



AUDIENCIAS VIRTUALES Y JUSTICIA PENAL

► En este artículo, el juez de garantía Eduardo Gallardo revisa ampliamente los detalles de la realización de audiencias virtuales y sostiene que definir su uso en juicios orales debe evaluarse y definirse caso a caso, para lo cual propone efectuar previamente “audiencias de factibilidad” con la participación de todos los intervinientes.

► Por **Eduardo Gallardo Frías**,
Juez del 13° Juzgado de Garantía de Santiago.



La pandemia del Covid-19 que afecta al mundo, y con particular intensidad a nuestra región, ha generado enormes e impensados desafíos y problemas en el funcionamiento del sistema de justicia penal acusatorio, basado en el desarrollo de audiencias orales y públicas.

Desafíos tanto teóricos como prácticos, donde se entrecruzan no siempre de manera armónica cuestiones como la gestión, el acceso a la justicia, las garantías procesales y la calidad de la información sobre la base de la cual tomamos decisiones que afectan la vida y libertad de personas de carne y hueso.

Ese es el contexto dentro del cual hemos debido enfrentar el desarrollo y la operatividad de las audiencias a través de plataformas virtuales, típicamente *Zoom*. Se ha tratado -y sigue tratándose- de una tarea ineludible pues, pese a las dificultades, resulta evidente que la justicia penal debía tener un razonable grado de continuidad para la oportuna resolución de cuestiones importantes para los derechos de las personas y para la paz social en general.

Qué duda cabe que el proceso penal oral y acusatorio -tanto práctica como normativamente- está pensado para materializarse primordialmente a través de la llamada 'cultura de la audiencia', en la cual jueces, juezas e intervinientes debaten, dialogan y deciden en un espacio común, a saber, la sala de audiencia.

Ello supone, idealmente, la noción de que todos y todas se encuentran presentes físicamente, situados en el lugar que le corresponde conforme al rol que les está asignado en el proceso. Ello no sólo responde a exigencias epistémicas y garantísticas, sino también guarda relación con una estética republicana, tributaria de principios tan caros como la igualdad de armas entre los y las litigantes y la imparcialidad e independencia del juez o jueza.

Esa estética y la posición que cada cual ocupa en el proceso no deben ser minimizadas y, desde luego, moldean el comportamiento y la forma de comunicarse entre los sujetos procesales en general. Pese a la obviedad descrita, en estos tiempos excepcionales hemos tenido que ser capaces de desarrollar audiencias virtuales que eviten la paralización del sistema de justicia criminal.

► “Resulta evidente que la justicia penal debía tener un razonable grado de continuidad para la oportuna resolución de cuestiones importantes para los derechos de las personas y para la paz social en general”.

Esa experiencia ha sido compleja, dinámica y ha permitido gradualmente ir afinando y desarrollando destrezas profesionales y técnicas que han permitido absorber una importante cantidad de audiencias de manera razonable y adecuada, sin sacrificar el principio de contradicción y la igualdad de armas.

Lo dicho, sin embargo, en caso alguno significa que las respuestas al desafío y a las dificultades en cuestión deban ser unívocas y categoriales. No. La pertinencia, conveniencia y viabilidad de las audiencias virtuales debe ponderarse haciendo distinciones y matices, algunos más gruesos y otros más bien caso a caso.

ALGUNAS CONSIDERACIONES

La primera gran consideración que atraviesa transversalmente buena parte de las audiencias que en este periodo hemos realizado por medio de plataformas virtuales radica en la brecha digital que afecta a los sectores más vulnerables de la población.

En un país con evidentes inequidades y asimetrías en el acceso a bienes y servicios, la conectividad digital aparece en esta etapa como una clara expresión de aquello, lo cual muchas veces no sólo tiene un impacto en la viabilidad de realizar la audiencia, sino también en ciertas decisiones que puedan adoptarse. Aún más grave resulta el hecho de que la brecha digital en algunos casos hoy se ha convertido en un serio obstáculo para el acceso a la justicia.

Una segunda consideración o distinción gruesa a tener en vista se relaciona con la etapa procesal y/o tipología de audiencia. Creo que existen buenas razones para afirmar que, en general, las audiencias verificadas ante la judicatura de garantía resultan más sencillas de conciliar con la virtualidad, amén de que existen audiencias urgentes e impostergables

en la etapa preliminar por consideraciones de garantía, como sucede con la audiencia de control de detención, que desde el día uno de la emergencia sanitaria se realizó razonablemente bien.

Incluso, en este tiempo se han venido consolidando modalidades de traspaso y flujos de información (como la entrega de carpetas investigativas a la defensa) que, sin duda, deberán mantenerse una vez que se vuelva a la presencialidad.

Adicionalmente, el modelo de audiencias virtuales ha demostrado ser una óptima solución para agilizar los controles de detención de personas que son aprehendidas en localidades distantes del tribunal ante el cual debe verificarse la audiencia, evitando extensos traslados que a veces tomaban varios días, fortaleciendo con ello las garantías y la celeridad procesal en favor del imputado y demás intervinientes.

Sin perjuicio de lo anterior, me parece que hay otras buenas razones para reafirmar con más fuerza la viabilidad de las audiencias telemáticas en la etapa preliminar (control de detención, audiencia de formalización, cautelas de garantía, control de ejecución de penas, salidas alternativas, revisión de medidas cautelares, audiencias de procedimiento simplificado y abreviado, etc.) y en la etapa intermedia (preparación de juicio oral).

En efecto, la estructura de argumentación y las técnicas de persuasión y litigación en dichas audiencias responden a lógicas distintas a las empleadas en los juicios orales (ordinarios o simplificados), pues la información que se introduce y/o invoca en la audiencia generalmente se sustenta en registros y no en declaraciones que deban ser prestadas por testigos, víctimas, peritos e imputados conforme a las técnicas del examen directo e indirecto.

Dicho de otra forma, es el o la abogada quien introduce (oralmente) la información preexistente directamente ante el tribunal, utilizándola estratégicamente para justificar sus pretensiones.

Ello permite que el control epistémico de la confiabilidad de la información para la toma de decisiones resulte, en principio, menos complejo, pues dicha información no se produce en tiempo real durante el desarrollo de la audiencia, sino que se utiliza aquella que ya existe con anterioridad a la misma,

resultando la discusión -como suele suceder, tratándose de los debates duros de garantías- de una naturaleza mucho más dogmática y normativa, sin perjuicio de las controversias fácticas o disputas en torno a los alcances de la información.

Si se quiere -a riesgo de simplificar-, en las audiencias preliminares la argumentación letrada es lo determinante, mientras que en el contexto del juicio lo nuclear viene dado por la dinámica derivada de la producción de la prueba conforme a los principios de la intermediación y la oralidad.

Estos últimos (principios), en buena parte de las audiencias ante los tribunales de garantía están, en rigor, asociados a la argumentación, en la que se alude a la información de que dispone el o la litigante y no a la percepción directa de quien adjudica sobre la base de la producción de pruebas.

JUICIOS ORALES: CASO A CASO

Tratándose de los juicios orales con prueba, evidentemente la cuestión tiende a complejizarse un poco y no resulta tan sencillo, de buenas a primeras, establecer respuestas muy tajantes para todos los casos. En estos meses se han desarrollado satisfactoriamente no pocos juicios orales (simplificados y ordinarios) sin mayores contratiempos y en buena hora.

Sin embargo, creo que aquí debemos ser más cuidadosos en orden a advertir que existen casos en que el juicio íntegramente virtual puede conllevar serios problemas. Se trata, sin embargo, de una cuestión que no debe abordarse a partir de alegaciones meramente abstractas con referencias vagas al 'debido proceso' o al 'derecho de defensa'.

En esta materia, tanto las alegaciones de las partes como las decisiones de los tribunales deben atender a las particularidades del caso concreto, procurando fijar estándares razonables y sofisticados.

► “La pertinencia, conveniencia y viabilidad de las audiencias virtuales debe ponderarse haciendo distinciones y matices, algunos más gruesos y otros más bien caso a caso”.



Son muchas las consideraciones que deben tenerse en cuenta para decidir si en un caso particular se realiza o no un juicio virtual, semi presencial o íntegramente presencial (lo cual, en este último caso, implicaría su reagendamiento).

Cuestiones como el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, la intensidad de las medidas cautelares, la complejidad, naturaleza, cantidad y entidad de la prueba ofrecida, la opinión de la defensa y demás intervinientes -entre otras- deben concurrir a configurar un panorama que oriente la decisión.

‘AUDIENCIAS DE FACTIBILIDAD’

En esa línea, la noción de una ‘audiencia de factibilidad’ (algo así como el ‘*case management*’ de los estadounidenses) sin duda es un espacio que debería ser explotado y potenciado para debatir, analizar y decidir estas cuestiones. La pregunta, es ¿que está -o puede llegar a estar- en juego al momento de discutir la modalidad bajo la cual se verificará un juicio oral? Y me parece que es precisamente en esa respuesta que debemos procurar ser extremadamente rigurosos y precisos.

En términos generales la respuesta supone hacerse cargo de una pregunta no tan sencilla: ¿los problemas derivados de las audiencias telemáticas en juicio oral son de carácter epistémicos (control de competencia probatoria de la información) o, más bien, guardan relación con las garantías (derecho de confrontación y derecho de defensa)?

En mi opinión, parte de los problemas que hemos enfrentado al momento de debatir y resolver la realización o no de los juicios virtuales, guarda relación con el hecho de que no se comprende el alcance de esta pregunta, con lo cual inevitablemente caemos en retóricas binarias y absolutas.

En lo personal, sostengo que ambas cuestiones están aquí en juego: control epistémico de la prueba y garantías, existiendo sólo un problema de énfasis de una u otra según las peculiaridades del caso concreto. Lo relevante es identificar adecuadamente el problema en función del caso particular, pues no todos los juicios -según se insinuó más arriba- tienen las mismas características y, por lo tanto, las respuestas en cada situación pueden variar.

► “Creo que existen buenas razones para afirmar que, en general, las audiencias verificadas ante la judicatura de garantía resultan más sencillas de conciliar con la virtualidad”.

Ello permite adoptar soluciones que se hagan cargo de mejor manera de la necesidad de satisfacer los principios en juego, abarcando desde la realización de juicios íntegramente virtuales, pasando por los híbridos y, finalmente, determinando que a todo evento el juicio debe ser presencial.

Para terminar, dos consideraciones finales: primero, los y las juezas en esta materia debemos realizar un complejo esfuerzo de interpretación sistemática, para adaptar los principios, garantías y reglas procesales a la mecánica de la audiencia virtual en los casos en que ésta tenga lugar. Es decir, no se trata de un ejercicio de ponderación en el cual se sacrifiquen intereses o bienes relevantes como el debido proceso en aras de otros bienes o intereses, como la celeridad de la administración de justicia.

Lo segundo es que debemos observar con reserva el excesivo entusiasmo con que algunos miran el desarrollo de las audiencias virtuales, llegando a sugerir su uso extendido más allá del fin de la emergencia sanitaria.

Sin duda, una vez que pase la emergencia habrá cosas que hemos descubierto en este tiempo que deberían mantenerse y subsistir en el tiempo de manera virtual (como los controles de detención desde lugares alejados, la comparecencia virtual de personas que de otra forma deberían trasladarse grandes distancias, evitar traslados innecesarios de presos, etc.).

Sin embargo, una vez recuperada la anhelada normalidad, la regla general debe ser la reimplantación de las audiencias presenciales en ese singular espacio republicano constituido por la ‘sala de audiencias’, donde se debate, se argumenta, se controla información y se decide, desde el rol institucional que a cada cual le corresponde. 