

## **Emergencia sanitaria, tecnología y acceso a la justicia.**

Ariel Tancredi.

### **Actualizando un viejo artículo de hace un mes.**

Cuando era chico, me gustaba leer en la biblioteca de mi padre. Uno de mis favoritos era Isaak Asimov, uno de los maestros de la divulgación científica y de la ciencia ficción. Este autor escribió hacia 1940 un cuento titulado “Varados frente a Vesta”. Contaba la historia de unos astronautas que sufrían un desperfecto en su nave a millones de kilómetros de la Tierra. Finalmente el problema se solucionaba, o eran rescatados, pero lo importante es que regresaban sanos y salvos.

Veinte años después, Asimov escribió otro cuento titulado “Vigésimo aniversario”, donde parte de esa tripulación se reunía para recordar aquel suceso. Se hablaba de un misterioso objeto (un optikon, un aparato óptico prodigioso) que supuestamente habían traído en aquella misión pero que ninguno de los presentes recordaba. Finalmente se revela que se trataba de un anoptikón (las expresiones en inglés son muy similares) que era un instrumento óptico sin lentes cuyas propiedades eran mucho más maravillosas todavía y que habían confundido con un trasto viejo.

Vivimos en tiempos de ciencia ficción, donde nuestras reuniones consisten en gente que vemos en una pantalla y un virus hipercontagioso transforma en desiertos a las calles más populosas del planeta. En este marco busco actualizar un artículo que se publicó en esta revista hace un mes. Parece que hubieran transcurrido veinte años. Intentaré utilizar la misma óptica de aquella vez para analizar las actuales circunstancias.

En aquel artículo mencioné, en base a la doctrina y la jurisprudencia algunos parámetros para tener en cuenta: sabemos que los derechos pueden ser limitados y que la restringibilidad se potencia ante situaciones de emergencia. El poder de policía puede limitar la actuación de los tribunales. Las razones de salubridad son un motivo válido para limitar derechos. Debe haber una adecuada relación entre medio y fin. Se deben tener en cuenta los medios alternativos. La restricción debe ser por un tiempo limitado y se debe tender al restablecimiento de los derechos. Una norma no puede restringir un derecho de rango superior más intensamente que a uno de rango inferior. Tampoco puede penetrar en el núcleo esencial de cada derecho. Cuando está en juego la libertad de expresión, la no discriminación racial y por razones de sexo se realiza un escrutinio estricto. También debe serlo frente a la violación a la salud, la alimentación y la educación, y respecto de las personas más vulnerables y en situaciones donde la relación entre las partes

presenta una fuerte desigualdad. El acceso a la justicia es un medio de protección de los restantes derechos.

También sostuve que el riesgo para la salud sería muy grande si abrieran sus puertas todos los tribunales pero no lo sería la implementación del trabajo domiciliario, y las actuaciones en forma virtual.

### **Las normas dictadas por la justicia nacional y federal.**

Veamos algunas de las disposiciones que se dictaron en el último mes.

Mediante Acordada N° 14/2020 CSJN, artículo 3°) la Corte decidió funcionar con todos sus miembros y secretarios en esta feria. Su artículo 4°) Encomienda a los tribunales “para atender la mayor cantidad de asuntos posibles”. Su artículo 6°) insta a priorizar el empleo de las herramientas digitales disponibles y el uso de la firma electrónica y digital.

En su Anexo I punto IV. decidió que los tribunales que ejerzan la superintendencia, podrán ampliar las materias a ser consideradas, entre otras:

1. Materia penal: narcotráfico, trata de personas, delitos informáticos. Causas penales con investigados imputados desconocidos no detenidos a pedido de la Fiscalía o del querellante.
2. Materia no penal: procedimientos de amparo (Ley N° 16.986) y amparos contra particulares, juicios laborales, habeas data, procesos de daños y perjuicios, de naturaleza previsional, de regulación o por honorarios en todos los procesos, procesos universales como sucesiones o concursos, medidas cautelares, procesos voluntarios.

También se estableció que el juez de la causa podrá disponer en forma remota la habilitación de la feria para el dictado de sentencias definitivas e interlocutorias en aquellos expedientes que se encuentren en condiciones de ser resueltos, aun cuando no se refieran a las materias enunciadas.

Según el Anexo II, el trabajo presencial se cumplirá, prioritariamente, por jueces y funcionarios; y se debe identificar las funciones y tareas prioritarias y las tareas que puedan desempeñarse en forma remota.

El Anexo III- considera la necesidad de “garantizar a la ciudadanía el pleno acceso a la justicia, procurando la implementación de políticas de emergencia”, en forma que no ponga en riesgo los objetivos de las medidas sanitarias. Para los trámites imprescindibles, en los que fuera necesaria la asistencia presencial, “se dispondrá la asignación de turnos de forma remota y deberán constituir correos electrónicos institucionales para consultas.

Por Acordada CSJN 15/2020 a partir del 1-6-2020 los oficios a entidades públicas o privadas se realizarán por vía digital.

La Acordada 16/2020 Prorroga la feria extraordinaria respecto de todos los tribunales federales y nacionales desde el 25 de mayo hasta el 7 de junio del 2020. Sus términos son similares a los de las anteriores.

*El 28 de abril de 2020 la Cámara Federal de la Seguridad Social resolvió ampliar la materia a ser considerada: acciones de amparo y sumarísimo y medidas cautelares entabladas por cuestiones relativas a la supervivencia y las garantías que hacen a la percepción del mínimo haber alimentario, pago de sumas ya depositadas y levantamiento de embargos y medidas cautelares; y por Resolución N°: 23 del 8 de mayo de 2020, extender la materia a jubilación y retiro por invalidez en estado de dictar sentencia*

Vemos que donde la Corte se refirió a causas de materia previsional, la Cámara lo restringe a una mínima parte de esas cuestiones. Las más acuciantes, sí, pero no se le puede negar la naturaleza alimentaria al resto de la seguridad social.

Según la resolución 454 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, las cuestiones en general podrán ser resueltas en forma remota. Cada sala está habilitada y deberá atender los pedidos de habilitación de asuntos muy urgentes que no admitan demora. Mediante Resolución N° 369/20 agregó dos Juzgados de Feria a los ya designados. Mediante Resolución 526/20 del 15 de mayo de 2020 estableció un orden de prioridad para el ingreso de nuevas causas: 1) Causas de familia que no admiten demora 2) Causas patrimoniales urgentes 3) El resto de las causas de familia, 4) El resto de las causas patrimoniales.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial dispuso con fecha 12 de mayo de 2020 que se tratarán las siguientes causas, en la medida de que se trate de actuaciones digitales y no sea necesario constatar actuaciones en papel: las presentaciones de concursos preventivos, las verificaciones de créditos los pedidos de pronto pago de créditos laborales, la homologación de acuerdos individuales, la traba, modificación, sustitución o levantamiento de medidas cautelares las diligencias preliminares y la producción de prueba anticipada. También decidió que solo se podrán iniciar aquellas demandas que resulten "manifiestamente impostergables, por contener reclamos urgentes que no admitan demora, tramitándose exclusivamente en el juzgado de feria".

Con fecha 15 de mayo de 2020, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en sus Resoluciones N° 26/2020 y N°27/2020 dispuso que los

magistrados de los 80 (ochenta) juzgados de primera instancia y de las 10 (diez) salas del Fuero quedarán constituidos como jueces de feria.

Mediante comunicación A 6976 el Banco Central ordena a los bancos judiciales a recibir órdenes de pago por vía electrónica.

### **La diferenciación geográfica de las medidas.**

En mi artículo anterior sostuve que en las regiones donde se vayan reanudando las actividades, los tribunales deberían reabrir. Parece ser que lentamente se va a ir en ese sentido. La Corte en su Acordada 14/20 encomendó a los tribunales que contemplaran las características particulares del fuero, de la jurisdicción o de la sede en las que se ubican los distintos tribunales, lo cual se reafirmó en la Acordada 16/2020.

Podemos mencionar a la Acordada 13-20 de la Cámara Federal de Salta que tiene competencia multifueros en Salta y Jujuy. En su Punto II se decide habilitar la feria extraordinaria para la continuidad del trámite de aquellas causas: a) penales -sin personas detenidas, cuya postergación pudiera generar un grave perjuicio a los derechos fundamentales de las partes b) laborales en las mismas condiciones c) asuntos previsionales, en los que se encuentren comprometidos intereses de personas mayores de 70 años. Todo ello sin perjuicio de las materias ya habilitadas por la Corte suprema de Justicia de la Nación y de aquellas que el juez expresamente considere pertinente habilitar. En el punto 4 se establece que con el fin de atender las habilitaciones dispuestas se reorganice el personal a su cargo

Es interesante ver cómo la cámara prioriza algunos temas de derechos fundamentales y destina hacia ellos recursos materiales y humanos que en circunstancias normales se hubieran dedicado a otros temas.

### **El estancamiento de la justicia federal y nacional en el AMBA.**

En un punto muy lejano se puede ubicar la situación de los tribunales nacionales y federales en el AMBA. Allí la parálisis resulta casi total.

Sin embargo, ello no es tan así en las jurisdicciones locales que tienen competencia en ese territorio.

A través de la Resolución N°480/20 la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires dispuso el levantamiento paulatino de la suspensión de plazos procesales.

Recordemos que esta provincia tiene muchos de sus tribunales en el AMBA. Si bien es cierto que ya se encontraba en un proceso de digitalización muy avanzado y que el sistema informático de la justicia federal es objeto de numerosas quejas de sus operadores, ello no obsta a pensar que se lo debe mejorar y utilizar al máximo de sus posibilidades.

La Resolución 65 del 26 de abril de 2020 del Consejo de la Magistratura de la CABA dispone que la suspensión de plazos no tendrá efectos en aquellas causas ordinarias, amparos, medidas cautelares y ejecuciones fiscales que se encuentren completamente digitalizadas y que cuenten con domicilio electrónico constituido por las partes ni para aquellas causas ordinarias y amparos que se encuentren con autos para sentencia. Dispone que todas las causas habilitadas se tramitarán exclusivamente de manera remota hasta el momento en que sea necesario producir un acto procesal que se oponga a las recomendaciones dispuestas por la autoridad sanitaria. Establece que los acuerdos de las Cámaras así como las audiencias -de todo tipo- que se celebren de manera remota tendrán la misma validez que las presenciales.

El Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad durante el aislamiento dictó más de trescientas sentencias sobre todo tipo de materias.

### **Fallos de la Corte Suprema en el último mes.**

La CSJN dictó en este período algunas sentencias. Se pueden mencionar las siguientes:

El 30/04/2020 en causa 000264/2019/RH001 BARONE, JORGE RUBEN la Corte se refirió al derecho a ser juzgado en un plazo razonable, que surge de tratados internacionales, y consideró que existía sentencia arbitraria.

El 30/04/2020 la CSJN en causa 9482/2011C., J. C. c/EN - M° Defensa Ejército s/ daños y perjuicios revocó la sentencia apelada y declaró que el crédito reconocido en autos se encuentra excluido del régimen del art. 22 de la ley 23.982. Para ello consideró al hombre como eje y centro de todo el sistema jurídico. Destacó la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar el derecho a la preservación de la salud con acciones positivas, la tutela de los ancianos y las personas con discapacidad y el deber de brindar respuestas diferenciadas para los sectores vulnerables.

La Corte despeja cualquier duda acerca de que no corresponde una interpretación estricta de sus Acordadas. Obsérvese que se dicta sentencia en un caso que no se encontraría comprendido entre sus estrechos parámetros. O en rigor de verdad, sí, ya que ellos no son tan estrictos. La vida, la salud y la alimentación están afectados indirectamente, al igual que muchos otros casos que también deben ser resueltos. También es de resaltar que la Corte tiene asiento en la zona más afectada por la pandemia. Los tribunales ubicados en lugares de menor riesgo tienen una obligación mayor.

El 05/05/2020 la Corte se declaró incompetente en la causa 355/2020 Rodríguez, Roberto y otro c/Buenos Aires, Provincia de y otro. Se trataba de una acción de amparo a fin de que se garantice la vivienda y habitación de los residentes de un geriátrico y se dispongan las medidas necesarias para proteger su salud frente al cierre del establecimiento. Se consideró que la materia no reviste manifiesto contenido federal, ya que los derechos a la vivienda y a la salud, que no son garantías exclusivamente federales sino concurrentes con el derecho público local –

El 15/05/2020 en causa 2195/2020 N.N. s/ averiguación de delito, consideró que a pesar de su carácter nacional, no debe entenderse que en los establecimientos de la ciudad de Buenos Aires donde se alojen detenidos se cumplan funciones de específica naturaleza federal. Consecuentemente no corresponde la competencia de la justicia federal

El 22/05/2020 en causa 690/2017 Selman, Christian José s/estafa la Corte se refirió al análisis dogmático de los elementos del tipo de estafa y a la exigencia de un elemento subjetivo que no se corresponde al tipo penal. Por eso existía sentencia arbitraria

En el caso del establecimiento penitenciario y el del geriátrico resolvió cuestiones de competencia. En ambos se podía considerar que existía una urgencia para decidir. Claramente ello no era así en el de la estafa. En el de la consolidación de deudas hemos visto que la corte interpretó en forma amplia el derecho a la salud.

## **Tecnología y derecho.**

Comencé este trabajo hablando de ciencia ficción y de estos tiempos que corren. Asimov también decía que la mala ciencia ficción se queda en la descripción de los nuevos artefactos. La buena avanza hacia el impacto social que ellos tendrán. Con la ciencia pasa lo mismo. El estudio de la tecnología no debe quedarse en la mera técnica. Las ciencias sociales (y el derecho en particular) deben abordar las consecuencias que ella genera en la sociedad. Hace tres meses, hablar de expediente digital era una mera

expresión de deseos. En el marco de la pandemia y con el nivel de desarrollo informático que ha alcanzado la humanidad, se convierte en una necesidad. Y cobra una extrema relevancia si se tiene en cuenta que la reglamentación de derechos exige considerar los remedios alternativos.

Al respecto señala Jeremy Rifkin que garantizar el acceso a la tecnología no es suficiente. Primero debemos determinar a qué se quiere acceder y para qué. También es importante mencionar el voto concurrente del Juez Horacio Rosatti en la causa 4353/2020 Fernández de Kirchner, Cristina en carácter de Presidenta del Honorable Senado de la Nación acerca de que no podría pedírsele a los constituyentes (originarios o reformadores), que imaginaran un futuro (o este futuro) tecnológico

## **Conclusiones**

Entre los elementos de análisis que reseñamos, hay dos que han cambiado notablemente desde mi artículo anterior: la temporalidad de la restricción y la existencia de remedios alternativos. Transcurridos dos meses y medio de inactividad judicial, el primer aspecto se encuentra seriamente en crisis. Ello lleva también a que se comience a afectar el núcleo del acceso a la justicia, el que ahora se encuentra comprometido, no sólo como medio para proteger a otros derechos, sino como un fin en sí mismo.

Respecto de las soluciones alternativas, es claro que el trabajo remoto en el ámbito de la justicia es posible. Las dos jurisdicciones más comprometidas por la pandemia, la Ciudad autónoma y la Provincia de Buenos Aires vienen demostrando avances significativos. En ambas se ha establecido como regla la continuidad de los procedimientos y como excepción que sean suspendidos. En el sistema nacional y federal, la regla es exactamente la inversa, con pocas excepciones que son interpretadas de modo restrictivo.

En mi artículo anterior destacaba la actitud de la Corte en pro de la informatización de los procedimientos y la apertura de las materias más sensibles para su tratamiento y requeríamos una interpretación más amplia por los tribunales inferiores. Hoy esa necesidad es aún más acuciante. A esta altura es inconcebible que queden fuera de protección la vida, la salud y la alimentación, sea que estén involucrados de forma directa o indirecta. Debe buscarse en forma urgente que continúe la tramitación de la totalidad de las causas laborales, previsionales y los reclamos por daños físicos a las personas, entre otras.

También debemos decir que las acciones e intenciones del Máximo Tribunal no son suficientes y es necesario avanzar en términos reales en la

práctica sobre todo por la gran cantidad de reclamos sobre el funcionamiento del sistema informático de la justicia federal. Su mejora requiere realizar las inversiones necesarias y el control sobre la eficacia que estas tengan para el mejoramiento del servicio de justicia. La responsabilidad atañe a todos los operadores jurídicos. La Corte Suprema, el Consejo de la Magistratura, los jueces y funcionarios de todas las instancias y los empleados de la justicia de la Nación tienen la obligación de poner su mayor esfuerzo y de ser creativos y proactivos en la búsqueda de soluciones para el efectivo funcionamiento del servicio de justicia.

Este aspecto tiende a solucionarse en las provincias con menos casos de COVID 19 pero no ocurre lo mismo en el Área Metropolitana de Buenos Aires, donde la justicia nacional y la federal han avanzado en forma muy lenta.

En estos tiempos de ciencia ficción, al igual que lo que decían los autores de ese género, la tecnología puede ser un factor muy importante, pero somos los seres humanos los responsables de ponerla en marcha. Hoy la justicia así como aquella nave espacial se encuentra varada muy lejos de su cometido. Todos los involucrados, Los “tripulantes” y los “rescatistas” son solidariamente responsables para lograr la solución. Es necesario que surque el espacio hacia un mundo donde los derechos sean una plena y efectiva realidad.