

# SOBRE EL CRECIENTE USO DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN LOS ÁMBITOS POLICIAL Y JUDICIAL



**Miguel Ángel Presno Linera**

Catedrático de Derecho constitucional de la Universidad de Oviedo  
Autor del libro *Derechos fundamentales e inteligencia artificial* (Marcial Pons, 2022)

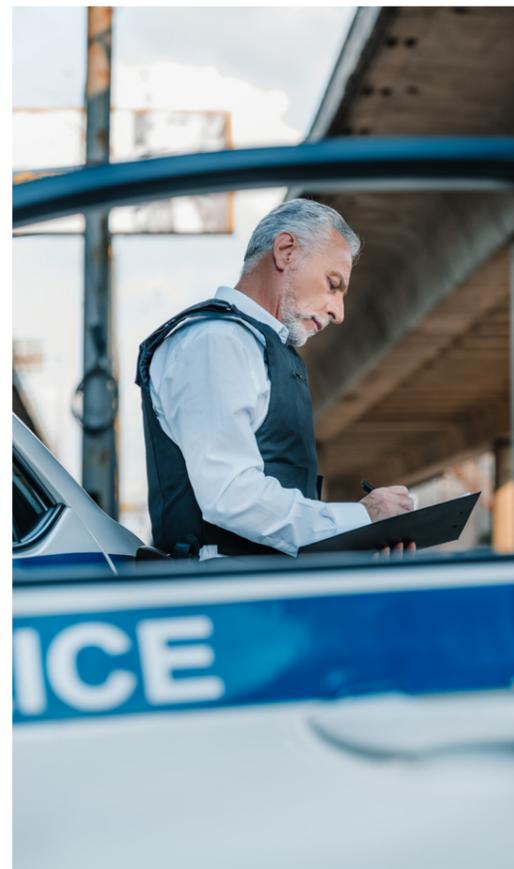
Es bien conocido que los sistemas de inteligencia artificial (IA en lo sucesivo) ya se están aplicando en el ámbito de las investigaciones policiales para tratar de anticiparse a la comisión de posibles delitos y, en su caso, adoptar medidas preventivas limitativas de la libertad personal, bien sea atendiendo a criterios geográficos (*PredPol*, *CompStat...*), sistemas muy frecuentes en Estados Unidos o a ciertas circunstancias personales, familiares..., como el español *VioGén*. Y es que, como señala Miró Llinera (2019, 100), "hoy, y en parte gracias a las expectativas que parece dar la IA, la sociedad no espera sólo que la policía reaccione a los accidentes de tráfico, a los hurtos en los lugares turísticos o a los altercados y agresiones violentas relacionadas con manifestaciones deportivas o políticas, sino que no sucedan, que se intervenga incluso antes de que acontezcan... en parte esto se debe al *hype*, en el sentido de altísima esperanza, en lo que se denomina el *Predictive policing* que, a su vez, nace de la fusión entre las técnicas criminológicas del análisis delictivo, las herramientas actuariales de valoración del riesgo y la IA".

El problema surge cuando estos sistemas se apoyan en datos que pueden reflejar, de manera intencionada o no, sesgos en función de cómo se registran los delitos, qué delitos se seleccionan para ser incluidos en el análisis o qué herramientas analíticas se utilizan, pudiendo generar una retroalimentación en la que, al menos en no pocas ciudades de

Estados Unidos, la geografía -las zonas donde se concentra la vigilancia policial para prevenir delitos o reaccionar rápidamente ante ellos- puede operar, en palabras de O'NEIL (2018, 110), como "un valor sustitutivo altamente eficaz para la raza".

La Resolución del Parlamento Europeo, de 6 de octubre de 2021, sobre la inteligencia artificial en el Derecho penal y su utilización por las autoridades policiales y judiciales en asuntos penales (2020/2016(INI)), concluyó que los sesgos pueden ser inherentes a los conjuntos de datos subyacentes, especialmente cuando se emplean datos históricos, introducidos por los desarrolladores de los algoritmos o generados cuando los sistemas se aplican en entornos del mundo real y señaló que los resultados de las aplicaciones de inteligencia artificial dependen necesariamente de la calidad de los datos utilizados y que estos sesgos inherentes tienden a aumentar gradualmente y, por tanto, perpetúan y amplifican la discriminación existente, en particular con respecto a las personas pertenecientes a determinados grupos étnicos o comunidades racializadas.

Se destaca, igualmente, que las predicciones de IA basadas en las características de un grupo específico de personas acaban amplificando y reproduciendo formas de discriminación existentes; considera que deben hacerse grandes esfuerzos para evitar discriminaciones y



prejuicios automatizados y pide que se establezcan salvaguardias adicionales sólidas en caso de que los sistemas de IA de las autoridades policiales y judiciales se utilicen en relación con menores (párrafos 8 y 9).

En segundo lugar, y muy relacionado con lo dicho, está el recurso a la IA en el ámbito de justicia -IA judicial- para, por ejemplo, apoyar la toma de decisiones sobre prisión provisional o libertad condicional. A este respecto, la citada Resolución del Parlamento Europeo considera (párrafos 3 y 4), habida cuenta del papel y la responsabilidad de las autoridades policiales y judiciales y del impacto de las decisiones que adoptan con fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, que el uso de aplicaciones de IA debe clasificarse como de alto riesgo en los casos en que tienen potencial para afectar significativamente a la vida de las personas y que toda herramienta de IA desarrollada o utilizada por las autoridades policiales o judiciales debe, como mínimo, ser segura, robusta, fiable y apta para su finalidad, así como respetar los principios de minimización de datos, rendición de cuentas, transparencia, no discriminación y explicabilidad y su desarrollo, despliegue y uso deben estar sujetos a una evaluación de riesgos y a una estricta comprobación de los criterios de necesidad y proporcionalidad, debiendo guardar proporción las salvaguardas con los riesgos identificados (Ortiz de Zárate, 2022, 333). La confianza de los ciudadanos en el uso de la IA desarrollada y utilizada en la Unión está supeditada al pleno cumplimiento de estos criterios.

A este respecto, y por aclarar de qué hablamos cuando hablamos de explicabilidad, conforme a las Directrices éticas para una IA fiable del Grupo de expertos de alto nivel sobre inteligencia artificial de la Unión Europea, "la explicabilidad es crucial para conseguir que los usuarios confíen en los sistemas de IA y para mantener dicha confianza. Esto significa que los procesos han de ser transparentes, que es preciso comunicar abiertamente las capacidades y la finalidad de los sistemas de IA y que las decisiones deben poder explicarse -en la medida de lo posible- a las partes que se vean afectadas por ellas de manera directa o indirecta. Sin esta información, no es posible impugnar adecuadamente una decisión. No siempre resulta posible explicar por qué un modelo ha generado un resultado o una decisión particular (ni qué combinación de factores contribuyeron a ello). Esos casos, que se denominan algoritmos de «caja negra», requieren especial atención. En tales circunstancias, puede ser necesario adoptar otras medidas relacionadas con la explicabilidad (por ejemplo, la trazabi-



lidad, la auditabilidad y la comunicación transparente sobre las prestaciones del sistema), siempre y cuando el sistema en su conjunto respete los derechos fundamentales. El grado de necesidad de explicabilidad depende en gran medida del contexto y la gravedad de las consecuencias derivadas de un resultado erróneo o inadecuado".

Volviendo a la mencionada Resolución del Parlamento Europeo, en ella se insiste en que el enfoque adoptado en algunos países no pertenecientes a la Unión en relación con el desarrollo, el despliegue y el uso de tecnologías de vigilancia masiva interfiere de manera desproporcionada con los derechos fundamentales y, por lo tanto, no debe ser seguido por la Unión; destaca, por tanto, que también deben regularse de manera uniforme en toda la Unión las salvaguardias contra el uso indebido de las tecnologías de IA por parte de las autoridades policiales y judiciales, y subraya el impacto del uso de herramientas de IA en los derechos de defensa de los sospechosos, la dificultad para obtener información significativa sobre su funcionamiento y la consiguiente dificultad para impugnar sus resultados ante los tribunales, en particular por parte de las personas investigadas (párrafos 7 y 10).

En suma, en la Resolución se considera esencial, tanto para la eficacia del ejercicio del derecho de defensa como para la transparencia de los sistemas nacionales de justicia penal, que un marco jurídico específico, claro y preciso regule las condiciones, las modalidades y las consecuencias del uso de herramientas de IA en el ámbito de las actuaciones policiales y judiciales, así como los derechos de las personas afectadas

y procedimientos eficaces y fácilmente accesibles de reclamación y recurso, incluidos los recursos judiciales. Subraya, además, el derecho de las partes en un procedimiento penal a tener acceso al proceso de recopilación de datos y a las evaluaciones conexas realizadas u obtenidas mediante el uso de aplicaciones de IA; destaca la necesidad de que las autoridades de ejecución participantes en la cooperación judicial, al decidir sobre una solicitud de extradición (o entrega) a otro Estado miembro o a un tercer país, evalúen si el uso de herramientas de IA en el país solicitante podría comprometer manifiestamente el derecho fundamental a un juicio justo; pide a la Comisión que elabore directrices sobre cómo llevar a cabo dicha evaluación en el contexto de la cooperación judicial en materia penal; insiste en que los Estados miembros, de conformidad con la legislación aplicable, deben velar por la información de las personas que sean objeto de aplicaciones de IA utilizadas por parte de las autoridades policiales o judiciales (párrafo 14).

Por lo que respecta a las decisiones judiciales, la IA "ya está ahí" pero, sobre todo, va a estarlo de manera cada vez más relevante pues, no en vano, las posibilidades que se abren en este ámbito son verdaderamente enormes: en ejecución de deudas, en asuntos como la elección de recursos en los países cuyos tribunales supremos dispongan del llamado *certiorari*, y que es una selección de asuntos en función de criterios de relevancia de la decisión, fundamentalmente para la formación de jurisprudencia; en materia de admisión de las pruebas, sobre todo en el proceso civil, donde los asuntos muchas veces hacen previsible que las únicas relevantes sean

la pericial y la documental (Nieva Fenoll, 2018; 2021, 153-172; 2022, 53-68).

La cuestión esencial no es, por tanto, la presencia de la IA relacionada con el derecho de acceso a la justicia sino en cómo está articulada dicha presencia y, en particular, en qué aspectos de los procesos penales cabe acudir a ella para que no resulten menoscabados derechos como el de defensa y el de presunción de inocencia; en particular, de las personas más vulnerables.

A este respecto, y como ya se ha dicho, la Resolución del Parlamento Europeo, de 6 de octubre de 2021, recuerda que, en virtud del Derecho de la Unión, una persona tiene derecho a no ser objeto de una decisión que produzca efectos jurídicos que la conciernan o la afecte significativamente y que se base únicamente en el tratamiento automatizado de datos y pide a la Comisión que prohíba el uso de la IA y las tecnologías conexas para proponer decisiones judiciales

y, como ya anticipamos, en dicha Resolución toda herramienta de IA desarrollada o utilizada por las autoridades policiales o judiciales debe, como mínimo, respetar los principios de rendición de cuentas, transparencia, no discriminación y *explicabilidad* (párrafo 4).

Y en la Propuesta de Reglamento por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (Ley de Inteligencia Artificial) se postula (p. 33) que se consideren de alto riesgo ciertos sistemas de IA destinados a la administración de justicia y los procesos democráticos, dado que pueden tener efectos potencialmente importantes para la democracia, el Estado de Derecho, las libertades individuales y el derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial. En particular, a fin de evitar el riesgo de posibles sesgos, errores y opacidades, procede considerar de alto riesgo aquellos sistemas de IA cuyo objetivo es ayudar a las autoridades judiciales a investigar e interpretar los

hechos y el Derecho y a aplicar la ley a unos hechos concretos.

En suma, en este ámbito, ni se trata de confiar todo a la IA algorítmica ni de rechazar radicalmente lo que puede aportar, si bien aquí la explicabilidad resulta, si cabe, más irrenunciable, "tanto porque el sistema de justicia penal está basado en la argumentación y la justificación, como porque el constructo esencial configurador de responsabilidad en este ámbito es la peligrosidad que ello obliga a individualizar y no objetivar y generalizar factores y variables, por lo que resulta esencial que todos los algoritmos que aporten información de pronósticos para tomar decisiones que afecten a derechos se construyan como herramientas complementarias y de apoyo, y eviten caer en el «cum hoc ergo propter hoc» y se acerquen muchos más a modelos explicativos y argumentativos a partir de inferencias causales" (MIRÓ LLINARES/CASTRO TOLEDO, 2022, 524).

