

RECENSIÓN. ARMENTA DEU, TERESA (2021) ***Derivas de la justicia. Tutela de los derechos y solución de controversias en tiempos de cambios, Madrid, Marcial Pons, 347 pp.***

Review of the book. Armenta Deu, Teresa
(2021) *Drifts of justice. Guardianship of rights
and dispute resolution in times of changes,*
Madrid, marcial pons, 347 pp.

Sophía Romero Rodríguez

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Valparaíso, Chile
Correo electrónico: sophia.romero@pucv.cl. <https://orcid.org/0000-0002-2893-3131>.

Recibido el 14/12/2021

Aceptado el 16/12/2021

Publicado el 31/12/2021

<https://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2021.n39-09>

El Derecho procesal es una disciplina cuya base científica es relativamente nueva.¹ Durante el siglo XIX, la principal ocupación de la doctrina fue la diferenciación entre derecho procesal y derecho sustantivo, además del desarrollo de las instituciones teóricas que han permitido construir sus núcleos dogmáticos: jurisdicción, acción y proceso.²

Sin embargo, durante el siglo XX, especialmente en su segunda mitad, la atención de algunos sectores de la doctrina se situó en los problemas de acceso a la justicia, y los instrumentos adecuados para entregar una respuesta estatal rápida a los justiciables frente a sus necesidades de protección jurídica. Digo estatal, porque en varias de estas concepciones, la desjudicialización y el uso de los métodos adecuados de solución de controversias, constituyen respuestas igualmente válidas en comparación a la decisión jurisdiccional, bajo el reconocimiento de la limitación propia de los recursos económicos destinados a la satisfacción de los derechos, tanto en el proceso civil como en el proceso penal.³

Si bien estas estrategias vienen desarrollándose con mayor o menor intensidad en distintas latitudes, la pandemia por COVID 19 develó la crisis de los sistemas de justicia, lo que no es más que un síntoma de “(...) un Estado desbordado” (p. 69-70), frente a los requerimientos de los ciudadanos que pretendan conductas positivas por parte del Estado en la satisfacción de derechos de carácter procesal. Precisamente de estos fenómenos trata la obra cuya reseña ofrecemos, y que en el contexto de las medidas legales y administrativas que el Estado chileno ha tomado, resulta de necesaria lectura.

¹ Para una síntesis breve, véase MONTERO (2013), pp. 211-331.

² ROMERO (2014), pp. 157-167.

³ CAPPELLETTI y GARTH (1983), *passim*

La profesora Armenta es catedrática de Derecho Procesal de la U. de Girona, España, y cuenta con una basta trayectoria en el ámbito de la investigación jurídica, particularmente, en los estudios comparados.⁴ En esta obra, a lo largo de tres capítulos, aborda con una profundidad y un uso de fuentes y bibliografía notables –tanto europea, latinoamericana, norteamericana e incluso asiática– estos dos problemas, agregando un tercero que, si bien ya había irrumpido en la escena procesal como solución a la crisis de la justicia, sus manifestaciones se magnificaron tras la pandemia: el uso de tecnologías.

El primer capítulo trata sobre el fenómeno de la aceleración de la justicia y la eficacia (pp. 25-67), y la consideración del factor económico como elemento en la toma de decisiones de política pública en el ámbito judicial y de la utilización del proceso como método de solución de controversias.

La profesora Armenta hace una revisión de las diversas medidas tomadas a nivel español y europeo, en donde se ha priorizado la gestión para acelerar los procesos judiciales, de modo tal de satisfacer los fines de la jurisdicción con eficacia, esto es, utilizando la menor cantidad de recursos posibles. El punto de partida en esta materia en España fue la Ley 13/2009 de 03 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, tipo de iniciativa que sólo ha proliferado a lo largo de la década del 2010, y con aumento creciente tras la pandemia.

En este sentido, el eje de la discusión en los últimos años ha estado puesto en la reducción del proceso judicial al máximo, lo que ha generado varias consecuencias. En los casos más extremos, ello se articula promoviendo su sustitución por acuerdos de colaboración (pp. 89-95) o por algún ADR (pp. 94-135); o, manteniéndolo, pero acortándolo, sea por la técnica legislativa (lo que incluye la sumarización clásica y el uso de las tecnologías) o por el acuerdo de voluntades de los sujetos procesales como, por ejemplo, mediante estrategias de *managerial judging* (p. 27).

Todos estos instrumentos pretenden disminuir la cantidad de recursos económicos destinados al sector justicia, reconociendo que el proceso jurisdiccional constituye un mecanismo costoso el que, como consecuencia, debe ser utilizado como última *ratio*, solo en aquellos casos en que no sea posible la aplicación de una vía alternativa (administrativa, no jurisdiccional, contractual).

Otra de las técnicas utilizadas para la reducción de costos en la materia es la desjudicialización de diversas etapas del proceso jurisdiccional (pp. 35-39), entregándoselas a órganos del Poder Judicial o derechamente a órganos administrativos como los notarios o registradores (pp. 82-86). La autora, en este punto, observa con especial atención el cumplimiento de determinados requisitos para la constitucionalidad de tales intervenciones.

Como colofón de este primer capítulo, Armenta observa que la utilización del proceso judicial como método de solución de conflictos es solo una de las finalidades que la función jurisdiccional satisface, por lo que una propuesta que priorice el uso de otros métodos, impide la garantía de observancia del Derecho, la corrección jurídica de la solución, unificación de la interpretación de las normas sustanti-

⁴ Por ejemplo, véase ARMENTA DEU (2011), *passim*; ARMENTA DEU (2015), pp. 23-54; ARMENTA DEU (2009), pp. 81-110.

vas y la predictibilidad frente a decisiones judiciales cuya regla jurídica se aplica en juicios posteriores (pp. 59-64).

El segundo capítulo (pp. 69-216), el de mayor extensión de la obra, trata sobre el otorgamiento de competencias judiciales a otros órganos del Estado y a la solución de conflictos producto de la sola intervención de las partes, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad. En este capítulo, vale referir el apartado sobre la tercerización que se efectúa de actuaciones procesales, en manos de empresas tecnológicas, particularmente en el ámbito de la fase de investigación del proceso penal (pp. 86-89); también resulta de interés la revisión que se efectúa de la tercerización mediante el uso de ADR, que si bien la misma autora reconoce como sucinta, está enriquecida con múltiples citas a doctrina de todas las latitudes, particularmente anglosajona, ya que se destacan las aportaciones del modelo norteamericano y el traspaso que de muchas instituciones de dicho país se han efectuado en las legislaciones cuyo modelo jurídico es europeo continental, no sin efectuar críticas a este trasplante jurídico.

En este sentido, resulta destacable el enfoque que se efectúa en torno a la aplicación de la conformidad en materia penal, en tanto forma de administrativización o privatización de la respuesta estatal, que tradicionalmente es y ha sido jurisdiccional (pp. 146-151). Del mismo modo, resultan muy interesantes las reflexiones de la profesora Armenta en torno a instrumentos utilizados que en materia penal limitan la aplicación del principio de legalidad, como son la delación, las recompensas de tipo económico, las atenuantes por colaboración eficaz, sea en materia de delitos tributarios o en el Derecho de la Competencia (pp. 186-199). Se explican en este punto, las razones que motivan y justifican la construcción de estos instrumentos (no necesariamente consideradas como correctas por la autora) para favorecer la investigación de los hechos constitutivos de los delitos sancionados, aunque para la ciudadanía, regularmente estas medidas se constituyen como contra-intuitivas, ya que cualquier delito debiera ser perseguido con el mismo celo por parte de las autoridades, sin que quepan acuerdos de ningún tipo frente a la comisión de aquellas conductas que atentan más gravemente contra el contrato social.

Por último, el capítulo III titulado Tecnología disruptiva y proceso (pp. 217-336), analiza el uso de tecnologías en los procesos judiciales, con énfasis en los efectos que la pandemia trajo. Se parte el análisis con las dos normas dictadas en España tras la pandemia (Real Decreto 16/2020, de 28 de abril; Ley 3/2020, de 18 de septiembre, ambas que contienen medidas procesales y organizativas para hacer frente a la covid-19 en el ámbito de la administración de justicia).

Tras una explicación de algunos conceptos, como el de tecnología disruptiva, y algunos de las herramientas que se consideran dentro de ella, como la IA, el “machine learning”, el “data mining”, el “blockchain” y el “quantum computing”. Todas estas tecnologías, a diferencia de las tradicionales, no requieren una gestión manual, sino que operan de modo automático, basados en algoritmos informáticos (p. 220). Bajo este paradigma, lo que se cuestiona es el poder que confiere la transformación numérica de los datos, cuestión que genera una homogeneización del significado y la posibilidad de delegar en un ordenador las labores que originalmente un humano realizaba, y más precisamente, en

el programador informático que es el sujeto que maneja los datos y que no necesariamente es una persona formada en Derecho (pp. 222-223).

Ya en el ámbito propiamente procesal, se analizan varios de los impactos de la tecnología disruptiva en el ámbito judicial, como la celebración de actuaciones procesales mediante presencia telemática y su difusión a través de grabaciones de audio y video, la atención de usuarios a través de videoconferencia, telemática o mediante correo electrónico, uso de firma electrónica en las actuaciones, expediente electrónico, comunicaciones procesales a través de LexNET (pp. 239-250). Del mismo modo, y especialmente útil por la aplicación de los protocolos del Poder Judicial chileno, se trata el uso de la videoconferencia en materia de audiencias orales junto con un análisis jurisprudencial (pp. 251-256). Todo el capítulo es interesante de revisar para el público chileno, considerando la reciente publicación de la Ley N° 21.394, de 30 de noviembre de 2021, que introduce reformas al sistema de justicia para enfrentar la situación luego del estado de excepción constitucional de catástrofe por calamidad pública, la que incluye un conjunto de modificaciones a las normas procesales chilenas en torno al uso de esta clase de tecnologías en el proceso y los posibles problemas que se puedan suscitar en su implementación.

En este capítulo, también se trata especialmente el uso de las tecnologías en la etapa de investigación penal con un enfoque en las garantías que se deben respetar en el contexto de estas diligencias (pp. 282-291).

Tras la revisión y lectura de esta obra, pienso que la publicación de la profesora Armenta no podía ser más oportuna. Trata el conjunto de temáticas que son objeto de discusión tanto en la práctica como en la academia: la necesidad de compatibilizar la eficacia de los procesos judiciales con su duración; el uso de métodos alternativos al proceso; la desjudicialización de actividades que tradicionalmente los tribunales de justicia han efectuado; el proceso judicial como ultima ratio; el uso de las tecnologías en el proceso. Todo ello, efectuando un análisis de la legislación española y la europea, además de doctrina y fuentes extranjeras pertinentes. Del mismo modo, de la lectura se evidencia la profundidad y experiencia investigativa que la autora posee en las diversas materias tratadas. Reconociendo, además, que se tratan temas emergentes, se dejan planteadas reflexiones que orientan posibles discusiones futuras, planteando tanto las ventajas como las desventajas de los distintos fenómenos que se tratan, lo que hace que esta sea una lectura obligada en el contexto actual de las reformas a la justicia.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina Citada

- ARMENTA DEU, Teresa (2009): “Exclusionary rule: convergencias y divergencias entre Europa y América”, en: *Revista de Estudios de la Justicia* (núm. 11).
- ARMENTA DEU, Teresa (2011): *Sistemas procesales penales. La justicia penal en Europa y América* (Madrid, Marcial Pons).
- ARMENTA DEU, Teresa (2015): “Ejecución y medidas conminativas personales. Un estudio comparado”, en: *Revista de Derecho U. Católica del Norte* (vol. 22, núm. 2).

- CAPPELETTI, Mauro; GARTH, Bryan (1983): *El acceso a la justicia. El movimiento mundial para la efectividad de los derechos* (La Plata, Colegio de Abogados de La Plata).
- MONTERO AROCA, Juan et al. (2013): *Derecho jurisdiccional I. Parte General*, 21º edición, (Valencia, Tirant lo Blanch)
- ROMERO RODRÍGUEZ, Sophía (2014): “Construcción de los núcleos dogmáticos de las disciplinas jurídicas. En especial, el caso del Derecho procesal”, en: VERGARA, Alejandro (coord.), *Dogmática y Sistema. Estudios de Teoría del Derecho* (Santiago, Legal Publishing).