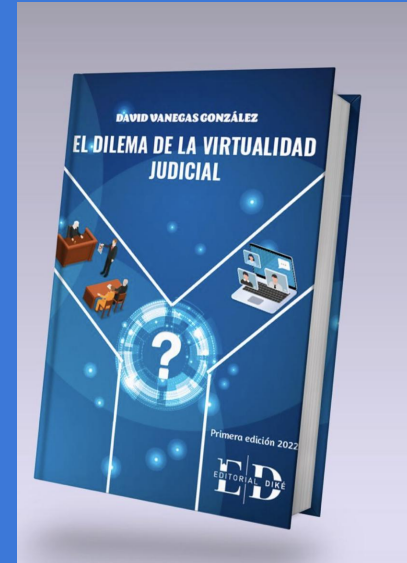
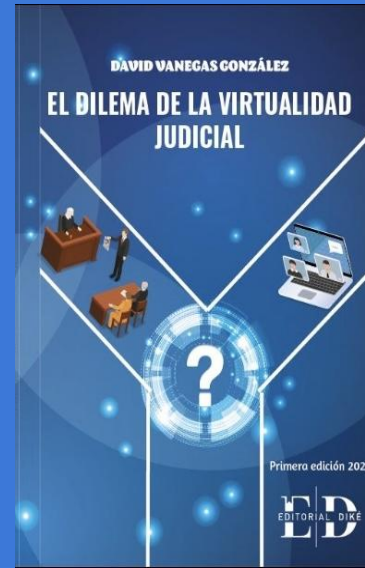


Presentación del libro:

EL DILEMA DE LA VIRTUALIDAD JUDICIAL

Autor: David Vanegas González ®



DAVID VANEGAS GONZÁLEZ

EL DILEMA DE LA VIRTUALIDAD JUDICIAL



Primera edición 2022

ED
EDITORIAL DIKÉ

INTRODUCCIÓN ®

Uno de los propósitos de este sencillo ejercicio académico es analizar, sin necesidad de acudir a elucubrados discursos, si, por ejemplo, la realización de las audiencias judiciales virtuales, telemáticas remotas o por videoconferencia que se implementaron en el contexto de la pandemia de Covid-19 y que seguirán desarrollándose en el futuro - una vez superada la crisis - atenta contra el debido proceso en sus aristas tradicionales de inmediación, concentración, contradicción publicidad y otras garantías y, en *caso de ser así*, si ese menoscabo se encuentra justificado por los beneficios que la virtualidad judicial le reporta a la sociedad, en lo que tiene que ver con el acceso real, efectivo e igualitario de las personas a la administración de justicia y su influencia en los términos de resolución de los procesos judiciales.

®

Si bien es cierto que en los planteamientos que se desarrollarán más adelante hago una defensa prudente acerca de la virtualidad judicial, debo reconocer que existen críticas respetables y de mucho peso jurídico, sobre todo en lo referente a los juicios penales. Dichas posturas serán abordadas con suficiencia.



En Colombia también existen posturas críticas sobre este tema. La reconocida tratadista y profesora de derecho procesal penal en la Universidad Nacional y de posgrado en varias universidades del país, Whanda Fernández León, quien goza de mucho respeto en la academia, sostiene que,

“Instalar una audiencia sin la presencia real y tangible de jueces, procesados, litigantes, testigos, peritos, investigadores etc., a más de configurar una osada transgresión constitucional, implica desestimar la trascendencia intrínseca del juicio, desdeñar sus formas propias, soslayar el debido proceso y profanar las garantías inalienables del inculpado”.

®

Empero, hay muchas voces a favor de la virtualidad judicial. El Tribunal Constitucional de Perú en el año 2014 dictaminó, respecto de la práctica de las audiencias por videoconferencia, que este mecanismo tecnológico no puede ser rechazado por el hecho de que literalmente "no se encuentre presente físicamente" una persona, pues dicho sistema tiene el efecto de adecuar la audiencia de tal manera que puede considerarse al procesado presente activamente. En ese sentido, el Tribunal considera que su utilización no es incompatible con el principio de inmediación que informa al proceso penal



En la Opinión de Conformidad de la Jueza Presidenta Oronoz Rodríguez, en Pueblo de Puerto Rico v. Daniel Cruz Rosario, 2020 TSPR 90, 204 DPR _ (2020), se dijo que

“La videoconferencia es un método que sustituye la comparecencia personal del participante por una comparecencia a distancia, bidireccional y simultánea. Por su naturaleza permite que una persona participe de un proceso judicial de manera remota (...). Por lo tanto, mediante este método se garantiza la oportunidad de que el juzgador de los hechos pueda evaluar el comportamiento o demeanor de quien declara en su plenitud”.



En Estados Unidos, la autora H. Perry, es de la opinión que,

“El testimonio por videoconferencia bidireccional en los juicios penales es constitucional porque proporciona las protecciones necesarias y mantiene los objetivos que pretende la Cláusula de Confrontación. El procedimiento es también más protector del derecho de los acusados a la confrontación que otros métodos aceptados de testimonio [...].

Además, el testimonio por vídeo bidireccional es superior al testimonio por vídeo unidireccional, que el Tribunal Supremo ya ha considerado constitucional.”.

®

Por otro lado, en U.S. v. Burke, 345 F.3d 416, 425 (6th Cir. 2003) validando que un juez presidiera una vista de supresión de evidencia por videoconferencia se dijo que,

"El juez podía ver, oír y hablar con los testigos, y éstos podían ver, oír y hablar con él. Aunque la presencia a través de una televisión no es lo mismo que la presencia física directa, en este caso la diferencia entre ambas no era de dimensión constitucional. La presencia del juez a través de una videoconferencia no privó a Burke de las debidas garantías procesales haciendo que su audiencia de supresión fuera fundamentalmente injusta".



1. ACERCA DE CÓMO NACIÓ LA IDEA DE PUBLICAR ESTOS APUNTES

Entre los años 2020 y 2022 he venido compartiendo con la academia una serie de presentaciones sobre diversos temas jurídicos relacionados con la virtualidad durante la pandemia de Covid-19.

Son más de sesenta correos compartidos con total desapego - y *sin aspiraciones de reconocimiento* - que recogen las experiencias judiciales durante la pandemia en diferentes países del mundo. En algunos de esos correos he puesto énfasis en la legislación colombiana que habilita el uso de las tecnologías de la información y las telecomunicaciones en los procesos judiciales, aun antes de la crisis social generada por la pandemia.

®

Ese ejercicio, que de alguna u otra forma me ayudó a sobrellevar el confinamiento durante los momentos más críticos, me animó a ampliar la temática con un enfoque doctrinario y jurisprudencial, con el fin de publicarla por intermedio de la Editorial DIKÉ de Medellín, donde desde el año 2002 he venido publicando mis apuntes jurídicos

®

Así que, sin el ánimo de reclamar el rótulo de pionero, debo decir que en esos correos se anticiparon muchos debates que hoy siguen vigentes; algunos de los más relevantes giran en torno al principio de inmediación procesal y el derecho de confrontación, que según algunos críticos, se ven conculcados por el hecho de que el juez, en los llamados juicios remotos, virtuales, telemáticos o por videoconferencia, no tiene una proximidad física en estricto sentido con los sujetos y las cosas del proceso en la práctica de la prueba y porque la defensa, especialmente el acusado, no tiene la posibilidad de tener frente a frente a los testigos de cargo para auscultar si dicen o no la verdad, de acuerdo con su comportamiento y expresiones.

®

Mi opinión es opuesta, es decir, no existe tal afectación al debido proceso, al menos no en términos categóricos y absolutos, por cuanto desde mi experiencia como juez y a partir del estudio de la jurisprudencia de tribunales extranjeros y de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, entiendo que la inmediación procesal no implica que las partes estén en un mismo recinto con el juez, dado que con el uso de las herramientas tecnológicas - videoconferencia – el funcionario está en capacidad de percibir fielmente los aspectos que fundamentarán la decisión judicial.

®

Y en lo atinente al derecho de confrontación, comparto la postura asumida por el Tribunal Supremo de Puerto Rico, en el sentido que la confrontación,

“No está irremisiblemente atada al encuentro físico, al enfrentamiento nariz con nariz entre testigo y acusado, que en términos de depuración del testimonio no es ni sombra del eficaz escrutinio, del potencial de descubrimiento de la verdad que es el objetivo constitucional y esencia del contrainterrogatorio formulado por el abogado defensor”.

®

Esta intelección se reiterará, adrede, a lo largo del presente ejercicio académico, máxime que también es citada en muchas de las decisiones del Tribunal Supremo de Puerto Rico, que abordan el derecho de confrontación, es decir, esta línea de pensamiento constituye un precedente sólido en ese sistema jurídico, sobre el que se quiere recabar.

Por ejemplo, es legítimo que un magistrado de la Corte Suprema de Justicia exponga que tiene serias preocupaciones por las prácticas desleales que estén ocurriendo o puedan tener ocurrencia en el desarrollo de los juicios virtuales.



Esa prevención se justifica teniendo en cuenta que nuestro país, lastimosamente, tiene un pasado perverso en lo que tiene que ver con la seguridad de los testigos en los procesos penales; no es un secreto que muchos testigos han sido asesinados, desaparecidos o amenazados de muerte por parte de organizaciones criminales; así que no es infundado el temor de que en las audiencias virtuales las víctimas o testigos de hechos violentos sean intimidados por los grupos delictivos y sin la posibilidad de que los jueces puedan constatar que, en un caso concreto, estén siendo coaccionados en el preciso momento de rendir su testimonio virtual, remoto o telemático.

®

Es cierto que las amenazas a los testigos no necesariamente están vinculadas a la virtualidad, pues en los juicios presenciales es factible que un testigo se presente a la audiencia habiendo sido amedrentado previamente en la puerta de su casa, o mediante llamada telefónica. Tal vez la preocupación consiste en la intensidad y eficacia de la amenaza, pues un testigo fuera de la Sala podría ser más vulnerable a las intimidaciones debido a la imposibilidad de que el juez tenga una percepción confiable acerca de lo que esté ocurriendo en el sitio destinado para rendir la atestación.

®

Los planteamientos contrarios a la virtualidad judicial deben ser recibidos con respeto porque tienen el mérito de ser considerados en este ejercicio dialéctico, en atención a su seriedad y rigor jurídico y la razón fundamental para traerlos como referencia, es que en esta obra no se pretende, en modo alguno, imponer un criterio de manera irreflexiva sobre la implementación de la justicia virtual, de ahí la necesidad de escuchar con respeto las tesis opuestas.

DEL CONTEXTO GENERAL DE LA OBRA. EL ÉNFASIS DEL DISCURSO: LA VIRTUALIDAD JUDICIAL ®

A quienes por primera vez leen mis argumentos, les anticipo que los llevaré “virtualmente de la mano” de una forma en lo posible amena y pedagógica, tal como lo anhelamos quienes nos hemos dedicado a la enseñanza universitaria. A propósito, los estudiantes de derecho que han hecho sus prácticas en los despachos judiciales donde he laborado y donde laboro actualmente, me dicen que les dé un consejo útil para adquirir destrezas para la vida y en la Rama Judicial. ¡Lean!, les respondo, lean la ley, la doctrina y la jurisprudencia, incluso la extranjera y lean todos los días, no menosprecien jamás la jurisprudencia pues es el fruto de profundas reflexiones y largas horas de trabajo intelectual que facilitan la labor litigiosa y judicial; sí, lean y analicen la jurisprudencia de los tribunales de cierre así no estén de acuerdo con algunas de sus posturas, pues existe un derecho legítimo a disentir, pero a disentir con respeto académico y personal.



Recuerden que la Constitución Política de Colombia fue reformada mediante el Acto Legislativo 03 de 2002, por el cual se introdujo un modelo de justicia penal acusatorio que inició de manera progresiva, hasta implementarse finalmente en todo el país; lo digo por cuanto en la Ley de Procedimiento Penal – 906 de 2004 - que se expidió en desarrollo de los artículos 249, 250 y 251 de la Constitución, se consignan instituciones jurídicas que guardan correspondencia con el derecho procesal penal de Puerto Rico y Estados Unidos.

De ahí la importancia de realizar estudios de derecho comparado o bien, de motivar o razonar las providencias judiciales tomando como referencia el derecho procesal penal del E.L.A de Puerto Rico y Estados Unidos^[1] y las decisiones de sus tribunales, pues son las fuentes más próximas de las que bebe nuestro sistema penal adversarial *a la colombiana* como se acostumbra a decir en algunas documentos de autores nacionales

[1] El derecho de los Estados, tiene sus fuentes en el sistema que rige en Inglaterra y en algunos otros países de tradición jurídica anglosajona, esto es, la familia del Common Law, cuyos fundamentos por excelencia son las decisiones emitidas por los tribunales - que conforman el precedente judicial - a diferencia de la familia jurídica Romano Germánica, donde la principal fuente de derecho es la ley.



Solo por dar algunos ejemplos, me he dado a la tarea de hacer la búsqueda en el tesau^[1] jurisprudencial de la Rama Judicial y en las revistas de jurisprudencia y constaté que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, a lo largo de estos años, ha emitido al menos treinta y cuatro providencias (y pueden ser más) en las que se citan decisiones judiciales expedidas por el Tribunal Supremo de Puerto de Puerto Rico y la Corte Suprema de los Estados Unidos.

[1] La palabra tesau^[1] proviene del latín “thesaurus” (tesoro) y esta a su vez del término griego θησαυρός thēsaurós, con el significado de colección. Más tarde las lenguas modernas comenzaron a utilizar el término tesau^[1] para referirse a repertorios de palabras o colecciones de una o varias áreas del conocimiento. <https://www.bibliopos.es/tesauros/>

®

En muchos de los casos, la Corte Suprema de Justicia de Colombia no se ha limitado a citar la legislación y las decisiones del Tribunal puertorriqueño, pues también ha llevado a cabo ejercicios en los cuales cita, compara o relaciona las normas de la ley 906 de 2004, con las instituciones jurídicas de Puerto Rico, entre ellas la prueba de referencia, los registros de pasada memoria, la causa probable para el arresto de personas o los registros de inmuebles, etc.

®

En el presente estudio sobre virtualidad judicial se realizó una selección rigurosa de jurisprudencia de Puerto Rico y Estados Unidos. Esta actividad implicó muchísimas noches de trabajo, máxime que se tuvo que traducir al español una gran cantidad de conceptos y opiniones, pues si bien actualmente existen excelentes traductores *on line*, no siempre la traducción se compadece con los términos adecuados debido a que el derecho procesal penal tiene muchos tecnicismos difíciles de remplazar y que no siempre coinciden con el traductor *virtual*.

®

La jurisprudencia penal no se cita por capricho y sí con la finalidad de compartir con la comunidad judicial y académica y sobre todo con las nuevas generaciones las decisiones más representativas que giran en torno a instituciones jurídicas de tanta relevancia: el derecho de confrontación y el principio de inmediación, que son basilares en este estudio sobre la virtualidad judicial.

®

Regresando a la justificación de esta obra, constatarán que en la mayoría de los casos las citas son extensas, dado que las decisiones son prolijas en la explicación de los institutos jurídicos propios del sistema acusatorio, y su lectura completa nos proporcionará a todos un bagaje significativo que nos permitirá comprender no solamente la temática relacionada con el derecho de confrontación, íntimamente ligado con el principio de inmediación, sino también otras figuras jurídicas que estamos en la necesidad de analizar, por tratarse de los fundamentos en los que descansa el proceso penal acusatorio. Estoy seguro que los abogados litigantes, fiscales y jueces colombianos encontrarán en este libro una fuente de consulta importante, cuando se trate de hacer pretensiones o de adoptar decisiones con base en la doctrina y el derecho de Puerto Rico y Estados Unidos.

®

En este mismo sentido, las nuevas generaciones de abogados comprenderán la importancia de este ejercicio de derecho comparado, implícito en la obra, cuando estén ejerciendo la profesión en Colombia y por qué no en los Estados Unidos, luego de cumplir con los requisitos de acreditación exigidos en ese país. Cada vez es más frecuente que las firmas de abogados colombianas, envíen a sus profesionales a capacitaciones intensivas sobre Sistema Acusatorio en los Estados Unidos.



Pues bien, como es habitual, las ideas que comparto en esta nueva publicación están permeadas por la más absoluta sencillez, distantes de elucubraciones innecesarias. Es por eso que observarán notas al pie de página con las definiciones de términos que contribuirán a enriquecer la cultura de los jóvenes que decidieron emprender el camino por los terrenos de, a mi parecer, la profesión más hermosa del mundo: la abogacía. No puedo desprenderme del amor por la enseñanza y de manera deliberada las referencias que hago del pensamiento de otros autores son amplias, prolijas, ahorrándole al lector el tener que acudir a otros textos, además con una gran ventaja: los argumentos en inglés están traducidos, bien sea en el texto principal o en notas al pie de página.

®

Las notas al pie las considero útiles y complementarias y están escritas con la misma sencillez del discurso principal, pues a menudo los estudiantes de las facultades de derecho se encuentran con posturas dogmáticas expuestas en un lenguaje muy profundo e innecesariamente erudito, como si estuvieran dirigidas a “iniciados”^[1] de ciencias o sectas ocultas.

[1] Miembros de una sociedad secreta, que comparten el conocimiento de algo reservado a un grupo limitado. <https://dle.rae.es/iniciado>.



Dice don Juan Gossaín, el gran maestro del periodismo colombiano:

“A veces, por dárselas de eruditas e intelectuales, las personas adornan sus textos y recurren a términos que ni ellas mismas entienden, con lo cual logran el efecto contrario”.^[1]

[1] <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-1989286> Aquí encontrarán unas muy útiles sugerencias que hizo en el año 2006 el maestro del periodismo colombiano, don Juan Gossaín, acerca de cómo escribir sencillo.



Así que ruego a los lectores más experimentados e ilustrados que me disculpen, pues procuro ser muy didáctico precisamente con los jóvenes que comienzan su apasionante trasegar por el mundo del Derecho o con quienes, como en mi caso, se declaran en estado de constante aprendizaje, y con esto le hago apología a la famosa frase atribuida al filósofo Sócrates: “*Sólo sé que nada sé*”.^[1]

^[1] “Solo sé que no sé nada” o “solo sé que nada sé” es una famosa frase atribuida al filósofo griego Sócrates (470-399 a. de C.), en la que expresa que es consciente de su propia ignorancia. La frase se asigna a Sócrates pero no se encuentra escrita de forma literal en ningún texto. En la obra *Apología de Sócrates*, Platón expone una versión del discurso pronunciado por Sócrates durante el juicio antes de su muerte: “Este hombre, por una parte, cree que sabe algo, mientras que no sabe. Por otra parte, yo, que igualmente no sé tampoco, creo”. De aquí se deduce la frase “solo sé que no se nada”, en la que queda reflejado que, para Sócrates, la sabiduría procede precisamente del reconocimiento de la ignorancia. <https://www.culturagenial.com/es/solo-se-que-no-se-nada/>

EXTRACTO DEL CAPÍTULO II ®

ESTUDIO GENERAL SOBRE LA VIRTUALIDAD Y SU INCIDENCIA EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

“Sin justicia digital no vamos a tener la justicia que queremos, pero la justicia que queremos no es exclusivamente digital”.

Profesor, Diego López Medina. Intervención en el Encuentro de la Jurisdicción Ordinaria, Corte Suprema de Justicia, Valledupar, 16 de septiembre de 2022.



1. DE LO FUNDAMENTAL

Virtual proviene del latín *virtus* (“fuerza” o “virtud”), es un adjetivo que, en su sentido original, hace referencia a aquello que tiene virtud para producir un efecto, pese a que no lo produce de presente.

La definición está actualmente asociada a lo que tiene existencia aparente, opuesto a lo real o físico. Este término es muy usual en el ámbito de la informática y la tecnología para referirse a la realidad construida mediante sistemas o formatos digitales.^[1]

[1] **Sistema digital** es cualquier sistema que pueda generar, procesar, transmitir o almacenar señales mediante dígitos y que solo admite valores discretos, es decir, que solo admite un conjunto limitado de números o valores.

<https://www.diferenciador.com/sistema-digital-y-sistema-analogico/>



2. EL CONCEPTO DE VIRTUALIDAD JUDICIAL NO ES CATEGÓRICAMENTE OPUESTO A LO REAL

No obstante la definición que acabamos de leer, ha de aceptarse que en materia judicial el concepto de virtualidad no se opone de manera categórica a lo real o a lo existente; más bien, lo virtual en materia judicial está asociado a lo no presencial en su versión tradicional, es decir, a la reunión del juez, las partes y los testigos en un mismo recinto, esto es, en las salas de audiencias de los tribunales. Sostener lo contrario, es decir, que lo virtual, en el campo judicial, es opuesto a lo real o existente, equivaldría a decir que el juez y las partes, tienen existencia aparente o que no existen y que las intervenciones de unos y otros son creaciones ficticias o simuladas, lo cual es categóricamente falso.

®

Es importante entonces clarificar que la definición de virtualidad usada en el mundo de la tecnología guarda correspondencia, en mayor grado, con la existencia aparente o simulada, que se opone a lo real, material o físico, de ahí que por lo general la palabra “virtual” esté precedida del sustantivo “realidad”.



Al definir “realidad virtual” se alude a la representación de escenas o imágenes de objetos producida por un sistema informático, que da la sensación de su existencia real.^[1] Luego, no es esto lo que ocurre cuando se practica una audiencia virtual, remota, telemática o por videoconferencia **pues las intervenciones del juez y las partes no son producto de la ficción o la simulación**, son interacciones **entre personas reales y en tiempo real que se sostienen a distancia, con el uso de una plataforma virtual**^[2] que se define como un sistema que permite la ejecución de diversas aplicaciones bajo un mismo entorno, dando a los usuarios la posibilidad de acceder a ellas a través de internet.

[1] <https://dle.rae.es/realidad>

[2] <https://definicion.de/plataforma-virtual/>. También se define como espacios en Internet que permiten la **ejecución de diversas aplicaciones o programas** en un mismo lugar para satisfacer distintas necesidades. Cada una cuenta con funciones diferentes que ayudan a los usuarios a resolver distintos tipos de problemas de manera automatizada, usando menos recursos. Valentina Giraldo. Plataformas digitales: ¿qué son y qué tipos existen?

Lo acabado de exponer tiene respaldo en el pensamiento del filósofo Pierre Lévy para quien,

*“Lo virtual, en un sentido estricto, tiene poca afinidad con lo falso, lo ilusorio o lo imaginario. Lo virtual no es, en modo alguno, lo opuesto a lo real, sino una forma de ser fecunda y potente que favorece los procesos de creación, abre horizontes, cava pozos llenos de sentido **bajo la superficialidad de la presencia física inmediata**”.* ^[1] (Énfasis fuera de texto).

^[1] Levy, Pierre (1999), *¿Qué es lo virtual?*, Barcelona, Paidós.1999, pág., 8. Pierre Levy nació en Túnez en 1956, nacionalizado en Francia, es un pensador mundialmente reconocido en el campo de la cibercultura y uno de los filósofos más importantes que trabaja en las implicaciones del ciberespacio y de la comunicación digital. Ha dedicado su vida a estudiar los impactos culturales y cognitivos de las tecnologías digitales y a promover mejoras en sus usos sociales. Es uno de los más grandes estudiosos de la cultura virtual. Su trabajo se enfoca en el campo de la ética aplicada a las tecnologías de la información. Fuente: <https://es.slideshare.net/>

®

Para realzar lo expuesto, diremos que con auxilio en las herramientas tecnológicas modernas se logra el intercambio directo y en tiempo real de información entre varias personas a distancia; así por ejemplo, en una videoconferencia se logra la comunicación simultánea bidireccional de audio y vídeo con personas situadas en lugares alejados entre sí; del mismo modo, ofrece facilidades telemáticas o de otro tipo como el intercambio de gráficos, imágenes fijas, transmisión de archivos desde el computador u ordenador.

®

Recapitulando, en la virtualidad judicial cobra importancia la presencialidad remota, bajo el entendido que la comunicación bidireccional ahora se desarrolla en un entorno digital, lo que permite la interacción en tiempo real del juez con las partes e intervinientes en el proceso, con el uso de plataformas virtuales, por ejemplo, la utilizada por la Rama Judicial de Colombia, que está integrada a Lifesize.

®

Esa interacción virtual o telemática entre el juez y los actores del proceso, que se diferencia de lo físicamente presencial, podría afectar, según algunos críticos, los principios y/o garantías de publicidad, inmediación, confrontación y contradicción en su sentido tradicional, y hacia allá apunta uno de los segmentos de este trabajo académico.

®

Empero, es oportuno hacer la siguiente acotación: mientras que el juez que adopte la decisión judicial sea el mismo que ha presenciado la práctica de las pruebas, no podría sostenerse categóricamente que se vulnera el principio de inmediación, por el hecho de que el juicio se desarrolle de manera virtual o telemática. Esto por cuanto el principio de inmediación, por un lado, no es absoluto, y por el otro, no se reduce a la mera presencia física del juez en un estrado judicial de carácter convencional.

®

Por otro lado, comparten la Corte Suprema de justicia, con su par Constitucional, que en razón a la naturaleza intrínseca del principio de inmediación, su afectación o limitación no debe conducir a la nulidad, que apenas puede decretarse en circunstancias particularísimas y muy excepcionales de daño grave demostrado a otros distintos derechos de raigambre fundamental.^[1]

[1] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Casación 38.512, 12 doce de diciembre de 2012.

®

Ahora bien, no se pretende obviar rotundamente que la percepción del acontecer procesal puede resultar comprometida al no poderse observar algunos signos o expresiones del testigo o algunas características especiales de los elementos materiales de prueba; pero pienso que cada vez más la tecnología avanza a pasos acelerados e, incluso, en los juicios telemáticos se constatarán mucho mejor que en una sala tradicional de audiencias el lenguaje corporal del testigo, algunos signos físicos o de expresión facial y las particularidades de las cosas u objetos que se exhiban.



No obstante las ventajas que ofrecen los juicios por el mecanismo de la videoconferencia, la preocupación legítima de algunos críticos se fundamenta en que las partes opten por desarrollar su actividad o sus roles al margen de los principios de buena fe y lealtad procesal, debido a la pérdida de control por parte del juez respecto de determinadas circunstancias tales como que el testigo esté siendo aleccionado o leyendo un libreto previamente diseñado, pero creemos que la práctica conducirá a la construcción o perfección de protocolos que le permitan al juez tener una verificación más confiable del acontecer procesal.

®

Todas estas preocupaciones se podrán superar en el futuro con el diseño de protocolos o manuales de procedimiento o subreglas jurisprudenciales que hagan más confiable la práctica de la prueba testimonial u otras, y a este propósito, ponemos de relieve lo expuesto en la opinión disidente del Juez asociado del Tribunal de Puerto Rico, señor Colón Pérez, en Puerto Rico v. Daniel Cruz Rosario, pues es de utilidad en la construcción futura de estándares que redunden en la transparencia de las actuaciones:

®

“(...) aclaramos que para que este mecanismo (videoconferencia) proceda es un requisito *sine qua non* que se establezca la confiabilidad del testimonio. Para ello, el tribunal debe asegurarse de tomar el juramento a los testigos, que el acusado y su representación legal tengan oportunidad de contrainterrogar a los testigos de cargo y que, mientras estos últimos testifiquen, tanto la defensa como el juzgador puedan observarlos. Asimismo, deben salvaguardarse todas aquellas garantías que dispone nuestra Constitución y asegurar el cumplimiento con las Reglas de Procedimiento Criminal, así como las Reglas de Evidencia.”.

®

Creo que todo cambio de paradigma implica la asunción de riesgos, solo que estamos en el deber de poner todo nuestro empeño en su evitación, en procura de una administración de justicia al alcance de todos. Quién creyera que el derecho procesal iba a ser permeado por el modelo teórico de la “Sociedad del riesgo” desarrollado por el sociólogo alemán Ulrich Beck, en la medida en que la evolución de la sociedad en su arista tecnológica trae aparejado el incremento de nuevos riesgos para los bienes jurídicos - *para los efectos de este análisis, concretamente la impartición de justicia* -; podría ocurrir, V.gr., que alguna persona experta en tecnología ataque la plataforma de la Rama Judicial para impedir o tratar de impedir la celebración de una audiencia pública virtual, durante la actuación procesal. Un tipo penal de rango proteccionista sobre esta materia ya existe en el Código Penal de Colombia, artículo 454 C titulado *Impedimento o perturbación de audiencias públicas*, solo que ahora el espectro del riesgo se amplía debido a la utilización de las herramientas tecnológicas en la administración de justicia, que debe estar en sintonía con el desarrollo científico y cultural de la sociedad.



En la actualidad, de acuerdo con el pensamiento del profesor de la Universidad Pública de Navarra, Josetxo Beriain,

«Sabemos que tenemos más posibilidades de experiencia y acción que pueden ser actualizadas, es decir, nos enfrentamos a la necesidad de elegir (decidir) pero en la elección (decisión) nos va el riesgo, la posibilidad de que no ocurra lo esperado, de que ocurra “lo otro de lo esperado” (contingencia). La indeterminación del mundo nos obliga a desplegar una configuración de la experiencia del hombre en el mundo, pero esta configuración temporalizada puede significar que queriendo el mal se cree el bien (Goethe) y viceversa, que queriendo el bien se cree el mal».^[1]

[1] Josetxo Beriain, prologuista y compilador de la obra *Las consecuencias perversas de la modernidad*, Editorial Anthropos, Barcelona, 1996. Pág.9.

®

Es mi anhelo y estimo que el de muchos otros, que la elección de la virtualidad judicial - *encaminada al bien de la humanidad* - sea la correcta y solo la experiencia dirá si esta debe imperar debido a los beneficios que hasta el momento le ha reportado a la administración de justicia y a la sociedad en general. Si llega a ocurrir lo contrario, está vigente el deber ético de corrección.

®

Si la información acabada de reseñar es de su interés, podrá adquirir muy pronto la obra completa que se publicará a través de la Editorial DIKÉ de Medellín, Colombia, donde se tratarán muchos otros temas asociados a la virtualidad judicial.

Amablemente,

David Vanegas González

Autor.

