitral del Estado, e incluso frente al poder privado.

En general, la satisfacción efectiva de los derechos fundamentales del hombre supone, por lo menos en un sentido estricto o desde su efecto vertical, la obligación del Estado de respetarlos y garantizarlos, sin preferencia de ninguna especie y sin establecer discriminación alguna por cualquier concepto. El Estado, en la

preservación de los derechos humanos, debe adoptar y ejecutar todas las medidas orientadas a lograr su plena efectividad, sin que se establezcan entre las distintas categorías que los componen distinciones en función de su jerarquía, naturaleza u operatividad, tal como lo estableció la Conferencia de Derechos Humanos de Teherán (1968)<sup>1</sup>, postura que fue avalada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, según Resolución 32/130 de fecha 16 de diciembre de 1977<sup>2</sup>, al hacer referencia a la complementariedad de los derechos humanos; lo cual está a su vez en armonía con lo previsto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV)<sup>3</sup>.

Sobre la base de las consideraciones anteriores tenemos que la actuación del Estado dentro del contexto social debe garantizar constantemente el respeto de los derechos fundamentales de sus ciudadanos de manera inescindible, sean estos civiles y políticos, sociales, económicos, culturales y ambientales, o de solidaridad, o cualquier otro innato a la persona humana.

No obstante, aunque parezca contradictorio, y de acuerdo con la moderna teoría del derecho, en el plano concreto no siempre la aplicación y satisfacción integral de los derechos humanos resulta armónica, tomando en consideración la cualidad o condición de estos derechos dentro del contexto de los ordenamientos jurídicos que, como sabemos, no están compuestos exclusivamente por el tipo tradicional de normas jurídicas, sino también por principios. Los derechos humanos son normas con estructura o características de principios que, por su redacción abstracta, constituyen mandatos que ordenan que su objeto sea ejecutado en la mayor medida posible de acuerdo con la situación concreta acontecida<sup>4</sup>.

Es evidente entonces que, a pesar de la necesidad de la satisfacción integral, interdependiente e indivisible de cada una de las categorías o *generaciones* que conforman los derechos fundamentales, existen situaciones conforme a las cuales la aplicación inescindible de los derechos concurrentes a un caso concreto pudiera alterarse, generándose, en el caso específico, una especie de colisión de derechos fundamentales. Tal situación de colisión está ocurriendo en la actualidad nacional como consecuencia de la pandemia mundial generada por el COVID, entre el derecho a la salud y el derecho a la tutela judicial efectiva, derecho este que ha sido alivianado por el peso adicional dado a la salud pública y a la seguridad de los ciudadanos habitantes de la República, a través del

1 Conferencia de Derechos Humanos de Teherán (1968). <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1290.pdf> [Consulta: 2020, julio 31]

2 Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. *Resolución 32/130 del 16 de diciembre de 1977* <https://www.un.org/es/documents/ag/res/32/ares32.htm> [Consulta: 2020, julio 31]

3 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 5.453*, (Extraordinario), Marzo 24, 2000.

4 Carlos BERNAL: *El derecho de los derechos. Escrito sobre la aplicación de los derechos fundamentales*. Universidad Externado de Colombia. 2005.

decreto de Estado de Alarma dictado por el ejecutivo nacional, mediante el cual se restringe la circulación en determinadas áreas o zonas geográficas y se habilita la suspensión de determinadas actividades, entre esas la justicia; todo a los fines de mitigar y/o erradicar los riesgos por la pandemia.

Con el presente artículo se procurará evidenciar si efectivamente la colisión entre el derecho a la salud y el derecho a la tutela judicial efectiva, como consecuencia de la situación de pandemia, constituye una realidad insoslayable, o es evidencia de la obstinación nacional por las tendencias de la modernidad – y no postmodernidad– relacionadas con la necesidad de la presencialidad de la justicia. Asimismo, se establecerá el rol que la ponderación, como método jurídico de resolución de antinomias entre derechos fundamentales, ocupa en el señalado contexto.

## 2. Derecho a la salud

Como consecuencia de los eventos ocurridos en el mundo a mediados del siglo pasado, especialmente relacionados con la Segunda Guerra Mundial, surgieron en el ámbito del concierto internacional una serie de declaraciones en protección de los derechos fundamentales del hombre, pero no como simples manifestaciones abstractas o con una visión aséptica de la persona, sino como verdaderas resoluciones cónsonas con las circunstancias particulares que las originaron, y sustentadas en premisas sobre la dignidad humana, que lejos de haber desaparecido con el devenir de los tiempos, se han fortalecido en razón de las adversidades propias de la era contemporánea o de la postmodernidad.

El derecho a la salud fue indiscutiblemente uno de esos derechos humanos y básicos establecidos en las referidas declaraciones. En consecuencia, constituyó un derecho esencial para el cumplimiento incluso de otros derechos, por cuanto es el hipocentro de la propia vida humana, de todo lo que somos. Sin este se haría imposible garantizar el derecho a la vida y todo lo que esta implica dentro del contexto social. El derecho a la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos<sup>5</sup>.

En este orden de ideas, resulta esencial determinar qué es lo que entendemos por salud, para comprender el alcance, o por lo menos la proyección de alcance, del señalado derecho. De acuerdo con Emilio Calvo (2011), la salud constituye un estado psíquico y físico del ser orgánico que no se encuentra afectado por ninguna enfermedad y puede ejercer todas sus funciones<sup>6</sup>. Constituye el estado en el que el organismo ejerce normalmente todas sus funciones<sup>7</sup>.

5 Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 28: Derecho a la salud / Corte Interamericana de Derechos Humanos y Cooperación Alemana (GIZ)*. — San José, C.R.: Corte IDH, 2020.

6 Emilio CALVO: *Terminología Jurídica Venezolana*. Caracas, Venezuela. Ediciones Libra C.A. 2011. p. 761.

La salud, de acuerdo con la Ley Orgánica de Salud, comprende no solo la ausencia de enfermedades sino el completo estado de bienestar físico, mental, social y ambiental<sup>8</sup>. En este mismo sentido, la Constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS), prevé que la salud “es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”<sup>9</sup>.

Así, la salud no solo está referida a un particular estado de ausencia de enfermedad, sino que comprende una situación de completo bienestar físico, mental, social y ambiental, que se deriva de un estándar de vida que permita alcanzar a las personas un balance integral.

Este estado de bienestar integral -físico, mental, social y ambiental- constituye el contenido del derecho fundamental a la salud, que a su vez se traduce en la posibilidad de acceso de los ciudadanos, no solamente a servicios esenciales de promoción de la salud para prevenir y curar enfermedades físicas o mentales, a través de una prestación médica de calidad y eficaz, sino también a específicas condiciones estandarizadas que les permitan vivir dignamente, impulsándose de este modo, desde el punto de vista social, el mejoramiento de las condiciones de bienestar de la población en general. El derecho a la salud comprende la posibilidad de acceso a la salud, de acceso a esas condiciones mínimas que garantizan el bienestar de todas las personas en un contexto social, y no solamente a la prevención, reparación o rehabilitación de las alteraciones del estado fisiológico de las personas en el plano individual.

Ahora bien, el derecho a la salud no solo se establece en declaraciones internacionales de derechos humanos, tanto en el plano universal como en el plano regional, sino también aparece en las constituciones o textos fundamentales de los Estados partes de la comunidad internacional, con pluralidad de mandatos de optimización referidos a políticas, estrategias, principios y planes de carácter público tendentes a asegurar la calidad de vida, o un *estándar* de vida elevado, el bienestar y el acceso a servicios de todos los ciudadanos. Sobre la base esta consideración, pasaremos a continuación a ubicar el señalado derecho dentro del contexto constitucional venezolano, y luego dentro del contexto internacional. Para ello, tendremos en cuenta el carácter absolutamente complementario de la protección internacional de los derechos humanos.

<sup>7</sup> *Diccionario de la lengua española*. Madrid. Espasa Calpe, S.A.1999. p. 1185.

<sup>8</sup> Ley Orgánica de Salud. *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, N° 36579, Noviembre 11, 1998. Artículo 2.

<sup>9</sup> Organización Mundial de la Salud (OMS), *Constitución de la OMS* (1946). [https://www.who.int/governance/eb/who\\_constitution\\_sp.pdf?ua=](https://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf?ua=) [Consulta: 2020, julio 31].

## 2.1. El derecho a la salud en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

Aunque no constituye el objeto del presente estudio realizar una revisión exhaustiva sobre el desarrollo del derecho a la salud en el derecho positivo venezolano vigente, conviene ubicarlo dentro del contexto constitucional patrio, a los fines de su evaluación como derecho fundamental en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, lo cual si constituye la esencia de la presente investigación.

En la CRBV, el derecho a la salud se encuentra en el artículo 83 en los siguientes términos:

La salud es un derecho social fundamental, obligación del Estado, que lo garantizará como parte del derecho a la vida. El Estado promoverá y desarrollará políticas orientadas a elevar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso a los servicios. Todas las personas tienen derecho a la protección de la salud, así como el deber de participar activamente en su promoción y defensa, y el de cumplir con las medidas sanitarias y de saneamiento que establezca la ley, de conformidad con los tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República<sup>10</sup>.

De manera que, de conformidad con la CRBV, todas las personas tienen el derecho fundamental a la salud, así como el Estado la obligación prestacional de garantizarla. La disposición en cuestión contempla a la salud como un derecho humano, en razón de su ubicación dentro del catálogo de derechos fundamentales, y como una obligación del Estado, la cual debe garantizar como parte de sus fines o cometidos.

Conforme a la citada norma, el derecho a la salud lleva a su realización al derecho a la vida como parte de su contenido esencial, comprendiendo el derecho de los ciudadanos a obtener un estado de bienestar integral mediante una serie de políticas que garanticen el acceso, no solo a servicios médicos en sentido estricto, sino a condiciones relacionadas con estándares de calidad de vida. Como derecho fundamental, el derecho a la salud comprende asimismo el derecho a la protección de la salud por parte del Estado, el cual debe promover y ejecutar políticas, planes y estrategias dirigidos a proteger y recuperar la salud de sus ciudadanos, ofreciendo asistencia sanitaria, tanto preventiva y curativa como de rehabilitación, y una atención oportuna y eficiente mediante intervenciones económicas y sociales pertinentes.

En relación con la obligación prestacional del Estado de garantizar el derecho a la salud, conviene advertir que se debe concebir a este no solo como el ente político territorial nacional, sino como aquella unidad política a la que los

<sup>10</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela... op. cit.* Artículo 83.

ciudadanos, mediante el pacto social, le ha otorgado potestades para que satisfaga la procura existencial, es decir, cualquier ente político territorial; de allí que el cumplimiento del derecho a la salud debe exigirse tanto a los órganos nacionales como a todos aquellos que, en atención a su ámbito competencial, tengan como función la satisfacción del derecho constitucional en referencia, indistintamente del ente político territorial al cual pertenece<sup>11</sup>.

Sobre la base de la consideración anterior, debemos indicar aquí que el referido derecho a la salud, en razón de su cualidad de derecho humano de contenido social, se patentiza fundamentalmente cuando el Estado garantiza a favor del ciudadano de manera progresiva la promoción y ejecución de políticas, planes y estrategias tendentes a elevar su calidad de vida; lo cual se traduce a su vez en una especie de prohibición de inactividad por parte del ente político en su tarea de implementar acciones para lograr la protección integral del señalado derecho. El Estado, en ejecución de las obligaciones que le imponen como contrapartida los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), debe implementar providencias y brindar los medios y elementos necesarios para responder a las exigencias de efectividad de los derechos involucrados, siempre en la medida de los recursos económicos y financieros de que disponga para el cumplimiento del respectivo compromiso internacional adquirido<sup>12</sup>.

En relación con esto último –el compromiso internacional adquirido–, ubicaremos a continuación el derecho a la salud dentro del plano internacional, tomando en consideración la previsión contenida en el artículo 23 constitucional, conforme a la cual los tratados, pactos y convenciones en materia de derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional, son de aplicación directa y prevalecen en el orden jurídico interno en tanto sean más favorables<sup>13</sup>.

## **2.2. El derecho a la salud en ámbito internacional**

De igual forma a como lo señala la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el derecho a la salud está consagrado por un vasto corpus iuris internacional<sup>14</sup>, entre los que cabe destacar en esta oportunidad: el

11 Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional. *Sentencia N° 1002 del 26/05/2004*. <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/mayo/1002-260504-02-2167%20.HTM> [Consulta: 2020, agosto 01]

12 Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 28...op. cit. p. 9*.

13 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. op. cit. Artículo 23*.

14 Corte Interamericana de Derechos Humanos. (*Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 28, op.cit.*)

artículo 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>15</sup>; el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>16</sup>, el artículo 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>17</sup>, y el artículo 26 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos<sup>18</sup>. Debemos resaltar que el derecho a la salud se reconoce también en otros instrumentos internacionales dentro del contexto global y también dentro del contexto regional; sin embargo basta considerar aquí los instrumentos referidos, toda vez que en ellos se establece de una manera clara el contenido y alcance del señalado derecho fundamental.

Desde la señalada perspectiva internacional, con aplicación en el derecho interno venezolano a tenor de lo previsto en el artículo 23 constitucional, el derecho a la salud está vinculado indiscutiblemente con el bienestar y la calidad

15 Organización de las Naciones Unidas. Resolución 217 A (III). (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. [http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/spn.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf) [Consulta: 2020, agosto 01].

*Artículo 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos*: Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

16 Organización de las Naciones Unidas. Resolución 2200 A (XXI). (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx> [Consulta: 2020, agosto 01].

*Artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*:

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

- a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;
- b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;
- c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;
- d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

17 Organización de Estados Americanos. IX Conferencia. (1948). *Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre*. <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp> [Consulta: 2020, agosto 01].

*Artículo 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*: Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.

18 Organización de Estados Americanos. Conferencia B-32. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. [https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_b-32\\_convencion\\_americana\\_sobre\\_derechos\\_humanos.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm) [Consulta: 2020, agosto 01].

*Artículo 26 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos*: Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación

de vida de todas las personas, lo cual comprende tanto la asistencia médica preventiva, curativa o de rehabilitación, en el plano físico, mental y social, como el conjunto de condiciones circundantes relacionadas, entre otras, con la alimentación, el vestido, la vivienda y servicios sociales. El descrito derecho se concibe asimismo, dentro de este contexto, como un bien público, cuya preservación se imputa a los Estados parte de la comunidad internacional, los cuales deben promoverlo y garantizarlo, en la medida de sus posibilidades, a través de la adopción de un conjunto de políticas, planes y estrategias que evidencien la verosimilitud de su plena realización, esto es, que reflejen a ciencia cierta, de hecho y no solo de derecho, la valoración efectiva por parte de los Estados del derecho a la vida de todos sus nacionales.

Igualmente dentro de este contexto, debemos acotar que la señalada obligación prestacional a cargo de los Estados de garantizar el derecho fundamental a la salud es de carácter eminentemente progresivo, por cuanto constituye un mandato permanente para los Estados de adoptar constantemente las medidas más eficaces tendentes a elevar la calidad de vida de las personas, a través del pleno goce del contenido esencial del derecho en cuestión, siempre en atención a los recursos económicos, financieros y de cualquier otra índole con que se cuente; lo cual se traduce a su vez en una mandato de no regresividad, en el sentido de que existe la prohibición expresa para los Estados de desmejorar los niveles de efectividad alcanzados en relación con el contenido del derecho fundamental a la salud.

El derecho a la salud, como hemos dicho, forma parte de los llamados DESCAs (derechos económicos, sociales, culturales y ambientales), los cuales se conectan con los demás derechos fundamentales, y forman así una unidad indisoluble, inescindible. A continuación, analizaremos el derecho a la tutela judicial efectiva como parte de esa unidad indisoluble de derechos fundamentales.

### **3. La tutela judicial efectiva**

El derecho conocido tradicionalmente como derecho de acción, entendido como el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión<sup>19</sup>, se amplifica en la contemporaneidad, traduciéndose en el llamado derecho de acceso a la justicia, soportándose su estudio más allá del simple poder de acudir al órgano

internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

<sup>19</sup> Eduardo COUTURE: *Fundamentos del derecho procesal civil* (3era ed.). Buenos Aires: Depalma. 1981. p. 57.

jurisdiccional, esto es, en las condiciones que debe reunir este para que se garantice plenamente la justicia.

Este derecho de acceso a la justicia también se amplifica por el enfoque dado desde la perspectiva de los derechos humanos, con los cuales se conecta y fundamenta. Así, el derecho de acceso a la justicia se traduce igualmente en el derecho a la tutela judicial efectiva, también llamado derecho a un juicio justo o al debido proceso, o derecho a la justicia o a la jurisdicción, perteneciente evidentemente al catálogo de los derechos fundamentales en el ámbito del derecho internacional y también nacional.

La tutela judicial efectiva comprende la protección judicial de todas las personas en sus intereses legítimos, con la debida garantía de acceso pleno al órgano jurisdiccional en condiciones de igualdad, el cual debe actuar con plena independencia e imparcialidad. En este orden de ideas Parra (2008), en el compendio *Constitucionalismo y proceso hoy*, plantea: El derecho de todos los ciudadanos a una tutela judicial efectiva se materializa a través de un proceso que garantice a las partes, en igualdad de condiciones, un método idóneo para obtener justicia<sup>20</sup>.

La tutela judicial efectiva implica, en este sentido, el estado ideal evolucionado del derecho de acción, cuyo proceso evolutivo se impregnó con el derecho de acceso a la justicia, vitalizando la verdadera esencia de este. La tutela judicial efectiva constituye así un verdadero derecho de acceso a la justicia con características propias de los derechos humanos, con los cuales se conecta y fundamenta, y cuya génesis se localiza en el derecho de acción, y más, en la prohibición de la autotutela.

### **3.1. La tutela judicial efectiva en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela**

En Venezuela, este derecho de acción o de acceso a la justicia, y más ampliamente a la tutela judicial efectiva, se encuentra en la CRBV, específicamente en su artículo 26, el cual incorpora al país al moderno fenómeno de *constitucionalización de las garantías procesales*, cuyo último fin es la realización de la justicia. Dicha norma establece lo siguiente:

Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente.

<sup>20</sup> Rodrigo RIVERA (Comp): *Constitucionalismo y proceso hoy: VIII congreso venezolano de derecho procesal*. Barquisimeto: Horizonte. 2008. p. 367.

El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles<sup>21</sup>.

Como se evidencia la tutela judicial efectiva constituye una ampliación de lo que tradicionalmente se ha conocido como el derecho de acción, y más concretamente como el derecho de acceso a los órganos de administración de justicia. La tutela judicial efectiva no solo abarca la posibilidad de acceder a los tribunales encargados de impartir justicia, sino que esta debe ser efectiva, es decir, realizable, a través de un procedimiento donde se garantice el derecho a la defensa, el debido proceso, la igualdad, y la posibilidad de obtener una sentencia motivada, congruente, fundada en derecho y, además, ejecutable.

Conforme a la citada norma, la tutela judicial efectiva lleva a su plena realización a la administración de justicia, haciendo efectivo el derecho de todos los ciudadanos de acceder al sistema judicial, el cual debe ser, en suma, imparcial, autónomo e independiente, y garantista del derecho a la defensa y al debido proceso. La tutela judicial efectiva implica así, según la previsión constitucional, la potencialización del derecho de acceso a la justicia del cual deriva y se conecta, engendrando consecuentemente todos los elementos de orden sistemático y jurisdiccional para que el referido acceso sea materialmente efectivo.

### **3.2. La tutela judicial efectiva en el ámbito internacional**

En el ámbito del derecho internacional, varios instrumentos también regulan el derecho a la tutela judicial efectiva con alcance local, en virtud de su propia característica de derecho fundamental y por la incorporación de tales instrumentos al derecho interno, todo en armonía con la previsión contenida en el artículo 23 de la CRBV antes citado. Entre esos instrumentos internacionales tenemos, a nivel global patrocinados por la Organización de las Naciones Unidas (ONU): La Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>22</sup> y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>23</sup>; y a nivel regional americano

<sup>21</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela... op.cit.* Artículo 26.

<sup>22</sup> Organización de las Naciones Unidas. Resolución 217 A (III). (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos. op. cit.*

Artículo 10: Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

<sup>23</sup> Organización de las Naciones Unidas. Resolución 2200 A (XXI). (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.* <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx> [Consulta: 2020, agosto 01].

Artículo 14.1: Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal

patrocinados por la Organización de Estados Americanos: La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>24</sup>, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>25</sup>.

En los señalados instrumentos, además de establecerse el principio general de acceso a la justicia al que tiene derecho cualquier persona por el solo hecho de serlo, y de allí su característica de derecho fundamental, se contempla el alcance particular de dicho principio, que lo hace derivar a su vez en el derecho a la tutela judicial efectiva. Así, conforme a los mencionados instrumentos, el principio de acceso a la justicia se agota y contiene a su vez el derecho a la tutela judicial efectiva, siendo que comprende determinados elementos que permiten que la misma pueda patentizarse y hacerse realmente efectiva, verbigracia, las condiciones que debe reunir el órgano jurisdiccional, el cual deber ser autónomo, competente y establecido por la ley con anterioridad, y el cumplimiento de determinadas garantías relacionadas con la igualdad, contradicción, publicidad, sencillez y brevedad (estas dos últimas referidas particularmente al amparo) que hagan posible un juicio *globalmente justo*.

En este orden de ideas, según los instrumentos en cuestión, el derecho a la tutela judicial efectiva va mucho más allá del simple acceso a los órganos de administración de justicia, ya que comprende la protección judicial con determinadas garantías que deben cumplirse a partir del referido acceso, unas relativas a las condiciones particulares del órgano jurisdiccional, y otras al proceso en sí que lo hagan, como se ha dicho, *globalmente justo*.

Por consiguiente, se denota la coincidencia internacional en relación con la previsión constitucional del artículo 26 antes citado, con base en lo que debe entenderse por un acceso efectivo a la justicia, lo cual equivale a la tutela judicial efectiva y a un juicio globalmente justo. La previsión de orden internacional presenta verdadera significación para el respeto a los derechos fundamentales, especialmente cuando reconoce que el acceso a la justicia va mucho más allá de aquella facultad tradicional dada a los ciudadanos de dirigirse a los órganos jurisdiccionales con la finalidad de obtener por parte de estos una reacción

competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

<sup>24</sup> Organización de Estados Americanos. IX Conferencia. (1948). *Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre*. *op. cit.* Artículo XVIII: Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

<sup>25</sup> Organización de Estados Americanos. Conferencia B-32. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. *op.cit.* Artículo 8.1: Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

lógica y reflexiva acerca de alguna problemática. El derecho de acceso a la justicia, según los instrumentos internacionales antes citados, debe comprender, como se ha dicho, el cumplimiento sistemático de determinadas garantías mínimas que la hagan –a esa justicia- verdaderamente eficaz.

### **3.3. Contenido y alcance particular de la tutela judicial efectiva**

Como se ha venido dibujando en las líneas que anteceden, la tutela judicial efectiva prevista en el artículo 26 de la CRBV consta de las siguientes garantías: el acceso efectivo al órgano jurisdiccional por parte de cualquier persona para hacer valer sus derechos e intereses particulares, colectivos o difusos; la existencia de un órgano jurisdiccional verdaderamente autónomo e independiente, cuya competencia esté expresamente establecida por la ley y con anterioridad al conflicto que pretende conocer; el cumplimiento durante el iter procesal de todos los postulados de un proceso justo o debido proceso; de una decisión de fondo en un tiempo razonable y ajustada a Derecho, esto es, que resuelva congruentemente el conflicto aportado a través de la pretensión y de forma expedita; y que dicha decisión pueda ser efectivamente ejecutada.

En este sentido está contenido en el derecho a la tutela judicial efectiva básicamente lo siguiente: primero, el acceso a la justicia; segundo, una vez en ella, que sea posible la defensa y obtener solución en un plazo razonable, y tercero, una vez dictada sentencia, la plena efectividad de sus pronunciamientos<sup>26</sup>. Se tratan de tres nociones esenciales de orden sistemático, que serían el acceso efectivo a la jurisdicción y todo lo que ello implica; el cumplimiento del debido proceso que lo haga globalmente justo; y una decisión de fondo eficaz. Lógicamente para que esto se cumpla, el ejercicio de la jurisdicción debe estar a cargo de un órgano competente, y verdaderamente autónomo e independiente de acuerdo con la Ley.

Estas nociones, y más concretamente estas garantías contenidas en el derecho a la tutela judicial efectiva, forman así un nexo de correlatividad en el sentido más técnico y lógico de la palabra. Son garantías inseparables, indisociables, que se conectan entre sí por un vínculo de coimplicación; por lo que solo habrá tutela judicial efectiva si cada una de las garantías en ella contenidas se encuentra presentes como un nexo lógico en cualquier debate o proceso judicial.

Ahora bien, como hemos visto, el derecho a la tutela judicial efectiva, así como el resto de los derechos fundamentales –entre esos el derecho a la salud-, están recogidos en normas válidas y coherentes en el plano abstracto, pero es evidente que en el plano concreto, esto es, en algunas situaciones específicas, pudieran entrar en conflicto, por lo que pudiera surgir la necesidad de aplicar

<sup>26</sup> Jesús GONZÁLEZ: *El derecho a la tutela jurisdiccional*. Madrid: Civitas. 1989. pp. 43-44.

algún criterio de proporcionalidad o de ponderación para resolver la situación planteada. Sobre esto nos ocuparemos en el siguiente apartado.

#### 4. Ponderación de derechos fundamentales

Hemos dicho que la satisfacción integral de los derechos humanos constituye una obligación continua y progresiva de los Estados, la cual deben ejecutar sin que se establezcan entre las distintas categorías que los componen (derechos civiles y políticos, sociales, económicos, culturales y ambientales, o de solidaridad) distinciones en función de su jerarquía, naturaleza u operatividad, tal como lo estableció la Conferencia de Derechos Humanos de Teherán de 1968, en los términos antes referidos.

También debemos advertir que los derechos fundamentales, entre esos el derecho a la salud y el derecho a la tutela judicial efectiva, están dotados de cierto contenido que los diferencian del resto de los derechos que conforman el ordenamiento jurídico; siendo estos derechos además, por su naturaleza misma, limitados, lo cual resulta de la propia necesidad de preservar no solo los demás derechos, sino también otros bienes constitucionalmente valiosos<sup>27</sup>. Los derechos humanos o fundamentales están cargados de ciertas características que constituyen una especie de barrera para su propia protección.

En cuanto al señalado contenido particular, denominado contenido esencial de los derechos fundamentales, debemos advertir que no siempre constituye un concepto unívoco, aunque en lo que respecta a algunos derechos humanos pareciera esto no generar mucha discusión. Por ejemplo, en lo atinente al derecho de propiedad, pareciera que no existe duda acerca de que su contenido esencial está compuesto por el goce, disfrute y disposición de una cosa. No ocurre así lo mismo con todos los derechos fundamentales, los cuales, no en pocas oportunidades, están cargados de componentes morales, ideológicos y hasta subjetivos, o simplemente de concepciones políticas del intérprete.

En todo caso, el contenido esencial dentro del contexto señalado constituye el elemento definitorio de un derecho fundamental; es lo que define o distingue a un derecho humano frente a otros. De acuerdo con el Tribunal Constitucional español, citado por Luis Pietro (1990), el contenido esencial de un derecho comprende aquellos elementos mínimos que lo hacen reconocible, que impiden su desaparición o su transformación en otra cosa<sup>28</sup>.

El contenido esencial de los derechos fundamentales no se encuentra descrito de forma especial en la constitución o texto fundamental, por cuanto es un tema de interpretación jurídica. Lo que se establece en algunos ordenamientos, como

<sup>27</sup> Luis PRIETO: *Estudio sobre derechos fundamentales*. Editorial Debate, S.A. Madrid. 1990, p. 147.

<sup>28</sup> Luis PRIETO: *Estudio sobre derechos fundamentales*. op. cit. p 142.

en el español (Art. 53.1 de la Constitución)<sup>29</sup>, son cláusulas expresas de respeto al contenido esencial. En Venezuela, sin bien no existe una cláusula expresa como la española de respeto al contenido esencial de los derechos fundamentales, lo mismo se compone del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, lo cual está implícitamente al consagrarse la nación como un Estado de Derecho (Art. 2 CRBV)<sup>30</sup>, pues en esta nación impera el principio de legalidad y un derivado de ese principio es la reserva legal.

Ahora bien, el contenido esencial de los derechos fundamentales en los términos señalados, constituye un límite absoluto, infranqueable, y no relativo respecto de la voluntad del poder público, y en particular del órgano legislativo, en el sentido de que ninguna decisión de estos puede afectar la raíz o hipocentro de esos derechos. Pero esto no implica que los derechos humanos sean absolutos en sí mismos o ilimitados, ya que, como decíamos antes, por su propia naturaleza, presentan unos límites inminentes que se derivan de la propia necesidad de preservar no solo los demás derechos, sino también otros bienes constitucionalmente valiosos<sup>31</sup>. Así, aunque el contenido de los derechos fundamentales debe respetarse en todo tiempo y espacio, al no ser estos derechos absolutos se encuentran limitados por determinadas exigencias propias de la vida en sociedad.

Sin embargo, la establecida limitación tampoco es –utilizando el mismo término- *absoluta*; ya que se encuentra condicionada por ciertos cánones que conforman una especie de alcabala que constata la necesidad, justificación e idoneidad de la limitación en cuestión en relación con la protección de otros derechos, que solo puede operar –debemos acotar– ya no respecto al contenido esencial del derecho fundamental, sino respecto a su contenido accesorio. Entre esos cánones se encuentra el juicio de ponderación o test de economicidad.

Sobre la base de la consideración anterior, podemos decir que el juicio de ponderación es un canon de enjuiciamiento de la constitucionalidad de las leyes, e incluso de los actos estatales y de los actos de los particulares, que determina, o coadyuva a determinar la licitud de una limitación al ejercicio de los derechos fundamentales<sup>32</sup>, en lo que respecta exclusivamente a su contenido accesorio. Se trata de un procedimiento establecido para determinar si el alcance de la medida legal limitadora del derecho fundamental cuya limitación se pretende, se ve compensada o retribuida por la medida de la protección que se le ofrece al derecho o valor constitucional alternativo. Así, en razón de que todos los derechos constitucionales se sitúan en un plano de importancia equivalentes, lo

<sup>29</sup> Constitución Española (1978). <https://www.boe.es/legislacion/documentos/Constitucion.CASTE-LLANO.pdf> [Consulta: 2020, agosto 02]

<sup>30</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela... op. cit.*

<sup>31</sup> Luis PRIETO: *Estudio sobre derechos fundamentales... op. cit.* p 147

<sup>32</sup> Luis PRIETO: *Estudio sobre derechos ... op. cit.* p. 147.

mismo impone una necesaria casuística ponderación<sup>33</sup>. La ponderación en este sentido constituye un canon de enjuiciamiento para determinar la necesidad de la mediada para preservar ese derecho o valor y el sacrificio que la misma comporta para la libertad fundamental<sup>34</sup>.

El juicio de ponderación, además de ser un canon de enjuiciamiento de la constitucionalidad de las leyes, e incluso de actos estatales y de los actos de los particulares, más ampliamente, puede ser visto como un método jurídico de solución de antinomias jurídicas, es decir, el juicio de ponderación se estudia también en el capítulo de las defunciones jurídicas, como lagunas, contradicciones y por la textura abierta del lenguaje positivo. La ponderación, más ampliamente, es la forma en la que se aplican los principios jurídicos, es decir, las normas que tienen la estructura de mandatos de optimización<sup>35</sup>.

Como sabemos, en el plano concreto, esto es, dentro de la vasta gama de acontecimientos que pueden ocurrir en el desarrollo de la actividad humana, existen situaciones en virtud de las cuales dos o más principios de derecho fundamental pueden gravitar simultáneamente en la resolución de una particular situación acontecida, generándose entre ellos alguna especie de colisión, en donde el juicio de ponderación, como criterio de resolución de antinomias principalistas, puede desempeñar un rol esencial, a través de la restricción de un derecho fundamental para salvaguardar un bien jurídico con la misma jerarquía de aquel que se está limitando.

Dentro de este contexto la ponderación constituye un criterio central para la protección de los principios o valores fundamentales, que no se agota solo para enjuiciar la constitucionalidad de las leyes u otros actos, sino que resulta aplicable, de forma general, cuando de alguna manera, en razón de determinadas situaciones relacionadas con la vida en sociedad, se produzcan colisiones entre principios o valores fundamentales, para establecer cuál de estos resulta aplicable con mayor peso en el plano concreto. Se trata de un método destinado a resolver antinomias jurídicas, pero no cualquier tipo de antinomia que pueda originarse en el plano abstracto y en razón de las reglas “ordinarias” que conforman el ordenamiento jurídico, para las cuales existen otros métodos de resolución, como el de jerarquía, temporalidad o especialidad; sino de antinomias contingentes, externas, que se producen entre principios constitucionales, y más concretamente, entre derechos fundamentales.

Debemos advertir para cerrar este punto que la ponderación, no obstante, constituir el procedimiento de interpretación idóneo para resolver las colisiones de principios constitucionales, y más concretamente de derechos fundamentales, sus efectos no están cargados de contenido absolutamente positivo; en el sentido de que cuando se pondera se sopesan los principios en disputa otorgándose la

33 Luis PRIETO: *Estudio sobre derechos ... op. cit.* p. 147

34 Luis PRIETO: *Estudio sobre derechos ... op. cit.* p. 147

35 Carlos BERNAL: *El derecho de los derechos... op. cit.* p. 97.

victoria a uno sobre el otro para la resolución del caso planteado. Obviamente la victoria descrita no representa la anulación del principio perdidoso en el procedimiento ponderativo, ya que, de acuerdo con la cláusula de respeto del contenido esencial de los derechos fundamentales, establecida de forma expresa o de forma tácita, existe una barrera o alcabala infranqueable de protección absoluta de estos derechos; pero, sin lugar a dudas, como consecuencia del proceso ponderativo, resultará aliviado alguno de los principios o valores fundamentales en pugna, restándosele peso y/o alcance en cuanto a su contenido accesorio; con suerte que cuando se pondera sus resultados son aplicables solo para el caso concreto en cuestión, no siendo estable en el tiempo.

Seguidamente, analizaremos algunos aspectos de este criterio dentro del contexto de la coyuntura nacional actual generada entre el derecho a la salud y el derecho a la tutela judicial efectiva con ocasión de la pandemia causada por el COVID-19.

## **5. Ponderación entre el derecho a la salud y el derecho a la tutela judicial efectiva como consecuencia de la pandemia**

Como consecuencia de la declaratoria mundial de pandemia efectuada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) en fecha 12 de marzo de 2020<sup>36</sup>, en razón de la enfermedad infecciosa producida por el virus conocido como Coronavirus (COVID-19), el ejecutivo nacional venezolano decretó en fecha 13 de marzo de 2020 el estado de alarma en todo el territorio nacional<sup>37</sup>, como una variable del estado de excepción a tenor de lo previsto en los artículos 337 y 338 de la CRBV<sup>38</sup>, y de acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica Sobre Estados de Excepción<sup>39</sup>; con el objetivo de implementar una serie de medidas urgentes para mitigar y erradicar los riesgos de la epidemia en aras de proteger y preservar la salud de la población venezolana. La señalada situación excepcional se ha mantenido hasta la actualidad, a través de distintas prórrogas y ratificaciones.

Entre las medidas urgentes establecidas por el poder público nacional en el contexto del señalado estado de alarma, se destacan la restricción a la circulación y la suspensión de actividades en determinadas zonas o áreas geográficas, para evitar la aglomeración de personas y con esto la exposición al Coronavirus,

<sup>36</sup> Organización Mundial de la Salud (OMS) <https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-mission-briefing-on-covid-19—12-march-2020> [Consulta: 2020, julio 10]

<sup>37</sup> Decreto N° 4.160 de fecha 13 de marzo de 2020. *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.519*, (Extraordinario). Marzo 13, 2020.

<sup>38</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela...* op. cit.

<sup>39</sup> Ley Orgánica sobre Estados de Excepción (2001). *Gaceta Oficial N° 37.261*. Agosto, 15, 2001.

tomando en consideración que a la fecha no se tiene conocimiento de intervenciones farmacéuticas seguras y verificables para luchar contra el referido virus. Asimismo, en el contexto de las referidas medidas excepcionales, se exhortó al Tribunal Supremo de Justicia a tomar las previsiones normativas pertinentes que permitiesen regular las distintas situaciones resultantes de la aplicación de las medidas de restricción de tránsito o suspensión de actividades y sus efectos sobre los procesos llevados a cabo por el Poder Judicial o sobre el funcionamiento de los órganos que lo integran. Con ocasión a esto, el máximo tribunal, a través de la Resolución Nro. 2020-0001 de fecha 20 de marzo de 2020, resolvió restringir, de manera general, la actividad de los órganos de administración de justicia, suspendiéndose el despacho en los tribunales y con esto las causas y los lapsos procesales; salvo en determinados asuntos urgentes establecidos para el aseguramiento de los derechos de alguna de las partes, en materia de amparo o en materia de justicia penal en asuntos igualmente urgentes<sup>40</sup>. Arguyó el máximo tribunal que la suspensión en cuestión se establecía en razón de las circunstancias de orden social que colocaban gravemente en riesgo la salud pública y la seguridad de los ciudadanos como consecuencia de la pandemia, sin desatender la tutela judicial efectiva y demás garantías de acceso a la justicia.

Vista así las cosas, la situación generada por la declaratoria de pandemia causada por el COVID y la necesidad de las medidas tomadas por tal circunstancia, colocó en la escena de la convivencia ciudadana nacional, con especial carácter de protagonismo, la conjugación concomitante de varios derechos o valores constitucionales, entre estos: el derecho a la salud y el derecho a la tutela judicial efectiva; ambos previstos en la CRBV dentro del catálogo de derechos fundamentales<sup>41</sup>. La situación generada por el COVID-19, sin lugar a dudas, elevó al plano concreto la intervención simultánea de estos dos derechos fundamentales, con especial connotación de conflicto para el abordaje y solución correspondiente, siendo que para garantizar el derecho a la salud se hizo imperativo tomar decisiones con efectos en el derecho a la tutela judicial efectiva.

Para garantizar el pleno goce del derecho a la salud de sus ciudadanos en medio de la circunstancia de pandemia mundial generada por la enfermedad infecciosa causada por el virus SARS-CoV-2 (COVID-19), el poder público nacional venezolano se vio en la necesidad de adoptar una serie de acciones de contención, como cuarentena, aislamiento social, cierre de escuelas y negocios, limitaciones de circulación a nivel nacional e internacional, y, en el caso que nos ocupa, la suspensión –de manera general- de la actividad judicial. Estas medidas de contención las adoptó el poder público venezolano con el fin de enfrentar y

40 Tribunal Supremo de Justicia. Sala Plena. *Resolución Nro. 2020-0001 del 20 de marzo de 2020*. <http://www.tsj.gob.ve/es/web/tsj/resoluciones> [consulta: 2020, julio 6]6e whatsapp mensaje 0 a la virtualizaciones

41 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela... op. cit.*

prevenir los efectos de la pandemia, no obstante con su ejecución se le restó peso y contenido a otros derechos también fundamentales, como el derecho al libre tránsito, previsto en el artículo 50 de la CRBV<sup>42</sup>, en la medida en que se restringió la movilidad de las personas, o el derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 26 *eiusdem*, en razón de la suspensión de la actividad jurisdiccional en los términos referidos.

Se produjo así en el señalado contexto una especie de colisión de derechos fundamentales, en donde resultó victorioso el derecho a la salud como componente esencial del derecho a la vida. Ante la situación de conflicto planteada, surgida en razón de la necesidad del establecimiento de medidas urgentes para mitigar y erradicar los riesgos de la pandemia, el poder público venezolano se vio obligado a limitar algunos derechos fundamentales, entre los cuales destacó el derecho de acceso a la justicia, y más ampliamente el derecho a la tutela judicial efectiva. En cuando a la limitación del derecho a la tutela judicial efectiva, debemos adelantar que su debilidad dentro del conflicto y su consecuente flaqueo ante la garantía del derecho a la salud, se debió más a un aspecto externo, vinculado con la modalidad presencial de tramitación de la justicia en la República, que por un aspecto relacionado con su contenido.

La limitación en cuestión de derechos, sin lugar a dudas, fue consecuencia de un criterio de proporcionalidad de principios o valores fundamentales, aplicado de acuerdo a las circunstancias dadas, no como enjuiciamiento de la constitucionalidad de alguna ley, sino como estructura argumentativa que debe estar presente en todo caso de limitación de derechos humanos ejecutada desde las esferas del poder. Los poderes constituidos están obligados a respetar siempre la constitución y, en relación a los derechos fundamentales, en ningún caso pueden afectar su contenido esencial, lo cual constituye una barrera absoluta y no relativa. Toda limitación que se imponga a los derechos humanos sobre su contenido no esencial debe cumplir con los requisitos establecidos por el derecho internacional de los derechos humanos. En particular, dichas restricciones deben cumplir con el principio de legalidad, ser necesarias en una sociedad democrática y, por ende, resultar estrictamente proporcionales<sup>43</sup>.

Es de destacar que el poder público nacional venezolano tuvo que recurrir a la estructura argumentativa de la proporcionalidad para sopesar, en el caso concreto, los derechos constitucionalmente establecidos y que entraban en conflicto ante la necesidad de mitigar y erradicar los riesgos de la pandemia. Se hizo imperativo para el Estado limitar el contenido de algunos derechos, entre esos el de acceso a la justicia, en aras de garantizar el derecho a la salud.

42 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela... op, cit.*

43 Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Resolución 1/2020. *Pandemia y derechos humanos en las americas (2020)*. <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. [Consulta: 2020, julio 29]

Otro tema aquí sería determinar, sin ser jueces, si en el caso bajo estudio la actuación pública venezolana realizó una correcta ponderación como estructura argumentativa, en relación particularmente a los derechos a la salud y a la tutela judicial efectiva, como consecuencia del decreto de estado de alarma previsto para mitigar y erradicar los riesgos de la pandemia. Recordemos rápidamente que en el proceso de argumentación propio de la proporcionalidad, a pesar de ser objeto de una elaboración jurisprudencial y doctrinal bastante cuidadosa, se distinguen cuatro fases o etapas bien diferenciadas; a saber: primero, que la medida enjuiciada presente un fin constitucionalmente legítimo como fundamento de la interferencia en la esfera de otro principio; segundo, que se acredite la adecuación, aptitud o idoneidad de la medida en cuestión en orden a la protección o consecución de la finalidad expresada; tercero, que la intervención lesiva en un principio o derecho fundamental sea necesaria; y cuarto, el juicio de proporcionalidad en sentido estricto, lo cual consiste en acreditar que existe un cierto equilibrio entre los beneficios que se obtienen con la medida limitadora o con la conducta de un particular en orden a la protección de un bien constitucional o a la realización de un derecho, y los daños o lesiones que de dicha medida o conducta se derivan para el ejercicio de otro derecho o para la satisfacción de otro bien o valor<sup>44</sup>.

Aplicada las descritas fases a la actuación pública in comento, podemos afirmar sin avanzar en profundidades que las medidas tomadas de acuerdo con el decreto de estado de emergencia, tuvieron y tienen un fin constitucionalmente legítimo que fundamenta la interferencia en la esfera de otros derechos, cual es preservar el derecho fundamental a la salud como parte esencial del derecho a la vida; siendo estas medidas adecuadas, en razón de las excepcionales circunstancias de orden social que colocaban y siguen colocando gravemente en riesgo la salud pública y la seguridad de los ciudadanos; y, además, necesarias, toda vez que resultaban y resultan indispensables para coadyuvar a mitigar y erradicar los riesgos de la pandemia.

Ahora bien, en cuanto a la cuarta fase del proceso de argumentación, relacionada con el juicio de proporcionalidad en sentido estricto, tenemos que la actuación pública en cuestión que limitó –en particular- el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, para garantizar el derecho a la salud, al parecer no acredita la existencia de cierto equilibrio entre los beneficios para la salud pública y la afectación del acceso a la justicia.

Sin lugar a dudas, la actuación pública aquí valorada adoptó una serie de medidas que pudieran ser catalogadas como urgentes, efectivas y necesarias para proteger y preservar la salud de la población venezolana, tomando especialmente en consideración que a la fecha no se tiene conocimiento de intervenciones farmacéuticas seguras y verificables para luchar contra el Covid-19, que en el lenguaje de los procesos de argumentación pudieran calificarse

44 Luis PRIETO: *Apuntes de teoría del derecho*. Editorial Trotta S.A. Madrid. 2005.

como “duras”; pero lamentablemente también fue “dura” la limitación del derecho a la tutela judicial efectiva. Si la limitación al derecho fundamental es dura, a pesar de también serlo la protección al bien jurídico alternativo, se habría garantizado mucho pero acosta de lesiones y daños graves. Para una correcta ponderación, vale decir, es necesario una cierta compensación entre la medida limitadora del derecho fundamental y la protección que se le ofrece al bien jurídico o derecho fundamental alternativo; lo cual evidentemente no ocurrió con la actuación pública aquí valorada.

La actuación pública venezolana desplegada por el ejecutivo nacional y el Poder Judicial en atención al decreto de Estado de Alarma para atender la emergencia de la pandemia, si bien está dirigida a preservar el derecho fundamental a la salud, afectó el contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva, lo cual está prohibido, no solo en razón de la cláusula de respeto del contenido esencial de los derechos fundamentales, establecida en Venezuela de manera implícita como antes se indicó, sino también por mandato expreso de la propia CRBV en su artículo 337 relacionado con los estados excepción, cuando estableciendo su alcance prevé que podrán ser restringidas temporalmente las garantías consagradas en la Constitución, salvo las referidas a los derechos a la vida, prohibición de incomunicación o tortura, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los demás derechos humanos intangibles<sup>45</sup>. Además, como bien lo ha acotado la Organización de Estados Americanos (OEA), el objetivo de cualquier medida o actuación que los Estados adopten en relación con la pandemia causada por el virus SARS-CoV-2 debe basarse en un enfoque de derechos humanos que contemple la universalidad e inalienabilidad; indivisibilidad; interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos; y, en todo caso, se “deben cumplir una serie de requisitos, tales como el de legalidad, necesidad, proporcionalidad y temporalidad”<sup>46</sup>.

Así pues, la suspensión, de manera general, por parte del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de la actividad jurisdiccional en los términos previstos, con ocasión del estado de alarma decretado por el ejecutivo nacional, sin lugar a dudas afectó el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, y no solamente en lo que respecta a su contenido accesorio, sino especialmente en lo que se refiere a su contenido esencial que, como decíamos anteriormente, está conformado por el acceso efectivo a la jurisdicción, **el debido proceso**; y una decisión de fondo. Cuando se suspendió el despacho en los tribunales y con esto las causas y los lapsos procesales, se impidió indiscutiblemente el pleno acceso a la justicia, primera consecuencia del derecho a la tutela judicial efectiva

<sup>45</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela... op. cit.*

<sup>46</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). *Pandemia y derechos humanos en las Americas (2020). op. cit.*

y el paso previo y necesario para la prestación jurisdiccional<sup>47</sup>. Y tal restricción afectó, también de manera simultánea o concomitante, el camino hacia un juicio globalmente justo, así como la posibilidad de resolución de conflictos que pueden presentarse entre los ciudadanos.

Ahora bien, en este panorama es en el que resulta impremitible cualquier consideración sobre la necesidad de la limitación de la tutela judicial efectiva para garantizar el derecho fundamental a la salud, tomando en consideración la situación actual de la justicia venezolana o la que debía regir de acuerdo a los postulados de la posmodernidad, e incluso de acuerdo a la legislación ya existente en el país; todo lo cual será abordado seguidamente.

## 6. Necesidad de la ponderación y justicia en entornos virtuales

Como podemos apreciar, los criterios de proporcionalidad no están exentos del enjuiciamiento por parte del conglomerado social, por constituir un proceso que interviene en la limitación de los derechos fundamentales del hombre; derechos estos que constituyen una conquista del ciudadano frente al poder público, e incluso frente al poder privado (derivado de las relaciones entre particulares), universalmente acuñados a partir de las violaciones de derechos humanos y libertades fundamentales perpetradas durante los regímenes nazi y fascista, y ante las pérdidas humanas y morales derivadas de la cruenta conflagración mundial que finalizó en 1945<sup>48</sup>. Y, en el caso bajo estudio, se pone de relieve el enjuiciamiento sobre si fue pertinente y necesario ponderar, es decir, si se debió limitar el derecho a la tutela judicial efectiva para garantizar, en el caso concreto, el derecho a la salud.

La señalada ponderación, a pesar de efectuarse en los términos antes establecidos, sin dudas resultó necesaria en el contexto venezolano actual, en donde la mayoría de las actividades del *quehacer* humano cotidiano se desarrollan bajo la modalidad presencial, sin excluir la actividad jurisdiccional, lo cual colocaba en riesgo la expansión peligrosa de la enfermedad causada por el Covid-19, siendo que, según lo ha reconocido la OMS, el virus se propaga principalmente de persona a persona a través de las gotículas que salen despedidas de la nariz o la boca de una persona infectada al toser, estornudar o hablar<sup>49</sup>. Así, parece indiscutible que se necesitaban medidas urgentes de contención para mitigar y frenar la pandemia, como cuarentena, distanciamiento o aislamiento social, cierre de escuelas y negocios, y hasta limitaciones en la actividad jurisdiccional, en aras de la protección de la salud como derecho social

47 René MOLINA: *Reflexiones sobre una visión constitucional del proceso, y su tendencia jurisprudencial: ¿Hacia un gobierno judicial?*. Caracas. Ediciones paredes. 2002. p. 190.

48 Jesús CASAOL: *Los derechos humanos y su protección*. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello. 2009.

49 Organización Mundial de la Salud (OMS) (<https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses>). [consulta: 2020, agosto 10]

fundamental, el cual forma parte del derecho a la vida; derecho este que, en principio, parece tener un peso abstracto mayor que el resto de los derechos por cuanto para ejercer estos se requiere tener vida, o como expresa Joseph Raz, citado en Bernal (2005), porque la vida es un presupuesto para que podamos acceder a todas las cosas que tienen valor y ejercer todos nuestros derechos<sup>50</sup>.

Ahora bien, más allá del reconocimiento de la necesidad actual del poder público nacional de ponderar los derechos a la salud y a la tutela judicial efectiva para dar respuestas inmediatas a los efectos de la pandemia, y más allá incluso de avanzar profundamente en una discusión filosófica sobre cuál de estos dos derechos tiene mayor peso en los planos abstracto y concreto, lo cual igualmente se desconectaría de la concepción abierta del catálogo de derechos humanos previsto en la CRBV; lo que sí podemos afirmar, dentro de este contexto, es que la referida ponderación, efectuada además sin el debido equilibrio como antes se indicó (juicio de proporcionalidad en sentido estricto), no pudo evitarse en virtud de que la nación no se adaptó tempranamente a las herramientas propias de la postmodernidad que invitan, por ejemplo, a la conectividad de las personas con apoyo en las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TICs), y más aún al uso de la inteligencia artificial en los procesos del *quehacer* humano; traduciéndose esto en una realidad nacional insoslayable.

Como hemos observado, la intervención simultánea y en conflicto del derecho a la salud y del derecho a la tutela judicial efectiva en el escenario concreto de la pandemia causada por el Covid, se estableció por la imperante necesidad del poder público de adoptar importantes medidas de contención de la enfermedad, lo cual incidió directamente en el ejercicio del acceso a la justicia, en razón de la modalidad presencial en la que este derecho se ejerce en el contexto nacional. Así pues, la modalidad presencial de la justicia venezolana causó la limitación del derecho vinculado a ella, incluso en lo que respecta a su contenido esencial como antes se indicó.

Debemos acotar que, si bien en Venezuela no existía toda una legislación sobre proceso judicial mediado por entornos virtuales, no se puede desconocer y olvidar que el derecho positivo venezolano vigente, antes de la aparición de la pandemia, ya contaba con disposiciones relacionadas con la implementación de las TICs en los distintos procesos de desarrollo de la vida nacional, e incluso con base constitucional a tenor de lo previsto en el artículo 110 de la CRBV<sup>51</sup>. Así, por ejemplo, se contaba, entre otros instrumentos, con la Ley de Infogobierno, cuyo objeto es establecer los principios, bases y lineamientos que rigen el uso de las tecnologías de información en el poder público y el poder popular (Art. 1)<sup>52</sup>; con el Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas

50 Carlos BERNAL: *El derechos de los derechos...* op. cit. p 100.

51 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*. op. cit.

52 Ley de Infogobierno (2013). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, N° 4.274. Octubre, 17, 2013.

Electrónicas, cuyo objeto es otorgar y reconocer eficacia y valor jurídico a la firma electrónica, al mensaje de datos y a toda información inteligible en formato electrónico, independientemente de su soporte material, atribuible a personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, así como regular todo lo relativo a los proveedores de servicios de certificación y los certificados electrónicos (Art. 1)<sup>53</sup>; y con distintas resoluciones del Tribunal Supremo de Justicia sobre la materia, como la Resolución No. 2018-0014 de la Sala Plena, de fecha 21 de noviembre de 2018, que creó el expediente judicial electrónico en materia de delitos de violencia de género<sup>54</sup>, o la Resolución No. 2016-001 de la Sala Penal, de fecha 12 de diciembre de 2016, sobre participación telemática de los sujetos procesales en las audiencias de la sala de casación penal<sup>55</sup>.

A pesar de lo anterior, ninguna de estas disposiciones se permeabilizaron de forma integral en la actividad jurisdiccional venezolano más allá de casos muy puntuales, ni sirvieron de impulso para la concreción y/o desarrollo de un sistema de justicia nacional mediado por entornos virtuales ni mucho menos compuesto por inteligencia artificial; supuestos en los cuales el sistema de justicia no se hubiese afectado por ninguna de las medidas establecidas por el poder público para mitigar y erradicar la pandemia generada por el Covid. Así pues, la legislación existente, escasa por demás, no solo fue desatendida por el poder público, sino que no se utilizó como impulso o fundamento para un cambio de paradigma o de modelos de pensamiento dentro del foro judicial venezolano, caracterizado por la obstinación con la presencialidad.

Podemos resaltar que en el contexto nacional, con la característica dada, los procesos judiciales se desarrollan mayormente en forma manual o utilizando herramientas no informáticas, empleándose, si acaso, páginas web noticiosas u otros sistemas con limitaciones<sup>56</sup>; lo cual, sin lugar a dudas, funcionó como epicentro dentro de las medidas de aislamiento que necesariamente tuvo que adaptar el poder público venezolano en los términos expuestos.

Asimismo, debemos acotar que si el sistema de justicia venezolano se hubiese desprendido tempranamente de las cadenas de la presencialidad, o del tremendo peso regresivo que suele tener entre los juristas “la tradición”<sup>57</sup>, habríamos

53 Ley sobre mensajes de datos y firmas electrónicas (2001). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, N° 37.148. Febrero 28, 2001.

54 Tribunal Supremo de Justicia. Sala Plena. Resolución Nro. 2018-0014 del 21 de noviembre de 2018. *Gaceta oficial N 41.620*. Abril 25, 2019. <http://www.tsj.gob.ve/es/web/tsj/resoluciones> [Consulta: 2020, agosto 10].

55 Tribunal Supremos de Justicia. Sala Penal. Resolución No. 2016-001 del 12 de diciembre de 2016. <http://zdenkoseligo.blogspot.com/2016/12/resolucion-no-2016-001-del-lunes-12.html> [Consulta: 2020, agosto 10].

56 Román DUQUE: *La telemática judicial y la garantía del derecho de acceso a la justicia. de tutela judicial efectiva y del debido proceso*. [http://www.fundacionbertoadriani.com.ve/documentos/La\\_telematica\\_judicial\\_Roman\\_Duque\\_C.pdf](http://www.fundacionbertoadriani.com.ve/documentos/La_telematica_judicial_Roman_Duque_C.pdf) [Consulta: 2020, julio 15].

57 Jordi NIEVA: *Inteligencia artificial y proceso judicial*. Marcial Pons. Madrid. 2018.

avanzado oportunamente hacia un sistema cónsono con la nueva realidad mundial, la cual es transcompleja, o por lo menos compleja, enfrentándonos positivamente a los desafíos del postmodernismo y del cosmopolitismo humano. Claro está que la argumentación dada no está vinculada necesariamente a la exigencia rotunda de una justicia compuesta puramente por inteligencia artificial, que implica recursos humanos y tecnológicos actualmente no muy cercanos a la realidad nacional, ni tampoco está vinculada a una simple tramitación judicial con apoyo tecnológico para determinados actos procesales, lo cual estaría relacionado solo con un aspecto externo de la actividad judicial<sup>58</sup>; sino con la implementación de un especial diseño instruccional normativo de justicia mediada por entornos virtuales, con especial consideración de las tecnologías como herramientas cognitivas.

En todo caso, lo anteriormente expuesto evidencia que la ponderación o criterio de proporcionalidad aplicado para sopesar el derecho a la salud y el derecho a la tutela judicial efectiva como consecuencia de la situación concreta generada por la pandemia, a pesar de haber sido necesario, conducente y hasta idóneo para mitigar o erradicar los efectos de la enfermedad, ha podido evitarse si el desarrollo del sistema de justicia nacional se hubiese adaptado oportunamente a los nuevos paradigmas, en donde la tecnología ha reorganizado la manera en la que vivimos y como nos comunicamos.

Para finalizar estas ideas, podemos advertir que el estado actual de la situación de restricción del derecho a la tutela judicial efectiva se ha ido atenuando en razón de la flexibilización de las medidas de contención para mitigar y frenar la pandemia, a la par de que se han implementado medidas para la continuidad de la función jurisdiccional con apoyo en las TICs, diseñándose, para casos nuevos, el llamado despacho virtual, todo de acuerdo con la Resolución de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia identificada con el Nro. 03-2020 de fecha 28 de julio de 2020<sup>59</sup>.

La señalada resolución establece una serie de normas que posibilitan el acceso a la justicia en tiempos de pandemia con apoyo en las TICs, no obstante, persistiendo con los moldes de la presencialidad. Se trata de normas que facilitan, con apoyo tecnológico, los trámites relacionados fundamentalmente con la recepción, distribución y emisión de documentos, con especiales indicaciones de bioseguridad. Sin embargo, a pesar de que tales medidas no se ajustan a lo que debe entenderse por justicia virtual, E-justicia o justicia en entornos virtuales, no nos queda más que celebrar el establecimiento de los cimientos que pudieran generar un verdadero cambio de paradigma o de los modelos de pensamiento dentro del foro judicial venezolano.

<sup>58</sup> Jordi NIEVA: *Inteligencia artificial y... op. cit.*

<sup>59</sup> Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Civil. Resolución No. 2020-003, de fecha 28 de Julio de 2020. Consultado vía mensaje privado de whatsapp.

## 7. Conclusiones y recomendaciones

El tema de los derechos fundamentales o inherentes a la persona humana siempre ha generado un amplio debate entre los diferentes investigadores de esa área del conocimiento, tanto de la comunidad nacional como internacional, y se ha realizado desde diversos enfoques por la amplitud de su contenido. Uno de los que necesariamente debe estar presente es el enfoque relacionado con el criterio de proporcionalidad o juicio de ponderación, con el cual tales derechos humanos se conectan permanentemente por constituir, sobre todo, un procedimiento para su interpretación. El enfoque dado adquiere aun mayor significación cuando abarca el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la salud en tiempos de pandemia; tiempos durante los cuales los Estados parte de la comunidad internacional se han visto obligados a adoptar medidas de contención con el fin de enfrentar y prevenir los efectos de la enfermedad causada por el COVID.

Como procedimiento para la interpretación de los derechos fundamentales, pudimos apreciar que el criterio proporcionalidad o juicio de ponderación jugó un rol esencial para resolver el conflicto o puesta en escena entre el derecho a la salud y el derecho a la tutela judicial efectiva como consecuencia de la situación de pandemia causada por el COVID, estableciéndose entre ambos derechos fundamentales un orden de preferencia relativa, en donde resultó victoriosa la salud sobre el acceso a la justicia en razón de la modalidad presencial del sistema de justicia venezolano.

No obstante, a pesar de la necesidad de la actuación pública de ponderar en atención a la situación concreta suscitada, no cabe la menor duda de que los resultados del proceso interpretativo no fueron los mejores, toda vez que se favoreció la aplicación preferente de un derecho fundamental a costa de la limitación significativa de otro derecho también fundamental, en este caso de la tutela judicial efectiva; con lo que se puede argüir el carácter contradictorio de la actuación pública en cuestión, toda vez que nació para preservar la salud, vulnerando, o por lo menos afectando significativamente, el contenido esencial del acceso a la justicia.

En cualquier caso, podemos afirmar que la ponderación o criterio de proporcionalidad entró en la escena venezolana ante la situación generada por la pandemia causada por el virus SARS-CoV-2 (COVID-19), en razón de la obstinación nacional por las tendencias de la modernidad, y no postmodernidad, relacionadas con la presencialidad de las relaciones y comunicaciones, lo cual obligó a tomar medidas de contención, como cuarentenas y aislamiento social, afectándose así, entre otros, el derecho a la tutela judicial efectiva. De esta manera, la justicia venezolana, a pesar de haberse podido incorporar temprana y oportunamente –antes de la pandemia- a las nuevas tendencias relacionadas con la virtualidad o modalidad *on line*, por contar el derecho positivo venezolano

con preceptos que habrían allanado el camino para la incursión en cuestión, desatendió tales tendencias, causándose, a sí misma, su propia limitación.

Sin embargo, la ponderación en cuestión, que valga acotar siempre será de carácter temporal, generó un llamado de atención en la realidad judicial venezolana, relacionado con la necesidad de su adaptación a las nuevas tendencias de la virtualidad, en donde las tecnologías han reorganizado la manera en que vivimos y como nos comunicamos. En aplicación del señalado procedimiento de interpretación de derechos fundamentales, se puso de manifiesto la enjundia de contar en la nación con una justicia, si no compuesta por inteligencia artificial en los términos de Jordi Nieva Fenol, si ejecutada a través de entornos virtuales, o por lo menos con apoyo de las TICs, cuyos cimientos ya se observan en la Resolución de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia identificada con el Nro. 03-2020 de fecha 28 de julio de 2020, antes citada.

Como sabemos, lo negativo de la ponderación como método extraordinario de resolución de antinomias de derechos fundamentales, de principios constitucionales, es que funciona como una especie de balanza; mientras más peso se le da a un derecho, lamentablemente se le resta contenido al otro. Pensemos en esto: con la virtualización de la justicia ya no necesitaríamos ponderar en casos como el generado por la pandemia. Se garantizarían ciertas condiciones relacionadas con la salud (medidas de aislamiento para evitar contagios) y se garantizaría asimismo el pleno derecho de acceso a la justicia en sentido amplio. Al fin y al cabo el hipocentro de todo está en garantizar todos los derechos fundamentales del hombre, entre los que están el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la salud; y no en garantizar unos sobre otros.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, al ser imperativo la implementación de un sistema de justicia mediado por entornos virtuales, si no por inteligencia artificial, que permita el pleno ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva aun en tiempos de pandemia, se hace necesario colocar en marcha, con especial apoyo del gobierno judicial en cabeza del Tribunal Supremo de Justicia, un plan integral de revisión de las disposiciones legales contenidas en el ordenamiento jurídico patrio relacionadas con la implementación de las TICs, e incluso de inteligencia artificial, en los distintos procesos de desarrollo de la vida nacional, a los fines de generar aportes para el establecimiento, primero, de soluciones inmediatas para la reactivación plena del ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva por parte de todos los ciudadanos, teniendo como antecedente la Resolución de la Sala de Casación Civil antes citada; y para la configuración, luego, de una reforma integral, codificada y transversal del ordenamiento jurídico adjetivo venezolano, que abarque todos los conceptos o macroconceptos de la ciencia del derecho procesal, sumergiéndolo en las tendencias de la postmodernidad vinculadas con la digitalización, la integridad, la conectividad y la racionalidad.

Para la consecución del anticipado fin, resultará de enjundia la revisión de experiencias en legislaciones foráneas, como el caso de Costa Rica, en donde el máximo tribunal de esa nación aprobó el Protocolo para la Realización de Audiencias Orales por Medios Tecnológicos en Materia Civil<sup>60</sup>, en virtud de la situación generada por la pandemia; o, sobre todo, los casos de China y Estonia que están a la vanguardia de procesos judiciales contenidos de inteligencia artificial, los cuales representan verdaderos cimientos de un cambio de paradigma en oposición o superación de las tendencias de la modernidad relacionadas con la necesidad de la presencialidad.

Igualmente, para la consecución del fin deseado, esto es la plena implementación de un sistema de justicia digital, virtual o en entornos virtuales, que garantice el pleno ejercicio de la tutela judicial efectiva, resultará de mayor cuantía el aporte de las universidades, las cuales indiscutiblemente forman parte del conglomerado social relevante que pudiera impulsar a través de las vías idóneas las reformas legislativas que la justicia necesita en este sentido, máxime si ellas están al servicio de la Nación y les corresponde colaborar en la orientación de la vida del país mediante su contribución doctrinaria en el esclarecimiento de los problemas nacionales.

Para culminar, recordemos que en un Estado *ius fundamental de derecho*, la tutela judicial efectiva es primordial. El jurista universal Mauro Cappelletti dijo que el principal derecho humano no era la vida sino la tutela jurisdiccional pues la vida y todos los demás derechos dependen de ella. La tutela judicial efectiva no es simplemente un concepto de la ciencia del derecho procesal, sino la gran herramienta del Estado Constitucional de Derecho.

60 Protocolo para la Realización de Audiencias Orales por Medios Tecnológicos en Materia Civil (2020). Circular N° 93-2020. [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=91361&nValor3=120588&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=91361&nValor3=120588&strTipM=TC) [Consulta: 2020, julio 15].

# La telefunción judicial y su gestión con la aplicación del método OMEF

Sulmer Paola Ramírez\*

---

SUMARIO: 1. La telefunción judicial; 2. El teletrabajo y la telefunción judicial; 3. El trabajo remoto y la telefunción judicial; 4. Aspectos generales aplicables a la telefunción judicial: a) La factibilidad; b) la determinación de los puestos de trabajo que pueden ser ejecutados a través de la telefunción judicial; c) la existencia del marco jurídico regulador para la ejecución de la telefunción judicial; d) Capacitación del funcionario público; e) la comunicación en la telefunción judicial: e.1) *la comunicación asertiva en la telefunción judicial ejecutada bajo la figura del teletrabajo*; e.2) *la PNL como herramienta de comunicación en la implantación del teletrabajo*; f. El Diseño de la puesta en marcha de la telefunción judicial. 5. El Método OMEF aplicado a la telefunción judicial: a) observación; b) motivación; c) ejecución; d) feedback.

## Resumen

La emergencia sanitaria generada por el COVID-19 ha impactado mundialmente las actividades del ser humano, entre ellas su forma de generar bienes y servicios, la organización del trabajo, el ejercicio de los derechos de los individuos, tanto en el sector público como en el sector privado, además de su actividad social, deportiva, cultural, entre otros tantos aspectos. En el ámbito laboral, ha sido necesaria la implantación de formas de organización del trabajo a distancia, ya sea bajo la figura del teletrabajo completo o alternado o bajo la forma de trabajo remoto, lo que ha facilitado

---

Recibido: 17/8/2020 • Aceptado: 28/8/2020

\* Abogada, Doctora en Derecho, Especialista en Derecho del Trabajo y Seguridad Social UCAT; Especialista en Derecho Administrativo UCAT, Especialista en Negocios con América Latina IDEC Universidad Pompeu Fabra Barcelona España, Certificación Internacional en Coaching y Programación Neurolingüística. Profesora Universitaria y Consultora Organizacional. [sulmerp@gmail.com](mailto:sulmerp@gmail.com)

de este modo en lo que respecta al poder público judicial el acceso a la justicia a través de la telefunción judicial. El método OMEF, compuesto por las fases observación, ejecución, motivación y feedback, facilita la gestión del funcionario que ejecuta su labor mediante la telefunción judicial, ya que favorece la fijación, comunicación y logro de los objetivos planteados por los funcionarios públicos competentes y, al mismo tiempo, con su aplicación se potencia en el telefuncionario la motivación autodirigida, la eficiencia en la labor encomendada y su sentido de identidad e integración al tribunal y al sistema judicial, lo que disminuye la sensación de aislamiento propia de los teletrabajadores y trabajadores remotos, entre ellos los telefuncionarios.

**Palabras Claves:** Teletrabajo. Trabajo remoto. Telefunción Judicial. Gestión. Método OMEF.

### **Abstract**

The health emergency generated by COVID-19 has impacted human activities worldwide, including their way of generating services, the organization of work, the exercise of the individual's rights both in the public sector and in the private sector, in addition to its impact in social activities, sports, cultural activities, among many other aspects. In the labor sphere, it has been necessary to implement forms of distance work, either under the figure of Complete or Alternate Telework or under the form of Remote Work, thus facilitating in regard to the Public Judicial Power, the access to justice through the Judicial Teleactivity. The OMEF Method composed of the Observation, Execution, Motivation and Feedback phases, facilitates the management of the officials who executes their work through the Judicial Teleactivity, because it favors the setting, communication and achievement of the objectives set by the competent public officials, at the same time with its application powers the teleofficial's self-directed motivation, efficiency in the task entrusted and his sense of identity and integration to the Court and the judicial system, which reduces the sense of isolation in typical of teleworkers and remote workers, among the judicial teleofficial.

**Key words:** Telework. Remote Work. Judicial Teleactivity. Management. OMEF Method.

## **1. La telefunción judicial**

Como aproximación a la definición de telefunción judicial, traigo a colación el significado del prefijo “tele” de origen griego, que representa distancia o lejanía, y la palabra “función”, entendida como “tarea que corresponde realizar

a una institución o entidad, o a sus órganos o personas”<sup>1</sup>, lo que arroja como resultado que al emplear el término Telefunción Judicial se haga referencia al ejercicio de las actividades propias de los funcionarios judiciales ejecutadas a distancia, vale decir, fuera de la sede física del tribunal, ya sea en forma parcial o alternada.

La emergencia sanitaria generada por el COVID-19 ha planteado la necesidad de implementar la telefunción judicial como medio de acceso a la justicia, en procura de eliminar o minimizar a su máxima expresión el contacto personal entre los trabajadores y usuarios del tribunal y así disminuir el riesgo de contagio de COVID-19 (coronavirus). Las formas más comunes para el ejercicio de la telefunción judicial son el teletrabajo completo o alternado y el trabajo remoto.

En la elección del teletrabajo como forma de ejecución de la telefunción judicial, las herramientas y equipos tecnológicos cobran rol protagónico, al ser los instrumentos fundamentales a través de los cuales se materializa la ejecución de la labor del telefuncionario. En cambio, el trabajo remoto permite el ejercicio de la telefunción judicial, a través de cualquier medio no siendo indispensable el uso de las TIC, tal y como se explica en los siguientes puntos.

## **2. El teletrabajo y la telefunción judicial**

El teletrabajo es uno de los iconos de cambio que el desarrollo tecnológico ha propiciado en el ámbito laboral, ya que permite la prestación del servicio fuera de la sede física de la empresa, y en el caso de estudio fuera de la sede física del tribunal, valiéndose para ello del uso de las TIC como herramientas indispensables para la ejecución de la labor encomendada. Permitiendo al telefuncionario desempeñar su trabajo desde la ubicación indicada, vale decir, desde su domicilio, desde un telecentro o infocentro, o en forma itinerante, según el lugar que le sea asignado en atención a la actuación que corresponda. En todo caso y por regla general, va a desarrollar sus actividades con uso intensivo de las TIC y desde un lugar diferente a la sede física del Tribunal.

Se habla de teletrabajo completo cuando la prestación del servicio se ejecuta en su totalidad fuera de la sede física del tribunal, lo que no impide el desarrollo de algunas reuniones en la sede del tribunal. En cambio, el teletrabajo alternado plantea un modelo mixto de teletrabajo que incluye ejecución de la labor dentro y fuera de la sede física del tribunal, según haya sido acordado, siempre estableciéndose con claridad las normas aplicables.

El teletrabajo puede ser ejecutado desde el domicilio del telefuncionario, o desde un telecentro o infocentro, que es un lugar dotado con los equipos y herramientas tecnológicas que permiten desarrollar la labor encomendada, o en forma itinerante, supuesto en el que no existe un lugar fijo determinado para la

<sup>1</sup> Disponible: <https://dle.rae.es/funci%C3%B3n> Consultada: 09/08/2020

ejecución de la labor encomendada, ya que este variará atendiendo a la necesidad de su servicio, vale decir, en respuesta a la necesidad de traslado del telefuncionario al lugar en el que deba realizar una determinada actuación, siempre respetando la normativa que esté en vigencia.

Cabe destacar que el teletrabajo trae gran número de beneficios, entre ellos resaltan las oportunidades de empleo para las regiones aisladas y menos desarrolladas, mayores posibilidades para trabajadores discapacitados y actualmente es una importante herramienta para el acceso a la justicia debido a la emergencia sanitaria generada por el COVID-19. En contraste, esta forma de prestación de servicio puede suponer el deterioro de las condiciones de trabajo, así como el solapamiento de la vida privada o familiar por la vida laboral.

Diferentes legisladores a nivel mundial han regulado la implantación del teletrabajo como forma de prestación de servicio, en el sector privado y en el sector público siendo foco de ellos, los derechos y deberes de los empleadores y los telefuncionarios, las condiciones de trabajo, la remuneración, seguridad social, condiciones de higiene y medio ambiente del telefuncionario, entre otros aspectos. Muestras de ello son la Ley número 191 del 16 de julio de 1998 sobre la implantación del Teletrabajo en la Administración Pública italiana y el Acuerdo Marco Europeo sobre el Teletrabajo suscrito en el año 2002<sup>2</sup>.

El Parlamento Andino mediante la Recomendación N° 204 de Octubre de 2010 planteó la implementación en los países andinos de lineamientos, políticas públicas e instrumentos para el fortalecimiento y establecimiento subregional del Teletrabajo como instrumento de flexibilización laboral, desarrollo social, económico, de integración y cohesión subregional.

Costa Rica promulgó el Decreto 34704-MP-MTSS de Teletrabajo de 2008, que nació con el objeto de promover y regular el Teletrabajo en las instituciones del Estado, como instrumento para incrementar la productividad del funcionario, el ahorro de combustibles, la protección del medio ambiente, y favorecer la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, mediante la utilización de las TIC. Por su parte, Colombia cuenta con la Ley 1221 del 16 de julio de 2008 que tiene por objeto promover y regular el teletrabajo como un instrumento de generación de empleo y autoempleo mediante la utilización de las TIC y publicó la Guía Jurídica del Teletrabajo para el Sector Público<sup>3</sup>, que establece los procedimientos jurídicos que una entidad del sector público debe tener en cuenta a la hora de implementar el teletrabajo.

Por su parte, Perú en junio de 2013 promulgó la Ley 30036, que tiene por objeto regular el teletrabajo como una modalidad especial de prestación de servicios, e indica que la misma se caracteriza por la utilización de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), en las instituciones públicas y

<sup>2</sup> Disponible: <https://www.uned.ac.cr/viplan/images/acuerdo-marco-europeo-sobre-teletrabajo.pdf>. Consultada: 01/04/2020.

<sup>3</sup> Disponible: <https://www.teletrabajo.gov.co/622/w3-article-8428.html> Consultada: 08/08/2020

privadas, al mismo tiempo que busca promover políticas públicas para garantizar su desarrollo. Posteriormente, en noviembre de 2015, el Presidente de la República de Perú aprobó el Decreto Supremo 017-2015-TR mediante el cual se reglamentó el teletrabajo<sup>4</sup> y en fecha reciente marzo de 2020 se dictó la Resolución Ministerial 055-2020-TR que contiene la Guía para la prevención del Coronavirus en el ámbito laboral, la cual incluye un capítulo especial sobre la regulación del Teletrabajo<sup>5</sup>

### **3. El trabajo remoto y la telefunción judicial**

El trabajo remoto hace referencia a la ejecución de una actividad a distancia. Específicamente se emplea dicho término para hacer referencia a la prestación de un servicio subordinado y ejecutado desde el domicilio del trabajador.

En el caso de la telefunción judicial, desarrollada bajo la forma de trabajo remoto, se está en presencia de la ejecución de la labor encomendada al telefuncionario, desde su domicilio o desde aquel lugar en el que se encuentre aislado como medida de protección sanitaria en virtud de alguna condición especial como es la generada por el COVID-19. Cabe destacar que la mencionada labor puede ser ejecutada en uso de cualquier instrumento o medio lícito, sea este telemático o no.

En el supuesto de que la telefunción judicial se ejecute con el uso indispensable de las TIC como herramientas principales para la ejecución de la labor encomendada, se estará en presencia de la figura del teletrabajo. De forma tal que el uso indispensable de las TIC como herramientas para la prestación del servicio se convierte en aspecto diferenciador principal entre las figuras de teletrabajo y el trabajo remoto, además de que, por regla general, el lugar de prestación del servicio del trabajo remoto es el domicilio del telefuncionario, mientras que el teletrabajo puede ser ejecutado desde un infocentro, telecentro, en forma itinerante o desde el domicilio del telefuncionario, como se mencionó anteriormente.

En Venezuela como antecedente del trabajador que desempeña su labor mediante el denominado trabajo remoto, puede citarse el artículo 209 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, en el que, de aplicación en el sector privado, se define al trabajador a domicilio como:

...toda persona que en su hogar o casa de habitación ejecuta un trabajo remunerado, con o sin ayuda de sus familiares, bajo la dependencia de uno o varios patronos o patronas, sin su supervisión directa, y utiliza para ello materiales

<sup>4</sup> Disponible: [http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/SNIL/normas/2015-11-03\\_017-2015-TR\\_4255.pdf](http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/SNIL/normas/2015-11-03_017-2015-TR_4255.pdf) Consultada: 06/08/2020.

<sup>5</sup> Disponible: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/545998/doc04965720200309090043.pdf> Consultada: 03/08/2020

e instrumentos propios, suministrados por el patrono o patrona o su representante...

Cabe destacar que en el caso del telefuncionario judicial, la labor debe ser desempeñada por el telefuncionario en persona, sin estar permitido la ayuda de sus familiares ni terceras personas, ya que es una relación *intuitu personae*, independientemente que la misma sea ejecutada en el domicilio del telefuncionario. Hecha la aclaratoria, su relación con el trabajador a domicilio, se basa en la posibilidad de la ejecución del trabajo desde su casa o habitación y con el uso de las herramientas y equipos lícitos de los que disponga.

En el ámbito judicial, específicamente en lo que respecta a la Telefunción Judicial, resalta el desarrollo normativo vigente en Perú, especialmente el contenido en la Resolución Administrativa N° 000069-2020-P-CE-PJ de fecha 06 de junio de 2020<sup>6</sup> mediante la cual se reglamentó el “Trabajo remoto en los órganos jurisdiccionales y administrativos del Poder Judicial”, teniendo como objetivo regular la manera cómo se ejecutará el trabajo remoto en el Poder Judicial, al mismo tiempo que prevé la salvaguarda de la salud y las condiciones idóneas de bioseguridad en favor de jueces, trabajadores y de la ciudadanía que recurre a su servicio, además de establecer las medidas de prevención, protección y salubridad de los ambientes de las sedes del Poder Judicial en el ámbito nacional para evitar la propagación del COVID-19.

La citada resolución administrativa tiene una vigencia, salvo prórroga, hasta el 31 de diciembre de 2020 y es aplicable a los jueces de todas las instancias y trabajadores del Poder Judicial indistintamente del régimen contractual que rija su relación.

Mediante la Resolución Ministerial 072-2020-TR<sup>7</sup> de fecha 26 de marzo de 2020, en Perú se aprobó la Guía para la Aplicación del Trabajo Remoto, cuyo objetivo es establecer las normas aplicables en el sector privado al desarrollo de trabajo remoto, lo que representa una opción planteada para evitar la propagación del Coronavirus (COVID-19) en el territorio nacional. Este instrumento puede servir de guía para la implantación del trabajo remoto siempre en atención al conjunto de normas que rijan su puesta en marcha.

El estado de alarma y emergencia nacional decretado en Venezuela puede servir de impulsador para el desarrollo de normativa que, en forma expresa, regule la telefunción judicial, ejercida bajo la figura de trabajo remoto, teletrabajo o cualquier otra forma de su ejercicio a distancia, vale decir, fuera de la sede física del tribunal.

<sup>6</sup> Disponible: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/96c119804e9f973f9ab1fbcbea455c49/Reglamento+de+Trabajo+remoto+en+los+%C3%93rganos+Jurisdiccionales+y+Administrativos+del+Poder+Judicial.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=96c119804e9f973f9ab1fbcbea455c49> Consultada: 01/08/2020.

<sup>7</sup> Disponible: [https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/571631/GUIA\\_PARA\\_LA\\_APLICACION\\_DEL\\_TRABAJO\\_REMOTO.pdf](https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/571631/GUIA_PARA_LA_APLICACION_DEL_TRABAJO_REMOTO.pdf) Consultada: 01/08/2020

Para aquellos casos en lo que la telefunción judicial en Venezuela sea ejercida mediante el uso de las TIC, ya se cuenta con instrumentos jurídicos que regulan el uso de internet y la validez de los documentos en soporte electrónico, entre otros: el Decreto n° 825, de fecha 10 de mayo de 2000, mediante el cual se decretó el uso de internet como prioridad nacional, Decreto con Rango y Fuerza de Ley de Mensaje de Datos y Firmas Electrónicas de fecha 17 de enero de 2001, que equiparó la eficacia probatoria de los mensajes de datos, a la eficacia probatoria de los documentos escritos y la eficacia probatoria de la firma electrónica se equiparó a la eficacia probatoria de la firma autógrafa, claro está previo el cumplimiento de ciertos requisitos contenidos en dicha norma.

Así mismo fueron promulgadas en el territorio nacional, la Ley de Infogobierno, el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Simplificación de Trámites Administrativos, la Ley Orgánica de Ciencia, Tecnología e Innovación, entre otras, que igualmente se encuentran dentro del marco de lo establecido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela que, en su artículo 110, reconoció el interés público de la ciencia, la tecnología, el conocimiento, la innovación y sus aplicaciones y los servicios de información necesarios por ser instrumentos fundamentales para el desarrollo económico, social y político del país, así como para la seguridad y soberanía nacional y sirven de base para el ejercicio de la Telefunción Judicial.

#### **4. Aspectos generales aplicables a la telefunción judicial**

Independientemente de la modalidad de ejecución de la telefunción judicial que sea elegida, vale decir, teletrabajo completo o alternado, trabajo remoto u otra modalidad basada en el ejercicio parcial o total a distancia de la labor encomendada al telefuncionario, resaltan, entre otros, los siguientes aspectos a ser observados:

**a) La factibilidad.** Estudiar la factibilidad de la implantación parcial o total de la telefunción judicial permite determinar los recursos que se necesitan para su desarrollo, conociendo con cuáles de ellos se cuenta y cuáles deben ser obtenidos, además de la oportunidad y conveniencia de su implantación, su costo, número de funcionarios con competencia en el manejo de las TIC, normativa aplicable, condiciones técnicas para el desarrollo de la telefunción judicial, lo que pasa por analizar la conectividad existente y su disponibilidad para los funcionarios que ejecuten su labor mediante el uso intensivo de las TIC.

Además de ser evaluado en el mencionado estudio de factibilidad la determinación de los equipos telemáticos requeridos y su inventario de su existencia, la presencia de un método seguro de almacenamiento de la información, sugiriéndose la nube vs los servidores propios de los tribunales, en ambos casos debe garantizarse la seguridad e integridad de la información allí

almacenada y la garantía del suministro eléctrico requisito obvio en la mayoría de los países del mundo pero que en Venezuela lamentablemente cobra otro matiz por la precariedad y falta de mantenimiento de su sistema eléctrico.

**b) La determinación de los puestos de trabajo que pueden ser ejecutados a través de telefunción judicial.** Esto en el Poder Público Judicial venezolano correspondería en principio a la Gerencia de Talento Humano del Tribunal Supremo de Justicia, en colaboración con las respectivas direcciones de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, la Escuela Nacional de la Magistratura y la Inspectoría General de Tribunales.

Es de gran importancia, el desarrollo de nuevos criterios de selección y procedimientos que permitan determinar los términos y condiciones de participación de los funcionarios en la telefunción judicial en atención a los puestos de trabajo que han sido seleccionados para su ejercicio fuera de la sede física del tribunal, ya sea mediante la figura de teletrabajo o bajo la modalidad de trabajo remoto.

Al determinarse los puestos de trabajo a ser ejecutados a distancia, quedan al descubierto las posibles necesidades de formación que se van a requerir, lo que es uno de los mayores retos para la implantación del teletrabajo, ya que con frecuencia se encuentra en los funcionarios la resistencia al cambio y la necesidad de capacitación en el manejo de nuevas tecnologías. Es conveniente establecer los sistemas de apoyo que se van a ofrecer a los telefuncionarios cuando estos estén teletrabajando, las necesidades de equipamiento, costes, servicios de mantenimiento, pólizas de seguro, sistemas de control, entre otros aspectos.

Para el reclutamiento de los telefuncionarios se sugiere por regla general la voluntaria participación del funcionario en esta forma de organización del trabajo, salvo que la situación lo exija, como es el caso de la actual emergencia sanitaria generada por el COVID-19. Es menester acotar que no toda persona es apta para teletrabajar, ni todo puesto es susceptible de ser teletrabajado en su totalidad. La autodisciplina, la buena autoestima y la motivación autodirigida son características a favor del éxito en el desarrollo de la telefunción judicial mediante la figura de teletrabajo y trabajo remoto.

**c) La existencia del marco jurídico regulador para la ejecución de la telefunción judicial.** Instrumentos jurídicos que establezcan los derechos y deberes de los telefuncionarios, indicando, entre otras, la existencia de las respectivas normas sobre la higiene y seguridad laboral del telefuncionario, su remuneración, horario de trabajo, propiedad y uso de los equipos telemáticos y de las demás herramientas tecnológicas a las que tengan acceso en virtud de su prestación de servicio, entre otros aspectos.

Es de vital importancia para salvaguardar los derechos a la privacidad, intimidad y protección de datos personales del telefuncionario la debida

notificación, que antes del inicio de la ejecución de su labor le sea notificada por su empleador sobre las condiciones de uso de los equipos y herramientas tecnológicas a las que tenga acceso y las que emplee en el ejercicio de su prestación de servicio, tales como el debido uso del correo electrónico, las redes sociales, internet, los equipos tecnológicos, entre otros.

El ius variandi del empleador se ve frente a frente con el derecho a la privacidad, intimidad, protección de datos personales del funcionario público, por lo que el armonizador perfecto para la convivencia de dichos derechos es la debida comunicación sobre las normas de uso de dichas herramientas tecnológicas.

**d) Capacitación del funcionario público.** La telefunción judicial, además de la necesidad del desarrollo y capacitación en el manejo de las herramientas y equipos tecnológicos mediante los cuales el funcionario público ejecuta su labor, requiere igualmente el desarrollo de competencias personales como la administración del tiempo, manejo de asuntos labores en concurrencia con atención de los asuntos familiares, especialmente para aquellos casos del ejercicio de telefunción judicial ejecutados en el domicilio del telefuncionario.

La capacitación para el desarrollo de competencias sociales y de comunicación de instrucciones, objetivos y labores mediante el uso de las TIC sin el cotidiano cara a cara es otro aspecto de vital importancia para la exitosa implantación de la Telefunción Judicial. A esto se suma que el método OMEF que diseñó en principio para la empresa privada puede funcionar muy bien en el sector público y por ello amerita su análisis por separado abordando de seguida la comunicación.

**e) La comunicación en la telefunción judicial.** La buena comunicación es clave fundamental en toda sana relación interpersonal, entre ellas las relaciones que se dan entre la Administración Pública y sus administrados y entre los funcionarios públicos y sus empleadores solo por citar algunos sujetos.

El ejercicio de la función judicial había estado caracterizado por el cotidiano cara a cara entre el personal de los Tribunales de la República y todas las personas que a sus sedes acudían en aras de acceder a la justicia. La telefunción judicial plantea el acceso a la justicia pero sin la necesidad de acudir por regla general a la sede física de los tribunales, lo que representa además de un gran reto desde el punto de vista técnico y un gran desafío para las comunicaciones que siempre han operado entre los trabajadores del tribunal y entre estos y sus usuarios.

La comunicación mediante las TIC requiere de objetivos claros, bien determinados, que se expliquen por sí mismos al momento de ser plasmados en un auto o acta que será transmitido por vía telemática y que tiene como razón de ser el poner a derecho a las partes, continuar un procedimiento, contener una decisión, entre otros aspectos. Esto, por una parte, mientras que, por otra

parte, está la gerencia en sí del talento humano del tribunal que debe recibir instrucciones y cumplirlas mediante el uso de las TIC en su rol protagónico, ya sea mediante la figura del Teletrabajo, el trabajo remoto o el teletrabajo alternado.

**e.1) La comunicación asertiva en la telefunción judicial ejecutada bajo la figura del teletrabajo:** La forma de comunicarse asertivamente con los telefuncionarios, así como el fomento de su sentimiento de integración e identidad, es quizás uno de los mayores retos para el Poder Público Judicial y para cualquier otro ente que decida implantar el teletrabajo como forma de prestación de servicio.

La adaptación a métodos que permitan transmitir el mensaje a los telefuncionarios, comunicar las actividades y funciones a ejecutar, supervisar el cumplimiento de la labor encomendada, todo esto por vía telemática, sin descuidar el bienestar del telefuncionario y el fomento de su sensación de acompañamiento, identidad e integración son aspectos de suma importancia en toda gestión de talento humano, incluyendo la gestión del telefuncionario judicial.

En lo que respecta a la transmisión del mensaje a ser comunicado en las relaciones de teletrabajo, las TIC juegan rol protagónico y constituyen por excelencia el actual medio de comunicación de las actividades asignadas al telefuncionario, al mismo tiempo que son el instrumento empleado para la supervisión de la ejecución de las dichas actividades. Las herramientas telemáticas más empleadas en la comunicación son el correo electrónico, los mensajes de texto, las redes sociales de internet, la video-conferencia, la mensajería instantánea, la llamada telefónica, entre otras.

Cabe destacar que el telefuncionario como destinatario del mensaje, al igual que su emisor, maneja diferentes canales de representación de la información y sus propios conceptos y contenidos del lenguaje empleado, a pesar de que el idioma sea el mismo. A modo de reflexión, invito a pensar en la cantidad de veces que se expresan ideas con un objetivo y estas son percibidas de manera totalmente diferente por su destinatario, sorprendiendo en varias ocasiones con su respuesta.

Un caso de lo anteriormente expuesto, que con frecuencia ocurre en el campo laboral, es el referido a la expresión “el trabajo está listo” y sus diferentes contenidos y percepciones. “Listo” para algunas personas significa que el trabajo esté finalizado y entregado a su destinatario, por ejemplo, el informe solicitado ya fue colocado sobre el escritorio del secretario del Tribunal o enviado a su correo electrónico, según el caso. Pero “listo” también puede ser que ya se redactó el informe y solo falta imprimirlo o enviarlo, o que se tiene ya la información recaudada y se sabe cómo organizarla. Este simple detalle de percepción y contenido implica alteración en la logística interna del Tribunal y trae como consecuencia en la mayoría de los casos retardo en el logro del objetivo planteado que se haya planteado o la acumulación innecesaria de trabajo en el tribunal.

El proceso de la comunicación involucra dos aspectos: 1) la exteriorización del mensaje a través del medio empleado y 2) la forma de ser percibido este mensaje por su destinatario. El *match* entre ambos aspectos es quizás uno de los objetivos más buscados en la comunicación asertiva, aquella que efectivamente permite la comprensión del mensaje transmitido.

Se dice que la manera en la que percibimos los estímulos externos, vale decir, a manera de ejemplo, si algo lo consideramos bueno, malo, favorable, inconveniente, fácil, difícil, mucho o poco, tiene dos componentes principales:

a. Componente interno, alusivo a nuestras experiencias anteriores o creencias que hace que asociemos el estímulo externo a algo positivo, neutral o negativo, lo que definitivamente no depende del emisor del mensaje.

b. Componente externo, referido a la forma como el mensaje es transmitido, lo que sí depende del emisor de este e influye en el resultado del proceso de comunicación. Es aquí donde el comunicador de la información o instructor de las funciones y actividades, ya sea el juez, la oficina de recursos humanos, el secretario, entre otros, tiene amplio campo de acción sobre la percepción que de lo transmitido tenga el telefuncionario.

Las diferentes percepciones y contenidos de los objetivos y actividades planteadas en la dinámica laboral pueden armonizarse gracias al empleo de técnicas de comunicación que permitan transmitir el mensaje de una forma efectiva para que sea comprendido por su destinatario. La Programación Neurolingüística, en lo adelante PNL, presenta útiles herramientas que favorecen la asertiva comunicación entre las partes de cualquier relación interpersonal, entre ellas la relación que existe entre los telefuncionarios y sus empleadores.

**e.2) La PNL como herramienta de comunicación en la implantación del Teletrabajo:** Joseph O'Connor y Jhon Seymour, en su libro introducción a la PNL, resumen la Programación Neurolingüística en tres aspectos de la siguiente forma:

En primer lugar, saber lo que quieren; tener una idea clara de qué meta quieren alcanzar en cada situación. En segundo lugar, estar alerta y mantener los sentidos abiertos de forma que se den cuenta de lo que están obteniendo. En tercer lugar, tener la flexibilidad de ir cambiando su forma de actuar hasta que obtengan lo que querían<sup>8</sup>.

Al aplicar la PNL en el entorno laboral, lo primero que se sugiere es fijar de forma clara el objetivo que se desea alcanzar, cuanto más determinado se encuentre más fácil será su comunicación y más sencilla su medición. Resalta

<sup>8</sup> O'CONNOR, J. (2007). *Introducción a la PNL*. 8 Edición. España: Editorial Urano. p. 37.

la determinación en positivo del objetivo, además de que debe ser cierto, alcanzable y medible, lo que facilitará su comunicación.

Escrito el objetivo en la forma indicada, se sugiere validar la congruencia del mismo, en otras palabras, su razón de ser, de esta manera el comunicador y el planificador (oficina de recursos humanos, el juez, entre otros) podrá ver con claridad si el objetivo que planteó es efectivamente el que necesita para cumplir su meta. De lo contrario, deberá replantear nuevamente el objetivo hasta que logre la respectiva congruencia con su razón de ser. Es hacer el match perfecto entre la respuesta a la pregunta: ¿Qué se quiere? Con la respuesta a la pregunta: ¿Para qué se quiere?

Establecido el objetivo, de seguida se sugiere fijar la estrategia de comunicación, para ello se conjugan una cantidad de factores a considerar, destacando, entre otros, los diferentes sistemas de representación de la información que hacen referencia a nuestra particular forma de codificar los estímulos externos que percibimos a través de los sentidos de la vista, oído, tacto, gusto y olfato principalmente.

Los sistemas de representación de la información primarios son los siguientes: los visuales, auditivos y kinestésicos, con frecuencia escritos VAK. Vale acotar que los mencionados sistemas han sido objeto de varias clasificaciones y subdivisiones. En sintonía con esto, se habla de personas con canal de percepción de la información auditivo, visual y kinestésico que engloba gusto, tacto y olfato.

Así, el *canal auditivo* identifica a aquellas personas que captan de una mejor manera el mensaje que pueden percibir a través del sentido del oído, ya sea mediante una nota de voz o en conversación telefónica o mediante una video llamada, en la que, además de percibir la información con el sentido de la vista, también la percibe a través del sentido del oído.

Como rasgos característicos de la mayoría de las personas que perciben de una mejor manera la información por el canal auditivo se destacan algunas de las expresiones frecuentemente empleadas por ellas, citando entre otras:

- Cuéntame, te escucho con agrado
- Nos reunimos y hablamos del tema
- Estás hablando en otro idioma
- Haré oídos sordos ante lo que me dices.
- Eso me suena a música celestial.
- Lo que me dices no me suena.
- Te lo dije claramente.
- Descríbeme con detalle la historia.
- Me hice escuchar.
- No me gusta hablar sin ton ni son.
- Está bien, creo que tú y yo sintonizamos.
- Soy todo (a) oídos, te escucho.

Generalmente las personas que manejan con predominio el sistema de representación de la información auditivo primario trabajan mejor cuando son capaces de escuchar instrucciones y contestar en forma verbal.

Por su parte, el *canal visual* caracteriza a aquellas personas con mejor entendimiento de la información que perciben a través del sentido de la vista, en este caso se sugiere presentar el mensaje en forma escrita, por correo electrónico, fax, destacando la presentación, los colores en ella empleados, las imágenes, entre otros aspectos.

A una persona con predominio del canal visual generalmente le es más fácil memorizar fotos, imágenes y caras, y le resulta un poco más difícil asociar los respectivos nombres a dichas caras. Con frecuencia en su lenguaje, entre otras, utilizan las siguientes expresiones:

- No veo el problema
- Nos reunimos y los veo con detenimiento
- Veo que faltan varios detalles en ese caso
- Ya veo lo que quieres decir.
- Esto que dices da claridad

Tanto en las relaciones de teletrabajo como de trabajo en forma presencial, al diseñar presentaciones que lleguen a aquellas personas con predominio del sistema de representación visual primario, se sugiere incluir imágenes de lo comunicado en soporte visual (Power Point, rotafolio, pizarrón, etc...) y la mención de dichas imágenes en la comunicación hablada, lo que es una buena herramienta para fijar lo allí señalado.

Por su parte, el *canal kinestésico* hace referencia a aquellas personas que perciben de una mejor y más efectiva manera la información que reciben a través de los sentidos del gusto, tacto y olfato, además de las sensaciones que experimentan a través de estos sentidos. Recuerdan generalmente una situación por la emoción que les produjo sin poder recordar con detalle los colores o imágenes presentes, por lo que cobra en ellas protagonismo la emoción a la que se asocio la referida situación.

La mejor forma para que una persona con sistema de representación de información denominado kinestésico aprenda un determinado proceso, generalmente es con el hacer de la actividad, lo que va un poco más allá de oírlo o verlo simplemente, necesitan el contacto físico con la experiencia. Tienden a utilizar entre otras, las siguientes expresiones:

- Mano a mano saldremos adelante
- Me quité un peso de encima
- Estoy hecho polvo
- Suave como el algodón
- Es bueno edificar sobre bases firmes.

- Estamos en contacto.
- Fue una discusión acalorada.
- Lo siento en el alma.
- Romper el hielo.
- Me da la sensación de que ...

En el teletrabajo es válido emplear expresiones en sintonía con las utilizadas por los telefuncionarios con predominio del canal kinestésico, además del uso de recursos dirigidos a las emociones del telefuncionario, lo que lo conecta con aspectos sensoriales. Esto es todo un reto para los actuales desarrolladores tecnológicos. Un ejemplo de este caso podría ser acompañar la llamada telefónica, video conferencia o el área de trabajo con un olor característico adaptado al logro del objetivo planteado en determinado mensaje o con el uso de elementos que activen el sentido del tacto y el gusto, entre otras herramientas.

Habida cuenta de que en nosotros coexisten diferentes sistemas de representación de la información y que por más coincidencias que puedan existir entre los diferentes telefuncionarios encuadrarlos en un solo tipo podría ser un garrafal error de comunicación, es recomendable estructurar el mensaje a ser transmitido en atención a su destinatario, pudiendo ser un telefuncionario en específico o un grupo de telefuncionarios.

Manejar la información de la existencia de los diferentes sistemas de representación de la información permite ampliar el abanico de herramientas comunicacionales, e incluir aspectos de los sistemas de representación primarios (visual, auditivo, kinestésico) para aquellos mensajes transmitidos a un grupo de telefuncionarios y reforzando en primacía un determinado sistema de representación de la información, en aquellos casos en los que se conozca el predominio de dicho sistema en el telefuncionario destinatario del mensaje.

Antes del inicio de la relación de teletrabajo y en aquellos casos en los que ya existía una relación de trabajo en forma presencial y se implanta posteriormente el teletrabajo como forma de organización, es recomendable contar con la respectiva calibración de los telefuncionarios, lo que significa determinar si en ellos predomina un sistema de representación de la información primario e incluir dicha información en su ficha, lo que aumentará exponencialmente las posibilidades de comprensión de lo transmitido, si la información va dirigida a su canal de predominio.

En todo momento se sugiere estar alerta a las respuestas recibidas de parte del telefuncionario, teniendo el empleador la apertura necesaria para modificar la forma de transmitir el mensaje, hasta conseguir el objetivo, siendo esta una habilidad propia de la buena comunicación, tal y como lo señalan Joseph O'Connor y John Seymour en su libro *PNL para Formadores* (2003)<sup>9</sup>.

9 O'CONNOR J, *PNL Para Formadores*, Ediciones Urano S.A. España, 2003.

La buena comunicación entre las partes de una relación laboral permite transmitir de una manera mucho más efectiva, clara, sencilla y directa las funciones inherentes a la relación de trabajo, lo que permite igualmente realizar de mejor manera el feedback propio de la supervisión, ya que facilita el entendimiento por parte del telefuncionario del campo de oportunidad que se le presenta en su prestación de servicio, en otras palabras, que está haciendo de forma inadecuada, para entender con que otras formas de ejecución correcta de la labor cuenta.

Además de que la transmisión efectiva del mensaje, facilita el entendimiento por parte del telefuncionario de los mecanismos de supervisión que son utilizados por el empleador (dispositivos de video-vigilancia, geolocalización, sistemas biométricos, etc.), hecho muy importante pues afecta de forma definitiva las decisiones de los operadores jurídicos ante una información transmitida o no en la forma debida al telefuncionario.

**f) El diseño de la puesta en marcha de la telefunción judicial<sup>10</sup>**, lo que implica, entre otros aspectos, planificar la ejecución de gran parte de las capacitaciones requeridas para la puesta en marcha del teletrabajo. Se revisan los objetivos que se quieren alcanzar, se da el desarrollo y aprendizaje de nuevas habilidades de gestión del tiempo, de proyectos, habilidades negociadoras, de asertividad y se exploran habilidades de comunicación –escrita, oral, electrónica– tanto para telefuncionarios como para sus supervisores.

La telefunción judicial, ejecutada mediante la forma de teletrabajo o bajo la forma de trabajo remoto, requiere la evaluación continua de su desarrollo, lo que invita al fortalecimiento de los diferentes campos de oportunidad que van surgiendo con el ejercicio del trabajo a distancia. Dentro de los principales aspectos propios de la evaluación se encuentran: indagar sobre los sentimientos y sensaciones de los funcionarios públicos con respecto a la telefunción judicial, su efectividad, el tiempo requerido para la realización de las diferentes actividades, medición de los resultados del trabajo y su comparación con los resultados obtenidos en situación de trabajo tipo presencial, relación detallada de costes y ahorros; costes de telecomunicaciones, iluminación, entre otros.

En atención a lo anteriormente expuesto, el método OMEF, que conjuga las ventajas de las metodologías tradicionales en el logro de objetivos con técnicas de programación neurolingüística y coaching para facilitar la comunicación entre las partes de las relaciones de trabajo a distancia, tales como el teletrabajo y el

<sup>10</sup> Para mayor información sobre las fases sugeridas para la implantación del teletrabajo como forma de ejecución de la labor encomendada se puede consultar Moorcroft, S. y Bennett, V en la Información publicada por el Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales de España y el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, en su sección Teletrabajo: Criterios para su Implantación. Disponible en:

[https://www.cso.go.cr/legislacion/notas\\_tecnicas\\_preventivas\\_insht/NTP%20412%20-%20Teletrabajo%20-%20Criterios%20para%20su%20implantacion.pdf](https://www.cso.go.cr/legislacion/notas_tecnicas_preventivas_insht/NTP%20412%20-%20Teletrabajo%20-%20Criterios%20para%20su%20implantacion.pdf). Consultada: 01/08/2020

trabajo remoto, puede ser de gran ayuda para la gestión del telefuncionario que ejecutara su labor mediante la telefunción judicial.

## **5. El método OMEF aplicado a la telefunción judicial**

El método OMEF es una formula efectiva de fijación, comunicación y logro de los objetivos que sean planteados por la gerencia de la empresa en el sector privado o por los funcionarios competentes en el sector público, al mismo tiempo que con su aplicación se potencia en el teletrabajador la motivación autodirigida, la proactividad, el sentido de identidad e integración del trabajador a distancia, disminuyendo la sensación de aislamiento que afecta a gran parte de los teletrabajadores y trabajadores remotos, entre ellos los funcionarios públicos del Poder Público Judicial que presten sus servicios mediante la telefunción judicial. El método OMEF está compuesto por las siguientes 4 fases:

### **a) Observación**

En esta fase se promueve la fijación de los objetivos comunicacionales que van a ser transmitidos a los miembros del sistema judicial o de uno o varios tribunales. Estos objetivos han sido elaborados por los funcionarios públicos competentes para ello, lo que se facilita con la formulación de las siguientes preguntas:

1. ¿Qué se quiere lograr?
2. ¿Para qué se quiere lograr? (dirigido a determinar la razón de ser del objetivo planteado)
3. Se verifica congruencia entre lo que se considera el objetivo deseado que responde a la pregunta ¿qué se quiere? y lo que se pretende alcanzar o lograr con dicho objetivo, lo que resulta al responder la pregunta ¿para qué se quiere?
  - a. De existir congruencia entre el punto 1 y 2 se pasa a la formulación del objetivo a ser comunicado.
  - b. De no existir congruencia entre el punto 1 y 2 se inicia nuevamente la fase de observación replanteando las preguntas 1. ¿Qué se quiere? y 2. ¿Para qué se quiere? Y se vuelve a verificar congruencia hasta que se consiga un objetivo congruente.
4. Formulación del objetivo: Se escribe en una oración el objetivo que se quiere lograr, teniendo presente que el mismo debe estar redactado en forma:
  - Positiva
  - Ser determinado y cierto
  - Medible
  - Alcanzable

5. Preparación de la comunicación del objetivo: En este punto, con un objetivo ya determinado, surgen las siguientes variantes:
  - a. Si el objetivo va dirigido a un solo telefuncionario, estructurar el mismo en el canal de representación de la información que se conoce en él o ella predomina, de lo contrario, si no se conoce dicho canal, estructurar la comunicación en los 3 principales medios de representación de la información, a saber, auditivos, visuales y kinestésicos, para lo cual se sugiere la integración de códigos de representación multimedia alternados siempre con interacciones en tiempo real entre el gerente y el telefuncionario.
  - b. Si el objetivo va dirigido a varios telefuncionarios, estructurar la comunicación en los 3 principales medios de representación de la información, a saber, sistema de representación auditivo, visual y kinestésico.
6. Preparar la estrategia de comunicación, lo que se facilita respondiendo las siguientes preguntas formuladas en cabeza de los funcionarios públicos encargados de comunicar al telefuncionario el objetivo que ha sido diseñado previamente:
  - a. ¿Cuál es la mejor oportunidad para comunicar el mensaje? Al responder esta pregunta se debe señalar el día y la hora en la que se va a transmitir el mensaje a los telefuncionarios. Es importante de existir referencia anterior, recordar que mensajes de los transmitidos anteriormente han sido acogidos de mejor manera y con mejores resultados, en procura de repetir los modelos favorables.
  - b. ¿Desde qué lugar se va a comunicar el mensaje? Si se va a tratar de una reunión presencial o si la comunicación va a ser mediante las herramientas tecnológicas.
  - c. ¿Cómo se va a comunicar el mensaje? Si es presencial incluir en la respuesta todas las herramientas necesarias para comunicar dicho mensaje en forma escrita y verbal, previendo la parte kinestésica de existir la posibilidad acompañar la reunión con alguna bebida en presentación pequeña, según el caso se sugiere café, té, chocolate, o algunos caramelos o chocolates buscando en el caso de grupos de funcionarios satisfacer los distintos gustos. Son bebidas o snacks en poca cantidad que buscan solo crear anclajes, no está diseñado este recurso para satisfacer horas fuertes de comida.
  - d. Estimar cuánto va a ser la inversión para comunicar el mensaje, incluyendo los medios de comunicación y el lugar o plataforma de ser el caso y los snacks, bebidas o cualquier otro conector emocional o de trabajo como agendas, material de escritura, hojas, etc.

## **b. Motivación**

En esta fase se promueve el anclaje a la emoción del logro del objetivo planteado, lo que fomenta la importante motivación autodirigida del telefuncionario quien es el destinatario del objetivo comunicado. La motivación OMEF se realiza en tres fases, que son:

a. Motivación interna del comunicador del mensaje, afianzada al responder las siguientes preguntas:

- \* ¿Qué oírás al comunicador al lograr el objetivo planteado?
- \* ¿Qué verá el comunicador al lograr el objetivo planteado?
- \* ¿Qué sentirá el comunicador al lograr el objetivo planteado?

Cada respuesta se escribe y de ser posible se le adiciona una imagen o sonido que recree la sensación favorable del logro del objetivo. En caso de comunicadores auditivos se puede grabar un mensaje recreando lo que oírás, verá, y sentirá de lograr el objetivo.

b. Motivación hacia el telefuncionario destinatario del mensaje: en este punto el comunicador prepara aspectos que resulten favorecedores para el telefuncionario enfocados en el logro del objetivo planteado. Ejemplos: gráficos de excelencia donde se resalte el impacto del logro del objetivo, bonos, días de vacaciones, reconocimientos (estos últimos propios de la empresa privada que para aplicarlos al sector público deben haber sido previsto en forma debida en el respectivo presupuesto). Esta motivación se presenta preferiblemente en paralelo en los sistemas de representación auditivos, visual y kinestésico.

Preparar la comunicación del mensaje a ser presentado con el método del “sándwich”, lo que significa escribir dos aspectos reales favorables del telefuncionario o grupo de telefuncionarios a los que va dirigido el mensaje, por ejemplo, los mismos pueden referirse a trabajos que hayan realizado con anterioridad con excelentes resultados o condiciones personales del telefuncionario o del grupo de telefuncionarios, como señalarles que son enérgicos, con excelentes ideas, proactivos, con muy buen ambiente laboral, bien presentados, eficientes, entre otros tantos aspectos favorables que se pueden resaltar. Estos aspectos deben ser reales, y se sugiere escribirlos en forma previa para emplearlos en la fase de ejecución.

## **c. Ejecución**

La ejecución del objetivo planteado por el comunicador del mensaje, sea este el juez, el secretario del tribunal, el gerente de talento humano del Tribunal Supremo de Justicia o cualquier otro funcionario público, se verifica en dos etapas, a saber:

1. Transmitir al telefuncionario el objetivo que ya ha sido preparado por el comunicador del mensaje de la forma indicada en la fase de observación y motivación. Lo que se realiza bajo la metodología del sándwich que es de la siguiente forma:

a. La comunicación asertiva del objetivo planteado por el comunicador (juez, secretario, oficina de recursos humanos, entre otros) inicia con uno de los aspectos favorables del telefuncionario o grupo de telefuncionarios que fueron previamente escritos por el comunicador del mensaje en el punto 3 de la fase MOTIVATION.

b. Se transmite el objetivo previamente preparado. Se establece el plan de acción indicando claramente actividades a seguir, fechas de cumplimiento y forma de dicho cumplimiento y buscando el entendimiento de ambas partes sobre las frases: “misión cumplida” trabajo terminado” “trabajo entregado”, entre otras.

c. Se cierra la comunicación con una frase que genere compromiso en el telefuncionario o grupo de telefuncionarios, citando en otras, confío en ustedes para el logro de este objetivo, son parte muy importante de este gran equipo, somos el tribunal (identificar el tribunal y asociarlo con un lema de excelencia, bienestar, entre otros aspectos favorables). La labor encomendada debe de realizarse; lo sugerido es que se ejecute de la mejor manera que procure mayor eficiencia y bienestar del telefuncionario respetando siempre la normativa vigente.

#### **d. Feedback**

El feedback es la retroalimentación que el comunicador del mensaje, ya sea este el juez, secretario, director o gerente de la oficina de recursos humanos del tribunal, entre otros funcionarios públicos, transmite al telefuncionario o grupo de telefuncionarios sobre la ejecución de la labor que ha sido comunicada.

El objetivo principal de esta retroalimentación es sacar lo mejor del destinatario del mensaje (telefuncionario o grupo de telefuncionarios), lo que se facilita al resaltar en inicio los aspectos más positivos de la ejecución de la labor encomendada al telefuncionario, al mismo tiempo que se dejan en evidencia los campos de oportunidad, vale decir, aquellos aspectos no cumplidos en forma satisfactorias. Estableciéndose de seguida el respectivo plan de acción con las correspondientes herramientas para su ejecución. Aquí se aplica la misma técnica del sándwich señalada en el punto anterior.

El ejercicio de la asesoría laboral me ha permitido conjugar la normativa aplicable a las relaciones laborales y de empleo público con las herramientas propias del coaching y la programación neurolingüística lo que pude plasmar en la elaboración y aplicación del método OMEF, lo que ha dado como resultado la reducción en los tiempos de entrenamiento del personal, el logro de los objetivos planteados, la mejora del clima laboral, el aumento de la eficiencia en la ejecución

de las labores encomendadas y un aspecto de gran importancia como es la disminución de la sensación de aislamiento frecuente en los trabajadores a distancia, principalmente aquellos que desempeñan su labor mediante el Teletrabajo.

Es de vital importancia el cumplimiento de las metas planteadas, la celebración de los actos procesales en la forma establecida, el debido desarrollo de todo proceso, garantizar el acceso a la justicia para todos los administrados, pero igualmente importante es el bienestar del valiosísimo talento humano conformado por los funcionarios públicos que ejecutan su labor, ya sea en forma tradicional presencial o a distancia bajo la figura del teletrabajo o del trabajo remoto, y esto se favorece al conjugar la normativa aplicable en el ordenamiento jurídico que esté en vigencia, con las herramientas que favorezcan la gestión del personal, procurando su motivación, bienestar y logro de objetivos.

# Los despachos virtuales en la jurisdicción civil. Primer intento de la justicia para enfrentar el COVID-19 en Venezuela

Román José Duque Corredor\*  
María Auxiliadora Gutiérrez C.\*\*

---

SUMARIO: Introducción. 1. La Justicia venezolana al arribo del COVID-19. 1.1. Insuficiencia de medidas tomadas. 2. Necesidad de nuevas opciones para la justicia. 3. La justicia digital 3.1. Concepto y beneficios 3.2. La justicia digital de contingencia en el mundo 3.3. La opción de la justicia digital en Venezuela para enfrentar el COVID-19. 3.3.1. Fundamentos legales y jurisprudenciales. 3.3.2. Plataformas tecnológicas. 4. Novísimos intentos de digitalización de la justicia. 4.1. La Resolución N° 03-2020 de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia que crea los Despachos Virtuales en la Jurisdicción Civil. 4.1.1. Aspectos procesales de importancia. 5. El rol del juez en el despacho virtual. Conclusiones.

---

Recibido: 22/8/2020 • Aceptado: 27/8/2020

\* Román Duque Corredor. Abogado y Doctor en Derecho por la UCAB. Exmagistrado de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo. Exmagistrado de la Sala Política Administrativa de la Corte Suprema de Justicia de la República de Venezuela. Ex consultor Jurídico de la Presidencia de la República. Ex vicepresidente del Instituto Latinoamericano del Ombudsman. Individuo de Número y expresidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Profesor de la UCV, de la UCAB y de la UMA. Doctor Honoris Causa y Profesor Honorario de la ULA. Profesor Honorario de la Universidad Católica de La Plata, Argentina. Coordinador académico de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios. Presidente honorario del Instituto de Estudios Jurídicos Román J. Duque Corredor. Presidente de la Fundación Alberto Adriani. Coordinador Nacional del Bloque Constitucional.

\*\* María Auxiliadora Gutiérrez C. Abogado U.L.A., Especialista en Derecho Procesal U.C.V. y Universidad de Salamanca-España; Especialista en Derecho Procesal Constitucional U.M.A.; Especialista en Justicia Constitucional, Universidad de Pisa-Italia; Diplomada en Derechos Humanos y en Transiciones Políticas Democráticas, ambas U.C.A.B; Tesista de la Maestría en Derecho Procesal Constitucional Universidad Nacional Lomas de Zamora U.B.A, Argentina; Doctorando en Derecho U.C.A.B; Profesora de Postgrado U.M.A; Juez Titular de Municipio de Caracas; Secretaria Ejecutiva de la Asociación Mundial de Justicia Constitucional y de la Asociación Euroamericana de Derechos Fundamentales (Capítulos Venezuela); Presidenta de la Fundación Casa Mocoties y miembro de la Fundación Alberto Adriani.

## Resumen

El presente trabajo persigue visualizar la forma en la que el COVID-19 ha impactado nuestro sistema de justicia e identificar los medios tecnológicos que puedan ser incorporados de forma perentoria que coadyuven a minimizar ese impacto garantizando el debido acceso a la justicia. A través de una metodología descriptiva y modalidad documental, la investigación plantea el complemento de las medidas de emergencia dictadas por el Tribunal Supremo de Justicia, activando el uso frecuente de las TICs por parte de usuarios del sistema; analiza aspectos procesales de la resolución de su Sala de Casación Civil, que crea los despachos virtuales, y resalta el rol que debe asumir el juez en el debido uso y control de las herramientas tecnológicas autorizadas en la misma para garantizar que frente a medidas tan amplias como las adoptadas las partes puedan gozar de las mismas garantías de un proceso convencional.

**Palabras Claves:** COVID-19. Justicia Digital. Despacho Virtual. Juez.

## Abstract

This work seeks to visualize the way in which COVID-19 has impacted our justice system and to identify the technological means that can be incorporated in a peremptory way that help to minimize this impact, guaranteeing due access to justice. Through a descriptive methodology and documentary modality, the investigation proposes the complement of the emergency measures dictated by the Supreme Court of Justice, activating the use of ICTs for daily use by users of the system; analyzes procedural aspects of the Resolution of its Civil Cassation Chamber that creates the Virtual Offices, and highlights the role that the judge must assume in the proper use and control of the technological tools authorized therein to guarantee that in the face of such broad measures the parties can enjoy the same guarantees of a conventional process

**Keywords:** COVID-19. Digital Justice. Virtual Office. Judge.

## Introducción

Es de todos conocido el impacto que ha producido el COVID-19 en la vida de los seres humanos, e incluso en la vida de los demás seres vivos beneficiados por la reducción de la movilidad humana. Ese impacto ha estado dirigido fundamentalmente a las estructuras que nos sostienen como sociedad, afectando conceptos y teorías filosóficas sobre la vida, la muerte y sus ritos, la economía, el progreso, la globalización, nuestro mundo de relaciones personales y las relaciones con el Estado, nuestros vínculos con Dios, en fin, todo sometido a un

proceso de reconsideración o de revisión que ha hecho más vulnerables los cánones con los que hemos vivido hasta hoy.

Nuestro mundo judicial no escapa de esa revisión, ya que si alguna virtud tiene el virus es mover con impacto megatónico las viejas estructuras que sostienen el sistema, muchas de ellas actualizadas a nivel legal, pero sin la correspondiente infraestructura física y tecnológica que las haga viables, efectivas y homogéneas a todo el sistema.

En efecto, nuestras estructuras son de aquellas que más se resisten a los cambios y a la adaptabilidad social; son estructuras, en su mayoría apegadas a las seguridades de la repetición, a la tradición y a la lentitud de los cambios legislativos, en su mayoría desfasados de las realidades tan ágiles y veloces que nos ha correspondido vivir. En ese sistema, el ejercicio de los derechos se mueve en la calle, se defiende en edificaciones en su mayoría ajenas y distantes del ciudadano con órganos colapsados e ineficientes, sin suficiente autonomía e independencia, con procesos lentos, en su mayoría signados por la escritura, con funcionarios poco formados, propicios a la corrupción y al cohecho, en fin un sistema que expone dolorosamente esa vieja deuda que ha tenido el Estado con la justicia, acrecentada exponencialmente a medida que pasa el tiempo.

Aunado a lo anterior, el coronavirus nos ha impuesto el mandato, “Quédate en casa”, por lo que el eventual ejercicio de los derechos se traslada de la calle a ese ámbito más íntimo del ser humano, el hogar; las limitaciones impuestas al libre tránsito y la igual protección a la salud y vida de funcionarios del sistema ha impedido que el ciudadano en defensa de sus derechos, y jueces, fiscales y otros funcionarios en garantía de los mismos, puedan trasladarse a esas sedes. De allí que la justicia también se ha quedado en casa. Ese mandato ha impuesto en la práctica una seria restricción al debido proceso y nos confronta con una situación precaria que debemos resolver, pues, sin acceso a la justicia, sin debido proceso no podrá tutelarse ningún derecho. Y ello es así, porque la actuación de los órganos de justicia de un país es lo que permite demostrar si las libertades y garantías inherentes al ser humano tienen aplicación real para el ciudadano de ese país desde el mismo momento en el que sus reclamos son atendidos efectivamente por esos órganos, pero es evidente que si esos órganos (literal) están en casa, poco o nada pueden hacer por esas libertades o garantías del ciudadano.

Esto implica que el COVID-19 nos impulsa a interactuar con la justicia de forma diferente, desde nuestros hogares, desde nuestras oficinas, atendiendo, además, a que el mundo se mueve de forma distinta en pocas relaciones *person to person*, de allí que no sea solo el coronavirus sino que es el mundo que interactúa de otra forma. Por eso, nunca antes como hoy se ha hecho tan necesaria la existencia de una justicia dotada con las herramientas tecnológicas del mundo moderno.

Este trabajo devela esa situación de especial vulnerabilidad social e institucional, que exige mover el periscopio y pensar en cosas puntuales y si se

quiere simples para la contingencia, que no aceptan aplazamiento. Con base en ello plantea la incorporación perentoria de medios tecnológicos de uso cotidiano que podrían ser activados por el Tribunal Supremo de Justicia. En ese sentido, se analiza procesalmente la resolución de reciente data de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, que regula el uso de algunas herramientas digitales para la jurisdicción civil, y resalta el rol que debe asumir el juez en el debido uso y control de las mismas, especialmente para garantizar que, frente a medidas de digitalización diseñadas de forma tan amplia, las partes puedan gozar de las mismas garantías de un proceso convencional.

## **1. La justicia venezolana al arribo del COVID**

### **1.1. Insuficiencia de medidas tomadas**

En Venezuela por Decreto Presidencial No. 4.160 de fecha 13 de marzo de 2020, se declaró el Estado de Alarma en todo el país, a fin de adoptar medidas urgentes, efectivas y necesarias para la preservación de la salud de la población, mitigar y erradicar los riesgos de la epidemia por COVID-19, publicado en la Gaceta Oficial de la República, no. 6.519 extraordinario de esa misma fecha y luego prorrogado en diversas oportunidades hasta la fecha.

En relación con las medidas adoptadas por el ejecutivo para el Poder Judicial, se exhortó al Tribunal Supremo de Justicia a tomar las previsiones normativas pertinentes que permitieran regular las distintas situaciones resultantes de la aplicación de las medidas de restricción de tránsito o suspensión de actividades y sus efectos sobre los procesos llevados a cabo por el Poder Judicial o sobre el funcionamiento de los órganos que lo integran<sup>1</sup>.

En ese sentido, la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, desde el 20 de marzo de 2020, a través de la Resolución N°. 001-2020, suspendió los lapsos en todos los procedimientos a fin de salvaguardar el derecho de cada una de las partes, y para ello dispuso que tanto la Sala Constitucional como la Sala Electoral permanecieran de guardia y ordenó a los órganos jurisdiccionales tomar las debidas previsiones para que no sea suspendido el servicio de administración de justicia; se dejan habilitados los tribunales de amparo y la jurisdicción penal en asuntos de urgencia, y faculta a distintos funcionarios de las jurisdicciones administrativa, penal, laboral, niños, niñas y adolescentes, violencia contra la mujer para garantizar el acceso a la justicia en las diversas circunscripciones judiciales.

En virtud de esa resolución algunas rectorías, indican que: 1) los tribunales que deben permanecer de guardia han de estar a la disposición telefónica y que el resto de los tribunales deben “permanecer en sus hogares, como medida de

<sup>1</sup> Ver Disposición Final Quinta de los Decretos No. 4.101 y 4.161, de fecha 13 de marzo de 2020.

contingencia”); 2) se instruyen a las Unidades de Recepción y Distribución de Documentos para que dispongan lo conducente a los fines de preservar el derecho de acceso a la justicia de los usuarios interesados para que pueden ejercer las acciones a las que se refieren las respectivas resoluciones, como son las de amparo, 3) se establecen horarios de “guardias por disposición telefónica” y los números telefónicos para casos de urgencia, 4) se ordena a los tribunales que coloquen avisos señalando que “No hay Despacho”<sup>2</sup>.

Esas medidas no evidenciaron mecanismos puntuales para garantizar el servicio de justicia que rijan durante el estado de alarma, por lo que ese rango mínimo de actuación ya de por sí insuficiente se enfrenta a una realidad que ha venido corriendo la arruga, subsistiendo, enfrentada a la falta de los más elementales servicios dentro de las sedes judiciales. Este no es un problema solo de la estructura misma del sistema de justicia, sino de los servicios en general que tiene el ciudadano, el cual, en su mayoría, no tiene acceso a medios de información o acceso a nuevas tecnologías que faciliten su acceso a los servicios de justicia, de allí que ese mínimo necesario será también una entelequia frente a la realidad que vive el país.

En la práctica, estas medidas han implicado que la mayoría de los tribunales del país se encuentren cerrados con el consecuente efecto sobre los derechos de los justiciables y de los mismos abogados que se ven desprovistos de su principal herramienta de trabajo y de sustento, por lo que, el debido proceso está en efecto, seriamente limitado. Y esto es así, porque el COVID-19 nos encuentra con procesos judiciales del siglo pasado que se desarrollan mayormente:

1. En forma manual o utilizando herramientas no informáticas.
2. Aún no existen expedientes electrónicos, ni se realizan actos procesales de audiencias orales mediante medios telemáticos.
3. Se emplean páginas web noticiosas, o sistemas organizacionales, como el Iuris 2000, que reporta serias deficiencias, por ejemplo, no hay certezas de presentación, identificación ni de fecha cierta.
4. Los ciudadanos deben acudir a las sedes tribunalicias para revisar expedientes, presentar escritos, hacer cómputos procesales y para solicitar los servicios y buscar documentos o copias.
5. No se utilizan las notificaciones a través de sistemas de comunicación telegráficos, facsimilares o electrónicos, por lo que su práctica es ortodoxa, junto a la designación y sustituciones de defensores judiciales, lo cual es una de las causas más importantes de dilación procesal.
6. Las Salas del Tribunal Supremo de Justicia no emplean las herramientas tecnológicas disponibles para la sustanciación de las causas sometidas a su

<sup>2</sup> Por ejemplo, la Resolución No 05/2020 de la Rectoría de la Circunscripción del Estado Lara.

conocimiento para la implementación de trámites transparentes y expeditos (Art. 85 y 91 LOTSJ).

7. Las fallas de los servicios públicos, como luz, agua e internet son recurrentes en nuestras sedes judiciales.

8. Las plataformas tecnológicas existentes reportan serias fallas por falta de mantenimiento y actualizaciones.

## **2. Necesidad de nuevas opciones para la justicia**

Las nuevas Tecnologías de la Comunicación y de la Información han transversalizado nuestra forma de vida influyendo prácticamente en todos los campos del quehacer humano. La justicia no escapa de esa influencia por lo que ella va requiriendo de una continua actualización producto de los acelerados avances que esas tecnologías desarrollan.

En el caso de Venezuela, las nuevas tecnologías plantean hoy grandes desafíos a la justicia, en virtud de que esas actualizaciones no se han acometido y su implementación implicaría un cambio radical en la dinámica de las instituciones del sistema que requiere de formación, de tiempo, de conectividad y de recursos que la actual situación del país y la misma velocidad de la pandemia hace difícil de enfrentar y acometer.

Esto nos obliga a ir en la búsqueda de otra forma de administrar justicia que no nos desligue de las grandes pretensiones de cambio que nos han ocupado siempre, sin éxito. El COVID-19 nos obliga a mover el periscopio y pensar en cosas puntuales y, si se quiere, simples que están allí, a nuestro alcance:

El mundo ya no se mueve a nivel de interconexiones *person to person*. La mayoría de los ciudadanos contamos con equipos inteligentes de interconexión, que incluso los niños usan con facilidad. El mundo no se comprende hoy sin esas interconexiones, en su mayoría realizadas por vía de aplicativos telefónicos y correos electrónicos, por decir los más usados.

En ese sentido, la mayoría de los profesionales del derecho, los escritorios de abogados, cuentan con esas nuevas tecnologías de la información, e incluso algunos con tecnologías mucho más sofisticadas. El sistema nos enfrenta con ese otro mundo. El problema pudiera surgir acerca del nivel de formalismo que conservamos para entender y administrar esas nuevas formas y reglas dentro de nuestros procesos, pero las herramientas están allí, y la necesidad propiciará una acelerada adaptación en tal sentido.

Parece de Perogrullo, pero resulta imperativo pensar que alguien tiene que conectar esos dos mundos, alguien tiene que encender ese botón, activar el "ON" de una comunicación diferente que nos permita interactuar con la justicia también de una forma diferente, desde nuestros hogares, desde nuestras oficinas. Ya no es solo el coronavirus, es el mundo que se mueve de forma distinta.

Creemos que el sistema completo debe presionar el encendido de ese botón. No podemos quedarnos indiferentes frente a una justicia confinada. En ese

sentido, el Tribunal Supremo de Justicia tiene esa posibilidad de crear canales nuevos o ya usados en algunas jurisdicciones, alternativos a los tradicionales, herramientas que complementen el decreto de Estado de Excepción, tendientes a garantizar el debido proceso. Nos urge lo elemental, enfrentar la emergencia desde lo elemental, por lo que el Tribunal Supremo podría:

1. Crear un correo institucional donde se puedan recibir denuncias en áreas de especial vulnerabilidad. Lo mismo para otras áreas que pudieran implicar urgencia, por ejemplo, en caso de medidas cautelares en materia de familia, en materia civil. Crear aplicativos telefónicos donde, incluso, se puedan recibir videos u otros elementos informáticos. Ponerlos al servicio de los tribunales, a través de sus plataformas ya en uso.

2. Crear salas virtuales, por lo menos en áreas de especial vulnerabilidad, donde se puedan canalizar peticiones, comunicaciones y audiencias con las nuevas tecnologías.

3. Permitir actos de comunicación a través de esos medios que activen los procesos y permitan la notificación de los actos procesales, cuyos ortodoxos mecanismos reportan tanta dilación al proceso.

4. Hacer uso de sus facultades para autorizar audiencias virtuales con colaboración partes.

5. En fin, generar los mecanismos jurídicos idóneos, tanto legales como tecnológicos que permitan la activación de la justicia.

Estas propuestas parten del mandato de efectividad que surge de la misma constitución enmarcada en el presupuesto del Estado social de derecho que tienen como primacía los derechos humanos, cuya finalidad fundamenta el mismo decreto de Estado de Excepción. El Estado debe garantizar el acceso a esa modalidad de justicia de manera que ella garantice a su vez la dignidad de la persona, igualdad de oportunidades, seguridad y acceso a procesos justos.

Ello implica que tanto el legislador como el juez deben utilizar todos los medios a su alcance para adaptar las estructuras jurídicas a los cambios que ha impuesto el coronavirus, y particularmente frente al debido proceso, debe proveerse de los medios necesarios para garantizar ese derecho, pues, sin acceso a la justicia, sin debido proceso no podrá tutelarse ningún derecho. Como claramente lo expresa Ayala<sup>3</sup>, “la Justicia no se puede poner en cuarentena, porque entonces la constitución la democracia, el estado de derecho y los derechos humanos también entran en cuarentena”.

<sup>3</sup> AYALA, C. Retos de la Pandemia del COVID-19 para el Estado de Derecho, la democracia y los derechos humanos. Comisión Internacional de Juristas 2020. p. 12. Disponible en <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2020/04/Universal-RETOS-DE-LA-PANDEMIA-COVID-News-Feature-Articles-2020-SPA.pdf>. [Consultado: 2020, mayo 2].

### **3. La justicia digital**

#### **3.1. Concepto y beneficios**

Es evidente que las opciones para la justicia, en especial en esta situación de emergencia, están enmarcadas dentro del concepto de la Justicia electrónica, justicia digital, o e-justicia como se ha dado en llamar en otras latitudes. Se puede definir como aquella que hace un uso inclusivo y extensivo de las Tecnologías de Información y la Comunicación tanto en el ámbito de la gestión documental, notificación y comunicación de los expedientes judiciales, que serán electrónicos, como en la sustanciación del procedimiento judicial en el que la regulación legal debe prever la posibilidad de practicar determinadas pruebas mediante el uso de las tecnologías de la comunicación, incorporar a la causa documentos y otros soportes en formato electrónico y, finalmente, garantizar la grabación completa de todas las audiencias y trámites orales que se desarrollen durante el procedimiento judicial<sup>4</sup>.

De acuerdo con esta definición tendríamos tres grandes ámbitos de lo que sería la justicia digital: 1º El ámbito de la gestión documental y la comunicación, que podríamos resumir dentro de lo que podríamos llamar el expediente electrónico. 2º Durante la sustanciación del procedimiento judicial y especialmente con relación a la práctica de la prueba. 3º La grabación de los juicios y, en general, vistas orales y su repercusión en el sistema de impartición de justicia.

Es una justicia que resulta útil a la contingencia por la emergencia del COVID, ya que le permite al sistema de justicia incorporar trámites judiciales electrónicos en línea con validez legal, que ofrece muchos beneficios, tales como: mejorar la eficiencia y agilidad de los procesos, brindar una justicia más expedita y transparente, facilita el intercambio más seguro de información entre instancias judiciales, da mayor facilidad de acceso a datos importantes, decisiones, audiencias, estadísticas, a través de su plataforma tecnológica, etc.

#### **3.2. La justicia digital de contingencia en el mundo**

Existe en el mundo gran cantidad de países con justicia totalmente digitalizada. Europa, por ejemplo, viene considerando el desarrollo de las tecnologías de la información y de la comunicación (TICs) como vitales para la competitividad de Europa en una economía mundial digitalizada<sup>5</sup>, por lo que avanza cada día en

<sup>4</sup> GONZÁLEZ, M. La Justicia Electrónica en España: qué es, como se regula y como funciona. *Revista de la Facultad de Derecho de México*. Tomo LXVII, Número 269, Septiembre-Diciembre 2017. p. 5. Disponible en <http://www.revistas.unam.mx/index.php/rfdm/article/download/62495/54966>. [Consultado: 2020, junio 14]

<sup>5</sup> Véase en: [http://ec.europa.eu/regional\\_policy/es/policy/themes/ict/](http://ec.europa.eu/regional_policy/es/policy/themes/ict/) [consultada: 2020, julio 20]

la plena digitalización y actualización de sus sistemas públicos y privados, en la que es prioridad la E-Justicia. En España, por ejemplo, la incorporación de los juzgados y tribunales al tren de la era digital y de la tramitación telemática de los expedientes judiciales no es nueva, es uno de los países con legislación y estructura digital más adaptada a esa realidad<sup>6</sup>. Fue fruto, esencialmente, de la Ley 18/2011. El expediente judicial electrónico y la interacción entre juzgados y profesionales (abogados y procuradores) en la presentación y traslado de escritos y en la recepción de notificaciones por vía telemática constituye una práctica habitual, sin embargo, frente a los retrasos que está experimentando la justicia por el confinamiento, se está abriendo paso a otra fórmula, la sustitución de las vistas por un trámite de alegaciones escritas, lo que en todo caso echa por tierra el carácter sacrosanto de la oralidad en España<sup>7</sup>.

Así como España muchos otros países en el orbe hacen gala de una plena justicia digital, sin embargo, interesa sobre manera, la forma en la que algunos países sin justicia digital o activada en forma parcial han abordado la contingencia por COVID<sup>8</sup>.

Al respecto, el reporte CEJA de mayo 2020<sup>9</sup> nos hace una relación detallada del Estado de la Justicia en América Latina bajo el COVID-19, y las medidas generales adoptadas y uso de las TICs en procesos judiciales. En sus consideraciones generales se destaca que casi totalidad de los Poderes Judiciales en América Latina decretaron la suspensión del servicio judicial y de plazos judiciales conservando un servicio de prestación mínima y que, en la progresiva habilitación de actividades, la justicia no apareció como un elemento de

6 Al respecto ver en GONZÁLEZ, M. *La Justicia Electrónica en España... op. cit.*

7 Antonio CASTÁN ELZABURU. El nuevo reto para la Justicia: la celebración telemática de vistas. Disponible en <https://www.expansion.com/juridico/opinion/2020/05/20/5ec4ebeb5fdea451f8b45c8.html>. [Consultado: 2020, julio 15]

8 Noticias tomadas, en su mayoría, de diarios digitales que dan cuenta de esas medidas. Así, ver Video en Infobae del 17 de abril de 2020, en el que un grupo de jueces argentinos narra su experiencia llamada "Justicia a mano", disponible en <https://www.infobae.com/sociedad/2020/04/17/justicia-a-mano-en-un-video-jueces-explican-como-trabajan-en-tiempos-de-coronavirus/>; el uso de la firma electrónica y digital en el ámbito de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, disponible en [https://www.infobae.com/politica/2020/04/14/la-corte-suprema-autorizo-autorizo-el-uso-de-herramientas-digitales-durante-la-cuarentena/?utm\\_medium=Echobox&utm\\_source=Twitter#Echobox=1586828183](https://www.infobae.com/politica/2020/04/14/la-corte-suprema-autorizo-autorizo-el-uso-de-herramientas-digitales-durante-la-cuarentena/?utm_medium=Echobox&utm_source=Twitter#Echobox=1586828183). Así mismo, medidas para evitar colapso post pandemia en España, ver en Diario del Derecho, del 28 de abril de 2020, disponible en [https://www.iustel.com/diario\\_del\\_derecho/noticia.asp?ref\\_justel=1197599&utm\\_source=DD&utm\\_medium=email&nl=1&utm\\_campaign=28/4/2020](https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_justel=1197599&utm_source=DD&utm_medium=email&nl=1&utm_campaign=28/4/2020). Audiencias por video conferencias, en <https://www.elcomercio.com/actualidad/videoconferencia-audiencia-juicios-presos-internet.html>, Presidencia de la Corte Superior de justicia de Lima resolución administrativa n° 000130-2020-P-csjli-PJ Lima, 13 de marzo del 2020, <https://lpderecho.pe/corte-lima-mesa-partes-electronica-recibira-escritos-lunes-domingo-24-horas/>. [consultados: 2020, mayo 30]

9 Reporte CEJA. Estado de la Justicia en America Latina bajo el COVID-19. Medidas Generales adoptadas y uso de TICs en procesos judiciales. Mayo 2020. Disponible en <http://scm.oas.org/pdfs/2020/CP42372TCEJACOV19.pdf>. [Consultado: 2020, junio 10].

relevancia, ni por sí, ni por la ciudadanía, ni por los otros departamentos de Estado. Constató un marcado contraste entre las declaraciones formales que afirman sobre la existencia de teletrabajo o uso de TICs y su uso efectivo. Reseñó que, por ejemplo, en Perú, solo algunos órganos judiciales o administrativos están usando el Google HangoutsMeet, y que en el caso de Uruguay se ha instruido a los funcionarios y magistrados en el uso de Zoom. Advierte que estas cuestiones han sido los primeros movimientos a favor de la resolución virtual de las causas y que conforma imágenes publicadas en los portales web el sistema de audiencias virtuales, con ciertas peculiaridades, se han presentado como una alternativa válida a la hora de enfrentar la imposibilidad de contacto cercano.

En su investigación, Ceja determinó que países como Panamá, Costa Rica, Chile, México, República Dominicana, Colombia<sup>10</sup>, por mencionar algunos, han evidenciado que la realización de audiencias (urgentes) es posible, viable y perfectible a medida que se avanza en el tiempo y se van acomodando las acciones tras la crisis que implicó la llegada del coronavirus a las sociedades; que la mayoría de las “videoconferencias” son utilizadas preponderantemente en el control de la detención, audiencias de formalización de la imputación, o cuando la pretensión se vincula con la obtención de algún beneficio excarcelatorio, o sesiones de los Plenos de las Cortes Superiores, entre otros. Que, sin perjuicio de ello, casi ha sido una constante hallar la palabra “preferentemente” en los textos, acerca del uso de medios tecnológicos frente al presencial, dejando librado a los operadores decisiones de esta naturaleza.

En su considerando 3 se destaca que la situación de emergencia habilitó la toma de decisiones excepcionales, avanzándose por vía reglamentaria por parte de las Cortes Supremas u órganos con facultades de gobierno judicial, lo que no solo comprendió medidas generales (por ejemplo, regulaciones sobre teletrabajo o cómo prestar el servicio), sino hasta el dictado de medidas jurisdiccionales

<sup>10</sup> En Colombia, por Decreto Legislativo no. 806, del 4 de junio de 2020, el Presidente de la República dictó una serie de medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en todas las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del estado de emergencia Económica, Social y Ecológica. Estas medidas están destinadas a regir en las especialidades civil, laboral, familia, jurisdicción de lo contencioso administrativo, jurisdicción constitucional y disciplinaria, así como, las actuaciones de las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales y en los procesos arbitrales. El artículo 2 del mencionado decreto, ordena el uso de las TICs, para todas las actuaciones, audiencias y diligencias, permitiendo a los sujetos procesales hacer uso de los medios disponibles, y manda a evitar exigir el uso y cumplir formalidades presenciales o similares que no sean estrictamente necesarias, por lo que, las actuaciones no requerirán de firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni incorporarse en medios físicos. Disponible en <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20806%20DEL%204%20DE%20JUNIO%20DE%202020.pdf>. [Consultado: 2020, de junio 15]. Ver igualmente, los instructivos generados al respecto en <https://www.ramajudicial.gov.co/web/medidas-COVID19>. [Consultado: 2020, junio 15]

generales sin habilitación competente. En el caso de Argentina se prorrogó de oficio desde Cámaras (Cortes de Apelaciones) o Superiores Tribunales las medidas de protección dictadas en las causas judiciales en curso en materia de violencia de género, adultos mayores, niñez o salud. En Chile las decisiones iniciales se dan mediante acordada que habilita al Presidente de la Corte Suprema, luego se dictó una acordada de mayor desarrollo, para luego publicarse una ley especial, que es implementada mediante acordada.

La investigación analiza que casi la totalidad de países habilitaron la realización de audiencias virtuales, circunstancia que considera como una decisión trascendental pero problemática dado que: (i) la mayoría de los Poderes Judiciales no contaban con plataformas propias; (ii) las capacitaciones en su uso de operadores internos o externos no se ha generalizado (menos para la toma de una audiencia); (iii) en general, no se crearon protocolos para la toma de audiencias que contengan, más allá de las funcionalidades de la herramienta, reglas sobre cómo compatibilizar el medio al fin, es decir, cómo la toma de la audiencia a través de ese medio tecnológico, facilita y garantiza los derechos y garantías constitucionales-convencionales, no solo en un plano dogmático o teórico, sino operativo y pragmático.

Asimismo, explica que se habilitaron, en algunos países, la posibilidad de comunicarse por teléfono con un empleado en aquellos lugares donde hay un solo despacho para hacerle entrega de la documentación y que la mayoría de los países han optado por facilitar casillas de mails para realizar consultas y/ o publicitar con mayor ahínco “los servicios en línea”, tal es el caso de Costa Rica, como el de Guatemala, con las notificaciones electrónicas, como el de República Dominicana con su “seguimiento de casos” y el de México con el uso de “juicios en línea”, por nombrar algunos casos. Refiere que, en el caso de Uruguay, han trabajado en el concepto y puesta en movimiento del teletrabajo y la virtualidad, y han publicado que los abogados o autorizados, mediante una “agenda web”, puedan solicitar una cita para asistir a los tribunales, tras el retorno a las actividades.

En el caso de Argentina, alude que todas las presentaciones que se realicen en el ámbito de la Justicia Nacional y Federal son completamente en formato digital, a través del IEJ (Identificación Electrónica Judicial), y que dichas presentaciones deben estar firmadas electrónicamente por el presentante. Tales presentaciones y su documentación asociada tendrán el valor de declaración jurada en cuanto a su autenticidad, serán autosuficientes y no deberá emitirse copia en formato papel. Por Acordada N° 5 también se amplió el horario para dejar nota digital remota en los términos del art. 133 del CPCCN. También se habilitó la firma digital (Ac. 11 y 12) para la celebración de acuerdos por medios virtuales remotos con la misma validez e instruyó a la realización de desarrollos informáticos. En provincia de Buenos Aires, en cambio, contaban con un portal de presentaciones y comunicaciones electrónicas que permite gestionar

digitalmente las causas. Se habilitó el mismo para presentar demandas directamente ante los juzgados de turno<sup>11</sup>

Igualmente describe que, recientemente, República Dominicana anunció el uso de firma electrónica, con la llamativa intervención mediante consulta pública a la ciudadanía, y que en Paraguay o Perú<sup>12</sup> fue sumamente restringido porque solo algunos distritos cuentan con el trámite judicial electrónico. Por ende, la gestión de lo existente o el ingreso de lo nuevo es sumamente difícil de ingresar y operar. Por ejemplo, en Paraguay se exceptuó de la suspensión de plazos a los juzgados civiles y comerciales de la Capital, dado que cuentan con trámite judicial electrónico.

Recientemente, el Centro de Justicia Laboral de Guatemala cuenta con firma electrónica y expediente electrónico, lo que permite que jueces dicten sentencias desde sus hogares. En una segunda fase, buscarán concretar conciliaciones mediante herramientas tecnológicas.

La excepción marcada la constituye Chile, que cuenta con una Ley de Tramitación Digital de los Procedimientos Judiciales desde 2015 y una Oficina Judicial Virtual de uso habitual. Lamenta que las causas de familia, del trabajo y civiles sin urgencia que ingresan a la oficina judicial avancen más allá de admitirse a tramitación<sup>13</sup>.

En fin, el reporte evidencia que América Latina enfrenta, de alguna manera, las mismas fallas en la Justicia y que la implementación de herramientas tecnológicas presenta en la mayoría de los casos los mismos problemas de operatividad.

### **3.3. La opción de la justicia digital en Venezuela para enfrentar el COVID**

En la década de los noventa, con el Programa de Modernización del Poder Judicial, luego profundizada por la Constitución de 1999, Venezuela comenzó a transitar seriamente en la configuración de una infraestructura que le permitiría encontrarse hoy a la altura de los países más avanzados en cultura digital judicial, pero esos avances se detuvieron en algún momento y muchos de ellos destinados a llevarnos a la modernización de la justicia se convirtieron en elefantes blancos que, al contrario, conspiran incluso en contra de la efectiva prestación de un

11 Reporte CEJA. Estado de la Justicia en América Latina... *op.cit.*

12 Ver en línea el sistema de notificación electrónica y el sistema de Mesas de Partes de Perú en <https://casillas.pj.gob.pe/sinoe/login.xhtml>. Así mismo, Resolución Administrativa n° 000130-2020-P-CSJli-PJ, del 13 de marzo del 2020, por medio de la cual La Corte Superior de Lima dispone medidas de organización y funcionamiento de los órganos jurisdiccionales y de gestión de procesos judiciales. Disponible en <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/disponen-medidas-de-organizacion-y-funcionamiento-de-los-org-resolucion-administrativa-n-000130-2020-p-csjli-pj-1864931-2>. [Consultado: 2020, julio 20].

13 Reporte CEJA. Estado de la Justicia en América Latina... *op.cit.*

servicio en términos convencionales. Sin embargo, esa infraestructura está allí, resulta de absoluta importancia como justificación y constituye el fundamento válido que nos permitirá construir opciones viables para una justicia atada de manos y sin posibilidad de actuar frente a las limitaciones que impone el coronavirus.

### **3.3.1. Fundamentos legales y jurisprudenciales**

El artículo 110 de la Constitución otorga condición de interés público a la innovación tecnológica, a sus aplicaciones y a los servicios de información como elementos fundamentales de desarrollo. En desarrollo de esa disposición constitucional se dieron las siguientes normativas:

1. El Decreto N° 825 de mayo 2000, que declara el acceso y el uso de internet como política prioritaria para el desarrollo cultural, económico, social y político de la República.

2. El Decreto con fuerza de Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas (2001), cuyo objeto es dar reconocimiento de validez, eficacia y valor jurídico a estos medios, así como a toda información inteligible en formato electrónico, que se consideran digitales, necesarios para los trámites ante el Poder Público.

3. El Decreto con Rango y Fuerza de Ley de Ciencia, Tecnología e Innovación (2001)

4. El Decreto N°. 3.390, (2004), que establece que la Administración Pública Nacional empleará prioritariamente software libre en sus sistemas, proyectos y servicios informáticos.

5. La Ley Orgánica de Ciencia, Tecnología e Innovación, promulgada en el 2005 y reformada en el 2010.

6. El Plan Nacional de Telecomunicaciones, Informática y Servicios Postales (2007-2013), que reconoce la comunicación como un derecho humano a través de las líneas generales de uso masivo de las técnicas informáticas en los servicios públicos como modelo comunicacional.

7. La Ley de Infogobierno, del 10 de octubre del 2013, que establece los principios, bases y lineamientos que rigen el uso de las tecnologías de información de todo el Poder Público, que tiene por objeto, entre otros, mejorar la gestión pública y los servicios que se prestan a las personas, garantizar la independencia tecnológica, la apropiación social del conocimiento, así como la seguridad y defensa de la Nación.

A esta última ley están sometidos todos los órganos del Poder Público. Uno de sus fines principales es garantizar el ejercicio de los derechos de las personas a través de las tecnologías de información. Sus principios de efectividad, accesibilidad, usabilidad, transparencia, eficacia, eficiencia, de validez de los

archivos y documentos electrónicos, de certificación y firma electrónica de la gestión pública, han de tenerse presentes en la utilización de la telemática judicial.

Esta ley establece principios que consideramos de aplicación procesal. Estos principios son: a) dirigir peticiones de cualquier tipo haciendo uso de las tecnologías de información; b) acceder a la información pública a través de medios electrónicos, con igual grado de confiabilidad y seguridad que la proporcionada por los medios tradicionales; c) acceder electrónicamente a los expedientes que se tramiten en el estado en el que estos se encuentren, así como conocer y presentar los documentos electrónicos emanados de los órganos y entes del Poder Público haciendo uso de las tecnologías de información; d) utilizar y presentar ante el Poder Público y demás personas naturales y jurídicas los documentos electrónicos emitidos por éste, en las mismas condiciones que los producidos por cualquier otro medio, de conformidad con la mencionada ley y la normativa aplicable; e) obtener copias de los documentos electrónicos que formen parte de procedimientos en los cuales se tenga la condición de interesado o interesada.

1. Diversas leyes de trámite procesal autorizan también el uso de esos medios. Así tenemos, por ejemplo, en el Código Orgánico Procesal Penal, en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, la Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales; la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes; la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa; la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y el Financiamiento del Terrorismo; y la propia Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (arts. 85 y 120).

2. Asimismo, de data reciente, la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, en Resolución No. 2018-0014, de fecha 21 de noviembre de 2018<sup>14</sup>, creó el expediente judicial electrónico de Delitos de Violencia contra la Mujer y Tribunales del Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 41.620 de fecha 25 de abril de 2019,

3. La Sala de Casación Penal, en Resolución No. 20161, de fecha 12 de diciembre de 2016, sobre Participación Telemática de los Sujetos Procesales en las Audiencias de la Sala de Casación Penal, consagró el acceso telemático para las audiencias que convoque dicha sala, ya sea mediante telepresencia, videoconferencia u otro medio de comunicación telemático, audiovisual, bio multidireccional e instantáneo, pero siempre que los equipos y servicios tecnológicos necesarios estuvieren disponibles para tal fin y no se perjudicare el desarrollo de la audiencia o del proceso.

<sup>14</sup> Disponible en, <https://pandectasdigital.blogspot.com/2019/05/resolucion-mediante-la-cual-se-crea-el.html?m=1> [Consultado: 2020, junio 30].

A nivel jurisprudencial, inclusive, la Sala Constitucional, en sentencia No. 1 de 27 de enero de 2011<sup>15</sup>, dispuso realizar una videoconferencia desde el Consulado de Venezuela en la ciudad de Vigo, España, para que la parte interesada pudiera ser oída en un procedimiento seguido por dicha sala. Así mismo, sirve de precedente, el caso de la extradición de un ciudadano alemán donde la Sala Plena autoriza el uso de las nuevas tecnologías de la Información y la Comunicación, entre ellas, la telepresencia, tal como fue reconocido en sentencia No. 074 del Juzgado de Sustanciación de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 16 de febrero de 2016<sup>16</sup>.

### **3.3.2. Plataformas tecnológicas**

Venezuela cuenta con dos plataformas tecnológicas de importancia, el Sistema Tepuy XXI, para el Tribunal Supremo de Justicia y el Sistema Juris 2000 para el resto de los tribunales.

El Sistema Tepuy XXI es un sistema de manejo de casos, instalado en todas las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, que hace posible el control remoto y seguimiento de todos los expedientes que cursan en cada sala, desde su ingreso hasta el cierre. Así mismo, permite que la sala controle su gestión y el cumplimiento de los objetivos que le corresponden, lo que facilita su labor de control gerencial y planificación estratégica. Según su mecanismo de seguimiento<sup>17</sup>, permitió implementar un nuevo modelo Gerencial Judicial en cada Sala del Tribunal Supremo de Justicia, romper paradigmas en cuanto a

15 “...con fundamento en el artículo 17 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, 12 de la Ley Aprobatoria de la Convención de los Derechos del Niño, 8 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, y del artículo 23 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, esta Sala ORDENA la realización imprescindible de una videoconferencia, para facilitar la conexión con el niño de autos, el cual se encuentra actualmente en la ciudad de Vigo-España, ello en procura del derecho de los niños, niñas y adolescentes a ser oídos sobre los asuntos que sean de su interés, la cual debe realizarse en el Consulado de Venezuela en la referida ciudad, a fin de ser oído por la Sala, previo a la celebración de la audiencia constitucional”. Disponible en <https://vlexvenezuela.com/vid/maria-gabriela-282947511>. [consulta 2020, agosto 2]

16 “la celebración de la audiencia de extradición no es posible desde la óptica material puesto que el ciudadano JÉRÉMIE FOURNY no está en el país por haber sido previamente extraditado a la República Federal de Alemania. La Sala estima como la última opción a la que debe acudir para garantizar el derecho a ser oído en el proceso de reextradición que se le sigue, existe otra posibilidad: la telepresencia del ciudadano JÉRÉMIE FOURNY usando para ello las tecnologías de información y comunicación o tecnologías de información, según la terminología de la Ley de Infogobierno. Disponible en, <https://vlexvenezuela.com/vid/jeremie-fourny-635055397>. [consulta: 2020, agosto 2]

17 Mecanismo de seguimiento de la implementación de la Convención Interamericana Contra la Corrupción seleccionada para ser analizada en la cuarta ronda y para el seguimiento de las recomendaciones formuladas en la primera ronda, p. 28, disponible en [http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4\\_ven\\_reply.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ven_reply.pdf).

accesibilidad y reducir de manera significativa los lapsos en la tramitación de las causas.

El Sistema Iuris 2000<sup>18</sup> es un Modelo Organizacional y Sistema Integral de Gestión, Decisión y Documentación diseñado para los Tribunales de la República dentro del marco del Convenio N° 3514-VE, suscrito por la República de Venezuela con el Banco Mundial<sup>19</sup>, para el mejoramiento y modernización del Poder Judicial, que permite que se tramiten de forma automatizada los asuntos que ingresan a los Tribunales. Persigue mejorar la calidad de los Tribunales priorizando la satisfacción de los usuarios a través de la prestación de un servicio eficaz y eficiente que aumente la transparencia de las gestiones de los asuntos y la mayor dedicación del juez a su actividad jurisdiccional.

El objetivo de esos sistemas era que todas las partes de un proceso judicial tuvieran acceso online a través de un expediente electrónico. Laura Louza, directora de la ONG Acceso a la Justicia<sup>20</sup>, refiere que, a partir de 2008, aproximadamente, estas iniciativas fueron abandonadas; que en un primer momento se avanzó en esos sistemas, pero que nunca se logró la digitalización de todas las incidencias de cada proceso judicial porque había que invertir en infraestructura tecnológica, creación de redes, mantenimiento y formación de los operadores del sistema de administración de justicia.

Como se observa, hemos avanzado un camino importante en la construcción de una infraestructura jurídica, si se quiere de avanzada, que a estas alturas debería estar incorporada de forma ordinaria en las distintas sedes judiciales con la dotación de la infraestructura tecnológica correspondiente, lo que seguramente estaría reportando excelentes beneficios de acceso a la justicia frente a las restricciones derivadas del COVID-19, pero, como ya lo dijimos, el coronavirus nos encuentra con procesos judiciales del siglo pasado; solo con algunas excepciones, gran parte de esa infraestructura jurídica y tecnológica a que hemos hecho referencia se le ha dado poca aplicación, y en otros casos ha quedado obsoleta frente a los avances de las nuevas tecnologías, sin que por su parte se hayan aplicado mecanismos para su optimización quedando rezagadas en el tiempo la toma de decisiones dirigidas a su efectiva implementación.

18 Resolución del TSJ. N° 2003-00017 del 6 de agosto de 2003. Creación de Circuitos Judiciales. Disponible en <http://historico.tsj.gob.ve/informacion/resoluciones/tplen/0017.htm>. [consulta: 2020, agosto 2]

19 Convenio suscrito en Diciembre de 1993, por un total de 20 millones de dólares americanos. “El otro convenio fue el no. 4270-VE suscrito en diciembre de 1997, por un total de 7.300.000 dólares, de los cuales el Banco Mundial aportó 4.700.000 con resultados muy exitosos ya que dio lugar a la automatización de los procesos judiciales del máximo tribunal, mayor eficiencia en la gestión judicial y la publicación en internet de sus sentencias y casos”. Laura Louza Scognamiglio. La Revolución Judicial en Venezuela. FUNEDA. Caracas 2011. p. 18. Disponible en <https://www.accesoalajusticia.org/wp-content/uploads/2016/02/La-Revolucion%C3%B3n-Judicial-en-Venezuela.liviano.pdf> [consulta: 2020, agosto 1]

20 Efecto Cocuyo. Justicia Virtual en un palacio sin wifi. Especiales 11 mayo 2020. <https://efectococuyo.com/especiales/justicia-virtual-en-un-palacio-sin-wifi/> [consulta: 2020, julio 25]

#### 4. Novísimos intentos de digitalización de la justicia

El COVID nos confronta hoy con una situación precaria que debemos resolver. En publicación de mayo de este año<sup>21</sup>, la coautora de este artículo señalaba que frente a esta lucha por los derechos humanos y ante una situación que corroe los cimientos mismos de nuestras instituciones se ha hecho tan necesaria nunca antes como hoy la existencia de una justicia dotada con las herramientas tecnológicas del mundo moderno, y acotaba, que al igual que el país, la justicia no está en las mejores condiciones para enfrentar la pandemia, pero que aún en esas condiciones debía procurarse justicia con las garantías del debido proceso, y proponía que se fortalecieran las áreas más prioritarias de la justicia asistiendo a los más vulnerables, seguir las recomendaciones de organismos de derechos humanos, e incorporar por lo menos el teletrabajo y el uso de las pocas herramientas tecnológicas con las que se cuente, que facilitaran la labor efectiva de funcionarios judiciales en función de minimizar el impacto del coronavirus sobre las propias deficiencias que reporta el Poder Judicial como institución dedicada a la justicia. El gremio de abogados<sup>22</sup>, y la existencia de una situación que se proroga sin conocer fecha límite<sup>23</sup> –pues desconocemos hasta cuándo estará el COVID entre nosotros–, presionan en la búsqueda de soluciones que permitan acceder al sistema de justicia.

En sus primeras resoluciones –como antes quedó expuesto– el Tribunal Supremo de Justicia pareció sufrir la misma parálisis del país y apenas resolvió aplicar medidas garantes fundamentalmente de la salud de los ciudadanos y de los funcionarios, ya previstas en el decreto presidencial de alarma<sup>24</sup>, y algunas

21 María A. GUTIERREZ. “Frente al Coronavirus la Justicia Venezolana podrá acercarse al ciudadano?” *Las Garantías Judiciales en los estados de excepción por emergencia de calamidad pública*. Fundación Alberto Adriani. Caracas Junio 2020. p.8.

22 Por ejemplo, Interposición de amparos por intereses difusos por paralización de la justicia. [https://twitter.com/justicia\\_web\\_ve/status/1287758951703093262?s=12](https://twitter.com/justicia_web_ve/status/1287758951703093262?s=12). [consulta: 2020, agosto 2] Encuestas académicas, en <https://twitter.com/gpinhof/status/1286374779285639168?s=08>., Comunicados de Colegios de abogados, <https://noticialminuto.com/comunicado-abogados-zulianos-denuncian-paralizacion-de-la-justicia-como-servicio-publico/>, [http://www.ilustrecolegiodeabogadosdecaracas.com/wp-content/uploads/2018/03/Comunicado\\_Suspension\\_despacho.pdf](http://www.ilustrecolegiodeabogadosdecaracas.com/wp-content/uploads/2018/03/Comunicado_Suspension_despacho.pdf). [consulta: 2020, agosto 2] Propuesta de magistrada de la Sala Político Administrativa del TSJ, Bárbara Gabriela César Siero, difundida a través de su cuenta en Twitter @BarbaraCesarS que apuntala la justicia virtual. El documento, publicado el 2 de mayo se denomina “Procedimiento especial y único de audiencias virtuales y/o a distancia, aplicables en situaciones extraordinarias, de fuerza mayor, excepcionales y/o calamitosas”

23 Resolución número 2020-0002 del 13-4-2020, previó suspensión de causas y lapsos procesales desde el 13 de abril hasta el 13 de mayo; mediante Resolución 2020-0003 del 13-5-2020, se resolvió que ningún Tribunal despachará desde el 13 de mayo hasta el viernes 12 de junio de 2020, ambas fechas inclusive; en Resolución número 2020-0004 del 17-6-2020 se dispuso que ningún tribunal despachará desde el 12 de junio hasta el 12 de julio del 2020, y mediante Resolución 2020-0005 del 14-7-2020, se dispuso que ningún Tribunal despachará desde el 12 de julio hasta el 12 de agosto de 2020, ambas fechas inclusive.

24 Publicado en Gaceta Oficial Extraordinaria no. 6.519, del 13 de marzo de 2020.

para garantizar el acceso a la justicia en casos de emergencia, como vimos antes, pero sin que ellas hubieran representado mecanismos de acceso a la justicia que permitieran garantizar el debido proceso manteniendo abierta la justicia a través de algún mecanismo viable.

#### **4.1. La Resolución N° 03-2020 de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia que crea los despachos virtuales en la jurisdicción civil**

Mediante Resolución Número 03-2020, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, a partir del 29 de julio de 2020, creó un despacho virtual a través de un Plan Piloto de una plataforma digital para los estados Aragua, Anzoátegui y Nueva Esparta, donde cada estado posee como medios electrónicos disponibles una página web (aragua.scc.org.ve, anzoategui.scc.org.ve y nuevaesparta.scc.org.ve) para la publicación de su actividad jurisdiccional y de correos electrónicos, ello, según la referida resolución, constituye el inicio de procesos virtuales en Venezuela.

Como fundamentos de tal resolución la Sala de Casación Civil señala principalmente el artículo 267 de la Constitución, el Decreto número 4.160, emanado de la Presidencia de la República Bolivariana de Venezuela, mediante el cual se declara el Estado de Alarma en todo el Territorio Nacional por la pandemia del COVID, la Resolución número 2020- 0001, fechada 20 de marzo de 2020, de la Sala Plena y las posteriores resoluciones dictadas por esta Sala desde el 13 de abril de 2020, hasta la Resolución 2020-0005 del 14 de julio de 2020, por las que se suspendieron los días de despacho judiciales y los lapsos procesales, salvo para las acciones de amparo, los asuntos urgentes en materia penal y las actuaciones urgentes en otros asuntos, mediante la previa habilitación.

La Sala de Casación Civil estableció el despacho virtual considerando que el Tribunal Supremo de Justicia ha adoptado medidas para la continuidad de la función jurisdiccional, a los fines de avanzar en la tramitación de expedientes a través del sistema digital pero solo para las nuevas causas<sup>25</sup>.

La resolución acuña para la justicia un término común en informática, que habla de lo virtual como una realidad construida a partir de sistemas informáticos o digitales, que permite tener la sensación de estar en un mundo paralelo al real<sup>26</sup>. Lo asocia al de despacho, que es la actividad propia de “personas que participan subordinadamente en la Administración de Justicia mediante el desempeño de funciones materializadas en la instrumentación del proceso”.

<sup>25</sup> En sentencia de la Sala Constitucional No. 656, del 30 de junio de 2000, afirmó que “dentro del derecho positivo actual y en el derecho que se proyecte hacia el futuro, la ley debe adaptarse a la situación que el desarrollo de la sociedad vaya creando”.

<sup>26</sup> <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/despacho-judicial/despacho-judicial.htm#:~:text=Esa%20entidad%20se%20denomina%20el,en%20la%20instrumentaci%C3%B3n%20del%20proceso.> [Consulta: 2020, agosto 10]

De acuerdo con esto podríamos pensar que desde su misma denominación la resolución está dirigida a incorporar en los procesos judiciales nuevas herramientas de la comunicación y de la información que permitan al usuario del sistema tener la sensación de interactuar con la justicia como lo harían de forma convencional, esto es, persiguiendo los objetivos de la jurisdicción, pero minimizando su presencia y la de los funcionarios del sistema.

El objeto de la resolución, de conformidad con el último de los considerandos, es avanzar en la tramitación de expedientes a través del sistema digital, autorizando únicamente la tramitación digital de nuevas causas. Esa resolución, aunque incorpora la digitalización de nuevas causas, lo hace como medida de contingencia por las limitaciones impuestas por el COVID-19, esto es, que la resolución no regula la creación del expediente digital para su total sustitución del expediente en papel mientras se ejecuta en todas las demás causas y circunscripciones el Sistema Único de Gestión Judicial como sí se hizo al crearse el Expediente Judicial Electrónico para los Tribunales con Competencia en materia de Delitos de Violencia contra la Mujer y Tribunales del Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente a que alude el artículo 3 de la Resolución no. N° 2018-0014 de fecha 21 de noviembre de 2018<sup>27</sup>.

En efecto, aunque la resolución persigue avanzar en la tramitación de expedientes a través del sistema digital, lo hace puntualmente para las nuevas causas, por lo que la resolución no permite activar los procesos en curso, estos se mantienen suspendidos, de allí que uno de los objetivos prioritarios que pareciera perseguir esa resolución es canalizar aquellas demandas que pudieran estar sometidas a lapsos de caducidad, no susceptibles de interrupción<sup>28</sup>, que no tendrían otra manera de garantizar su ejercicio. Esto responde a una absoluta necesidad, ya advertida por los gremios, y representa una de las causas de urgencia a que se refieren las distintas resoluciones que prorrogan la resolución de suspensión de despachos, por COVID.

La resolución regula todo el iter procesal del juicio civil hasta la conclusión definitiva de las nuevas causas, y para ello pone a disposición su plataforma digital, donde cada estado cuenta con a) una página web para la publicación de su actividad jurisdiccional<sup>29</sup> y b) correos electrónicos. Estos son recursos ya existentes dentro del sistema, por lo que el Tribunal Supremo simplemente autoriza el uso de tecnologías que ella misma aplica dentro de sus procesos

27 Publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 41.620 de fecha 25 de abril de 2019.

28 “Respecto a la caducidad de la acción, constituye criterio reiterado de esta Sala, que la misma consiste en la pérdida del ejercicio de la acción por el transcurso del lapso previsto en la ley, lapso que no puede ser objeto de interrupción, suspensión, ampliación o disminución por voluntad de las partes o del juez, (...)” Sentencia de la Sala de Casación Social, no.364 de fecha 05 de mayo de 2017, disponible en <https://www.accesoalajusticia.org/diferencias-entre-caducidad-y-prescripcion/> [consulta:2020, agosto 15]

29 En el caso de los tribunales piloto: [aragua.scc.org.ve](http://aragua.scc.org.ve), [anzoategui.scc.org.ve](http://anzoategui.scc.org.ve), [nuevaesparta.scc.org.ve](http://nuevaesparta.scc.org.ve).

pero que no eran aplicables a la función jurisdiccional de los tribunales civiles. El uso de esas tecnologías se pone al servicio únicamente de las nuevas causas y en los tribunales elegidos como tribunales pilotos.

El correo electrónico va a ser la herramienta apropiada para el intercambio de mensajes entre los usuarios del sistema interconectados por una red que va a permitir enviar y recibir información de orden procesal a partir de la dirección de correo del usuario y la dirección de correo del tribunal respectivo.

A través del correo electrónico, la resolución permite:

a) La interposición de la nueva demanda o solicitud, con recaudos digitalizados en formato pdf;

b) su envío por el distribuidor al tribunal asignado;

d) remisión del auto de admisión y la boleta de citación a la parte accionada a la dirección de correo electrónica aportada en la demanda, junto con el escrito libelar debidamente certificado por el tribunal;

f) la oposición de cuestiones previas o contestación de la demanda y la reconvencción, junto con los anexos digitalizados en formato pdf, la cual deberá contener, además, los números telefónicos, direcciones de correo electrónico de la parte y su abogado, a los fines de las notificaciones subsiguientes en la causa;

g) los acuses de recibo que hace el tribunal sustanciador de Municipio o de Primera Instancia, tanto al peticionante en el caso de la demanda, como al demandado en el caso de la oposición de cuestiones previas, contestación, reconvencción, contentivo, además, de notificación expresa del día y hora de la oportunidad en la cual se llevará a cabo la consignación de los originales de los instrumentos enviados por viadigital, en cada uno de esos actos;

h) los escritos de promoción de pruebas también serán remitidos por vía correo electrónico, y sus correspondientes acuses de recibo a cada remitente;

i) el envío de la sentencia a la rectoría respectiva, en formato pdf, para su remisión a la Sala de Casación Civil, a los fines de su publicación en el portal web, autorizándose igualmente que para el caso de sentencia fuera de lapso se remitan a las partes la boleta de notificación respectiva por la misma vía; y

e) la remisión diaria a la rectoría respectiva de las actuaciones reflejadas en el libro diario digital, y de ésta a la Sala de Casación civil a los fines de su publicación en la web;

El uso de la vía telefónica es otra de las herramientas permitida por la resolución, conforme al criterio utilizado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en materia de amparo, según sentencia número 0090, fechada 25-04-2019, expediente 18-0420. De allí que incorpore como presupuesto procesal, junto a la indicación de los correos electrónicos de las partes, la indicación de los números telefónicos del demandante y de la parte

accionada, así como de sus respectivos apoderados, en la forma y cantidad indicada, a los fines del llamamiento de ley.

Más adelante abundaremos sobre los trámites acordados para esos medios.

Se crea el libro digital para esas causas, lo que implica, que las actuaciones diarias del tribunal se podrán leer en un dispositivo electrónico siempre y cuando tenga la extensión aceptada, en pdf.

A los fines de la evacuación de pruebas, la resolución prevé el uso de medios tecnológicos a fin de garantizar la salud, y la veracidad, autenticidad y legalidad del medio de prueba, con lo cual, para la evacuación de inspecciones judiciales, testigos, posiciones juradas, cotejo, experticia, entre otros, el tribunal podrá acordar el uso de cualquiera de esos medios, garantizando los protocolos de seguridad sanitaria, que permitan garantizar la salud así como la veracidad, autenticidad y legalidad del medio de prueba.

El iter procesal que recorre la resolución en ningún momento incorpora regulación respecto de las audiencias en los procesos orales, obviándose, que, a la fecha, y en virtud de que la oralidad es un principio de rango constitucional muchos de nuestros procesos se han adaptado a esa modalidad de proceso habiendo quedado rezagados los procesos escritos a los que parece estar dirigida la resolución.

#### **4.1.1. Aspectos procesales de importancia**

Un primer comentario es que el despacho virtual, aunque se refiera a algunos aspectos procesales, no constituye un proceso virtual y solo es parcialmente un expediente electrónico judicial. Es, como se dice en la Resolución número 03-2020 de la Sala de Casación Civil (SCC) del Tribunal Supremo de Justicia, un Plan Piloto de una plataforma digital. En otras palabras, es un ensayo de Mesa de Partes Electrónica Judicial y de Digitación de Expedientes Físicos<sup>30</sup>, que como tal deberá ser sustituido por un verdadero sistema de expediente judicial. En efecto, una mesa de partes electrónica como la mencionada permite la presentación válida de escritos o documentos a los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial o la publicación de sus decisiones, mediante medios telemáticos, es decir, no presenciales o a distancia, pero en el despacho virtual, objeto de estos comentarios, para que los documentos originales recibidos queden registrados en formularios de recepción de documentos y para que se descarguen de la página web del tribunal de estado respectivo, el peticionante deberá consignar los documentos remitidos para confrontarlos con los recibidos en forma digital, aunque estos se hayan enviado por correo electrónico y recibido en formato PDF, para que puedan ser admitidos.

<sup>30</sup> La digitación, según su definición técnica, consiste en escribir los datos utilizando el teclado de las computadoras, para ingresarlos según la clase de tarea a realizar y de acuerdo a los programas o aplicaciones (software) que se utilice.

El despacho virtual no es propiamente una mesa de partes electrónica judicial puesto que esta permite la presentación directa y real de un documento a los órganos jurisdiccionales para cuyo registro y admisión no se requiere de confrontación alguna. En la resolución, en comento, se exige que los escritos y solicitudes se dirijan a la dirección de correo electrónico oficial del Tribunal distribuidor, es decir, ante un centro de distribución general, lo que vendría a ser una mesa de partes física.

En efecto, en la mesa de partes electrónica existe una casilla electrónica de acceso gratuito dispuesta por el Poder Judicial para las partes y cualquier otro interviniente en los procesos, y solo en los casos en que no exista tal casilla se requiere de los interesados la presentación física de los documentos para su confrontación con los documentos digitalizados para su incorporación al expediente judicial electrónico.

Un segundo comentario es que, de acuerdo con la resolución en comento, los escritos no han de referirse a asuntos urgentes y ni siquiera es necesaria la previa habilitación. Solo se requiere que se trate de causas nuevas, lo que evidentemente restringe el acceso a la justicia respecto de las causas pendientes, en cuyo caso para que los escritos sean recibidos es necesario acudir, previamente, en forma presencial al tribunal para solicitar la habilitación y posteriormente para consignarlos físicamente.

En situaciones de medidas de restricción del traslado y circulación en los casos de calamidad pública, esto será sumamente difícil. Pensamos que se ha debido aplicar el despacho virtual tanto para la tramitación de las causas nuevas como para las causas en curso. Ello por cuanto los casos en los que el proceso se tramita bajo expediente físico también pueden ser objeto del despacho virtual por parte de los tribunales de los estados que cuentan con medios electrónicos disponibles como una página web. La restricción a los asuntos nuevos y la exclusión de los asuntos pendientes del despacho virtual contraría el artículo 337 constitucional, que establece que en los estados de excepción no puede ser restringida la garantía del debido proceso, del cual forma parte el derecho de acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva, a que se refiere el artículo 26, *ibídem*.

Un tercer comentario está referido a los requisitos formales para la presentación de los escritos, como el envío por correo electrónico de la solicitud o demanda para lo cual se exige que su remisión se haga en formato PDF a la dirección de correo electrónico oficial del Tribunal distribuidor, y además que se indiquen dos (02) números telefónicos del demandante y su apoderado, o al menos uno (1) con la red social WhatsApp u otro que indique el demandante, la dirección de correo electrónico, así como números telefónicos y correo electrónico de la parte accionada, a los fines del llamamiento de ley. Es de notar que no se exige que los escritos o documentos sean firmados digitalmente, como lo establece la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, para la veracidad y la autoría de la información presentada electrónicamente, puesto

que la certificación de este requisito aún no se ha desarrollado amplia y debidamente en Venezuela<sup>31</sup>.

Un cuarto aspecto atiende a la distribución de los escritos y solicitudes, las cuales solo pueden tratarse de asuntos nuevos. Una vez sorteado, el tribunal distribuidor reenvía, por vía correo electrónico, las solicitudes o demandas a los distintos tribunales asignados, asentando lo conducente en libro digital destinado a tal fin. El tribunal al que le correspondió la causa procederá a asignar número de expediente de su correlativo, y a registrar en los libros y realizar minuta en el diario digital, remitiendo, además, por vía correo electrónico al peticionante, el acuse de recibo y notificando de forma expresa día y hora de la oportunidad en la cual se llevará a cabo la consignación de los originales de los instrumentos enviados por vía digital, haciéndole saber las necesarias medidas de bioseguridad. En otras palabras, el envío de los escritos por medio electrónico no tiene eficacia sin la presencia física de la parte remitente para que consigne los escritos que fueron enviados telemáticamente, hasta el punto de que no podrán ser admitidos sino se consignan físicamente los escritos. Tal exigencia hace inoperante el despacho virtual.

Un quinto comentario es el relativo a las formalidades de la citación en caso de demandas que, según la resolución en comento, se cumple remitiendo por vía correo electrónico el auto de admisión y la boleta de citación a la parte accionada a la dirección de correo electrónica aportada en la demanda, junto con el escrito libelar debidamente certificado por el tribunal. Tal citación puede hacerse por vía telefónica conforme al criterio utilizado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en materia de amparo, según sentencia número 0090, fechada 25-04-2019, expediente 18-0420.

Al respecto puede observarse que la mencionada resolución se refiere en general a la vía telefónica como forma de citación, que no es un medio de comunicación electrónico, puesto que es un medio de comunicación que consiste en la transmisión de sonidos, generalmente de voz, al ser transformados en impulsos eléctricos por medio de un micrófono, que después de que los impulsos eléctricos llegan a su destino un altavoz se encarga de volver a transformar los impulsos en sonidos, haciendo que el receptor comprenda lo que quiere decir el emisor. Aun en el caso de la telefonía celular los sonidos viajan a través del aire, siendo recibidas y transformadas nuevamente en mensaje verbal a través de antenas repetidoras o vía satélite, o célula, que cubre un área. Ocurre que existen áreas con células que permiten la telefonía móvil o celular.

Por otro lado, debe observarse que no todos pueden usar telefonía WhatsApp, con aplicación de chat para teléfonos móviles de última generación, es decir, los llamados Smartphone, que sirven para enviar mensajes de texto y multimedia entre sus usuarios, pero para lo cual es necesario que se acepte entre ellos, y no es la telefonía que disponen los tribunales.

31 Artículos 16 y 18 de la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas

Desde otro orden de ideas, a las llamadas telefónicas no las podrían considerar un medio propio de notificación de las partes de un proceso civil, pues realmente no habría forma de certificar que las sentencias sean efectivamente informadas por vía telefónica. ¿Acaso grabarán las conversaciones en un disco compacto? ¿Se agregará el disco compacto al expediente como constancia de que se practicó la llamada telefónica? En ese sentido, se trata a todas luces de una notificación defectuosa, porque a todo evento, solo se le participaría a la persona que se tomó una decisión, pero no del contenido de la misma, por lo que el ciudadano quedaría en completa indefensión, pues empezarían a correrle los lapsos para interponer, por ejemplo, una aclaratoria o ampliación de la sentencia (cuyo contenido desconoce), que son sumamente breves (tiene hasta el día siguiente a la notificación)<sup>32</sup>. Por otro lado, la sentencia número 0090, fechada 25-04-2019, expediente 18-0420, de la Sala Constitucional, antes citada, no es un precedente puesto que no contiene motivación alguna sobre la procedencia de la vía telefónica como forma de notificación o citación. En efecto, dicha sentencia no hace ninguna interpretación de la llamada telefónica, en razón de que simplemente en su parte dispositiva señala que para la terminación del proceso de amparo por desinterés procesal y para notificar de la multa impuesta al recurrente, basta la vía telefónica, sin mayor razonamiento. Pensamos, pues, que en los casos de sentencias en los procesos civiles la citación por vía telefónica es violatoria de la garantía del derecho de defensa y motivo de una grave indefensión.

En otra disposición, la resolución en comentario establece que llegada la oportunidad de dictar el fallo este se publicará en formato pdf, enviándose el texto íntegro de la sentencia a la Rectoría Civil respectiva para que esta a su vez la remita a la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, a los fines de su publicación en el portal web, y solo en el caso que la sentencia se dicte fuera de la oportunidad legal correspondiente se ordenará la notificación de las partes remitiendo la boleta respectiva a la dirección de correo electrónica aportada y en el portal web a los fines de que ejerzan los recursos pertinentes contra la decisión.

Al respecto consideramos, por un lado, que normalmente no es posible acceder a dicha página porque por lo regular no se puede encontrar la dirección IP del servidor o no funciona porque la página no está operativa, tal como ocurrió desde el 31 de enero de este año, cuando dejó de estar operativa. Ello a pesar que el artículo 120 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia ordena que este Tribunal debe mantener y actualizar un sistema de información físico y electrónico y que el artículo 29 de la Ley del Sistema de Justicia ordena a los órganos de este sistema, que deben mantener su sistema de información actualizado y un portal electrónico que contendrá, entre otras, la información

32 Ver en Acceso a la Justicia <https://www.accesoalajusticia.org/notificacion-telefonica/>

contemplada en este artículo, así como un mecanismo de comunicación electrónica disponible para todas las personas.

Por otro lado, la Ley mencionada del Tribunal Supremo de Justicia, en sus artículos 91, 92 y 93, dispone claramente que las notificaciones para presentar pruebas o participar en audiencias orales y públicas se realizará mediante “boletas” que entregarán en físico alguaciles, pero que también “se ordenará su publicación en el portal electrónico” del máximo juzgado y señala que esta última vía servirá para informar a las partes, en caso de que no se pueda hacer por la manera tradicional. Por la inseguridad del acceso a la página web del Tribunal Supremo de Justicia, y para garantía del debido proceso, pensamos que la notificación de las partes y principalmente de las sentencias debe hacerse, en todo caso, remitiendo la boleta respectiva a la dirección de correo electrónica aportada al despacho virtual, y no solamente cuando la sentencia se dicte fuera de la oportunidad legal correspondiente.

Un último comentario se refiere a la evacuación de las pruebas de inspección judicial, testigos, posiciones juradas, cotejo y experticia, entre otras. En la resolución que analizamos, se establece que el tribunal fijará la oportunidad garantizando los protocolos de seguridad sanitaria, usando los medios tecnológicos que permitan garantizar la salud, así como la veracidad, autenticidad y legalidad del medio de prueba. Es decir, la resolución deja a los tribunales la potestad para determinar los medios informáticos para su evacuación, para lo cual han de tener presente las garantías señaladas de la veracidad, autenticidad y legalidad del medio probatorio, así como en nuestro criterio el de la libertad de las pruebas, no prohibidas por la ley, a que se contrae el artículo 395, del Código de Procedimiento Civil. Asimismo, se permite a cada parte, a los fines de controlar los medios de prueba promovidos, descargar el escrito de promoción de pruebas de su contraria al recibir el acuse de recibo enviado por correo electrónico por el Tribunal; por otra parte, la actuación debe ser conservada mediante video, y, por supuesto, el Juez de la causa es quien *debe dirigir personalmente la actuación virtual, bajo sanción de nulidad*.

Al respecto, consideramos que los tribunales deberán ponderar la viabilidad de la implementación de las audiencias virtuales para las pruebas de testigos y pericial, no así para la inspección judicial, que, por requerir la presencia física del juez en el lugar indicado en la audiencia de pruebas, para que aprecie de manera directa y personal el hecho controvertido, no es viable una actuación virtual. Por supuesto, en todo caso en su evacuación presencial debe disponerse la observancia de las medidas dispuestas por las autoridades sanitarias de distanciamiento social y uso de mascarilla y guantes.

La prueba de testigos y de peritos puede efectuarse de manera virtual, para lo cual el Tribunal deberá informar a las partes, testigos o peritos, que el desarrollo de la audiencia será virtual y cómo participar, los equipos requeridos para intervenir en la audiencia virtual y el programa a emplear para el desarrollo de las audiencias (Google HangoutsMeet o Zoom). Por supuesto, deberá informarse

también a las partes que la no participación de los testigos y los peritos en la audiencia se le tendrá como que se prescinde de estas pruebas.

Asimismo pensamos que, si a los testigos y peritos les es imposible materialmente participar en la audiencia virtual, las partes tienen el derecho de proponer su reemplazo o solicitar su prescindencia, dentro del plazo que le fije el Tribunal. Y, si los medios tecnológicos escogidos por el Tribunal permiten al juez una comunicación directa con las partes y sus abogados y aseguran su debida conservación, se garantizaría la declaración de partes o la confesión mediante una actuación virtual<sup>33</sup>.

Un aspecto en los procesos virtuales es el de si son compatibles con el principio de la inmediación. El uso de Tecnologías de la Información y Comunicación garantiza la inmediación del juez en las audiencias al permitir una comunicación inmediata, directa y efectiva con las partes, sus abogados, testigos o peritos. E inclusive se dice que la virtualidad garantiza los principios de oralidad, concentración, economía, celeridad y publicidad<sup>34</sup>. Sin embargo, para el profesor Gustavo Adolfo Amoni Reverón, “a pesar de tales ventajas, por ahora no parece aconsejable valerse de la presencia virtual para toda intervención oral, porque ello podría poner en peligro el principio de inmediación en ciertos casos susceptibles de ser manipulados, en especial mientras se aprende a dominar los aspectos técnicos de la intervención procesal electrónica”<sup>35</sup>.

Finalmente, a nuestro criterio la resolución en comentario debió contemplar –dentro de las reglas del despacho virtual- las reglas relativas a la validez, eficacia jurídica y probatoria de los documentos y actos objeto del trámite de este despacho cuando cumplan con sus requisitos formales. A tales efectos ha podido, basada en la Ley de Infogobierno, aplicar analógicamente las disposiciones de la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, una vez que establece que los escritos del Despacho Virtual tienen la eficacia probatoria que la ley otorga a los documentos escritos<sup>36</sup>.

En este orden de ideas, la resolución dispone que la unidad receptora les asigne a los documentos recibidos digitalmente un número de expediente de su correlativo, los registra en formularios de recepción de documentos y en los libros y realiza una minuta en el diario digital y además los descarga en la página web del tribunal respectivo. En nuestro concepto, dichos registros y la incorporación en el disco duro del computador correspondiente, efectuados por

33 Johan Mitchel QUESNAY CASUSOL, «Impacto del COVID-19 en el proceso civil: Las audiencias «virtuales» La Ley. El Angulo de la Noticia, 13 de abril de 2020. Disponible en <https://laley.pe/art/9547/impacto-del-COVID-19-en-el-proceso-civil-las-audiencias-virtuales>. [Consulta: 2020, agosto 15]

34 Ver, Johan Mitchel QUESNAY CASUSOL, «Impacto del COVID-19 en el proceso civil: Las audiencias «virtuales»... *op.cit.*

35 AMONI, G. «El uso de la videoconferencia en cumplimiento del principio de inmediación procesal» *Rev. IUS* vol. 7 no. 31 Pueblaene./jun. 2013. Disponible en [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1870-21472013000100005](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472013000100005). [Consulta: 2020, agosto 15]

36 Artículos 4 y 6 de la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas

el funcionario receptor y que pueden ser accesibles para ser consultados y verificados posteriormente, que permiten reconocer su autoría, les otorgan a los documentos y escritos como documentos electrónicos la misma eficacia probatoria que un documento privado escrito. La jurisprudencia reiterada de la Casación Civil ha establecido que los correos electrónicos o mensajes de datos, agregados en formato impreso a las actas procesales, reproducidos en formato impreso, tendrán la misma eficacia probatoria atribuida por el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil que las copias o reproducciones fotostáticas<sup>37</sup>. En consecuencia, a nuestro juicio la resolución objeto de estos comentarios ha podido establecer tal eficacia probatoria de dichos escritos y documentos presentados mediante el trámite del despacho virtual.

## **5. El rol del juez en el despacho virtual**

Quiérase o no, estamos en una situación de absoluta vulnerabilidad social que, como ya dijimos al inicio, afecta todo nuestro sistema de vida, de allí que la sociedad toda deba hacer gala de sus mejores iniciativas para superar con éxito, minimizando sus traumas, esa grave contingencia que afecta el mundo. Es evidente que superar esa situación implica que la justicia, así como las demás instituciones que están al servicio del ciudadano, debe estar a su disposición de forma real y efectiva.

El uso de las nuevas tecnologías para el proceso será siempre un tema de profundo análisis, especialmente, por las garantías de las que debe estar revestido para el proceso, cuyo tema, por su extensión, apenas ha sido tratado en este trabajo, pero cuya discusión debe privilegiar hoy las posibilidades de acceso que unos procesos retrógrados nos impiden.

En ese sentido, serán muchas las aristas que podremos ver en la resolución de los despachos virtuales en la jurisdicción civil, y tal vez muchos los motivos para cuestionar la misma, pero las razones de emergencia que nos convocan como participantes del Sistema de Justicia nos impulsan a mirar con beneplácito la resolución que por contingencia ha dictado la Sala de Casación Civil, aspirando se vayan adicionando, y pronto, muchas otras causas y circunscripciones judiciales a las ya señaladas como piloto. Esto responde además a una prioridad expresa señalada por la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos en su opinión consultiva sobre Garantías Judiciales en estado de Emergencia<sup>38</sup>, que permite visualizar la justicia como un todo en los casos de excepción, ya no solo

<sup>37</sup> Sentencias SCC, N° 274 de fecha 30 de mayo de 2013, Caso «Orión Realty, C.A. contra el ciudadano F.d.V.R.R.»; Sentencia de fecha 5 de octubre de 2011, expediente N° 2011 000237, Caso Transporte Doroca C.A.; y sentencia de 15 de junio de 2016, Caso «Orión Realty, C.A. contra el ciudadano F.D.V.R.R.». Disponibles en [www.tsj.gob.ve](http://www.tsj.gob.ve).

<sup>38</sup> CIDH, OC-9-87 del 6 de octubre de 1987, disponible en [www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_09\\_esp-pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_09_esp-pdf) [consulta:2020, julio 15]

por vía de amparo, sino como garante de “todos los derechos” de *cualquier carácter*, lo que incluye también los derechos vinculados con la justicia civil.

Dictada la resolución sin mayores regulaciones, como lo hemos analizado, respecto del uso de las nuevas tecnologías en el proceso civil, lo que es, además, elemental la puesta en práctica de las herramientas digitales cuyo uso autoriza, resalta la importancia que reviste para un proceso en esas condiciones el rol que debe asumir el juez en el debido uso y control de esas herramientas en función de garantizar a las partes el debido proceso.

Al comienzo señalábamos, que “alguien” debía encender el botón del “on”, que permitiera acceder de nuevo a nuestros tribunales, y ello resultaba indispensable pues, sin las herramientas digitales autorizadas, el debido proceso estaba prácticamente suspendido, en violación del precepto contenido en el artículo 8 de la Convención y artículo 49 constitucional. Era una exigencia que, además, estaba expresada en el mismo decreto de Estado de Excepción<sup>39</sup>, que exhorta al Tribunal Supremo de Justicia a tomar las previsiones normativas pertinentes que permitan regular las distintas situaciones resultantes de la aplicación de las medidas de restricción de tránsito o suspensión de actividades y sus efectos sobre los procesos llevados a cabo por el Poder Judicial o sobre el funcionamiento de los órganos que lo integran. Esas previsiones, como dice el coautor Duque<sup>40</sup>, “no podían estar limitadas a medidas organizativas, sino también de reglamentación de reglas y normas procesales que garanticen el debido proceso y sus garantías judiciales, tanto para las causas en curso como para el ejercicio de las acciones y recursos que se requieran durante la vigencia del estado de emergencia.”

En ese sentido, a nuestro criterio los órganos jurisdiccionales en los casos de emergencia pueden dictar medidas como la del referido despacho virtual en protección de la garantía del debido proceso, que según el artículo 337 constitucional, no puede ser restringida en estados de excepción, con fundamento, además del artículo 237 de la Constitución, en sus artículos 26, 49 y 334; y en diversas leyes que se refieren a la tecnología e innovación de la gestión pública, como lo indicáramos en capítulos previos, como son, la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, la Ley Orgánica de Ciencia, Tecnología e Innovación, la Ley sobre Acceso e Intercambio Electrónico de Datos, Información y Documentos entre los Órganos y Entes del Estado, la Ley que Regula el Uso de la Telefonía Celular y Internet en el Interior de los Establecimientos Penitenciarios, la Ley del Sistema de Justicia que establece que los órganos de dicho sistema deberán contar con un portal electrónico y

39 Decreto Presidencia N° 4.194, publicado en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.534.

40 DUQUE C., Román. «Breves notas sobre las Garantías Judiciales en el caso de estado de excepción de alarma por la pandemia del COVID-19 y el Tribunal Supremo de Justicia». *Estudios Jurídicos sobre la Pandemia del COVID-19*. Academia de Ciencias Jurídicas y Sociales. Serie Estudios 123. Editorial Jurídica Venezolana. « pp. 221- 229, especialmente p. 225.

con mecanismos de comunicación electrónica<sup>41</sup>; y la Ley de Infogobierno, que contempla un Subsistema Nacional de Informática Forense<sup>42</sup>.

Pues bien, efectuada esa reglamentación, es tarea del juez, en cada caso, asumir su condición de garante de los derechos y garantías procesales. En efecto, hacer efectiva la tutela judicial dentro de ese proceso es tarea principalísima del juez, y en ese sentido creemos que las facultades oficiosas del juez para la dirección del proceso y la búsqueda de la verdad, así como las facultades hermenéuticas otorgadas por la constitución le hacen acreedor de un responsabilidad de la que debe hacer gala en estos momentos, especialmente para garantizar que frente a medidas de digitalización de los procesos, diseñadas de forma tan amplia, se pueda garantizar efectivamente el derecho a la defensa y el debido proceso en cada caso, especialmente en lo que atañe a la debida instauración del contradictorio a través de los actos de notificación autorizados por vía de correo electrónico y vía telefónica, la debida obtención de pruebas mediante el diseño de los mecanismo digitales que garanticen su veracidad, autenticidad y legalidad, así como la posibilidad de concretar audiencias virtuales en los procesos que así lo requieran, generando para el caso concreto, protocolos que la hagan operativa y que contenga reglas sobre cómo compatibilizar esos medios con las garantías procesales convencionales.

Como antes hemos acotado, la resolución de “despachos virtuales” nada expresa al respecto, pero, siendo que la oralidad se ha erigido en un principio de orden constitucional que permite además la actuación de otros principios del mismo orden, no puede hacerse nugatorio el mismo, de allí que, al contrario, será obligación del juez garantizar su plena vigencia mediante el uso de las nuevas tecnologías procurando su adecuada implementación a través del uso de las reglas hermenéuticas que resulten idóneas. En trabajo de data reciente<sup>43</sup>, Duque hace énfasis en esa posibilidad, para que, a tenor de los artículos 334, 338 y 339 de la Constitución, en concordancia con los artículos 19, 22, 26 y 49 constitucional, los jueces tanto ordinarios o especiales, penales o no, así como las distintas Salas del TSJ, acuerden durante el periodo que dure la suspensión de los días de despacho judicial, o en casos que requieran la urgencia, medios telemáticos para recibir comunicaciones, efectuar traslados de actos procesales y realizar audiencias orales, usando para ello las tecnologías de información y comunicación o tecnologías de información, según la terminología de la Ley de Infogobierno. A tal efecto, consideramos que en uso de esa potestad constitucional los jueces pueden basarse también en la analogía procesal

41 Artículo 29

42 Artículos 5, numeral 8; y 57, Numeral 3.

43 DUQUE C., Román. «La telemática judicial y la garantía del derecho de acceso a la justicia, de tutela judicial efectiva y del debido proceso». *Las Garantías Judiciales en los estados de Excepción por Emergencia de Calamidad Pública*. pp. 9-31, especialmente p. 23. Fundación Alberto Adriani. Disponible en [http://www.fundacionalbertoadriani.com.ve/documentos/La\\_telematica\\_judicial\\_Roman\\_Duque\\_C.pdf](http://www.fundacionalbertoadriani.com.ve/documentos/La_telematica_judicial_Roman_Duque_C.pdf). [Consulta: 2020, mayo 30]

aplicando por su semejanza procedimental las normas sobre la participación telemática de los sujetos procesales a que se refieren la Sentencia de la Sala Constitucional, No. 1 de 27 de enero de 2011, que ordenó realizar una videoconferencia desde el Consulado de Venezuela en la ciudad de Vigo, España; y con la guía de la Sentencia No. 074 del Juzgado de Sustanciación de la Sala Plena, de fecha 16 de febrero de 2016, por la cual admitió la realización de una video conferencia.

Para que ello proceda, según la aludida sentencia 074, debe garantizarse el principio de la inmediación, que es característica de los procedimientos orales según artículo 257 constitucional. Es decir, debe garantizarse: “1. La proximidad entre el juez y el sujeto u objeto de la evaluación para poder percibir el contenido y la forma de la declaración o el objeto que se examina; 2. La ausencia de intermediarios subjetivos y objetivos; y, 3. La bilateralidad o bidireccionalidad que le permite al juzgador comunicarse con él o los sujetos que intervienen en la audiencia interrogando, limitando, aclarando y conduciendo el debate o la declaración, según el caso”.

Es evidente que la efectiva operatividad de esos medios va a depender de situaciones ajenas al tribunal donde se acuerde su uso, pues se requerirá de una conectividad a internet<sup>44</sup> no siempre disponible, y de los equipos necesarios a esos fines. En este sentido creemos que el interés de las partes en la consecución de los fines del proceso será prioritario y que su deber de cooperación podrá ser utilizado por el juez para que, en lo posible, se aporten esos medios. Estamos conscientes de la multiplicidad de situaciones que ello plantea, desde la deslealtad y faltas de probidad que pudiera propiciar, hasta las inseguridades mismas de la información vertida en las redes, pasando además por el problema de la brecha digital, tan en boga, pero, por esas mismas razones el rol que debe tener el juez en la debida conducción de esos mecanismos para garantizar su uso, en los términos del artículo 15 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 21, 26 y 257 de la Constitución.

## Conclusiones

Reconocemos el esfuerzo y la iniciativa de contemplar el despacho virtual para la situación de emergencia causada por el estado de excepción de calamidad pública de la pandemia del COVID, y es de desear que en verdad sea el inicio de la tramitación de expedientes a través del sistema digital para todas las causas en un futuro. Para ello, la legitimidad democrática exige una amplia

<sup>44</sup> La tasa de penetración de internet más alta del mundo es la de Norteamérica con un índice del 88.1 %, mientras que en Europa, en segundo lugar, es del 77,4 % y Latinoamérica es del 59,6 %. Véanse las estadísticas completas en: <http://www.internetworldstats.com/stats.htm>. [Consultada: agosto 12]

consulta con los integrantes del Sistema de Justicia, para lo cual no basta el solo criterio de cinco (5) de ellos, aunque sean magistrados del Tribunal Supremo.

La resolución sobre los despachos virtuales, aunque limitada por ahora a ciertos tribunales y causas, viene a abrir un canal de desahogo para la justicia civil, absolutamente confinada hasta ahora, y, dada la amplitud de la regulación de los medios tecnológicos que autoriza y la naturaleza de las funciones que asume el juez, se potencian sus facultades en la debida conducción de esos medios para que las partes puedan gozar de las mismas garantías de un proceso convencional.

Creemos que surge indispensable la elaboración de un plan integral de contingencia para la justicia que permita garantizar el debido proceso en todas las causas, frente a las limitaciones derivadas del COVID, y a la vez aprovechar la crisis generada por ese motivo para estudiar los distintos escenarios que se pueden presentar una vez esta superada, que propicien la actualización de la justicia mediante la incorporación de las nuevas tecnológicas a los procesos con las garantías que de forma convencional deben revestir los mismos.

Otra conclusión que podríamos sacar de esta investigación es que la justicia parece prescindible. A la fecha, llevamos 157 días, prácticamente sin justicia en Venezuela y en muchas otras partes del mundo, y pareciera que tal situación no reviste la menor importancia para la sociedad, la cual no evidencia requerir la misma en los términos que siempre lo ha supuesto el mundo jurídico y los organismos de derechos humanos. Esa es una realidad que llama a la reflexión sobre la actual validez de nuestros sistemas de justicia y su real importancia para la sociedad y plantea la necesidad, tal vez, de caminos distintos a los tradicionales para hacer justicia.



# El Estado venezolano y la telemática en el sistema de justicia venezolano en tiempo de pandemia por el COVID-19

Liliana Del Valle García Ojeda\*

---

SUMARIO: Introducción. 1. Nociones Generales del COVID-19. 2. Actuación del Estado venezolano ante la pandemia. 3. El Sistema de Justicia venezolano en tiempo de pandemia. 4. El uso de la Telemática en el Sistema de Justicia venezolano. 5. La citación y la notificación por video llamada durante el Estado de Alarma por COVID-19. Conclusiones.

## Resumen

En la actualidad el mundo se encuentra atravesando una grave crisis de pandemia por el COVID-19, tal como lo definió la Organización Mundial de la Salud (OMS), generando un desequilibrio social, económico, cultural y sanitario en todos los países que han sido víctimas de esta enfermedad, y que aún no se sabe a ciencia cierta hasta cuando existirá esta problemática sanitaria, por no existir en el mercado una vacuna preventiva para mitigar los efectos generados por este virus, por tal motivo la OMS ha tenido que dictar algunas medidas preventivas mundialmente para reducir el incremento exponencial de los casos en las comunidades internacionales, una de estas es el distanciamiento social. En ese sentido, cada una de las naciones han tenido que inducir a sus habitantes a la aplicación de las Tecnologías de Información y Comunicación (TIC) en el desarrollo de la gran mayoría de sus actividades cotidianas, tal como ha

---

Recibido: 1/9/2020

• Aceptado: 3/9/2020

\* Técnico Superior Universitario en Administración Tributaria con Mención Honorífica, egresada del Instituto Universitario de Tecnología de Administración Industrial (IUTA), Licenciada en Administración Mención Recursos Materiales y Financieros, egresada de la Universidad Nacional Experimental Simón Rodríguez (UNESR), Abogada, egresada de la Universidad José María Vargas (UJMV), Especialista en Ejercicio de la Función Fiscal por la Escuela Nacional de Fiscales del Ministerio Público, Docente y Tutora de Trabajos Especiales de Grado realizados en la Escuela Nacional de Fiscales del Ministerio Público y cursando actualmente el Doctorado en Derecho en la Universidad Católica Santa Rosa. Se desempeña como Abogada Adjunto V en la Fiscalía Tercera del Ministerio Público para actuar ante la Sala Plena, Constitucional y Salas de Casación del Tribunal Supremo de Justicia.

tenido que hacer Venezuela que lamentablemente no escapa de esta cruel y terrible realidad, y ha adquirido el uso de la telemática en sus diversas instituciones para garantizar la seguridad sanitaria, los derechos humanos y un sistema de justicia expedito, justo y generoso. Por ello, en este artículo científico se ha propuesto el tema del Estado venezolano y la Telemática en el sistema de justicia venezolano en tiempo de pandemia por el COVID-19.

**Palabras Claves:** Telemática. Sistema de Justicia. TICS. COVID-19 y Estado de Alarma.

### **Abstract**

The world is currently going through a serious pandemic crisis by COVID-19, as defined by the World Health Organization (WHO), generating a social, economic, cultural and health imbalance in all countries that have been victims of this disease, and that it is not yet known for sure until when this health problem will exist, as there is no preventive vaccine on the market to mitigate the effects generated by this virus, for this reason the WHO has had to dictate some preventive measures worldwide to reduce the exponential increase in cases in international communities, one of these being social distancing. In this sense, each of the nations has had to induce their inhabitants to apply Information Technology and Communication (TICS) in the development of the vast majority of their daily activities, as Venezuela has had to do, who unfortunately does not escape of this cruel and terrible reality, and has acquired the use of telematics in its various institutions to guarantee health security, human rights and an expeditious, fair and generous justice system, that is why this scientific article has proposed the issue of the Venezuelan State and Telematics in the Venezuelan justice system in time of a COVID-19 pandemic.

**Key Words:** Telematics. Justice System. TIC. COVID-19. State of Alarm.

### **Introducción**

La pandemia mundial generada por el COVID ha influenciado de manera negativa en todos los países, crea un estado de incertidumbre, un riesgo peligroso y letal desde el punto de vista sanitario por poner en peligro la vida de todas las personas que padecen este virus y ocasiona estrés en la sociedad, un desequilibrio total o parcial de los rasgos psicopáticos del individuo, paranoias, inestabilidad emocional, angustia, rompimiento de las relaciones interpersonales y familiares, xenofobias y racismo por los ciudadanos de nacionalidad asiática al considerarlos portadores del virus; además ha paralizado todas las economías del mundo.

Los gobernantes de los países frente a esta problemática han tenido la imperiosa necesidad de aplicar y desarrollar planes sanitarios, educativos, judiciales y alimenticios de emergencias, para atender de manera inmediata la crisis efectuada por este virus en las personas que lo padecen y en aquellas que son asintomáticas debido al proceso tan feroz de incubación que tiene en los seres humanos. Cuando se habla de estar asintomático se hace referencia a los enfermos de COVID quienes por desconocer su estado contagian sin intención e inconscientemente a sus seres queridos y contaminan su entorno.

La Organización Mundial de la Salud (OMS), a los fines de evitar una catástrofe mortal indetenible, ha exhortado a todos los gobernantes de los países a cumplir con las medidas preventivas en pro de reducir el crecimiento exponencial del virus, las cuales han sido adecuadas a la necesidad y realidad de los casos activos que se presentan en cada comunidad internacional.

En Venezuela, cuando se obtuvo información de los primeros casos detectados en el país, el Ejecutivo Nacional procede en ejercicio de sus atribuciones establecidas en el artículo 236 numeral 7 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, acordar el estado de alarma en todo el territorio nacional enmarcado en lo dispuesto en el artículo 338 de la máxima norma, a los fines de resguardar a la sociedad venezolana de los efectos que produce el covid, que pone en riesgo la salud pública y la seguridad de todos los venezolanos.

Al respecto, todos los organismos del Estado que prestan atención de salud, transporte, educación, servicios básicos y justicia deben garantizar el desarrollo de sus actividades y la seguridad sanitaria al público en general a través del cumplimiento de las medidas preventivas emanadas por la OMS y el Ejecutivo Nacional.

En relación con el cumplimiento del proceso de aislamiento social, el Estado venezolano ha incursionado en la aplicación y desarrollo de las Tecnologías de Información y Comunicación (TIC) a través de las diversas plataformas digitales y la inteligencia artificial en todos sus organismos para poder efectuar todas sus funciones y garantizar los derechos humanos y los principios constitucionales a la sociedad venezolana.

De lo anteriormente expuesto, se puede mencionar que el sistema de justicia venezolano ha optado mediante el Tribunal Supremo de Justicia el desarrollo de atención en línea, específicamente, en los amparos constitucionales y posteriormente la Sala de Casación Civil a través de la Resolución N° 003-2020 de fecha 28 de julio de 2020 propuso la aplicación de un plan piloto de despacho virtual en las jurisdicciones civiles de los estados Aragua, Portuguesa y Nueva Esparta.

En la referida resolución, la Sala de Casación Civil, explica los días de despacho virtual y horario, tribunales habilitados, funcionarios judiciales, causas nuevas, sorteo de distribución, tribunal sustanciador, unidad receptora de documentos, admisión, diario digital, oposición de cuestiones previas, contestación de la demanda, reconvención, promoción y evacuación de pruebas y sentencia.

En concordancia con lo que antecede, se puede establecer la importancia que tiene la realización de este artículo científico por establecer las nociones generales de la actuación del Estado venezolano, el Sistema de Justicia y la forma de la citación y notificación por video llamada, durante el Estado de Alarma por COVID-19.

## 1. Nociones generales del COVID en el mundo

En el mes de diciembre de 2019, los medios de comunicación internacionales hacen del conocimiento de la comunidad mundial, el brote detectado en Wuhan, provincia de Hubei, China, de una enfermedad que desarrollaba la misma sintomatología de la neumonía. Luego, con el transcurrir de los días, a través de una exhaustiva investigación científica, se descubrió que no era así, sino que en realidad se trataba de un virus.

Al respecto, un grupo de científicos pertenecientes a *The continuing 2019-nCoV epidemic threat of novel coronaviruses to global health – The latest 2019 novel coronavirus outbreak in Wuhan, China*, decidieron realizar estudios científicos que consistían en aislar el virus causante de la enfermedad y, tal como ellos lo manifestaron, realizaron la secuenciación del genoma que estuvo disponible para la Organización Mundial de la Salud el 12 de enero de 2020, a los fines de permitirle a los laboratorios de diferentes países, diagnosticar de manera específica mediante pruebas de reacción en cadena de la polimerasa, mejor conocidas como como PCR (*polymerase chain reaction*) la presencia del virus en cuestión<sup>1</sup>.

El 11 de febrero de 2020, la Organización Mundial de la Salud sugiere como nombre oficial al referido virus el siguiente: COVID-19, procurando que este sea un nombre acrónimo de coronavirus disease 2019 (enfermedad por coronavirus 2019), se evitó que el mismo contuviera nombres de personas o referencias a ningún lugar, especie animal, tipo de comida, industria, cultura o grupo de personas, en línea con las recomendaciones internacionales, para evitar que hubiera estigmatización contra algún colectivo<sup>2-3</sup>.

Asimismo, se evidencia en los medios de comunicación audiovisuales, digitales, entre otros, lo expresado por la Organización Mundial de la Salud

1 Hui, D. S.; Azhar, E. I.; Madani, T. A.; Ntoumi, F.; Kock, R.; Dar, O.; Ippolito, G.; Mchugh, T. D.; Memish, Z. A.; Drosten, C.; Zumla, A.; Petersen, E. (14 de enero de 2020, versión en línea; febrero de 2020, versión impresa). “The continuing 2019-nCoV epidemic threat of novel coronaviruses to global health – The latest 2019 novel coronavirus outbreak in Wuhan, China”. *International Journal of Infectious Diseases* (en inglés) **91**: 264-266. ISSN 1201-9712. PMID 31953166. doi:10.1016/j.ijid.2020.01.009.

2 “Novel coronavirus named ‘Covid-19’: WHO”. *Today* (en inglés). 12 de febrero de 2020. Archivado desde el original el 21 de marzo de 2020. Consultado el 11 de febrero de 2020.

3 “Coronavirus: covid-19, la enfermedad del nuevo virus surgido en China ya tiene nombre oficial”. *British Broadcasting Corporation (BBC)*. 11 de febrero de 2020. Archivado desde el original el 24 de febrero de 2020. Consultado el 31 de marzo de 2020.

relacionado al caso. En primer lugar, el 30 de enero de 2020, se consideró al COVID como emergencia sanitaria de preocupación internacional. Luego, en segundo lugar, el 11 de marzo del año en curso la OMS lo declara como una pandemia por su extensivo y exponencial número de casos confirmados en la gran mayoría de los países. En tal sentido, todos los gobernantes de las naciones inician su planificación de prevención y atención sanitaria para estar preparados ante este escenario tan agobiante y desesperanzado que puede presentarse en cualquier momento.

La Organización Mundial de la Salud ha considerado necesario y oportuno decretar algunas medidas de prevención del virus para evitar su desmesurado crecimiento en todo el mundo, entre ellas las de higiene, autoaislamiento y distanciamiento social <sup>4-5</sup>, lo que ha generado que casi todos los países opten por las cuarentenas, estados de excepción, toques de queda, flexibilización parcial y/o total, dependiendo de los casos confirmados y el comportamiento del virus.

Las investigaciones científicas y sociales realizadas sobre el virus, y revisadas por la autora del presente artículo científico, han permitido concluir que el mundo se está enfrentando ante un enemigo fantasma potencialmente peligroso, mutante y letal para toda la humanidad, sin poder detectar con exactitud una vacuna eficaz para erradicar esta enfermedad que, desde el punto de vista social, ha causado un declive en el sistema económico, una alteración total en el desenvolvimiento normal de todas las actividades diarias de los ciudadanos tales como educación, deporte, entretenimiento, justicia, salud, entre otros, siendo necesario, la aplicación y utilización de todas las herramientas tecnológicas existentes en el mercado para poder mantener una comunicación con todo el mundo por vía online y a distancia; además de manifestarse en muchas ocasiones la xenofobia y el racismo hacia las personas que han sido víctimas de este virus, principalmente, los ciudadanos del continente asiático por considerarlos principales portadores de este virus.

Es por ello la importancia de realizar trabajos orientados a determinar la situación real en cada uno de los aspectos de la sociedad mundial afectada por este virus. Para tal fin es oportuno y útil en este momento establecer cómo se desarrolla el sistema de justicia en Venezuela en tiempo de pandemia a través del uso de la telemática.

4 Anderson, Roy M.; Heesterbeek, Hans; Klinkenberg, Don; Hollingsworth, T. Déirdre (21 de marzo de 2020). "How will country-based mitigation measures influence the course of the COVID-19 epidemic?". *The Lancet* (en inglés) **395** (10228): 931-934. ISSN 0140-6736.PMID 32164834. doi:10.1016/S0140-6736(20)30567-5. Consultado el 3 de abril de 2020.

5 Centros para el Control y Prevención de Enfermedades (EE. UU.), ed. (15 de febrero de 2020). "COVID-19 Prevention & Treatment" (en inglés). Archivado desde el original el 25 de febrero de 2020. Consultado el 25 de febrero de 2020.

## 2. Actuación del Estado venezolano ante la pandemia

El Presidente de la República Bolivariana de Venezuela en cumplimiento de sus atribuciones contempladas en el artículo 236, numeral 7 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela<sup>6</sup>, procede a declarar el 13 de marzo de 2020 el Decreto N° 4.160, publicado en la Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6519, mediante el cual se acuerda el Estado de Alarma en todo el territorio nacional<sup>7</sup>, según lo dispuesto por la máxima norma en virtud de las condiciones y circunstancias de orden social que ponen en riesgo la salud pública y la seguridad de todos los ciudadanos venezolanos por consecuencia del COVID-19.

El Presidente de Venezuela a través del estado de alarma decretado exhortó a la sociedad venezolana a cumplir en el primer mes una cuarentena radical y a su vez hacer efectivas las medidas preventivas contra el virus que fueron dictadas por la Organización Mundial de la Salud, como la de cerrar comercios que no fueran orientados a salud y alimentación, al igual que autorizó que únicamente las instituciones del Estado correspondientes a los sectores de salud y transporte podían laborar, quedando a la atención de emergencias y por rol de guardias las relacionadas con los servicios básicos y justicia.

El cumplimiento de la cuarentena en Venezuela ha tenido que ser prorrogable por un total de 150 días más, mediante cinco decretos de Estado de Alarma, equivalente cada uno a treinta días, decretados por el Presidente de la República Bolivariana de Venezuela en las siguientes fechas: Decreto N° 4186 de fecha 12 de abril de 2020 publicado en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6528, Decreto N° 4198 de fecha 12 de mayo de 2020 publicado en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6535, Decreto N° 4230 de fecha 11 de junio de 2020 publicado en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6542, Decreto N° 4247 de fecha 10 de julio de 2020 publicado en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6554 y el Decreto N° 4260 de fecha 8 de agosto de 2020 publicado en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6560<sup>8</sup>, dichos decretos se justifican por el crecimiento exponencial de los casos activos por transmisión comunitaria e internacional que han existido en la población venezolana.

En el mes de junio el Estado venezolano inicia un nuevo modelo de cumplimiento de la cuarentena motivada al COVID, denominado 7+7 que consiste en siete días de trabajo y luego siete días de cuarentena radical, por supuesto,

6 Artículo 236.7 CRBV: Son atribuciones y obligaciones del Presidente o Presidenta de la República: ... Declarar los estados de excepción y decretar la restricción de garantías en los casos previstos en esta Constitución...

7 Artículo 338 CRBV: Podrá decretarse el estado de alarma cuando se produzcan catástrofes, calamidades públicas u otros acontecimientos similares que pongan seriamente en peligro la seguridad de la Nación o de sus ciudadanos o ciudadanas. Dicho estado de excepción durará hasta treinta días, siendo prorrogable por treinta días más...

8 <https://www.finanzasdigital.com> y <https://www.google.com>

respetando las medidas de seguridad sanitaria emitidas por el Ministerio del Poder Popular para la Salud basadas en las dictadas por la Organización Mundial de la Salud, donde se incorporan 10 sectores de la economía<sup>9</sup> para tratar de conllevar a la ciudadanía venezolana a una normalidad relativa y continúan las instituciones públicas trabajando con el método de guardias y los casos de emergencias.

Aunado a lo anterior, es importante resaltar que Venezuela por primera vez, al igual que muchos países del mundo en vía de desarrollo, ha tenido que inducir a sus ciudadanos a la utilización e implementación del casi 100% de todas las aplicaciones y medios digitales para efectuar en una gran mayoría sus actividades que realizaban de manera presencial y que en este momento se deben realizar a distancia con el uso de las Técnicas de Información y Comunicación (TIC).

Al respecto, se puede evidenciar el método online empleado por las diversas instituciones, academias, universidades, institutos educativos del país, a los fines de poder culminar el periodo de formación educativa correspondiente al primer trimestre del año 2020, por lo que esta modalidad se ha materializado en un proyecto piloto, no solo desde el punto de vista tecnológico sino también audiovisual con el uso de los demás medios de comunicación como por ejemplo la televisión.

De igual forma se puede indicar que el sistema de justicia venezolana con el transcurrir de los días de la cuarentena por el virus, se dio cuenta de la evidente e inminente necesidad de la implementación del uso de las TIC en el proceso penal, destacándose así el espacio de la página del Tribunal Supremo de Justicia destinada a los amparos en línea y la revisión de los casos en línea<sup>10</sup>, además del lanzamiento de un plan piloto relacionado a un Despacho Virtual mediante Resolución N° 003-2020 de fecha 28 de julio de 2020 emanada por la Sala de Casación Civil del máximo tribunal<sup>11</sup>.

### **3. El Sistema de Justicia venezolano en tiempo de pandemia**

Se considera necesario en este punto definir el sistema de justicia, considerando al respecto la opinión emitida por Maldonado, la cual manifiesta lo siguiente:

El sistema judicial es una herramienta poderosa para hacer efectivos el disfrute de los derechos ciudadanos. Por eso es que si se aspira a lograr una sociedad justa y generosa en oportunidades para todos sus habitantes, entonces se debe prestar atención a que hasta los grupos más vulnerables de la población tengan la posibilidad de acudir al sistema de justicia para reclamar sus derechos y

<sup>9</sup> <https://www.aa.com.tr/es/mundo/Venezuela-inicia-sietedias-de-cuarentena-radical-luego-unasemana-de-flexibilización/1869613>

<sup>10</sup> <https://www.tsj.gob.ve/es>

<sup>11</sup> <https://Venezuela.moorestephen.com>

obtener su restitución inmediata en el caso de que los mismos hayan sido vulnerados<sup>12</sup>.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, se infiere entonces que el legislador venezolano cuando redactó el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela tuvo como principal objetivo garantizar a los venezolanos, en primer lugar, el acceso a los diferentes órganos de justicia de una manera accesible, imparcial, equitativa, expedita y, en segundo lugar, un sistema de justicia generoso, oportuno y justo, todo esto será posible si el Estado genera las condiciones necesarias para el logro de todo lo propuesto en la máxima norma.

En este orden de ideas, se visualiza tácitamente que el Sistema de Justicia debe estar enmarcado en los principios constitucionales contemplados en el artículo 2 *ejusdem* y el debido proceso en todas las actuaciones judiciales del proceso penal venezolano, tal como lo señala el artículo 49 de la Constitución<sup>13</sup>.

Asimismo, es importante resaltar cómo está constituido el Sistema de Justicia venezolano, el cual se encuentra consagrado en el artículo 253 de la Constitución y hace alusión al Tribunal Supremo de Justicia y demás Tribunales de la República, Ministerio Público, Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los o las auxiliares y funcionarios o funcionarias de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos y ciudadanas que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados y abogadas autorizados y autorizadas para el ejercicio.

En este sentido, es de vital importancia indicar que el Tribunal Supremo de Justicia como máximo tribunal de la República en este momento de pandemia, a pesar de su autonomía funcional, financiera y administrativa, se encuentra exhortado a cumplir con el Decreto Presidencial donde se declara el Estado de Alarma por existir circunstancias de orden social que ponen en riesgo y peligro la salud pública y la seguridad de los ciudadanos venezolanos; no obstante, organizará y le hará una planificación al personal del Poder Judicial para ayudar de manera eficiente con la concreción de la tutela judicial efectiva y demás garantías de acceso a la justicia, procurando en todo momento la existencia de personal de guardia en las jurisdicciones que lo requieran, para atender asuntos urgentes y fundamentales según la ley<sup>14</sup>.

En ejercicio de sus atribuciones establecidas en el artículo 267 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en concordancia con lo previsto con la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia<sup>15</sup>, el Tribunal

12 MALDONADO, V. (2008) “Estado de Derecho y Reforma del Sistema de Justicia en Venezuela”, Universidad Católica Andrés Bello (UCAB), Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales (IIES), Caracas, Venezuela, 2008.

13 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5908 del 19 de febrero de 2.009.

14 <https://www.tsj.gob.ve/es>

15 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 39522 del 1 de octubre de 2.010.

Supremo de Justicia dictó las siguientes Resoluciones a los fines de dar cumplimiento al estado de alarma sin tener que quebrantar sus funciones como órgano integrante del sistema de justicia venezolano: Resolución N° 001-2020 de fecha 20 de marzo de 2020, Resolución N° 002-2020 de fecha 13 de abril de 2020, Resolución N° 003-2020 de fecha 13 de mayo de 2020, Resolución N° 004-2020 de fecha 12 de junio de 2020, Resolución N° 005-2020 de fecha 12 de julio de 2020 y Resolución N° 006-2020 de fecha 12 de agosto de 2020, todas emanadas de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia<sup>16</sup>.

En estas resoluciones se resuelve que ningún Tribunal del territorio nacional despacharía en los periodos señalados en cada una de ellas, las cuales comprenden los siguientes: 1) desde el lunes 16 de marzo hasta el lunes 13 de abril de 2020, 2) desde el lunes 13 de abril hasta el miércoles 13 de mayo de 2020, 3) desde el miércoles 13 de mayo hasta el viernes 12 de junio de 2020, 4) desde el 12 de junio hasta el 12 de julio de 2020, 5) desde el 12 de julio hasta el 12 de agosto de 2020 y 6) desde el 12 de agosto hasta el 12 de septiembre de 2020, ambas fechas inclusive.

Asimismo, se establece en las resoluciones que durante ese período permanecerán en suspenso las causas y no correrán los lapsos procesales, lo que no implica ni impide que se practiquen las actuaciones urgentes para el aseguramiento de los derechos de alguna de las partes, de conformidad con la ley, es por ello que los órganos jurisdiccionales tomarán las debidas previsiones para que no sea suspendido el servicio público de administración de justicia, y acordarán la habilitación de los respectivos órganos para que se proceda al despacho de los asuntos urgentes<sup>17</sup>.

De igual manera, el Tribunal Supremo de Justicia deja claro que en materia de amparo constitucional se encontrará habilitado todos los días en este periodo de pandemia, así como los Tribunales con competencia en materia penal deberán cumplir con lo establecido en el artículo 156 del Código Orgánico Procesal Penal, lo cual consiste en mantener la atención continua del servicio público de la administración de justicia con la excepción de ser aplicable solo a los casos urgentes, además las Salas Constitucional y Electoral deberán estar de guardia permanente durante el estado de alarma y los magistrados de la Sala Plena deben procurar mantener el *quorum* necesario para la deliberación, tal como lo establecen los artículos 10 y 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia<sup>18</sup>.

En razón de lo anteriormente expuesto, se puede evidenciar en la página del máximo tribunal que existe un espacio destinados a los amparos en línea, suscrito al cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia N° 523 de fecha 9 de abril de

<sup>16</sup> [https:// www.tsj.gob.ve/es/web/tsj/resoluciones](https://www.tsj.gob.ve/es/web/tsj/resoluciones)

<sup>17</sup> Resolución N° 006-2020 de fecha 12 de agosto de 2020, emanada de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.

<sup>18</sup> Resolución N° 003-2020 de fecha 28 de julio de 2020, emanada de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia.

2001 de la Sala Constitucional y en la Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas<sup>19</sup>.

Por otra parte, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en pro de una buena dirección, gobierno y administración del poder judicial procede a dictar la resolución N° 003-2020 en fecha 28 de julio de 2020, mediante la cual propone a través de las plataformas digitales y con el apoyo de la inteligencia artificial un plan piloto de despacho virtual que se iniciará a partir del día 29 de julio de 2020 en la jurisdicción civil en los estados de Aragua, Anzoátegui y Nueva Esparta, la Sala de Casación Civil con este plan piloto busca avanzar con la tramitación de expedientes de manera digital con la salvedad que será aplicado sólo en los casos nuevos y así garantizar el derecho a la justicia de todos los venezolanos en materia civil.

De esta manera, el Tribunal Supremo de Justicia, a través de las resoluciones dictadas por la Sala Plena y la Sala de Casación Civil, trata de cumplir con los siguientes principios establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en el Código de Procedimiento Civil<sup>20</sup>, referidos en el trabajo de Gutiérrez<sup>21</sup>, tales como:

1. Principio de acceso a los órganos de Administración de Justicia (artículos 26,31 y 51 CRBV).
2. Principio de prevalencia del Derecho Sustancial sobre el Material (artículo 257 CRBV).
3. Principio del Juez Natural y el Debido Proceso (artículo 49 CRBV)
4. Principio de exclusividad del Poder Jurisdiccional (artículo 253 CRBV).
5. Principio de Publicidad (artículo 257 CRBV)
6. Principio de Igualdad (artículo 21 CRBV)
7. Principio de Celeridad, Justicia Expedita (artículo 26, 49 ordinal 3 y 257 CRBV en concordancia con el artículo 10 CPC)
8. Principio de Impulso Procesal (artículo 14 CPC)
9. Principio de Igualdad Procesal (artículo 15 CPC)
10. Principio de Interés Procesal (artículo 16 CPC)

Por otra parte, el Ministerio Público como órgano titular de la acción penal, a pesar de su autonomía funcional, administrativa y financiera, también se adhiere a lo establecido en el Decreto Presidencial donde se dicta el estado de alarma, tomando en consideración la disposición final cuarta del referido decreto, en tal sentido solicita la colaboración de todas las autoridades civiles y militares<sup>22</sup> en

19 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 37076 del 13 de diciembre de 2.000.

20 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4209 del 18 de septiembre de 1990

21 GUTIÉRREZ, J. (2009) "El principio de Celeridad Procesal y su eficaz aplicación para garantizar el derecho a una Tutela Judicial Efectiva", Universidad Católica Andrés Bello (UCAB), Caracas, Venezuela, 2009.

22 <https://twitter.com/minpublicove/status/1240350629710757888>

todo el territorio nacional en cuanto al apoyo logístico, libre tránsito en todo el país de los funcionarios adscritos a las diferentes dependencias de la institución, debidamente autorizados e identificados con su respectiva credencial, a objeto de garantizar el cumplimiento de los principios constitucionales y el eficaz desarrollo de la investigación en el proceso penal venezolano para la individualización de las responsabilidades penales a que diera lugar por la comisión de un hecho punible.

Es de conocimiento de todos los ciudadanos que el Ministerio Público, al igual que las demás instituciones del Estado, debe garantizar el acatamiento de las medidas preventivas emitidas por la Organización Mundial de la Salud y las dictadas por el Ejecutivo Nacional, tanto por sus funcionarios adscritos como por el público en general que será atendido, otorgándole así las herramientas básicas a sus servidores públicos (tapabocas, guantes, termómetro y el gel antibacteriano para resguardar la seguridad sanitaria de la sociedad venezolana).

En conclusión, con base en lo anteriormente expuesto, se puede inferir que los principales organismos que conforman el sistema de justicia acatan lo establecido en las normativas del ordenamiento jurídico venezolano sin descuidar la garantía de los principios constitucionales y derechos humanos de todos los ciudadanos, a través de la ejecución aún en tiempo de pandemia de las facultades y atribuciones que les fueron conferidas por las leyes.

#### **4. El uso de la telemática en el Sistema de Justicia venezolano**

La telemática, según Alcantud, es “la combinación de la informática y de la tecnología de la comunicación para el envío y la recepción de datos”<sup>23</sup>, entendiéndose así que esta es la aplicación de los medios electrónicos y las diversas aplicaciones digitales que existen en el mercado en materia digital y tecnológico.

El uso de la telemática en Venezuela ha sido muy lento debido a la falta de actualización y modernización de la estructura tecnológica e informática actualizada en el país, además no hay en la sociedad venezolana una cultura avanzada en cuanto a la aplicación de estas en las diversas actividades diarias de los ciudadanos. No obstante, el legislador tuvo una visión futurista respecto al tema y por eso es que existen en el ordenamiento jurídico venezolano normas que regulan esta área de las tecnologías de información y comunicación. En función de lo preceptuado con anterioridad, se pueden mencionar las siguientes leyes especiales que regulan esta competencia:

##### **1. Ley de Simplificación de Trámites Administrativos<sup>24</sup>.**

<sup>23</sup> ALCANTUD, F. (1999) “Introducción a la telemática, redes y servicios telemáticos”, Universidad de Valencia, España, 1999.

<sup>24</sup> Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 40549 del 26 de noviembre de 2014.

2. Ley Orgánica de Telecomunicaciones<sup>25</sup>.
3. Reglamento de Radiodifusión Sonora y Televisión Abierta Comunitarias de Servicio Público, Sin Fines de Lucro<sup>26</sup>.
4. Ley de Infogobierno<sup>27</sup>.
5. Ley que regula el uso de la telefonía celular y del internet en el Interior de los Establecimientos Penitenciarios<sup>28</sup>.
5. Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas<sup>29</sup>.

Ahora bien, a pesar que existe un paradigma en el Estado venezolano en cuanto al uso y aplicación de la telemática en cada uno de los sectores públicos, no es menos cierto que en este momento de pandemia el Estado venezolano se ha visto en la necesidad de ejecutar y adaptar las funciones de sus instituciones a las Tecnologías de Información y comunicación mejor conocidas como TIC.

Al respecto, se puede mencionar al sector educativo que, a través de las distintas plataformas digitales y medios electrónicos, los estudiantes pudieron continuar a distancia con el año escolar y universitario; asimismo, el sistema de justicia mediante el máximo tribunal incorporó las tecnologías en la jurisdicción civil por medio de un plan piloto de un despacho virtual y con los amparos que se pueden realizar en línea.

Por otra parte, se observa que en el desarrollo y aplicación de las TIC hace falta mucha preparación, formación y adecuación en esta materia, no obstante, se puede decir que hay un mínimo de avance y se espera que el Estado venezolano garantice los medios para seguir creciendo en la era de la tecnología, la cual es un mundo muy dinámico y activo; evidenciándose al respecto que el 29 de julio de 2020 el plan piloto inició sus actividades y muchos profesionales del derecho han podido incursionar en el mismo recibiendo sus citaciones y notificaciones por correo electrónicos, se espera que éste pueda extenderse a la jurisdicción penal y sea exitoso.

A continuación se desarrolla en el siguiente ítem las citaciones y la notificación por video llamada en este momento de Estado de Alarma por COVID-19, la cual es de vital importancia en el desarrollo del plan piloto del despacho virtual propuesto por la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia.

#### **5. La citación y la notificación por video llamada durante el estado de alarma por COVID-19**

Es importante resaltar la conceptualización de Cabanellas en cuanto a la citación y la notificación. La primera es considerada por el autor como “la

25 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 39610 del 7 de febrero de 2.011.

26 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 37359 del 8 de enero de 2.002.

27 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 40274 del 17 de octubre de 2013.

28 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6240 del 15 de julio de 2016.

29 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 37076 del 13 de diciembre de 2000.

diligencia por la cual se hace saber a una persona el llamamiento hecho de orden del juez, para que comparezca en juicio a estar a derecho”. La segunda se refiere al “acto de dar a conocer a los interesados la resolución recaída en un trámite o en un asunto judicial”<sup>30</sup>, es decir que estos son los medios que permiten que un individuo se dé por citado y notificado en un proceso judicial.

El ordenamiento jurídico venezolano, a través de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 110, destaca la importancia de la ciencia y la tecnología, así como su aplicación en los diferentes servicios de información necesarios para el desarrollo de cada uno de los aspectos del país y garantizar la seguridad y soberanía nacional.

Desde esta perspectiva, se puede evidenciar que el Estado venezolano se encuentra facultado jurídicamente para implementar las tecnologías y la inteligencia artificial en las funciones de sus organismos públicos para poder satisfacer y dar las respuestas eficaces y oportunas a todos los ciudadanos venezolanos en las necesidades básicas, y se destaca lo relacionado con la educación, salud, justicia, servicios básicos, entre otros.

En concordancia con la anterior se puede indicar que la citación y la notificación en el proceso penal, se encuentran fundadas en los artículos 163 al 173 del Código Orgánico Procesal Penal<sup>31</sup>, donde se establece el lapso de las resultas de las citaciones y notificaciones, la cualidad de los defensores y defensoras para ser notificados, el lugar donde se deben realizar las notificaciones de las decisiones, la negativa de firmar la notificación, los criterios de la citación personal, cómo deben ser citadas las víctimas, expertos o expertas, intérpretes y testigos, la excepción de la citación personal, la citación del ausente, la citación de la persona no localizada y las citaciones dirigidas a los militares, funcionarios o funcionarias policiales en servicios activos.

De acuerdo con los artículos antes señalados de la norma adjetiva, se pudo observar en el artículo 169 *ejusdem* que las citaciones dirigidas a las víctimas, expertos o expertas, intérpretes y testigos podrán ser entregadas personalmente por el alguacil y también por teléfonos, por correo electrónico, fax, telegrama o cualquier otro medio de comunicación interpersonal. De este modo, se afirma que Venezuela reconoce que existe una era de la tecnología y el legislativo adecuó las normas en materia tecnológica para ser aplicadas en el momento oportuno y pertinente como lo ha hecho en la actualidad.

En cumplimiento a lo establecido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y el Código Orgánico Procesal Penal, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en pro de garantizar los principios constitucionales de celeridad procesal y el debido proceso a los ciudadanos venezolanos además de una justicia generosa, expedita y justa, propuso el 28 de

30 CABANELLAS, G (2006) “Diccionario Jurídico Elemental” Buenos Aires, Argentina.

31 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6078 del 15 de junio de 2012.

julio de 2020, mediante Resolución N° 003-2020<sup>32</sup>, un despacho virtual que será aplicado en la jurisdicción civil en los estados Aragua, Anzoátegui y Nueva Esparta.

La referida Sala del máximo tribunal diseñó el plan de despacho virtual apoyándose en la inteligencia artificial sobresaliendo los medios electrónicos disponibles y una plataforma digital para que cada estado pueda contar con una página web para atender los casos nuevos y así avanzar en la tramitación de los expedientes de manera digital.

En la resolución se establece la forma de realizar la solicitud o demanda junto con los respectivos anexos por parte del accionante y la citación y notificación a través de su correo electrónico y otros medios tecnológicos que disponga; a continuación se presenta el fragmento de la referida resolución para su mejor entendimiento:

El accionante, dentro del horario establecido, procederá a enviar vía correo electrónico la solicitud o demanda junto con los instrumentos (anexos), de forma digitalizada en formato PDF, a la dirección de correo electrónico oficial del Tribunal distribuidor de Municipio ordinario y ejecutor de medidas; de Primera Instancia, según corresponda. La pretensión deberá contener, además de lo establecido por la legislación vigente y como presupuesto procesal, la indicación de dos (02) números telefónicos del demandante y su apoderado (al menos uno (1) con la red social *WhatsApp* u otro que indique el demandante), dirección de correo electrónico, así como números telefónicos, correo electrónico de la parte accionada, a los fines del llamamiento de ley<sup>33</sup>.

Una vez revisados los pasos descritos en la Resolución 003-2020 relacionados con la citación y notificación vía online, surgen dos interrogantes al respecto debido al uso del correo electrónico para citar y darse por notificada una de las partes en un proceso penal, las cuales son las siguientes:

En primer lugar sería: 1) ¿Qué sucede si el correo electrónico suministrado no es el activo o de uso regular por una de las partes? Y 2) ¿Cómo se puede verificar la identidad de la parte solicitada que no tenga firma electrónica registrada y se da por notificado mediante un correo electrónico? Estas dos inquietudes pueden ser sugeridas y planteadas por la contraparte en el proceso penal, es por ello la importancia que tiene mencionar las normas jurídicas que regulan esta materia y que serán las que se invoquen para poder dilucidar este conflicto.

Al respecto, se indica que en Venezuela existe la denominada Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, que tiene como objeto:

<sup>32</sup> Resolución N° 003-2020 de fecha 28 de julio de 2020, emanada de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia.

<sup>33</sup> Resolución N° 003-2020 de fecha 28 de julio de 2020, emanada de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 1. El presente Decreto-Ley tiene por objeto otorgar y reconocer eficacia y valor jurídico a la Firma Electrónica, al Mensaje de Datos y a toda información inteligible en formato electrónico, independientemente de su soporte material, atribuible a personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, así como regular todo lo relativo a los Proveedores de Servicios de Certificación y los Certificados Electrónicos<sup>34</sup>.

En atención a lo antes expuesto se puede observar que existe una norma jurídica encargada de regular esta materia tanto en las personas jurídicas como en las personas naturales que disponen de firmas electrónicas, mensajes de datos e informaciones inteligibles presentadas en formato electrónico; ahora bien partiendo de este contexto se puede dar respuesta a la primera interrogante invocando lo establecido en el artículo 11 *ejusdem*, donde se establecen las reglas para la determinación de la recepción de la información en los siguientes términos:

Salvo acuerdo en contrario entre el Emisor y el Destinatario, el momento de recepción de un Mensaje de Datos se determinará conforme a las siguientes reglas: 1. Si el Destinatario ha designado un sistema de información para la recepción de Mensajes de Datos, la recepción tendrá lugar cuando el Mensaje de Datos ingrese al sistema de información designado. 2. Si el Destinatario no ha designado un sistema de información, la recepción tendrá lugar, salvo prueba en contrario, al ingresar el Mensaje de Datos en un sistema de información utilizado regularmente por el Destinatario. Lugar de emisión y recepción.

El artículo que antecede en el último aparte del numeral 2, se adapta a lo solicitado en la Resolución de la Sala de Casación Civil del máximo tribunal, en cuanto a los medios digitales que deberán suministrar las partes en el proceso penal con la acotación importante que deben ser de uso regular, para poder ser citados y darse por notificados.

Ahora bien, el artículo 13 *ejusdem*, establece lo relacionado a la recepción del mensaje en los términos que se describen a continuación:

El Emisor de un Mensaje de Datos podrá condicionar los efectos de dicho mensaje a la recepción de un acuse de recibo emitido por el Destinatario. Las partes podrán determinar un plazo para la recepción del acuse de recibo. La no recepción de dicho acuse de recibo dentro del plazo convenido, dará lugar a que se tenga el Mensaje de Datos como no emitido. Cuando las partes no establezcan un plazo para la recepción del acuse de recibo, el Mensaje de Datos se tendrá por no emitido si el Destinatario no envía su acuse de recibo en un plazo de veinticuatro (24) horas a partir de su emisión. Cuando el Emisor reciba el acuse de recibo del Destinatario conforme a lo establecido en el presente artículo, el Mensaje de Datos surtirá todos sus efectos.

34 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 37076 del 13 de diciembre de 2000.

En razón de la segunda interrogante planteada se puede dar respuesta a través del primer aparte de este artículo donde se hace mención de los efectos que puede condicionar el emisor en la recepción del acuse de recibo por el destinatario, es decir, en este caso por ser tan delicado el asunto de la citación y notificación en un proceso penal, resultaría interesante sugerir que el acuse de recibo de las mismas sean no sólo a través de un correo electrónico sino también mediante una video llamada a los efectos de poder verificar la identidad de las personas que tengan o no firmas electrónicas.

El planteamiento anterior es debido al riesgo que terceras personas que conozcan las direcciones y claves de los correos electrónicos respondan y se den por notificados de las citaciones realizadas por vía online y realmente no le informen al interesado sobre estas. En ese orden de ideas, se sugiere que a través de una video llamada puedan demostrar la identidad de la parte y así no quedarían supuestos que puedan ser usados por la contraparte. Desde este punto de vista lo que se busca es resguardar y reforzar aún más el principio de la legalidad, transparencia y de la identidad de las partes en virtud que las tecnologías suelen ser una herramienta maravillosa pero también un gran peligro para todos.

Para finalizar se podrían indicar dos debilidades principales que tendría el uso de la telemática en el sistema de justicia, las cuales se mencionan a continuación:

1. El peligro que existe al fugarse la información de interés para un tercero que forme parte de un proceso penal, debido a la vulnerabilidad de las plataformas digitales por parte de los Hacker's.
2. La falta de verificación de la identidad de las partes al remitir por correo electrónico la notificación de la citación, en especial de aquellas personas que no tengan firmas electrónicas, entre otras.

### **Conclusión**

La realización de esta investigación ha permitido comprender que en Venezuela existe un gran paradigma en cuanto al uso y aplicación de la telemática en el desarrollo de las funciones de las instituciones del Estado. No obstante, en la actualidad, la pandemia del COVID ha incentivado y concientizado a los representantes del gobierno a utilizar las técnicas de información y comunicación (TIC), a los fines de garantizar la normalidad relativa en cuanto al desenvolvimiento de todos los sectores del país y así poder satisfacer las necesidades de la sociedad venezolana.

El legislativo incluyó en el ordenamiento jurídico venezolano un catálogo de normas que tienen por objeto la regulación de esta competencia lo que significa que Venezuela pudiera considerarse preparada desde el punto de vista jurídico para asumir una mayor aplicación de las TIC y de la inteligencia artificial, sin

olvidar la preparación continua por ser este un área muy didáctica, vulnerable y en constante evolución.

Se puede decir que en el sistema jurídico venezolano se ha dado un avance pequeño pero importante en cuanto a la ejecución de estas tecnologías, pudiendo destacar como novedoso la Resolución N°003-2020 de fecha 28 de julio de 2020, dictada por la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia donde propone un plan piloto de Despacho Virtual para llevarse a cabo en la jurisdicción civil de los estados Aragua, Anzoátegui y Nueva Esparta.

De igual forma, se puede mencionar que existe un gran interés por las distintas instituciones educativas en todos los niveles para formar a la sociedad venezolana en cuanto al tema de la telemática y por supuesto en el uso de estas en el proceso de formación educativa para poder continuar con los períodos académicos de cada organismo educativo mediante los medios digitales y tecnológicos que existen en el mercado nacional e internacional.

Por otra parte, se debe indicar que gracias al uso de la telemática se ha podido llevar a cabo cada una de las funciones de los organismos que conforman la Administración Pública, para así garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, específicamente lo relacionado a lo establecido en el artículo 2 sobre la constitución de un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia aún en tiempos de pandemia.

Asimismo, la máxima norma en su artículo 110 fundamenta que el “Estado reconocerá el interés público de la ciencia, la tecnología, el conocimiento, la innovación y sus aplicaciones y los servicios de información necesarios por ser instrumentos fundamentales para el desarrollo económico, social y político del país, así como para la seguridad y soberanía nacional”... Es decir, que el uso de la telemática se encuentra ampliamente justificado no solo en este momento tan crucial desde el punto de vista sanitario sino que además debe considerarse como una alternativa de avance en el país en cada sector que lo conforma.

Es por ello, que Venezuela no puede negarse a adaptarse a la era telemática en la que está inmersa la sociedad a nivel mundial y menos en este momento de existencia del virus mortal, en el que una de las principales medidas preventivas dictadas por la Organización Mundial de la Salud es el distanciamiento y el cumplimiento de la cuarentena para poder garantizar la seguridad sanitaria de la sociedad venezolana.

Finalmente, se espera que a través de esta iniciativa de realizar investigaciones relacionadas con la importancia del uso de la telemática en el sistema jurídico venezolano permita incrementar el interés por los gobernantes en modernizar la plataforma y estructura tecnológica del país para poder interactuar y realizar de una manera más eficaz y eficiente el intercambio de información y comunicación con el mundo entero, por supuesto, sin olvidar incentivar la importancia de las relaciones interpersonales y establecer los siguientes ideales: 1. La telemática es un medio alternativo de vida, pero no es el centro de la vida, 2. La telemática es necesaria para la comunicación pero no

se debe olvidar la comunicación directa entre los seres vivos basada en la calidez humana.



---

## ÍNDICE ACUMULADO

### RESEÑA

---

### ARTÍCULOS

---

### CONFERENCIAS

---

### CONTRIBUCIONES ESPECIALES

---

### COMENTARIOS ESPECIALIZADOS

---

### RESEÑA LEGISLATIVA

---

### CRÓNICA JURÍDICA

---

### SECCIÓN MONOGRÁFICA

---

### LEGISLACIÓN

---

NACIONAL  
INTERNACIONAL

### JURISPRUDENCIA

---

COMENTARIOS  
SENTENCIAS

### RECENSIÓN

---

COMENTARIOS SOBRE BIBLIOGRAFÍA JURÍDICA  
ESPECIALIZADA

## ARTÍCULOS

- AGUILAR TORRES, Jorge.
- El ejercicio de los derechos políticos de los accionistas a través de medios electrónicos en las sociedades anónimas no cotizadas en España. **10**, (2008-2009), 75-91.
- ALBA FERNÁNDEZ, Manuel.
- El Convenio de Montreal para la Unificación de ciertas reglas para el Transporte Aéreo Internacional de 1999: el comienzo de una nueva etapa. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 121-145
- ALFONZO PARADIS, Juan Domingo, PISCITELLI NEVOLA, Domingo y MIRALLES QUINTERO, Juan Andrés.
- Aproximación al uso de las Tecnologías de la Información y Comunicación (TICs) en los procesos de amparo constitucional, *habeas corpus* y *habeas data* durante el Estado de Alarma en Venezuela. **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 105-139
- ALVÁREZ CABRERA, Carlos.
- Patentabilidad de las invenciones relacionadas con la computación. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 37-50.
- ÁLVAREZ CUESTA, Henar.
- El software libre y su posible repercusión en el ámbito universitario español. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 171-181.
- AMONI REVERÓN, Gustavo Adolfo.
- Regulación económica de Internet como elemento de gobierno electrónico en Venezuela. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 117-131
  - La democracia electrónica: buscando nuevos medios para la participación. **12**, (2011), 127-145
  - Posibles soluciones a problemas de la audiencia de casación penal telemática. **16**, (2015), 117-141
- La audiencia telemática de extradición. Análisis del auto número 74/2016 de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia venezolano. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 49-79.
  - Delitos informáticos como forma de entretenimiento: delitos contra niños y adolescentes, y contra el orden económico en la Ley Especial contra los Delitos Informáticos. **5** Ed. Digital / **20**, (2019), 63-85.
- APARICIO VAQUERO, Juan Pablo.
- Derecho y tecnología de protección de las obras en formato electrónico. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 203-227.
- ARÉVALO RENGEL, Emilio Alberto
- Tipos penales asociados con la protección del sistema integral de criptoactivos en Venezuela. **5** Ed. Digital / **20**, (2019), 105-123.
- ARIAS DE RINCÓN, María Inés.
- La perfección del contrato en el Decreto-Ley de Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas. **2**, (Enero/Junio 2003), 131-150.
  - La protección al consumidor en el comercio electrónico. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 53-71.
  - La alternativa de la conciliación por vía electrónica en los conflictos de consumo. **14**, (2013), 37-53
- ARRIETA ZINGUER, Miguel.
- Régimen jurídico de la interconexión en las telecomunicaciones en Venezuela. **1**, (2002), 111-128.
  - Los aportes en ciencia, tecnología e innovación en Venezuela. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 89-116.
  - Normativa respecto de las declaraciones de impuestos nacionales por Internet en Venezuela. **11**, (2010), 97-105.

- Comercio electrónico y redes sociales: nuevo paradigma negocial. **16**, (2015), 177-191
- BARZALLO, José Luis.
- Derechos de autor y tecnología. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 7-36.
- BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel .
- La defensa de los derechos al honor, intimidad personal y familiar y a la propia imagen de los menores de edad en Internet. **14**, (2013), 55-98
- BUITRAGO RODRÍGUEZ, Mariana
- La convocatoria electrónica como vía de notificación alternativa a las asambleas de accionistas en el Derecho venezolano. **10**, (2008-2009), 93-109
  - La electronificación en las sesiones del sistema de mercado bursátil en el Derecho venezolano. **13**, (2012), 87-105
  - Domicilio fiscal electrónico obligatorio para la notificación de comunicaciones o actos administrativos emanadas de la Administración Tributaria venezolana. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 153-170.
- CAMBRAHERNÁNDEZ, Carlos Alfonzo
- Tutela judicial efectiva, derecho a la salud y ponderación en tiempos de pandemia. **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord. (2021), Tomo II, 231-258.
- CÁRDENAS, Gilberto.
- Análisis jurisprudencial del artículo 90 del Tratado de la Unión Europea como fundamento jurídico para la liberalización del mercado de las telecomunicaciones. **1**, (2002), 93-110.
- CÉSAR SIERO. Bárbara Gabriela.
- E-Justicia Venezuela 2020. **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 345-375.
- COLMENARES SOJO, Reynaldo Jesús.
- El uso de las tecnologías de la Información y Comunicación como garantía de acceso a la justicia en el contencioso administrativo venezolano durante el estado de alarma por COVID-19. **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord., (2021), Tomo II, 39-63.
- CONTRERAS ZAMBRANO, Josué Manuel.
- Valoración probatoria del documento electrónico y firma electrónica en el proceso judicial venezolano. **13**, (2012), 27-46
- CREMADES, Javier y SANMARTIN, Javier.
- España: La nueva Ley General de Telecomunicaciones. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 7-16.
- CUADRADO GAMARRA, Nuria.
- Los Códigos tipo en la legislación española. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 73-90.
- CHACÓN GÓMEZ, Nayibe.
- La perspectiva electrónica de los títulos valores: desmaterialización del título valor, **10**, (2008-2009), 133-155.
  - La transferencia tecnológica: ¿Desarrollo de una política pública en Venezuela?. **16**, (2015), 105-116
  - La creación de datos personales en la Sociedad Red y su protección. **3** Ed. Digital / **18**, (2017), 121-149.
- CHIQUITO, Andreina.
- El cheque electrónico en la legislación venezolana. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 69-88.
- DE LA VEGA JUSTRIBÓ, Bárbara.
- Las nuevas tecnologías en la publicidad del concurso de acreedores. **11**, (2010), 107-130.
  - La mediación por medios electrónicos en la Ley española de mediación de asuntos civiles y mercantiles. **13**, (2012), 133-157
- DELPIAZZO, Carlos E.
- La Informática Jurídica y el Derecho de la Integración del Mercosur. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 95-111.
  - Aspectos de la contratación pública electrónica. **11**, (2010), 11-31
- DI FABIO L., Cristhian G.
- La suscripción del Contrato *Clickwrap* a través de la Banca Online, en América y especialmente en Vene-

- zuela. **4** Ed. Digital / **19**, (2019), 41-62
- DÍAZ CERMEÑO, Angel Javier.
- La citación y la notificación telemáticas escritas durante el Estado de Alarma por COVID-19. **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 75-103.
- DUQUE BOHÓRQUEZ, Katuska Elimar.
- Competencia para regular la actividad jurisdiccional: 1. Ordinaria, 2. En caso de declaratoria de Estados Excepción y 3. En el caso concreto del actual Estado de Alarma por coronavirus (COVID-19). **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 207-250.
- DUQUE CORREDOR, Román José y GUTIÉRREZ C., María Auxiliadora
- Los despachos virtuales en la jurisdicción civil. Primer intento de la Justicia para enfrentar el COVID-19 en Venezuela. **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord. (2021), Tomo II, 279-309.
- FERNÁNDEZ CABRERA, Sacha Rohán
- Privacidad de los correos electrónicos en el trabajo. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 9-48.
  - El derecho a la protección de datos de las sentencias. **5** Ed. Digital / **20**, (2019), 9-46.
  - Prohibición de alegar la excepción de disminución o imposibilidad de ejercer la defensa durante el Estado de Alarma por COVID-19. **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 13-45.
- FERNÁNDEZ DELPECH, Horacio.
- Nueva Directiva de la Unión Europea sobre Conservación de Datos de Tráfico. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 11-25.
  - La *Cloud Computing*. Una visión Argentina. **16**, (2015), 47-64.
- GALINDO, Fernando.
- Democracia electrónica, Internet y gobernanza, **12**, (2011), 109-125
- GARCÍA CACHAFEIRO, Fernando y GARCÍA PÉREZ, Rafael.
- La tensión entre las restricciones a la libre prestación de servicios de la Sociedad de la Información y los derechos fundamentales y libertades públicas. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 151-165.
- GARCÍA MANDALONIZ, Marta y RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLELL, Teresa.
- "La inquebrantabilidad del principio de la unicidad en la junta general electrónica". **8**, (Enero/Diciembre 2006), 27-47.
- GARCÍA OJEDA, Liliana del Valle.
- Algunas consideraciones sobre el uso de las redes sociales para la difusión y comercialización de la pornografía infantil en Venezuela. **5** Ed. Digital / **20**, (2019), 87-103.
  - El Estado venezolano y la telemática en el sistema de justicia venezolano en tiempo de pandemia por el COVID-19. **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord. (2021), Tomo II, 311-328.
- GARRO, Alejandro M., PERALES VISCASILLAS, Pilar y PÉREZ PEREIRA, María.
- Comunicaciones Electrónicas en la Convención de Viena de 1980 sobre compraventa internacional de mercaderías (CISG): primera opinión del Consejo Consultivo de la Convención (CISG-AC), **5**, (Julio/Diciembre 2004), 17-40
- GÓMEZ ANGUS, Marlen.
- Resiliencia digital de los sistemas de justicia. Especial referencia a la República de Venezuela y al marco legal para el uso de las TIC's. (Incluye propuesta del uso de medios electrónicos para la fase de citación por carteles en el Proceso Civil). **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord. (2021), Tomo II, 153-185.
- GÓMEZ CORDOBA, Ana Isabel y Nelson REMOLINA ANGARITA.
- Los sistemas de identificación biométrica y la información biométrica desde la perspectiva de la protección de datos personales. **12**, (2011), 69-108

- GRAHAM., James A.
- *La Uniform Dispute Resolution Policy*: Una tentativa de calificación. **2**, (Enero/Junio 2003), 151-159.
- GUISADO MORENO, Ángela.
- La unificación del Derecho contractual europeo en la Era de la Información: movimientos e instrumentos unificadores. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 133-158.
- HERNÁNDEZ, Juan Carlos.
- La protección de datos personales en internet y los derechos fundamentales: El Habeas Data. **13**, (2012), 61-85
- HERRERA BRAVO, Rodolfo.
- Los registros de ADN y los derechos fundamentales: ¿Cómo esquivar sin despellejar? **2**, (Enero/Junio 2003), 21-41.
- ILLESCAS ORTIZ, Rafael.
- La equivalencia funcional como principio elemental del Derecho del comercio electrónico. **1**, (2002), 9-23.
  - La Ley 22/2007 sobre Comercialización a Distancia de Servicios Financieros destinados a los Consumidores y la dogmática contractual electrónica. **9**, Enero/Diciembre 2007), 11-26.
- INOSTROZA SÁEZ, Mauricio
- El convenio arbitral electrónico en la Ley de arbitraje española y los textos de Derecho uniforme. **12**, (2011), 53-67
- IRIARTE AHON, Erick.
- Sobre nombres de dominio: una propuesta para el debate. Análisis de la Radicación 1376 del Consejo de Estado colombiano. **2**, (Enero/Junio 2003), 103-129.
- JELEZTCHEVA, María y RODRÍGUEZ GRILLO, Luisa
- Los contratos electrónicos. **11**, (2010), 159-188.
- LAGUNA, Rosa.
- ¿Nueva pedagogía para el *e-learning*? **3**, (Julio/Diciembre 2003), 127-150.
- LASTIRI SANTIAGO, Mónica.
- Autorregulación publicitaria. **1**, (2002), 157-182.
  - El uso de la marca en Second Life. **10**, (2008-2009), 7-43
  - Hacia un derecho sobre el nombre de dominio. **4** Ed. Digital / **19**, (2019), 9-40
- LEÓN, Alejandra.
- Recurso de casación en sede civil y situación de alarma (pandemia). **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 47-74.
- LEÓN PARADA, Alejandra de los A.
- Valor probatorio de los mensajes de datos y firmas electrónicas en la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia venezolano. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 81-95.
- LEZAMA BÁRCENAS, Wladimir José
- La firma electrónica como mecanismo de agilización en los procesos de extradición venezolano, respecto a la participación del Ministerio Público. **5** Ed. Digital / **20**, (2019), 145-160.
- LÓPEZ JIMÉNEZ, David
- La autorregulación de la publicidad relativa a apuestas y juegos virtuales: una aproximación desde la perspectiva española. **12**, (2011), 147-185
  - Los deberes precontractuales de información en el ámbito de las transacciones virtuales: a propósito del principio de la buena fe. **13**, (2012), 107-131
- LÓPEZ JIMÉNEZ, David y BARRIO, Fernando.
- Los códigos de conducta reguladores del comercio electrónico en el espacio europeo. Los casos de Alemania, España e Italia. **11**, (2010), 33-68.
- LÓPEZ ZAMORA, Paula.
- Nuevas perspectivas del derecho a la información en la Sociedad de la Información. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 11-25.
- MACHTA CHENDI, Zulay.
- El servicio público en el sector eléctrico venezolano y Derecho de las Telecomunicaciones. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 41-80

- MADRID MARTÍNEZ, Claudia
- La internacionalización del consumo: el consumidor electrónico y la realidad venezolana. **12**, (2011), 7-51
- MARESCA, Fernando.
- Protección jurídica del software: un debate abierto. **1**, (2002), 147-156.
- MARTÍN GONZÁLEZ, Marina.
- Régimen general de notificaciones en el proceso civil declarativo: novedades en las funciones de los procuradores en las comunicaciones electrónicas. **3** Ed. Digital / **18**, (2017), 43-90.
- MARTÍNEZ, John.
- El acceso a la justicia en Venezuela durante el COVID-19. Análisis sobre la proporcionalidad del Decreto de Estado de Alarma. **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 159-177.
- MARTÍNEZ NADAL, Apollònia.
- Derechos de sociedades y Nuevas Tecnologías: aplicaciones presentes y futuras en el Derecho español. **10**, (2008-2009), 45-74
  - Las polémicas cláusulas de paridad en la contratación turística electrónica: ¿Prohibición absoluta o aceptación de cláusulas de paridad relativa?. **16**, (2015), 65-80
- MARTÍNEZ NADAL, Apollònia y FERRER GOMILÀ, Josep Luis.
- Delimitación de responsabilidades en caso de revocación de un certificado de firma electrónica: soluciones legales de Derecho europeo. **1**, (2002), 53-71.
- MARTÍNEZ NADAL, Apollònia y ROSSELLÓ RUBERT, Francisca M.
- Auge del alquiler turístico vacacional y restricciones legales en España: Un análisis desde la perspectiva del Derecho de la Competencia. **3** Ed. Digital / **18**, (2017), 29-42.
- MATA, Miguel Ángel.
- La protección al consumidor en la contratación a distancia. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 73-94.
- MATTUTAT MUÑOZ, Marjorie.
- La electrificación del procedimiento constitutivo de las sociedades mercantiles en Venezuela. **10**, (2008-2009), 111-131
- MONSALVE GONZÁLEZ, Karlith.
- Valor jurídico de la firma electrónica en el sistema legal venezolano. **10**, (2008-2009), 157-177.
- MONSALVE REINA, Oswaldo José
- Posibilidades de aplicación del sistema o *software* de las supercomputadoras que conocemos como (IA) Inteligencia Artificial dentro de los procedimientos contenciosos administrativos en Venezuela. **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord. (2021), Tomo II, 65-87.
- MONTELL ARAB, Flor Violeta.
- El Amparo Constitucional: Vía Efectiva para la protección de los derechos y garantías constitucionales en vigencia del Estado de Alarma. **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 295-312.
- MUNIVE CORTÉS, Erika Yamel.
- 2000 - 2015: 15 aniversario del Sistema Nacional e-México. **16**, (2015), 143-175
- NAHABETIÁN BRUNET, Laura.
- Responsabilidad civil en el marco del Gobierno de la Información. **16**, (2015), 9-46
- OLIVER LALANA, A. Daniel.
- Estrategias de protección de datos en el comercio electrónico. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 51-71.
  - Internet como fuente de información accesible al público: pensando el derecho de protección de datos en su contexto social y jurídico. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 49-72.
- ORTA MARTÍNEZ, Raymond J.
- Tecnologías aplicables a la sustanciación de procesos judiciales y administrativos a través de manejadores de contenidos de software libre, correo y firmas electrónicas. **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 251-270.
- PANIZA FULLANA, Antonia.
- Análisis jurídico de los *spyware*, *web bugs* y *mail bugs*. (Su problemática utilización en la protección de los dere-

- chos de autor*). **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 91-113.
- E-consumidores: aspectos problemáticos en la normativa española. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 51-68
- PAZ CALZADILLA, Belinda
- El uso de las nuevas tecnologías en el procedimiento contencioso administrativo en Venezuela. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 125-152.
  - Uso de las TICS para la citación de la República y otros entes con las mismas prerrogativas: Mito vs. Realidad. **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 179-205.
- PEÑARANDA QUINTERO, Héctor Ramón.
- El resurgimiento de la Jurimetría en tiempos de pandemia bajo el auxilio de la inteligencia artificial. **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 141-158.
  - Propuesta para lograr la citación y la notificación electrónicas en la República Bolivariana de Venezuela mediante un sistema de información automatizado. **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 271-294.
  - Propuesta para lograr la citación y la notificación electrónicas en la República Bolivariana de Venezuela mediante un sistema de información automatizado. **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord. (2021), Tomo II, 15-38.
- PERALES VISCASILLAS, M<sup>a</sup> del Pilar.
- Sobre la perfección del contrato en España: el “popurrí” de los “nuevos” artículos 1262 del Código Civil y 54 del Código de Comercio. **2**, (Enero/Junio 2003), 7-19.
  - ¿Forma *escrita* del convenio arbitral?: Nuevas disposiciones de la CNUDMI/UNCITRAL. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 27-49
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique.
- Reflexiones sobre la contratación informática. **4**, (Enero/Julio 2004), 11-21
- PÉREZ PEREIRA, María.
- Proveedores de servicios de certificación: aspectos venezolanos y europeos. **1**, (2002), 33-51.
- PLAZA SOLER, Juan Carlos.
- Los correos electrónicos comerciales no solicitados en el Derecho español, europeo y estadounidense. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 73-98.
- PONCE HEINSOHN, Ivonne
- Intervención notarial en la contratación electrónica: Especial referencia a la incorporación del documento público electrónico en el ordenamiento jurídico español y chileno. **11**, (2010), 131-157.
- QUIRÓS HIDALGO, José Gustavo.
- “El régimen de propiedad intelectual del profesorado universitario en España y su relación con los sistemas Open Access”. **6-7**, (Enero/Diciembre) 2005, 183-202.
- RAMÍREZ COLINA, Sulmer Paola.
- El teletrabajo y su sujeción a la Ley Orgánica del Trabajo. **2**, (Enero/Junio 2003), 61-80
  - El contrato electrónico laboral. **16**, (2015), 81-104
  - Estudio comparativo del marco jurídico aplicable al teletrabajo en Venezuela con la Ley de Teletrabajo de Colombia, el Decreto de promoción del Teletrabajo de Costa Rica y el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo. **4** Ed. Digital / **19**, (2019), 63-91
  - La telefunción judicial y su gestión con la aplicación del método OMEF. **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord. (2021), Tomo II, 259-278.
- RAMÍREZ PADRÓN, Alejandro
- La implementación del arbitraje online como alternativa de acceso a la justicia ante la crisis del COVID-19. **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord. (2021), Tomo II, 185-204.
- REUSSER MONSÁLVEZ, Carlos.
- Las Bases de Datos de Perfiles de ADN y su (des) Protección en Europa. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 147-157
- REYES OLMEDO, Patricia.
- Regulación de la protección de datos personales en Chile a la luz de los

- estándares internacionales. Deficiencias y Desafíos. **3** Ed. Digital / **18**, (2017), 15-28.
- RICO CARRILLO, Mariliana.
- Firmas electrónicas y criptografía. **2**, (Enero/Junio 2003), 81-101.
- RÍOS M., Desirée J.
- Visión social de la prueba. Especial referencia a los medios electrónicos. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 97-123.
- Año 2020, COVID-19 y la justicia digital en Venezuela. Implementación, retos y propuestas. **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord. (2021), Tomo II, 89-117.
- RIVERO NÚÑEZ, Emy Noremy
- Responsabilidad de las personas jurídicas ante la comisión de delitos informáticos. **5** Ed. Digital / **20**, (2019), 47-61.
- RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLELL, Teresa
- La responsabilidad de los prestadores de servicios de intermediación y los estratos de la inter-mediación en la Red. **11**, (2010), 69-96
- RODRÍGUEZ, Gladys Stella.
- Principios jurídicos del contrato electrónico en el marco del comercio B2B: especial referencia a las PYMEs de los países en el desarrollo. **14**, (2013), 11-36.
- RODRÍGUEZ DE SALAMÉ, Adriana.
- Fundamentos del arbitraje en estado de alarma en Venezuela. **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord. (2021), Tomo II, 205-229.
- SALGADO SEGUÍN, Victor Alberto.
- La Directiva europea sobre comercio electrónico. **1**, (2002), 73-91.
- SALGUEIRO A., José Ovidio.
- La Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas de Venezuela. **1**, (2002), 25-32.
- SALIH CASTELLANOS, Rafael Angel.
- Formación, capacitación y profesionalización de funcionarios judiciales, mediante Entornos Virtuales de Aprendizaje. **6** Ed. Digital / **21**, (2020), Tomo I, 313-343.
- SÁNCHEZ DEL CASTILLO, Vilma
- Entre el *back to basics* y los nuevos paradigmas de la revolución tecnológica. Pensamientos para la reducción de la brecha tecnológica-jurídica y la estandarización de las legislaciones del mundo. **4** Ed. Digital / **19**, (2019), 93-104
- SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, Antonio Jesús.
- Monopolio y competencia en el Derecho comunitario europeo de las telecomunicaciones. **1**, (2002), 129-146.
- SANTANDER RENGIFO, Antonio.
- Una nueva vieja propuesta: la oferta al público por internet bajo la lupa de la Doctrina del Derecho Civil. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 81-120.
- SARMIENTO, María Gabriela.
- Anteproyecto de Convención sobre la Contratación Electrónica llevado a cabo por el Grupo de Trabajo IV sobre Comercio Electrónico de la CNUDMI. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 99-125.
- SENENT VIDAL, María José.
- La protección jurídica del denominado “conocimiento libre”. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 141-170.
- SOSA OLAN, Henry.
- Régimen jurídico del derecho de desistimiento del consumidor a nivel comunitario y en el ordenamiento jurídico español. **3** Ed. Digital / **18**, (2017), 91-119
- SOTO, Alberto.
- Derecho penal y delitos informáticos: Seguridad de la información, seguridad legal y seguridad jurídica. Una visión en Argentina. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 167-178.
- SUÁREZ, Mariel Alejandra
- Tecnología, proceso judicial y derechos fundamentales. **5** Ed. Digital / **20**, (2019), 125-144.
- URBINA MENDOZA, Emilio J.
- La transición del pensamiento jurídico moderno al cuántico. Elucidaciones sobre las bases epistemológicas del nuevo Derecho en el cambio hacia el

- tecnológico-paradigma transindustrial. El algoritmo como Koiné. **7** Ed. Digital / **22** Ed. Ord. (2021), Tomo II, 119-152.
- USECHE CASTRO, Yasmin Carolina.
- El dilema entre el derecho a la intimidad y el secreto a las comunicaciones del trabajador y el poder de vigilancia y control del patrono. **13**, (2012), 47-59
- VALERO TORRIJOS, Julián.
- El acceso telemático a la información administrativa: un presupuesto inexcusable para la e-Administración (Análisis desde la perspectiva del Derecho español). **6-7**, (Enero-Diciembre 2005), 27-51.
- VARGAS LEAL, Luis.
- Regulación de las telecomunicaciones en un ámbito de convergencia tecnológica. **4**, (Enero/Julio 2004), 23-62.
- VÁSQUEZ SÁNCHEZ, María Alejandra.
- La influencia de las nuevas tecnologías en el derecho probatorio venezolano: Los desafíos de la administración de justicia del siglo XXI. **13**, (2012), 9-25
- VÁZQUEZ, Víctor.
- La propuesta de Tratado de la OMPI sobre protección de las interpretaciones y ejecuciones audiovisuales. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 229-245.
- WACHOWICZ, Marcos y REZENDE, Denis Alcides.
- La Tecnología de la Información y sus impactos en la propiedad intelectual. **2**, (Enero/Junio 2003), 43-59.
- YAYA NARVÁEZ, León David y CANO M., Jeimy J.
- Consideraciones legales y comerciales sobre VoIP en Colombia. **6-7**, (Enero-Diciembre 2005), 115-140.

## CONFERENCIAS

- ÁLVAREZ CABRERA, Carlos S.
- Propiedad intelectual y nuevas tecnologías. **4**, (Enero/Julio 2004), 93
  - La ley y la seguridad de la información: una perspectiva regional. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 261-272.
- AMONI REVERÓN, Gustavo Adolfo.
- El testamento electrónico. **4**, (Enero/Julio 2004), 193.
- ANTEQUERA, Ricardo Enrique.
- La propiedad intelectual: una herramienta de competitividad para las PYME. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 197-208.
- ARAUJO - JUÁREZ, José.
- El nuevo "modelo de regulación" de las telecomunicaciones en Venezuela. **4**, (Enero/Julio 2004), 65-91.
- ARIAS DE RINCÓN, María Inés.
- El derecho de retractarse de los consumidores y usuarios electrónicos. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 247-259.
- ARRIETA ZINGÜER, Miguel.
- Tributación e Internet. **4**, (Enero/Julio 2004), 145
- BARZALLO, José Luis.
- Derecho de autor, Internet y libre competencia. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 221-245.
- BAUZÁ, Marcelo.
- Datos abiertos, ¿derecho humano?, ¿política pública? o ambas cosas. **16**, (2015), 237-252
- BECERRIL, Anahiby
- De la protección de los datos personales de los menores en Internet. **4** Ed. Digital / **19**, (2019), 107-121
- BRANDT GRATEROL, Leopoldo.
- Páginas Web: modalidades de aplicación en el comercio electrónico. **4**, (Enero/Julio 2004), 165
- BUENO DE MATA, Federico
- Diligencias de investigación tecnológicas para la obtención y aportación

- de mensajes de WhatsApp, Snapchat o Telegram. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 201-213
- COTINO HUESO, Lorenzo.
- Protección de datos y servicios públicos y privados de *Cloud Computing* en España y Europa. **16**, (2015), 195-216
- CHÁVEZ VALDIVIA, Ana Karin
- Hacia el quebrantamiento de paradigmas jurídicos: la robótica y la inteligencia artificial. **4** Ed. Digital / **19**, (2019), 135-149
- DÍAZ GARCÍA, Alexander.
- Desnaturalización del documento electrónico judicial con la apelación de la sentencia. El nuevo sistema penal acusatorio (El juicio oral) colombiano. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 275-301.
- ESPINOSA VERA, Jefferson Stewart
- Derechos humanos en la protección ética de los menores en las redes sociales. Caso Colombia y Perú. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 173-186.
- GARCIA PEÑA, José Heriberto
- Nanotecnología y Derecho: una aproximación al tema desde México. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 215-227
- GUERRERO CARRERA, Jacqueline.
- Democracia deliberativa y participación ciudadana electrónica. **16**, (2015), 217-223
- GUERRERO LEBRÓN, María Jesús.
- Trámites de constitución de la Sociedad Limitada Nueva Empresa. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 161-175.
- ILLESCAS ORTÍZ, Rafael.
- La continuada –y, a veces, desaparecida– electrificación del Derecho de sociedades mercantiles. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 117-159.
- MENDOZA ENRÍQUEZ, Olivia Andrea.
- Plataformas ciudadanas de participación como herramientas del ejercicio de la libertad de expresión en Internet. **16**, (2015), 225-235
- NOVAS, Natalia Soledad; NOVAS, Jorge Alberto; RUANI, Humberto Félix; RUANI, Humberto Martín.
- Historia clínica electrónica. **16**, (2015), 253-262
- ORTA MARTÍNEZ, Raymond J.
- Importancia de la descripción de software y hardware en las pericias informáticas y otros actos judiciales. **4**, (Enero/Julio 2004), 187
- PÉREZ PEREIRA, María.
- España y las nuevas tecnologías: aspectos jurídicos. **4**, (Enero/Julio 2004), 177
  - La evolución de los sistemas de cifrado. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 189-193.
- RAMOS MARTÍNEZ, Paola Consuelo
- Documento electrónico como prueba en el código general del proceso colombiano. **4** Ed. Digital / **19**, (2019), 123-133
- RAMOS HERRANZ, Isabel.
- Presentación VII Jornada de Derecho del Comercio Electrónico. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 115-116.
- REMOLINA ANGARITA, Nelson.
- Data protection: aproximación global con énfasis en el caso colombiano. **4**, (Enero/Julio 2004), 109
- REYES OLMEDO, Patricia
- Regulación de la protección de datos personales en Chile a la luz de los estándares internacionales. Deficiencias y Desafíos. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 187-200
- RICO CARRILLO, Mariliana.
- El uso de medios electrónicos en la convocatoria a la Junta General de Accionistas. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 177-188.
- SÁNCHEZ, Diego.
- Las nuevas tecnologías, el acceso a la información y la participación ciudadana. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 209-219.

---

## CONTRIBUCIONES ESPECIALES

---

- CUBEROS DE QUINTERO, María Antonia
- La participación ciudadana y el gobierno electrónico. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 161-172.
- CANO, Jeimy J.
- Informáticos forenses: los criminalistas informáticos en la sociedad de la información. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 173-182.
- ¿Compartir o proteger? Tensiones en la gerencia de la seguridad de la información. **13**, (2012), 161-169
- MARTÍNEZ NADAL, Apolonia,  
HERRERA-JOANCOMARTÍ, Jordi  
y PÉREZ-SOLÁ, Cristina
- Análisis técnico-jurídico del proceso de Iniciativa Legislativa Popular con recogida de firmas digitales en España, **11** (2010), 191-216.

---

## COMENTARIOS ESPECIALIZADOS

---

- RÍOS RUIZ, Wilson Rafael
- Análisis del Acuerdo Inicial y sus enmiendas planteadas por Google a los autores. Su situación actual. **11**, (2010), 219-244.
- MUNIVE CORTÉS, Erika Yamel
- Voto electrónico y protección de datos personales: los avances de la democracia universitaria en el País Vasco. **12**, (2011), 189-208

---

## RESEÑA

---

- CHACÓN GÓMEZ, Nayibe
- Constitución de la Sociedad Venezolana de Derecho Mercantil
- (SOVEDEM). **3** Ed. Digital / **18**, (2017), 9-11.

---

## RESEÑA LEGISLATIVA

---

- ARRIETA ZINGUER, Miguel.
- Comentario al Proyecto de Ley de Responsabilidad Social en Radio y Televisión. **2**, (Enero/Junio 2003), 283-309.
- AMONI REVERÓN, Gustavo Adolfo.
- Comentarios a las disposiciones generales del Decreto Ley de Interoperabilidad Electrónica. **13**, (2012), 173-187

---

## CRÓNICA JURÍDICA

---

- ORTA MARTÍNEZ, Raymond J.
- La Informática forense como medio de prueba. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 255-260
- SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, Antonio Jesús
- El servicio de telecomunicaciones a través de las redes eléctricas: *Power*

- Line Communications* (PLC). **3**, (Julio/Diciembre 2003), 261-268.
- ALTAMIRA, Matías.
- Mesa virtual de entrada judicial: derechos y responsabilidades. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 329-336.
- BUENO DE MATA, Federico.
- Presente y futuro de los dispositivos telemáticos de localización de presos utilizados en España. **12**, (2011), 211-220

## SECCION MONOGRÁFICA

### Las implicaciones jurídicas de las redes sociales en Internet

- ARRIETA ZINGUER, Miguel.
- El impacto de las redes sociales en el comercio electrónico con consumidores. **14**, (2013), 135-164
- CHACÓN GÓMEZ, Nayibe.
- La responsabilidad de los proveedores de servicio en las redes sociales. **14**, (2013), 207-230
- LÓPEZ JIMÉNEZ, David.
- Las redes sociales como espacios publicitarios: el papel de la autorregulación. **14**, (2013), 165-186
- RAMÍREZ, Sulmer Paola.
- Los contenidos publicados por el trabajador en *Facebook* y sus consecuencias jurídico laborales. **14**, (2013), 187-205
- RICO CARRILLO, Mariliana y LÓPEZ JIMÉNEZ, David.
- Las redes sociales en Internet: consideraciones generales y problemática jurídica. **14**, (2013), 101-112
- RICO CARRILLO, Mariliana.
- El ejercicio de los derechos fundamentales y las libertades públicas a través de *Facebook*. **14**, (2013), 113-134

## LEGISLACIÓN

### II.1. Nacional

#### Decretos

- Decreto N° 825 del 10 de mayo de 2000 mediante el cual se declara el acceso y el uso de Internet como política prioritaria para el desarrollo cultural, económico, social y político de la República Bolivariana de Venezuela. **1**, (2002), 185-188.
- Decreto N° 1.093 de 24 de noviembre de 2000 mediante el cual se decreta el Reglamento de Interconexión. **2**, (Enero/Junio 2003), 163-180.
- Decreto N° 1.094 de 24 de noviembre de 2000 mediante el cual se decreta el Reglamento sobre Habilitaciones Administrativas y Concesiones de uso y explotación del espectro radioeléctrico. **2**, (Enero/Junio 2003), 181-207.
- Decreto N° 1.095 de 24 de noviembre de 2000 mediante el cual se decreta el Reglamento de apertura de los servicios de telefonía básica. **2**, (Enero/Junio 2003), 209-245.
- Decreto N° 2.189 de 13 de diciembre de 2002 mediante el cual se decreta el Reglamento sobre los tributos establecidos en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. **2**, (Enero/Junio 2003), 255-280.
- Decreto-Ley de Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas. **1**, (2002), 255-273.
- Decreto N° 2.614, de fecha 24 de septiembre de 2003 mediante el cual se decreta el Reglamento de la Ley Orgánica de Tele-

comunicaciones sobre el Servicio Universal de Telecomunicaciones. **4**, (Enero/Julio 2004), 301-322.

Decreto N° 3.335, de fecha 12 de diciembre de 2004, mediante el cual se decreta el Reglamento Parcial del Decreto Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 331-344.

Decreto N° 3.390, de fecha 23 de diciembre de 2004, sobre el uso del software libre en la Administración Pública. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 345-349.

Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre Acceso e Intercambio Electrónico de Datos, Información y Documentos entre los Órganos y Entes del Estado. **13**, (2012), 191-215

#### Leyes

Ley especial contra los Delitos Informáticos. **1**, (2002), 275-285.

Ley Orgánica de Telecomunicaciones. **1**, (2002), 189-253.

Ley de Responsabilidad Social en Radio y Televisión. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 249-298.

Ley Orgánica de Ciencia, Tecnología e Innovación. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 299-329.

Ley para la protección de niños, niñas y adolescentes en salas de uso de internet, video juegos y otros multimedia. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 305-314.

Ley de Tarjetas de Crédito, Débito, Prepagadas y demás Tarjetas de Financiamiento o Pago Electrónico, **10**, (2008-2009), 181-202

Ley Orgánica de Ciencia, Tecnología e Innovación. **12**, (2011), 223-246

#### Reglamentos

Reglamento sobre facturación y recaudación a solicitud y por cuenta de los operadores de los servicios de telefonía de larga distancia nacional y larga distancia internacional de fecha 8 de noviembre de 2004. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 315-326.

Reglamento Parcial de la Ley Orgánica de Ciencia, Tecnología e Innovación referido a los Aportes e Inversión de fecha 9 de octubre de 2006. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 207-220.

#### Resoluciones

Resolución contentiva de los atributos de las Habilitaciones Administrativas publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.215 de 8 de junio de 2001. **2**, (Enero/Junio 2003), 247-254.

Resolución N° 400 de fecha 20 de febrero de 2004, Normas para el Registro de contribuyentes de los tributos de telecomunicaciones. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 253-255.

Resolución N° 401 de fecha 20 de febrero de 2004, Requisitos para declarar y pagar los tributos de telecomunicaciones. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 257-261.

Resolución N° 408 de fecha 9 de marzo de 2004, Condiciones bajo las cuales los operadores de los servicios móviles de telecomunicaciones podrán ofrecer itinerancia o roaming a sus abonados. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 263-266.

Resolución por la cual se dictan “Normas que Regulan los Procesos Administrativos relacionados a la Emisión y Uso de las Tarjetas de Crédito, Débito, Prepagadas y demás Tarjetas de Financiamiento o Pago Electrónico”, **10**, (2008-2009), 203-226.

Resolución por la cual se dictan “Normas relativas a la Protección de Usuarios y Usuaras de los servicios Financieros”. **12**, (2011), 247-265

Resolución N° 2016-001 de fecha 12 de diciembre de 2016, sobre Participación Telemática de los sujetos procesales en las Audiencias de la Sala de Casación Penal. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 231-245

#### Providencias

Providencia Administrativa que establece el deber de presentación electrónica de las

Declaraciones del Impuesto sobre la Renta. **11**, (2010), 247-249

Providencia Administrativa que establece el deber de presentación electrónica de las Declaraciones del Impuesto al Valor Agregado. **11**, (2010), 251-253

## II.2. Internacional

### Directivas

Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1999. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 197-211.

Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 213-242.

Directiva 2000/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de sep-tiembre de 2000. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 243-252.

Directiva 2007/64/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de abril de 2007 sobre servicios de pago en el mercado interior. **10**, (2008-2009), 227-301.

Directiva 2009/64/CE del Parlamento Europeo y del Consejo del 23 de abril de 2009 sobre Protección jurídica de programas de ordenador. **11**, (2010), 341-349.

Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 10 de marzo de 2010 sobre la prestación de servicios de comunicación audiovisual (Directiva de servicios de comunicación audiovisual). **12**, (2011), 267-311

### Leyes Modelo

Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico (1996) con la guía para su incorporación al Derecho Interno. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 181-190.

Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas (2001). **3**, (Julio/Diciembre 2003), 191-196.

### Legislación española

Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico. **4**, (Enero/Julio 2004), 219-261.

Ley 59/2003, de firma electrónica. **4**, (Enero/Julio 2004), 263-300.

Ley 32/2003, de 3 denoviembre, General de Telecomunicaciones. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 161-252.

Ley 22/2007, de 11 de julio, sobre Comercialización a Distancia de Servicios Financieros destinados a los Consumidores. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 185-2005.

Ley 16/2009 de 13 de noviembre, sobre Servicio de Pago. **11**, (2010), 255-304.

Ley 7/2010 de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual. **12**, (2011), 313-393

Real Decreto 322/2008 de 29 de febrero sobre el régimen jurídico de las entidades de dinero electrónico, **10**, (2008-2009), 303-322.

Real Decreto 899/2009 de 22 de mayo, se aprueba la carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas. **11**, (2010), 305-340.

Ley 5/2012, de 6 de julio, de Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. **13**, (2012), 217-244

### Unión Europea

Reglamento (UE) N° 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo 2013 sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo y por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE. **16**, (2015), 265-289

## JURISPRUDENCIA

AMONI REVERÓN, Gustavo Adolfo.

- La citación electrónica. Comentarios al auto N° 339 dictado por el Juscago de Sustanciación de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, el 7 de agosto de 2012. **14**, (2013), 233-245
- Recopilación de sentencias del Tribunal Supremo de Justicia relacionadas con el uso y la valoración jurídica de las Tecnologías de la Información durante el 2016. **2** Ed. Digital / **17**, (2016), 249-253
- Compilación jurisprudencial sobre Derecho Informático 2017: Tribunal Supremo de Justicia. **3** Ed. Digital / **18**, (2017), 153-156
- Jurisprudencia sobre Tecnologías de Información y Comunicación en el Tribunal Supremo de Justicia durante 2018, **4** Ed. Digital / **19**, (2018), 153-154
- Jurisprudencia sobre uso procesal de las Tecnologías de Información y Comunicación en el Tribunal Supremo de Justicia durante 2019. **5** Ed. Digital / **20**, (2019), 161-175.

ARRIETA ZINGÜER, Miguel.

- La gravabilidad de las actividades de telecomunicaciones y la potestad tributaria municipal. Comentario a la sentencia de 03 de agosto de 2004 del Tribunal Supremo de Justicia venezolano. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 269-275.
- Procedencia de la suspensión de los efectos del acto recurrido en materia sancionatoria de telecomunicaciones. Comentario a la sentencia de 09 de noviembre de 2005 del Tribunal Supremo de Justicia. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 357-364.
- Consideraciones acerca de las redes sociales en Internet como elemento de convicción en la radicación de juicios penales en decisiones del Tribunal

Supremo de Justicia. **14**, (2013), 295-304

FERRER CASTRO, Mileidi Paola y Jenny QUINTERO MENDOZA, Carolina.

- Consideraciones sobre el reciente criterio del Tribunal Supremo de Justicia venezolano respecto al tratamiento de los correos electrónicos impresos como medios de prueba. **13**, (2012), 247-252

LASTIRI SANTIAGO, Mónica.

- El contrato de licencia y los nombres de dominio. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda), de 19 de julio de 2012 asunto C-376/11, *Pie Optiek SPRL & Bureau Gevers SA, European Registry for Internet Domains ASBL*. **14**, (2013), 249-252

PALAZZI, Pablo A.

- Google y el derecho a la privacidad sobre las búsquedas realizadas en Internet. **8**, (Enero/Diciembre 2006), 339-349.

RAMÍREZ, Sulmer Paola.

- Valor jurídico probatorio del correo electrónico promovido en formato impreso. Comentario a la sentencia de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia el 30 de mayo de 2013. **14**, (2013), 265-269

RICO CARRILLO, Mariliana.

- Interposición del recurso de amparo a través de medios electrónicos. Sentencias y comentarios jurisprudenciales. **1**, (2002), 289-319.
- La notificación por medios electrónicos. Comentario a la sentencia de 01 de febrero de 2000 del Tribunal Supremo de Justicia venezolano. **2**, (Enero/Junio 2003), 313-314.
- El valor jurídico de la página Web del Tribunal Supremo de Justicia. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 271-273.
- La eficacia probatoria de los correos electrónicos en la jurisprudencia del

- Tribunal Supremo de Justicia venezolano. **10**, (2008-2009), 325-330.
- Consideraciones sobre la validez de las condiciones generales y particulares de las pólizas de seguros contenidas en soportes documentales electrónicos. **11**, (2010), 353-358.
  - De nuevo sobre el valor probatorio de los correos electrónicos en la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia venezolano. **12**, (2011), 397-400
  - La posición del Tribunal Supremo de Justicia venezolano respecto a las pruebas documentales electrónicas. **16**, (2015), 293-299
- SALGUEIRO, José Ovidio.
- El valor probatorio del correo electrónico. Comentario a la sentencia 2201-04 de la Corte Superior del Niño y el Adolescente del Área Metropolitana y Nacional de Adopción Internacional. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 353-355.
- VEGA SACASA, José Francisco
- La criptomoneda venezolana *PETRO* y su implementación como unidad de cuenta por parte del Tribunal Supremo de Justicia. **4 Ed. Digital / 19**, (2018), 155-159
- URSO CEDEÑO, Giuseppe.
- Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que resuelve el Recurso de Colisión intentado entre el artículo 40 de la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario y los artículos 145 y 214 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. **4**, (Enero/Julio 2004), 325-329
- 315-337
- Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de 19 de agosto de 2002. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 275-277.
- Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de 05 de agosto de 2003. **4**, (Enero/Julio 2004), 331-338
- Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de 03 de agosto de 2004. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 277-305
- Sentencia de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de 8 de noviembre de 2005. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 365-374.
- In the United States District Court for the Northern District of California San Jose División, fecha 17 de marzo 2006, **8**, (Enero/Diciembre 2006), 351-369.
- Sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de fecha 22 de mayo de 2007 sobre el caso RCTV. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 223-259.
- Sentencia de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de fecha 24 de octubre de 2007 sobre el valor probatorio de los medios electrónicos. **9**, (Enero/Diciembre 2007), 261-317.
- Sentencia de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de 5 de marzo de 2007. **10**, (2008-2009), 331-354.
- Sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de 12 de febrero de 2008. **10**, (2008-2009), 355-400.
- Sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de 12 de agosto de 2009. **11**, (2010), 359-373
- Sentencia de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de 2 de julio de 2010. **12**, (2011), 401-407
- Sentencia de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia venezolano

### Sentencias

Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de 03.08.2001 sobre el reconocimiento del valor jurídico de la información contenida en el sitio web del Tribunal. **1**, (2002), 320-323.

Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de 01 de febrero de 2000. **2**, (Enero/Junio 2003),

- de 5 de octubre de 2011. **13**, (2012), 253-277
- Sentencia de la Sala Político Administrativa. Juzgado de Sustanciación del Tribunal Supremo de Justicia de 7 de agosto de 2012. **14**, (2013), 247-248
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda), 19 de julio de 2012. **14**, (2013), 253-264
- Sentencia de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia de 30 de mayo de 2013. **14**, (2013), 271-293
- Sentencia de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia de 13 de abril de 2013. **14**, (2013), 305-312
- Sentencia de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia de 12 de abril de 2012. **14**, (2013), 313-324
- Sentencia de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia de 28 de abril de 2011. **14**, (2013), 325-332
- Sentencia de la Sala de Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia venezolano de fecha 31 de octubre de 2018. **4 Ed. Digital / 19**, (2018), 1161-188

## RECENSIÓN

- PÉREZ PEREIRA, María.
- BARRAL VIÑALS, Immaculada (Coord.) *La regulación del comercio electrónico*. Edt. Dykinson, Madrid 2003, 207 págs. **3**, (julio/Diciembre 2003), 281-282.
  - BRANDT GRATEROL, Leopoldo. *Páginas web: condiciones, políticas y términos legales*. Editorial Legis, Caracas, 2001, 358 págs. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 283-284.
  - RAMOS HERRANZ, Isabel: *Marcas versus nombres de dominio en Internet*, Iustel, Madrid, 2004, págs, 351. **5**, (Julio/Diciembre 2004), 309-310.
  - RICO CARRILLO, Mariliana: *Comercio electrónico, Internet y Derecho*. Edt. Legis, Caracas, 2003, 277 págs. **3**, (Julio/Diciembre 2003), 285.
- RANGEL GÓMEZ, Horacio.
- LASTIRI SANTIAGO, Mónica. *La comercialización del nombre de dominio*. Los bienes jurídicos digitales, el derecho de control y los nombres de dominio. Ed. Marcial Pons, España (2014), **16**, (2015), 303-309
- RICO CARRILLO, Mariliana.
- BRICEÑO, Francisco (Coord.): *Aspectos legales del comercio electrónico*, Cavecom, Caracas, 2004, 294 págs. **4**, (Enero/Julio 2004), 341-245.
  - BATUECAS CALETRO, Alfredo: *Pago con tarjeta de crédito: Naturaleza y régimen jurídico*, Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial N° 15 (monográfico), Thomson-Aranzadi, Navarra, 2005, 429 págs. **6-7**, (Enero/Diciembre 2005), 377-378.
  - MARTÍNEZ NADAL, Apolonia. *El pago capitativo en la prestación de servicios médicos*. Civitas Thomson Reuters Aranzadi, España 2015. **16**, (2015), 311-314
  - KOZOLCHYK, Boris, Ph. D. *Comparative Commercial Contracts: Law, Culture and Economic Development*. West Academic Publishing, United States of America, 2014. **16**, (2015), 315-319
  - MARTÍNEZ NADAL, Apolonia. *Las cláusulas de paridad tarifaria en la comercialización electrónica de servicios de alojamiento turístico*. Thomson Reuters Aranzadi, 2017. **3 Ed. Digital / 18**, (2017), 159-163
  - CHAMATROPULOS, Demetrio Alejandro. *Estatuto del consumidor comentado*. Thomson Reuters La Ley. Buenos Aires, Argentina (2016). **4 Ed.**

Digital / **19**, (2018), 191-196

ALBA FERNÁNDEZ, Manuel.

- RODRÍGUEZ DE LAS HERAS  
BADELL, Teresa: *El régimen jurídico de los Mercados Electrónicos Cerrados (e-Marketplaces)*, Madrid, Marcial Pons, 2006. **9**, Enero/Diciembre 2007), 321-324.

LÓPEZ JIMÉNEZ, David.

- RICO CARRILLO, Mariliana: *El pago electrónico en Internet: estructura operativa y régimen jurídico*, Madrid, Thomson Reuters Aranzadi, 2012, 304 páginas. **13**, (2012), 281-284

## Reglas para el envío de artículos

1. El material presentado debe ser inédito, entendiéndose que el mismo no ha sido publicado ni sometido para publicación en otro medio de divulgación. El Consejo Editorial se reserva el derecho de publicar de manera excepcional artículos que ya han sido publicados.
2. Los artículos deben estar redactados en programas editores que funcionen en ambiente Windows<sup>TM</sup> 3.0 o superiores. Los gráficos o imágenes que contenga el artículo deben estar especificados con los formatos o extensiones en que se hicieron (Excel<sup>TM</sup>, Corel Draw<sup>TM</sup>, jpg, gif, bmp, y otros), asimismo, las ilustraciones deben estar numeradas y a continuación del texto (no se aceptarán las que se encuentren al final del artículo). Las revistas podrán decidir no incluirlas, previa comunicación al autor o autores, si éstas no llenan los requisitos técnicos para su reproducción.
3. El texto del artículo debe redactarse tomando en cuenta los siguientes parámetros:
  - 3.1. La primera página debe contener:
    - a) Título del artículo
    - b) Nombre del autor o autores
    - c) Título académico y afiliación institucional
    - d) Dirección del autor y correo electrónico
    - e) Síntesis curricular no mayor a diez (10) líneas
  - 3.2. La segunda página debe contener un resumen no mayor de ciento cuarenta (140) palabras, concentrándose en los objetivos, métodos de estudio, resultados y conclusiones. Al final del mismo se deben incluir las palabras claves en un número no mayor a cinco (5).
    - a) El resumen y las palabras claves deben venir redactadas en español e inglés
    - b) Se podrán aceptar artículos redactados en inglés, francés u otros idiomas sólo en casos especiales, debiendo contener las palabras claves en español e inglés.
  - 3.3. El texto del artículo debe estructurarse en secciones debidamente identificadas, siendo la primera la introducción (o reseña de los conocimientos existentes, limitada estrictamente al tema tratado en el artículo). Las secciones deben identificarse sólo con números arábigos. Cada artículo antes de la primera sección o sección introductoria, debe tener un sumario en el que se enumeren los temas que se van a desarrollar (las secciones en las cuales fue dividido el trabajo).
  - 3.4. Si parte del material trabajado (textos, gráficos e imágenes utilizados) no son originales del autor o de los autores, es necesario que los mismos estén acompañados del correspondiente permiso del autor (o de los autores) y el editor donde fueron publicados originalmente, en su defecto, se debe indicar la fuente de donde fueron tomados.
  - 3.5. En las referencias bibliográficas se debe utilizar el sistema de cita formal, haciendo la correspondiente referencia en las notas a pie de página, las cuales deben ser enumeradas en números arábigos, siguiendo un orden correlativo.

Las citas, en las notas al pie de página, se harán siguiendo los siguientes ejemplos; según se trate de:

**A. Libros**

Mariano Aguilar Navarro: *Derecho Internacional Privado*, VI. 4a. edición, 2a. reimpresión. Madrid. Universidad Complutense de Madrid, 1982, p.199 (o pp. 200 y ss).

Marino Barbero Santos: "Consideraciones sobre el Estado peligroso y las Medidas de Seguridad, con especial referencia al Derecho Italiano y Alemán". *Estudios de Criminología y Derecho Penal*. Valladolid. Universidad de Valladolid, 1972, pp. 13-61.

Vicente Mujica Amador: *Aproximación al Hombre y sus Ideologías*. Caracas. Editorial Vidabun, 1990.

Hans Kelsen: *Teoría Pura del Derecho*. XVII edición. Buenos Aires. EUDEBA, 1981.

**B. Cita sucesiva del mismo libro**

M. Aguilar N.: *Derecho Internacional* V.II.... op. cit., p.78 y ss.

**C. Obras colectivas**

Haydée Barrios: "Algunos aspectos de cooperación judicial internacional en el sistema venezolano de derecho internacional privado". *Libro-Homenaje a Werner Goldschmidt*. Caracas. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela. 1997, pp. 383-419. Si se desea citar un determinado párrafo o página se agrega: especialmente, p. 80 o pp. 95-98.

**D. Revistas**

Gonzalo Parra-Aranguren: "El Centenario de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado". *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, N° 85. Caracas. Universidad Central de Venezuela, 1992, pp. 75-100.

**E. Cita sucesiva del mismo artículo**

G. Parra-Aranguren: "*El Centenario de la Conferencia...*" op.cit., pp.80-85.

**F. Citas de jurisprudencia**

Orden de citar: Tribunal, N° y fecha de la sentencia, partes y fuentes de publicación. Ejemplo:

Corte Superior del Distrito Federal, N° ..., 6-5-1969 (Jacques Torfs vs. Clemencia de Mier Garcés), Jurisprudencia Ramirez y Garay, Vol. 21, p. 163.

**G Citas de testimonios verbales y entrevistas**

Se indicará el nombre de la persona que proporciona la información, la forma como se obtuvo y la fecha. Por ejemplo:

F. Rodríguez. Entrevista, 30/03/1999.

Esta información puede suministrarse siempre que lo autorice quien proporciona la información<sup>1</sup>.

#### H. Citas de páginas web

Si la cita se refiere a un sitio web (cita de carácter general) se coloca el *home page*. Si es una página específica dentro de un sitio web (cita de carácter especial) se debe colocar en primer lugar, la dirección del *link* (sub-página) y en segundo lugar la dirección donde aparece alojada la información, (*home page*). Debe indicarse también la fecha de la consulta, entre corchetes, indicando el año, luego el mes y finalmente el día

Ejemplos:

- a) Cita de carácter general:  
www.zur2.com.fipa. [Consulta: 2008, Noviembre 27].
- b) Cita de carácter especial:
  - Tatiana B. de Maekelt: La Ley de Derecho Internacional Privado <http://zur2.com/users/fipa/objetivos/leydip1/tamaek.htm> 10/02/2001.  
www.zur2.com.fipa. [Consulta: 2008, Noviembre 27].
  - Haydée Barrios: El Domicilio  
<http://zur2.com/users/fipa/objetivos/leydip1/barrios.htm> 8/04/2002.  
www.zur2.com.fipa. [Consulta: 200, Noviembre 27].
4. Los artículos deben tener una extensión no mayor de cuarenta (40) cuartillas o páginas, escritas a espacio y medio y con un margen izquierdo de cuatro (4) centímetros. Tipo de letra: Times New Roman 12.
5. Los artículos pueden ser remitidos en un archivo adjunto, a la dirección electrónica: [albornoz@ucac.edu.ve](mailto:albornoz@ucac.edu.ve), o al correo electrónico del director de la revista:
  - Revista Tachirense de Derecho: Prof. José Luis Villegas [villegas@ucac.edu.ve](mailto:villegas@ucac.edu.ve)
  - Revista *Tributum*: Prof. Jesús Manuel Oliveros [joliveros@ucac.edu.ve](mailto:joliveros@ucac.edu.ve)
  - Revista Paramillo: Prof. Felipe Guerrero [felipeguerrero11@gmail.com](mailto:felipeguerrero11@gmail.com)
  - Revista Derecho y Tecnología: Prof. Mariliana Rico [marilianarico@yahoo.com](mailto:marilianarico@yahoo.com)
6. Los autores deberán firmar una autorización (en un formato que remitirá a tal efecto) donde se especifica el derecho que tiene la revista, y por ende, la Universidad Católica del Táchira, de reproducir el artículo en este medio de comunicación, sin ningún tipo de retribución económica o compromiso de la Universidad con el autor o los autores, entendiéndose éste como una contribución a la difusión del conocimiento y/o desarrollo tecnológico, cultural o científico de la comunidad o del país en el área en que se inscribe.
7. Cuando se envíen textos que estén firmados por más de un autor, se presumirá que todos los autores han revisado y aprobado el original enviado.

<sup>1</sup> UPEL: *Manual de Trabajos de Grado de Especialización y Maestría y Tesis Doctorales*. Caracas. FEDEUPEL. 2003, p. 91.

8. Se reserva el derecho de hacer las correcciones de estilo que se consideren convenientes, una vez que el trabajo haya sido aceptado por el Consejo de Redacción para su publicación.
9. Los artículos serán analizados por un Comité de Árbitros y por un Consejo de Redacción. El cumplimiento de las normas no garantiza su publicación, si el trabajo no es aprobado por estas instancias.
10. La Universidad Católica del Táchira, el editor y el Consejo de Redacción de la revista, no se responsabilizarán de las opiniones expresadas por los colaboradores en sus respectivos artículos.
11. La UCAT se reserva el derecho de distribuir el contenido de la revistas en su página web o en otras páginas de contenido académico o científico.

## Article Submissions Guidelines

1. The material must be unpublished, understanding it had not been published or presented to be evaluated by other divulging means. The Editorial Board reserves the right to publish articles, in exceptional cases, when they have already been published.
2. Articles must be redacted in editor programs that work in Windows<sup>TM</sup> 3.0 or higher. The graphics or images that present the article must be specified with the formats or extensions where they were made (Excel<sup>TM</sup>, Corel Draw<sup>TM</sup>, jpg, gif, bmp, and others). In the same way, the illustrations must be numbered just after the text (Those illustrations at the end of the article will be not accepted). The journals could decide not to include them, by communication to the author or authors in advance, if they do not fulfill the technical requirements to their publication.
3. The text of the article must be redacted considering the following parameters:
  - 3.1. The first page must have:
    - a) Title of the article
    - b) Author or author's name
    - c) Academic title and institutional affiliation
    - d) Author address and e-mail
    - e) Resume no longer than 10 lines
  - 3.2. The second page must have an abstract no longer than one hundred and forty words (140), focusing on the goals, methodology, results and conclusions. At the end, the key words must be included in a maximum number of five (5).
    - a) The abstract and the key words must be written in Spanish and English.
    - b) Articles in English, French and other languages could be accepted, just in special cases. In all cases they must have the key words in Spanish and English.
  - 3.3. The text article must be structured in clearly identified sections, being the first the introduction (description of the existent knowledge, limited to the subject of the article). The sections must be identified with Roman and Arabic numerals. Each article, before section one or introduction, must have a summary where appear numbered the subjects to be discuss on the paper (sections the article was divided).
  - 3.4. If part of the material (text, graphics, images) is not original of the author or authors, is necessary that this material to be authorized by the original author (or authors) and the editor where were first published, in lack of this, the source where they were taken must be indicated.
  - 3.5. The formal citing system must be used for the bibliographic references, doing the right reference at the foot of the page numbered in Arabic numeral, following a correlative order.

The references in the footnotes will be included according to the following examples:

**A. Books**

Mariano Aguilar Navarro: *Derecho Internacional Privado*, VI. 4a. edición, 2a. reimpresión. Madrid. Universidad Complutense de Madrid, 1982, p.199 (o pp. 200 y ss).

Marino Barbero Santos: "Consideraciones sobre el Estado peligroso y las Medidas de Seguridad, con especial referencia al Derecho Italiano y Alemán". *Estudios de Criminología y Derecho Penal*. Valladolid. Universidad de Valladolid, 1972, pp. 13-61.

Vicente Mujica Amador: *Aproximación al Hombre y sus Ideologías*. Caracas. Editorial Vidabun, 1990.

Hans Kelsen: *Teoría Pura del Derecho*. XVII edición. Buenos Aires. EUDEBA, 1981.

**B. Subsequent quotations of the same book**

M. Aguilar N.: *Derecho Internacional V.II...* op. cit., p.78 y ss.

**C. Collective Works**

Haydée Barrios: "Algunos aspectos de cooperación judicial internacional en el sistema venezolano de derecho internacional privado". *Libro-Homenaje a Werner Goldschmidt*. Caracas. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela. 1997, pp. 383-419. Si se desea citar un determinado párrafo o página se agrega: especialmente, p. 80 o pp. 95-98.

**D. Journals**

Gonzalo Parra-Aranguren: "El Centenario de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado". *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, N° 85. Caracas. Universidad Central de Venezuela, 1992, pp. 75-100.

**E. Subsequent quotations of the same article**

G. Parra-Aranguren: "*El Centenario de la Conferencia...*" op.cit., pp.80-85.

**F. Quotation of jurisprudence:**

Corte Superior del Distrito Federal, N°..., 6-5-1969 (Jacques Torfs vs. Clemencia de Mier Garcés), Jurisprudencia Ramirez y Garay, Vol. 21, p. 163.

**G. Quotation of oral testimonies and interviews**

It must include the name of the person providing the information, how it was obtained, and the date:

F. Rodríguez. Entrevista, 30/03/1999.

This information can be provided only if it is authorized by the provider of the information<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> UPEL: *Manual de Trabajos de Grado de Especialización y Maestría y Tesis Doctorales*. Caracas. FEDEUPEL. 2003, p. 91.

## H. Quotation of web pages

If a quote refers to an entire website (general citation), should include the reference of the home page. If is a **specific page within a website** (special citation), should include in first place, the link (sub-page) and in second place, the reference of the home page. It should also indicate the date the page was visited. This information should be in listing showing year, month, and day.

- a) General quotation:  
www.zur2.com.fipa. [Visited: 2008, Noviembre 27].
- b) Special quotation:
  - Tatiana B. de Maekelt: La Ley de Derecho Internacional Privado <http://zur2.com/users/fipa/objetivos/leydip1/tamaek.htm> 10/02/2001.  
www.zur2.com.fipa. [Consulta: 2008, Noviembre 27].
  - Haydée Barrios: El Domicilio  
<http://zur2.com/users/fipa/objetivos/leydip1/barrios.htm> 8/04/2002.  
www.zur2.com.fipa. [Visited: 200, Noviembre 27].
4. Articles must have a maximum extension of forty (40) pages written in 1.5 space with a left margin of four (4) centimeters. The type letter will be Times New Roman 12.
5. Articles must be sent in an attachment to the e-mail: [albornoz@ucac.edu.ve](mailto:albornoz@ucac.edu.ve), or to the e-mail of the director of the journal:
  - Revista Tachirensis de Derecho: Prof. José Luis Villegas [villegas@ucac.edu.ve](mailto:villegas@ucac.edu.ve)
  - Revista *Tributum*: Prof. Jesús Manuel Oliveros [joliveros@ucac.edu.ve](mailto:joliveros@ucac.edu.ve)
  - Revista Paramillo: Prof. Felipe Guerrero [felipeguerrero11@gmail.com](mailto:felipeguerrero11@gmail.com)
  - Revista Derecho y Tecnología: Prof. Mariliana Rico [marilianarico@yahoo.com](mailto:marilianarico@yahoo.com)
6. Authors should sign an authorization (a format will be sent to this purpose) where it is specified the right of the journal, as well as the Universidad Católica del Táchira, to publish the article on this divulging means, without any economic retribution or commitment of the University with the author or authors, understanding the article is a contribution to the divulging of knowledge and technological development, cultural or scientific of the community or the country in the area where it is registered.
7. When articles are sign by more than an author, it would be presumed that all authors have been check and approved the original text sent.
8. The right of change of stylus that is considered convenient is reserved, once the article has been accepted by the Editorial Board for its publication.
9. An Arbitral Committee and an Editorial Board will analyze the articles. The observance of these rules does not guarantee the publication of the article if this is not approved by these instances.
10. The Universidad Católica del Táchira, the editor, and the Editorial Board of the journal, are not responsible of the expressed opinions by the collaborating and the articles.

- 11 The Universidad Católica del Táchira reserves the right to distribute the contents of their journals on its website, or on other pages of academic or scientific content.

# DERECHO Y TECNOLOGÍA

<b>VICERRECTORADO ACADÉMICO DECANATO DE INVESTIGACIÓN Y POSTGRADO</b>	<b>7/2021</b> Edición Digital <b>22/2021</b> Edic Ordinaria
---	--

Revista de Derecho y Tecnología, Enero / Diciembre 2021,  
de la Universidad Católica del Táchira.  
San Cristóbal - Venezuela

