

ABELEDOPERROT



Revista Jurídica de Buenos Aires - año 43 - número 96 - 2018

Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires

Departamento de Publicaciones

Administración pública digital

Pedro Aberastury y Juan Gustavo Corvalán

Coordinadores

Revista Jurídica de Buenos Aires - año 43 - número 96 - 2018

Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires

Departamento de Publicaciones

Administración pública digital

Pedro Aberastury y Juan Gustavo Corvalán

Coordinadores



ABELEDOPERROT

© Departamento de Publicaciones - Facultad de Derecho - UBA, 2018
© AbeledoPerrot S.A., 2018
Tucumán 1471 (C1050AAC) Buenos Aires
Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en la Argentina

Todos los derechos reservados
Ninguna parte de esta obra puede ser reproducida
o transmitida en cualquier forma o por cualquier medio
electrónico o mecánico, incluyendo fotocopiado, grabación
o cualquier otro sistema de archivo y recuperación
de información, sin el previo permiso por escrito del Editor y el autor.

Printed in Argentina

All rights reserved
No part of this work may be reproduced
or transmitted in any form or by any means,
electronic or mechanical, including photocopying and recording
or by any information storage or retrieval system,
without permission in writing from the Publisher and the author.

Tirada: 210 ejemplares

ISSN 0326-7431

REVISTA JURÍDICA DE BUENOS AIRES

FACULTAD DE DERECHO, UBA

Directores:

Roberto Guillermo Moncayo

Pedro Aberastury

Marta Rosa Vigevano

Secretaría de Redacción:

Emiliano Buis

MIEMBROS DEL CONSEJO EDITORIAL

Marcelo Alegre (UBA)

Laurence Boisson de Chazournes (Université de Genève)

Griselda Capaldo (UBA/CONICET)

José Casas (UBA)

Alberto Dalla Via (UBA)

Diana Maffía (UBA)

M. Susana Najurieta (UBA)

Pedro Nikken (Universidad Central de Venezuela)

Mónica Pinto (UBA)

Renato Rabbi-Baldi Cabanillas (UBA)

Edmundo Vargas Carreño (Universidad Nacional de Chile)

María Elsa Uzal (UBA)

Daniel Víttole (UBA)

COMITÉ EVALUADOR

Javier Barnes (Universidad de Huelva, España)

Daniel Bonilla (Universidad de los Andes, Colombia)

Olivier De Frouville (París II, Francia)

Edgardo Donna (UBA)

Diego Fernández Arroyo (Sciences-Po, Paris, Francia)

Ricardo García Macho (Universidad Jaume I, Castellón, España)

Andrea Gastrón (UBA)

Silvina González Napolitano (UBA)

Carla Huerta (UNAM, México)

Patricia Llerena (UBA)

Ricardo Perlingeiro (Universidade Federal Fluminense, Brasil)

Alberto Puppo (ITAM, México)

Fabián Salvioli (Universidad Nacional de La Plata)

Karl-Peter Sommermann (Universidad de Ciencias Administrativas, Speyer, Alemania)

Sébastien Touzé (Institut International des Droits de l'Homme, Strasbourg, Francia)

Colaboradores del Consejo Editorial

Natalia Luterstein

Revisión de títulos, resúmenes y palabras claves en Inglés

Marcos Kotlik

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

Decano: Alberto J. Bueres

Vicedecano: Marcelo Gebhardt

CONSEJO DIRECTIVO DE LA FACULTAD DE DERECHO

CLAUSTRO DE PROFESORES

Consejeros Titulares: Oscar Ameal / Ernesto Alberto Marcer / Leila Devia / Germán Gonzalo Alvarez / Luis Mariano Genovesi / Luis Fernando Niño / Daniel Roque Vítolo / Alfredo Mauricio Vítolo

Consejeros Suplentes: Marcelo Gebhardt / Mary Beloff / Raúl Gustavo Ferreyra / Juan Pablo Mugnolo / Carlos Mario Clerc / Silvina Sandra González Napolitano / Graciela Medina/ Alejandro Norberto Argento

CLAUSTRO DE GRADUADOS

Consejeros Titulares: Leandro Abel Martínez / Silvia Lorelay Bianco / Pablo Andrés Yannibelli / Fernando José Muriel

Consejeros Suplentes: Elisa Graciela Romano / Gisela María Candarle / Aldo Claudio Gallotti / Lisandro Mariano Teszkiewicz

CLAUSTRO DE ESTUDIANTES

Consejeros Titulares: Joaquín Rodrigo Santos / Catalina Cancela Echegaray / Víctor Francisco Dekker / Juan Alfonsín

Consejeros Suplentes: Facundo Corrado / Silvia Alejandra Bordón / Eliana Malena Gramajo / Juan Francisco Petrillo

SECRETARIOS

Secretaría Académica: Silvia C. Nonna

Secretario de Administración: Carlos A. Bedini

Secretario de Extensión Universitaria y Bienestar Estudiantil: Oscar M. Zoppi

Secretario de Investigación: Marcelo Alegre

Secretario de Coordinación y Relaciones Institucionales: Marcelo Haissiner

SUBSECRETARIOS

Subsecretario Académico: Lucas G. Bettendorff

Subsecretario de Administración: Rodrigo Masini

Subsecretario Técnico en Administración: Daniel Díaz

Subsecretaria de Planeamiento Educativo: Noemí Goldsztern de Rempel

DEPARTAMENTO DE PUBLICACIONES

Directora: Mary Beloff

Subdirector: Luis R. J. Sáenz

Secretario: Jonathan M. Brodsky

ÍNDICE
Revista Jurídica de Buenos Aires
Año 43, número 96, 2018, Buenos Aires

PRESENTACIÓN

PEDRO ABERASTURY y JUAN GUSTAVO CORVALÁN: Administración pública digital	3
--	---

DOCTRINA

SECCIÓN I

GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DIGITAL
e-administración, regulación de las TIC, digitalización, transparencia,
compras electrónicas

JUAN GUSTAVO CORVALÁN: Gobierno y Administración Pública Digital. Enfoque internacional (ONU, OEA Y CLAD) y su vinculación con la República Argentina	17
ESTEBAN LESCANO: La ley 27.078 “Argentina Digital”: Marco regulatorio de los Servicios de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones	51
MARTÍN GALLIBASUALDO: La Administración Pública Electrónica (<i>e-administration</i>): La aplicación de las nuevas tecnologías al procedimiento administrativo	71
MELISA RABÁN y GUSTAVO SÁ ZEICHEN: El procedimiento administrativo digital. Un panorama de su regulación jurídica en Argentina.....	103
CARLOS E. DELPIAZZO: Tratamiento jurídico y evolución tecnológica del procedimiento administrativo en Uruguay.....	129
DIANA URANIA GALETTA: Digitalización y transparencia: ¿un “responsable de la transparencia” y su “asistente digital” como herramientas del buen gobierno del futuro?.....	159
GUSTAVO SÁ ZEICHEN: Documento digital y función administrativa. Una aproximación al régimen jurídico del sistema de gestión de documentos administrativos en la Argentina.....	181
NATALIA TANNO: Sistema de Compras Electrónicas del Estado. Su implementación ...	209

SECCIÓN II

ENTORNOS DE CIUDADES INTELIGENTES

Gobiernos inteligentes, big data, redes líquidas de cooperación, seguridad digital, blockchain

ROBERTO RAMÍREZ BASTERRECHEA, ARNOLD H. KAMMEL y VÍCTOR J. PÉREZ: Los gobiernos inteligentes y el rol de las redes líquidas de cooperación en la gestión administrativa de la información del Internet de los Servicios (IOS), de las Cosas (IOT) y de las Personas (IOP)	235
LUCÍA BELLOCCHIO: Big data en el sector público	263
CRISTINA E. GIORDANO: <i>Blockchain</i> : ¿nace un nuevo orden mundial?	281
SYLVIA MOREIRA F. CAMARINHA: A natureza jurídica do bitcoin para fins da legislação brasileira.....	305

SECCIÓN III

RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

Cassagne, Juan Carlos, <i>El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa</i> , Montevideo, Ed. BdeF, 2016, Edición 2a., comentario de ROCÍO REDONDO.....	317
Balbín, Carlos F., <i>Impacto del Código Civil y Comercial en el Derecho Administrativo</i> , Ed. Astrea, 2016, comentario de E. PATRIZIA GOTTSCHAU	321
Apéndice. Pautas para la presentación de originales	325

INDEX
Revista Jurídica de Buenos Aires
Year 43, number 96, 2018, Buenos Aires

PRESENTATION

PEDRO ABERASTURY and JUAN GUSTAVO CORVALÁN: Digital Public Administration	3
---	---

DOCTRINE

SECTION I

GOVERNMENT AND DIGITAL PUBLIC ADMINISTRATION
e-administration, regulation of TIC, digitalization, transparency, electronic purchases

JUAN GUSTAVO CORVALÁN: Government and Digital Public Administration. The international approach (UN, OAS AND CLAD) and its connection with the Argentine Republic	17
ESTEBAN LESCANO: Law 27.078 “Argentina digital”: information technology and communications services legal framework.....	51
MARTÍN GALLIBASUALDO: The electronic public administration (e-administration): the application of new technologies to the administrative procedure.....	71
MELISA RABÁN and GUSTAVO SÁ ZEICHEN: Digital Administrative Procedure. A panorama of its legal regulation in Argentina.....	103
CARLOS E. DELPIAZZO: Legal Treatment and Technological Evolution of the Administrative Procedure in Uruguay	129
DIANA URANIA GALETTA: Digitization and transparency: a “responsible for transparency” and its “digital assistant” as tools for good governance of the future?...	159
GUSTAVO SÁ ZEICHEN: Digital document and administrative function. An approximation to the legal regime of the administrative document management system in Argentina.....	181
NATALIA TANNO: System of state electronic purchases. Implementation.....	209

SECTION II

ENVIRONMENTS OF INTELLIGENT CITIES

Smart governments, big data, liquid cooperation networks, digital security,
blockchain

ROBERTO RAMÍREZ BASTERRECHEA, ARNOLD H. KAMMEL and VÍCTOR J. PÉREZ: Intelligent governments and the role of liquid networks of cooperation in the administrative management of the information of the internet of the services (IOS), of the things (IOT) and of the people (IOP)	235
LUCÍA BELLOCCHIO: Big data in the public sector	263
CRISTINA E. GIORDANO: Blockchain: the birth of a new world order?	281
SYLVIA MOREIRA F. CAMARINHA: The legal nature of bitcoin according to the brazilian legislation	305

SECTION III

BOOK REVIEWS

Cassagne, Juan Carlos, <i>The principle of legality and judicial control of administrative discretion</i> , Montevideo, Ed. BdeF, 2016, Edition 2a., comment by ROCÍO REDONDO	317
Balbín, Carlos F., <i>Impact of the Civil and Commercial Code in Administrative Law</i> , Ed. Astrea, 2016, comment by E. PATRIZIA GOTTSCHAU	321
Guidelines for the submission of articles	331

PRESENTACIÓN

ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DIGITAL

Cuando se habla de avances técnicos o tecnológicos, se asocia al avance estructural de las sociedades y al desarrollo de nuestros cerebros¹. Ortega y Gasset afirmaba que el ser humano, constantemente, se esfuerza por ahorrar esfuerzo o según Niklas Luhmann por desarrollar *simplificaciones que funcionan*. Si miramos retrospectivamente, hay una vinculación directa entre las revoluciones históricas y el desarrollo tecnológico o técnico. El dominio del fuego, la escritura, la revolución agrícola, la pólvora, el dinero, la revolución científica, el molino de viento y el de agua, la imprenta, el vidrio, la lupa, la calculadora, la máquina de vapor, la electricidad, la rueda, el microscopio, el telescopio, el reloj, entre muchas otras, se presentan como invenciones que han modificado profundamente la relación entre los seres humanos y su entorno².

Entre múltiples innovaciones, en las últimas décadas han sobresalido las tecnologías vinculadas a la información y a la comunicación. Así como la escritura, la imprenta, el telégrafo y otros dispositivos fueron determinantes en su época, durante el siglo XX y a partir de la escritura matemática, se produjeron dos revoluciones radicales indisolublemente ligadas entre sí: por un lado, el ordenador y la escritura informática binaria, cuya descripción se enuncia entre dos números, 0 y 1, lo que se conoce como un BIT de información³. Por otra parte, la invención de internet⁴, la *world wide web* (red informática mundial),

¹ Según ciertos estudios, las innovaciones tecnológicas como el fuego y la invención de ciertas herramientas contribuyen decididamente a que el cerebro evolucione. Estos aspectos, se relacionaron con la reducción de la digestión y la masticación, lo que aumentó la posibilidad de socializar y desarrollar actividades más sofisticadas desde un punto de vista cognitivo. Véase VIOSCA, José, “¿Qué nos hace humanos?”, *Investigación y Ciencia —Mente & Cerebro—*, Nº 78, La investigación y ciencia, Barcelona, mayo/junio, 2016, p. 52.

² Sobre el impacto de las innovaciones tecnológicas o técnicas y las grandes revoluciones en la humanidad, véase MUMFORD, Lewis, *Técnica y civilización*, Madrid, Alianza, 1992, p. 78 y ss.; LUHMAN, Niklas, *La sociedad de la sociedad*, México, Herder, 2007.

³ HARARI YUVAL, Noah, *De animales a Dioses*, Buenos Aires, Debate, p. 151.

⁴ Internet comenzó con un intercambio de paquetes de información siendo ARPANET, creado por L. Roberts a finales de 1966 (véase ROBERTS, L., “Múltiples redes informáticas y comunicación entre ordenadores”, conferencia ACM Gatlinburg, octubre de 1967). El 24 de octubre de 1995 el Consejo federal de redes (FNC, por la sigla de Federal Networking Council —<http://www.fnc.gov>—) acuerda que la siguiente descripción refleja la definición del término “Internet”. “Internet” se refiere al sistema de información global que: (i) esta enlazado lógicamente a un espacio global de direcciones únicas basadas en el Protocolo de Internet (IP) o sus subsecuentes

los motores de búsqueda y el consecuente desarrollo exponencial de las tecnologías de la información y de la comunicación (TIC) asociadas a ellas. Y, tal vez, en relación con las TIC, la Inteligencia Artificial sea una de las más disruptivas de la historia humana. El ser humano, a partir del desarrollo de algoritmos inteligentes, por primera vez es capaz de igualar o superar cada vez más actividades que antes solo podían ser realizadas por nuestros cerebros; así como el cerebro extrae, selecciona, recorta y organiza datos e información disponible para tomar decisiones, la inteligencia artificial comenzó a hacer lo mismo, con diversos métodos y a otra velocidad, sustentada en su capacidad de almacenamiento, la velocidad de procesamiento de los datos e información y el desarrollo progresivo de múltiples sistemas de IA que reconocen patrones para resolver problemas y alcanzar objetivos.

La magnitud de la revolución de las TIC en la última parte del siglo XX, y lo que va del siglo XXI, se puede advertir por el *aumento exponencial* de dos factores: i) facilidad de acceso y creación de múltiples redes mundiales que distribuyen datos e información; ii) capacidad de almacenamiento y velocidad de procesamiento de la información. Para hacerse una idea, se puede medir en tiempo real y a escala global, el flujo que se genera a partir del uso de las principales herramientas de TIC. Por ejemplo, el 29 mayo de 2017 se postearon 458.090 mil *tweets*, se publicaron 63.980 mil fotos en Instagram, se realizaron 3.629.947 millones de búsquedas en Google, y en la web se procesaron 2.702,994 *gigabytes*⁵.

Pero a su vez, las TIC potencian nuevas tecnologías que determinan el surgimiento de la cuarta revolución industrial, que se caracteriza por un creciente nivel de automatización y por el desarrollo exponencial de diversas innovaciones que se solapan entre sí; entre otras, podemos mencionar la robótica, la inteligencia artificial, la nanotecnología, la biotecnología, la nanorobótica, etcétera⁶.

Ahora bien, a la par que se desarrollaba el fenómeno de las TIC, los Estados desde hace varias décadas se encuentran en un proceso de transición vinculado a la efectividad de los derechos fundamentales y al cambio de paradigma que supuso compatibilizar el derecho interno con un sistema internacional de protección de derechos humanos. Esta transición, que se viene desarrollando de manera asimétrica, en gran medida presupone transformar la lógica del poder público a partir de la dignidad humana y de la igualdad. De súbdito a ciudadano, del oscurantismo a la transparencia, de la obediencia extrema a la participación

extensiones/añadidos; (ii) puede soportar la comunicación usando el conjunto Protocolo de control de transmisión/Protocolo de Internet (TCP/IP) o sus subsecuentes extensiones/añadido y otros protocolos compatibles con IP; y (iii) provee, usa o da accesibilidad, ya sea de manera pública o privada a servicios de alto nivel superpuestos en las comunicaciones y las infraestructuras relaciones ya descritas.

⁵ Fuente *Internet Live Stats*, <http://www.internetlivestats.com/one-second/#instagram-band> (consultado el 28/5/2017).

⁶ Ampliar en SCHAB, Klaus, *La cuarta revolución industrial*, Barcelona, Debate, 2016.

activa, del control de constitucionalidad al control de convencionalidad, etc. A estos desafíos, se adiciona un aspecto importante en cuanto a la temática que aquí abordamos. Esto es, el Estado y las administraciones, durante todo el siglo XX han observado “desde afuera” los avances disruptivos en materia de TIC.

A fines del siglo XX, el modelo burocrático solo había incorporado ordenadores, pero, a gran escala, las formas, los procesos y la lógica de la organización del poder estatal estaba —y todavía hoy en muchos casos lo está— subordinada a la imprenta, al papel y al “modelo presencial” oficinista basado en filas, registros, trámites personales, etc. Frente a un mundo en donde cada vez más personas le hablan a la inteligencia artificial de su dispositivo móvil, dialogan con un *chat bot* si pretenden obtener información para obtener un crédito bancario, o gestionan sus actividades como usuarios y consumidores a través de un teléfono inteligente, es clave que los estados reformulen sus estrategias.

Ya no se trata de mejorar una máquina de escribir o de cambiar un ordenador por otro más moderno; en realidad, hablamos de cuestiones más profundas vinculadas al impacto que generan las transformaciones a partir de las TIC. Estas, básicamente, están modificando al ser humano en general y, en particular, a la lógica que ha regido al derecho administrativo desde hace más de un siglo; principalmente, en lo que se refiere a la organización, a muchos de sus principios (jerarquía, competencia, desconcentración, etc.), a las formas de gestión pública y a los procesos y procedimientos administrativos.

Sobre este contexto y teniendo en cuenta las drásticas transformaciones tecnológicas de las últimas décadas, es imprescindible orientar múltiples y robustos esfuerzos para intentar responder diversos interrogantes vinculados con las TIC. A saber, entre otros: ¿cómo se prepara el Estado para afrontar estos nuevos escenarios disruptivos? ¿Cómo desarrollar estrategias para impulsar una transición hacia una administración pública digital? ¿Cuál es la vinculación de las TIC con el desarrollo sostenible? ¿Son las TIC un instrumento para asegurar la efectividad de los derechos humanos? ¿Cómo y cuáles son las diferentes formas en las que las administraciones públicas implementan las TIC? ¿Cuáles son las categorías que subsisten o se transforman frente al nuevo escenario digital? ¿Nacen nuevas categorías, principios y postulados vinculados estrictamente con las TIC? ¿La administración pública digital es un presupuesto de una ciudad inteligente? ¿Cómo gestionar la cosa pública a partir de TIC y, al mismo tiempo, proteger la identidad digital de las personas?

Ahora bien, en un país en el que la pobreza alcanza a un poco más del 25% de la población y en donde existen múltiples déficit en relación con la efectividad de los derechos humanos, pareciera ser secundario o superfluo enfatizar en las cuestiones vinculadas a las TIC. Como veremos, desde diferentes ópticas, la idea rectora es la inversa: las TIC son un instrumento indispensable para hacer frente a las oportunidades, retos y desafíos que demandan nuestras sociedades. Esto, siempre y cuando los estados pongan el máximo esfuerzo en conectar a las personas (más de la mitad de la población mundial, 4000 millones de personas,

todavía no está conectada a internet⁷) lo que se traduce en reducir la brecha digital⁸. Pero, además, también hay que ocuparse de una tarea inherente a la conexión: el desarrollo de habilidades digitales, lo que se conoce como “alfabetización digital”.

Sobre este escenario presentamos esta obra, que da cuenta de una visión global y sectorizada, en relación con los interrogantes que hemos planteado. Diversos expertos que vienen trabajando en derecho público y nuevas tecnologías, nos aporta un panorama indispensable para hacer frente a desafíos inéditos. El esquema de presentación de la obra es el siguiente: una primera parte general titulada “Gobierno y Administración Pública Digital: e-administración, regulación de las TIC, digitalización, transparencia, compras electrónicas”. En ella, el Dr. Juan Gustavo Corvalán, en “Gobierno y Administración Pública Digital”, desde una perspectiva internacional de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos y el Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, se encarga de analizar la implementación de las tecnologías de la información y comunicación en la Administración Pública. El análisis se realiza en relación con el desarrollo sostenible y sobre la implementación del gobierno electrónico, asimismo sobre cómo Argentina recibió los estándares internacionales de *softlaw* en múltiples normas. El autor aporta además un diagnóstico del rumbo adoptado, e incluye retos, oportunidades y desafíos que se presentan en el camino hacia una Administración digital. Se desarrollan en el texto principios rectores del gobierno electrónico, haciendo foco en el caso argentino, y ampliando el enfoque sobre este Estado a partir de su rol adoptado, del esquema normativo del Gobierno electrónico/Administración digital, de sus sistemas de gestión, organización administrativa y trámites a distancia y servicios digitales.

El Dr. Esteban Lescano, en “La ley 27.078 ‘Argentina Digital’: Marco Regulatorio de los Servicios de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones”, describe los principales aspectos de la ley 27.078 denominada “Argentina Digital” y la regulación de los Servicios TIC, que configuran una herramienta para el ejercicio de los derechos humanos. Así pasa a ocuparse de la protección de los derechos de los usuarios que garantizan la libertad personal, la inviolabilidad de las comunicaciones y la obligación de neutralidad de

⁷ Ibidem, p. 21.

⁸ Se entiende como “brecha digital” a la “separación que existe entre las personas (comunidades, Estados, países) que utilizan las TIC como una parte rutinaria de su vida diaria y aquellas que no tienen acceso a las mismas y que aunque las tengan no saben cómo utilizarlas” (SERRANO, Arturo - MARTÍNEZ, Evelio, *La brecha digital: mitos y realidades*, Baja California, UABC, 2003, p. 8. Disponible en labrechadigital.org - fecha de consulta: 4/7/2017). La Comisión Interamericana de Derechos Humanos reconoció que, bajo el principio de acceso universal, “ampliar el acceso y cerrar la ‘brecha digital’ va de la mano con la necesidad de que el Estado procure que los actores privados no impongan barreras desproporcionadas o arbitrarias para acceder a internet o usar sus servicios principales” (CIDH: Informe anual 2013 - Informe de la relatoría especial para la libertad de expresión - Cap. IV: “Libertad de expresión e internet” - OEA/Ser.L/V/II.149 - Doc. 50 - 31/12/2013 - párr. 17).

red y al régimen de Acceso e Interconexión a las redes de telecomunicaciones, explicando los distintos aspectos regulatorios que inciden sobre los servicios. En una primera parte, el autor centra su análisis en los servicios de tecnologías de la información y las comunicaciones, desarrollando su concepto a través de comparaciones con otros tipos de servicios y caracterizándolos. Su desarrollo continúa con la idea de que los servicios de TIC resultan herramientas para el ejercicio de derechos humanos, poniendo el énfasis en la función perteneciente a ellos según distintos tipos de normativas. A lo largo del artículo, el autor aborda temáticas intrínsecamente relacionadas con su eje principal, tales como el acceso y la intercomunicación de redes de telecomunicaciones, así como cuestiones de mayor especificidad, brindando información acerca de la separación entre la regulación de contenidos y de servicios de transporte y distribución, y sobre el ingreso de las licencias del servicio básico telefónico y del servicio de telefonía móvil a los servicios de comunicación audiovisual. Hacia el final del texto, Esteban Lescano se encarga de la regulación del servicio universal analizándola desde diversos puntos de vista para luego desarrollar una conclusión acerca de la evolución tecnológica permanente.

El Dr. Martín Galli Basualdo, en “La Administración Pública Electrónica (*e-administration*): la aplicación de las nuevas tecnologías al procedimiento administrativo”, expone que todo procedimiento administrativo electrónico no se encuentra exento de cumplimentar una serie de actos, trámites y recaudos formales que ha de efectuar en su quehacer la Administración Pública y que estos deben tender a unificarse y estandarizarse con los procedimientos administrativos existentes. El uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) en la gestión de la Administración Pública trajo como resultado la necesidad de dictar nuevas regulaciones para adecuarlas a esta nueva administración pública digital. Así, el autor realiza una descripción de la normativa existente y los desafíos que se enfrentan con su implementación. Comienza el texto con consideraciones preliminares acerca del procedimiento administrativo y respecto de una buena administración de las instituciones públicas para continuar con el desarrollo de la aplicación de las nuevas tecnologías al procedimiento administrativo y de la administración electrónica. Asimismo, el autor analiza los ejes esenciales que debe abarcar el desarrollo de procedimientos administrativos electrónicos y realiza una reseña del régimen jurídico vigente en la Argentina.

Los Dres. Melisa Rabán y Gustavo Sá Zeichen abordan en el “Procedimiento Administrativo Digital. Un Panorama de su Regulación Jurídica en Argentina”, partiendo del concepto de Administración Electrónica, el impacto de las TIC en el procedimiento administrativo en la Argentina. Refieren que los principios tradicionales del procedimiento administrativo son totalmente aplicables al mismo y se ocupan de la modificación a la reglamentación de la Ley de Procedimiento Administrativo Nacional, que adecua la normativa para lograr la implementación del procedimiento en forma electrónica. Partiendo de la re-

lación entre la revolución digital y el Estado, el artículo ahonda en el procedimiento administrativo digital en el ámbito de la administración pública argentina, pudiéndose encontrar en el texto una breve reseña del régimen jurídico del procedimiento electrónico en Argentina en la que se analizan aspectos como la obligatoriedad del uso del “canal digital”, la plataforma Trámites a Distancia, la equivalencia funcional, el derecho ciudadano a la eliminación de las cargas administrativas y la simplificación, entre otros. Hacia el final, los autores abordan como uno de sus ejes temáticos el expediente administrativo digital, caracterizándolo y definiéndolo.

El Dr. Carlos E. Delpiazzo, que tempranamente se ha ocupado de esta temática, nos entrega “Tratamiento Jurídico y Evolución Tecnológica del Procedimiento Administrativo en Uruguay”, donde nos informa sobre el procedimiento administrativo implementado por medios electrónicos en ese país. Para ello, expresa que el procedimiento administrativo tradicional ha sido complementado por distintas normas —que cita y analiza— que hacen referencia a su implementación en forma electrónica. De esta manera, en este análisis se pueden observar los avances que se han obtenido en la materia en nuestro vecino país. Comienza el texto con un análisis de la temática desde un enfoque evolutivo, para pasar luego a un enfoque sustancial en el cual se desarrolla una perspectiva principal y el desarrollo del procedimiento administrativo convencional. El autor aborda asimismo un enfoque aplicativo, con referencia a normas relativas a la tramitación electrónica y normas relativas a la protección de datos personales, y otro enfoque contextual.

La Dra. Diana Urania Galetta, en su artículo “Digitalización y transparencia: ¿un ‘responsable de la transparencia’ y su ‘asistente digital’ como herramientas del buen gobierno del futuro?”, trata el acceso a los actos emanados de la administración pública, dentro del marco de la Unión Europea y con especial referencia al derecho italiano. Así, se refiere a la normativa aplicable y a la transparencia como sinónimo de buen gobierno, para aventar la corrupción. Finalmente se ocupa de a la revolución resultante de las TIC: Tecnologías de la Información y Comunicación. Partiendo de una perspectiva general, el artículo aborda los orígenes de la transparencia en el Derecho de la Unión Europea y el Reglamento 1049/2001, junto con las novedades previstas en el Tratado de Lisboa. Respecto del derecho italiano, se analiza el marco jurídico en la primera fase: la ley 241 de 1990 y el derecho de acceso a los documentos administrativo y el marco jurídico actual: el “Freedom of Information Act” italiano, además de las restricciones al acceso público y el rol de la Autoridad Nacional Anticorrupción. En cuanto a la transparencia y las TIC, la autora desarrolla la revolución de estas y el sector público, puntualizando desde la mera desmaterialización de los documentos administrativos hasta la utilización de sistemas de inteligencia artificial en la interfaz —como, por ejemplo, el caso de Prometea—, así como también en relación con el buen gobierno del futuro, el artículo explica la transparencia administrativa, entre mito y realidad.

Gustavo Sá Zeichen, en su artículo “Documento Digital y Función Administrativa. Una Aproximación al Régimen Jurídico del Sistema de Gestión de Documentos Administrativos en la Argentina”, se ocupa del resguardo de la información en cuanto a estructura y contenido conceptualizando el documento administrativo digital y sus sistemas de gestión para poder avanzar en la dirección del gobierno electrónico, refiriendo los distintos medios al alcance para lograrlo. Uno de los ejes principales se basa en el Estado y el manejo de la información, especialmente en la actividad documental; dentro de ese apartado, el autor analiza la información y gestión de documentos y el documento administrativo digital, así como los sistemas de gestión de documentos. El otro eje principal se centra en la situación en la Argentina, y comprende un análisis del régimen jurídico del documento digital en la Argentina, del sistema “Gestión Documental Electrónica” —GDE— y de algunas cuestiones jurídicas de la gestión documental electrónica pública y su tratamiento en el nuevo “ecosistema” GDE.

La Dra. Natalia Tanno, en su trabajo “Sistema de Compras Electrónicas del Estado. Su implementación”, nos ilustra sobre la implementación del procedimiento de contratación electrónica por parte de la Administración en nuestro país. La autora conceptualiza las Contrataciones Públicas Digitales y las enmarca en aquellas que utilizan Tecnologías de la Información y de la Comunicación, por parte de entidades públicas, con el fin de adquirir bienes, servicios o contratar obras. Para ello, se ocupa de las plataformas virtuales transaccionales y elabora un detallado estudio sobre la normativa aplicable al sistema de compras electrónicas, tanto nacional como los vigentes en el resto del país, permitiendo un conocimiento sobre su aplicación en la actualidad. El artículo parte de las contrataciones públicas digitales, para luego abordar el sistema de compras electrónicas nacional y los sistemas de compras electrónicas en el resto del país. El análisis continúa acerca de las contrataciones públicas digitales en la ciudad autónoma de Buenos Aires y finaliza con una breve descripción del sistema de compras electrónicas.

En la segunda parte de esta obra —que abarca temas específicos—, titulada: “Entornos de ciudades inteligentes: gobiernos inteligentes, *big data*, redes líquidas de cooperación, seguridad digital, *blockchain*”, el Dr. Roberto Ramírez Basterrechea, en coautoría con Arnold H. Kammel y Víctor J. Pérez, se ocupan de “Los gobiernos inteligentes y el rol de las redes líquidas de cooperación en la gestión administrativa de la información del internet de los servicios (Ios), de las cosas (Iot) y de las personas (Iop)”. En este artículo, explican que los sistemas políticos se encuentran en pleno proceso de transformación debido a los avances de las tecnologías que permiten una interconectividad capaz de operar desde la misma comunidad o desde otras comunidades externas como son las Redes Líquidas de Cooperación. También exponen sobre lo que se denomina gobiernos inteligentes y su importancia en las denominadas ciudades inteligentes y cómo todo esto influye en la gestión administrativa y el proceso de aprendizaje

que ello conlleva; también sobre la importancia del comportamiento éticamente responsable en el manejo y uso de las tecnologías de información y comunicación. El artículo toma como ejes la interficie de los gobiernos inteligentes, el entorno de aprendizaje en los gobiernos inteligentes, las soluciones inteligentes para gobiernos inteligentes y los avances y retos en la *Smart City*.

La Dra. Lucía Bellocchio, en su artículo “*Big data* en el Sector Público”, nos ilustra sobre las consecuencias de la interconexión mundial y se ocupa, específicamente, del llamado *big data* en cuanto nos lleva al esquema de los gobiernos abiertos, transparencia y una mayor cercanía con los ciudadanos y su implementación en el sector público. Nos informa de la existencia de numerosas definiciones y que la utilización de datos es beneficiosa para la población, demostrando la manera en que puede aplicarse en los diversos sectores de la administración pública. Los ejes temáticos del artículo se centran en gobiernos abiertos y transparentes, *big data* en el sector público y los retos de la modernización, poniendo un especial foco en el uso de las redes sociales y el *big data* para gobiernos abiertos: *social big data*.

La Dra. Cristina E. Giordano nos entrega “*Blockchain: ¿nace un Nuevo Orden Mundial?*”. A partir del auge que ha tenido el Bitcoin, se ocupa de esclarecer cómo se diseñó el protocolo del nuevo sistema de pago electrónico y cómo es posible su funcionamiento a través del denominado *blockchain*, una base de datos distribuida, de código abierto y segura en tanto utiliza un sistema de criptografía avanzado y que, precisamente gracias a esos atributos, facilita la colaboración y posibilita la trazabilidad de todo tipo de transacciones e interacciones. A través del sistema de cadena de bloques, es posible guardar y transmitir información entre computadoras de manera segura, privada y descentralizada (una suerte de base de datos hiper segura, que no tiene dueño y a la vez es propiedad de todos). También hace referencia al *Ethereum*, que es un *blockchain* o Tecnología de Contabilidad Distribuida (DTL) que permite que cualquiera pueda escribir contratos inteligentes y aplicaciones descentralizadas simplemente escribiendo la lógica en unas pocas líneas de código. Así refiere a su aplicación para el sector público ejemplificando su aplicación y cómo diferentes gobiernos ya se encuentran utilizándolo.

La Dra. Sylvia Moreira F. Camarinha, en su artículo “A Natureza Juridica Do Bitcoin Para Fins Da Legislação Brasileira”, se ocupa del fenómeno de la criptomoneda, el llamado Bitcoin, y su registro en el denominado *blockchain*. Aborda el estudio de la relevancia de su naturaleza jurídica a partir de su definición conceptual y del debate respecto de su condición jurídica, y de cuál ha sido su tratamiento en diferentes países, en especial en Brasil, como así también el alcance de la tributación en cuanto se lo pueda asimilar a un bien mueble.

El Dr. Alejandro Daniel Puglia, en “La seguridad digital”, se ocupa de la protección de la infraestructura computacional y todo lo relacionado con esta. Menciona cuales son los elementos más usuales que la afectan e identifica las amenazas y riesgos como en los métodos de defensa, las causas de las amenazas

y riesgos, el rol del anonimato digital con sus pro y contras, el *phishing* como engaño digital más frecuente. Finalmente refiere a la evolución de la tecnología aplicada a la seguridad y a los delitos informáticos en Argentina, destacando qué figuras se han incorporado en el Código Penal de diferentes ciberdelitos. El autor parte del concepto de seguridad digital, y ahonda en los métodos de defensa y causas de las amenazas de esta era. Se ocupa de identificar amenazas y riesgos y aborda diversos ejes temáticos en particular relacionados con la materia, entre ellos: anonimato digital, *phishing* y otros engaños digitales, *black hat* y delitos informáticos en la Argentina. Asimismo, describe la evolución de la tecnología aplicada a la seguridad y finaliza mencionando los desafíos en torno al desarrollo de la ciberseguridad.

Para finalizar, debemos destacar que los trabajos reunidos en el presente número de la Revista Jurídica de Buenos Aires convocan a un estudio sobre el tema y será un incentivo para que la doctrina pueda continuar con su estudio.

Buenos Aires, abril de 2018.

PEDRO ABERASTURY y JUAN GUSTAVO CORVALÁN

DOCTRINA

SECCIÓN I
GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DIGITAL
e-administración, regulación de las TIC, digitalización,
transparencia, compras electrónicas

GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DIGITAL.
ENFOQUE INTERNACIONAL (ONU, OEA Y CLAD)
Y SU VINCULACIÓN CON LA REPÚBLICA ARGENTINA

Por JUAN GUSTAVO CORVALÁN*

Resumen:

El objetivo del presente artículo es analizar la implementación de las tecnologías de la información y comunicación en la Administración Pública, desde el enfoque de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos y el Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo. En el inicio, se describe brevemente el enfoque internacional en relación con el desarrollo sostenible y sobre la implementación del gobierno electrónico, para luego analizar cómo Argentina receptó los estándares internacionales de soft law en múltiples normas. Posteriormente, se brinda un diagnóstico del rumbo adoptado, así como los diversos retos, oportunidades y desafíos que se presentan en el camino hacia una Administración digital.

Palabras clave:

Tecnologías de la información y la comunicación, desarrollo sostenible, Administración Pública Digital, gobierno electrónico.

GOVERNMENT AND DIGITAL PUBLIC ADMINISTRATION
THE INTERNATIONAL APPROACH (UN, OAS AND CLAD) AND ITS
CONNECTION WITH THE ARGENTINE REPUBLIC

Abstract:

The purpose of this article is to analyze the implementation of Information and Communication Technologies within Public Administration, from the perspective of the

* Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Buenos Aires (Buenos Aires, Argentina). Doctor en Ciencias Jurídicas, Universidad del Salvador. Profesor visitante de la Maestría en Derecho Digital de la Universidad de París 1 Panthéon-Sorbonne y Postdoctorando por esa misma universidad. Juez Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y actualmente se desempeña como Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. E-mail: corvalanjuang@gmail.com.

United Nations, the Organization of American States and the Latin-American Centre for Development Administration. After a brief description of the international approach concerning sustainable development and e-government implementation, it is analyzed how multiple norms in Argentina reflect soft law international standards. Thereafter, a diagnosis of the path taken towards “digital governance” is provided, as well as of its upcoming challenges and opportunities.

Keywords:

Information and communications technology, sustainable development, Digital Public Administration, e-government.

INTRODUCCIÓN

Las Tecnologías de la Información y de la Comunicación (en adelante, TIC) contribuyen a modificar de forma positiva a la sociedad y, por ello, es clave crear posibilidades de acceso igualitario a ellas, en la medida en que se presentan como un *dinamizador clave de la globalización*. El nivel y el ritmo de las corrientes mundiales en activos materiales e inmateriales, se ha incrementado de manera espectacular por la gran capacidad de conectar personas a las redes, atravesando fronteras geográficas, a bajo costo. Esta relación entre las TIC y la globalización hace que estas requieran de intervenciones críticas en las políticas de desarrollo y cambio social¹.

Las TIC y el desarrollo tecnológico que conllevan, generan nuevas condiciones sociales que se suman a las desigualdades estructurales ya existentes, derivadas de condiciones de pobreza, desempleo, etc., a la vez que producen nuevas formas de desigualdad, lo que en estos contextos se denomina “brecha digital”².

Frente a este escenario, el Estado debe implementar políticas públicas activas y robustas. Es decir, una sociedad igualitaria desde un plano digital requiere de una adecuada promoción de acceso a la tecnología básica, ya que muchas personas pertenecientes a los sectores más vulnerables de la población —por

¹ DEL RÍO SÁNCHEZ, Olga, “TIC, derechos humanos y desarrollo: nuevos escenarios de la comunicación social”, en *Anàlisi*, N° 38, España, Universidad Autónoma de Barcelona, 2009, p. 56.

² La expresión “brecha digital” se refiere al desfase que existe entre personas, hogares, empresas y zonas geográficas de diferentes niveles socioeconómicos en lo que se refiere a sus oportunidades de acceso a las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) y al uso de Internet para una amplia variedad de actividades. También, las Naciones Unidas está dando cuenta del concepto de “brecha digital entre los géneros”. Este se refiere a la diferencia medible entre las mujeres y los hombres en cuanto al acceso a las TIC, su utilización y la capacidad de influir en esas tecnologías, contribuir a ellas y recibir sus beneficios. *Vid.*, NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en Internet: medios de cerrar la brecha digital entre los géneros desde una perspectiva de derechos humanos”, res. 35/9, 5/5/2017, considerando 3 [En línea] <https://undocs.org/sp/A/HRC/35/9> [Consulta: 17/1/2018].

su condición socioeconómica, cultural, etc.—, quedarían excluidas al no poder desarrollar competencias mínimas para un adecuado desempeño en la sociedad de la información y del conocimiento.

Las nuevas tecnologías, por tanto, presentan desafíos inéditos para el sector público. Evitar que se amplíe la desigualdad existente y promover condiciones de acceso igualitarias de progreso, en sociedades que poseen entornos cada vez más complejos y tecnológicos³, constituyen desafíos de primer orden para los estados.

En este contexto, nuestra propuesta —que resumimos en dos grandes objetivos— es la siguiente. Primero, realizaremos una descripción genérica para mostrar cómo las TIC se vinculan con los derechos humanos, el desarrollo sostenible y el Gobierno electrónico/Administración Digital. Aquí, sintetizaremos diversos aspectos que surgen de múltiples resoluciones y recomendaciones de las principales instituciones internacionales a nivel global: Organización de las Naciones Unidas (en adelante, ONU), Organización de los Estados Americanos (en adelante, OEA) y Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (en adelante, CLAD).

Segundo, estableceremos una conexión entre los principios, postulados, objetivos y conceptos que emergen de esos organismos internacionales, con las normas, estrategias, planes y acciones que se han adoptado en Argentina en los últimos años. Puntualmente, nos enfocaremos en la Administración Pública Nacional. Como adelanto, podemos afirmar que nuestro país ha receptado y, en ciertos casos, ha profundizado en concreto múltiples estándares internacionales.

1. TIC Y DESARROLLO SOSTENIBLE

Desde la óptica de la ONU, las tecnologías de la información y de las comunicaciones sustentan el desarrollo. Y cuando ese desarrollo es eficaz, eficiente y continuo se denomina desarrollo sostenible⁴. En el año 2015 la ONU

³ Para un estado de la cuestión en América Latina puede consultarse: COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE, “Ciencia, tecnología e innovación en la economía digital. La situación de América Latina y el Caribe”, 2016 [En línea] http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/40530/3/S1600833_es.pdf [Consulta: 20/2/2018]. El informe en términos generales da cuenta de un sesgo recesivo, de desigualdad y crisis ambiental en América Latina. Asimismo, el informe señala que las trayectorias tecnológicas son inseparables del empleo y la producción. En otro orden de cosas, entre las soluciones que se proponen como aptas para acortar la brecha se sostiene que el Estado debe proveer financiamiento y apoyo para la promoción del uso de las TIC y el aprendizaje en las escuelas, promover la innovación tecnológica y las *startups* y promover el contenido localmente relevante a través de los servicios de gobierno electrónico.

⁴ NACIONES UNIDAS, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, “Estudio de las Naciones Unidas sobre el Gobierno Electrónico, 2012. Gobierno electrónico para el pueblo”, 2012, p. 45 [En línea] <https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2012-Survey/Complete-Survey-Spanish-2012.pdf> [Consulta: 18/1/2018].

adoptó la *Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*⁵. En esencia, se trata de una serie de metas y acciones en favor de las personas, el planeta y la prosperidad, con el objeto de alcanzar el desarrollo sostenible a partir de la consecución de diecisiete (17) objetivos. Entre otros, poner fin a la pobreza, combatir las desigualdades entre los países y desarrollar *tecnologías inclusivas* que reflejen sus propias prioridades y necesidades⁶. Para ello, la ciencia, la tecnología y la innovación⁷ desempeñan un rol fundamental⁸.

En diversas resoluciones⁹, la ONU ha resaltado que las TIC son un instrumento indispensable frente a la necesidad de brindar nuevas soluciones a los

⁵ La ONU estableció 17 objetivos de desarrollo sostenible y 169 metas para ser cumplidos en los próximos 15 años.

⁶ Ya que han permitido el desarrollo de modelos de colaboración y plataformas de aprendizaje basadas en aplicaciones de código abierto y el intercambio de datos. NACIONES UNIDAS, Consejo Económico y Social, “Foro de múltiples interesados sobre la ciencia, la tecnología y la innovación en pro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible: resumen de los Copresidentes”, res. E/HLPF/2016/6, 24/6/2016, considerando 31 [En línea] https://digitallibrary.un.org/record/833657/files/E_HLPF_2016_6-ES.pdf [Consulta: 18/1/2018].

⁷ NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Ciencia, tecnología e innovación para el desarrollo”, res. 70/213, 17/2/2016, p. 2 [En línea] <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/70/213> [Consulta: 17/1/2018].

En consonancia con la Agenda 2030, la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información, se refirió a la necesidad de construir una Sociedad de la Información para todos, con la presencia de todas las partes interesadas: gobiernos, sector privado, sociedad civil, Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales. Además, se plantearon distintos principios y objetivos, entre ellos: i) cooperación y asociación de todas las partes interesadas; ii) conectividad; iii) acceso a la información y al conocimiento; iv) acceso universal; v) creación de la capacidad: alfabetización y educación primaria universal; vi) confianza y seguridad; vii) entorno propicio; viii) diversidad e identidad culturales: diversidad lingüística y contenido local; y ix) cooperación internacional y regional (UNIÓN INTERNACIONAL DE TELECOMUNICACIONES, Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información, “Declaración de Principios. Construir la Sociedad de la Información: un desafío global para el nuevo milenio”, 12/5/2004).

⁸ NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Ciencia, tecnología e innovación para el desarrollo”, res. 72/257, 31/7/2017, considerando 10 [En línea] <http://undocs.org/es/A/72/257> [Consulta: 17/1/2018].

⁹ Desde el año 2000 hasta la actualidad, la ONU reconoció el potencial de las tecnologías de la información y comunicación en el desarrollo en once resoluciones de la Asamblea General: NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, ob. cit.; NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 72/130, 13/7/2017 [En línea] <http://undocs.org/es/A/72/130> [Consulta: 17/1/2018]; NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 71/212, 18/1/2017 [En línea] <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/71/212> [Consulta: 18/1/2018]; NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 70/184, 4/2/2016 [En línea] <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/70/184> [Consulta: 17/1/2018]; NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 69/204, 21/1/2015 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/69/204> [Consulta: 17/1/2018]; NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 68/198, 15/1/2014 [En línea] <http://undocs.org/es/A/RES/68/198> [Consulta: 17/1/2018]; NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 67/195, 5/2/2013 [En línea] <http://undocs.org/>

problemas de desarrollo¹⁰, crecimiento económico¹¹, erradicación de la pobreza¹² y desarrollo sustentable en diversos niveles¹³. Y más aún, cuando se pretende promover el acceso a la información y a los conocimientos¹⁴.

Un enfoque similar se advierte desde la perspectiva de la Organización de Estados Americanos. Para este organismo, el uso de las tecnologías digitales se presenta como “uno de los factores más transformadores de nuestro tiempo”¹⁵.

org/sp/A/RES/67/195 [Consulta: 17/1/2018]; NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 66/184, 6/2/2012 [En línea] <https://undocs.org/es/A/RES/66/184> [Consulta: 18/1/2018]; NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 65/141, 2/2/2011 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/65/141> [Consulta: 17/1/2018]; NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 64/187, 9/2/2010 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/64/187> [Consulta: 17/1/2018]; NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 63/202, 28/1/2009 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/63/202> [Consulta: 17/1/2018].

Asimismo, la ONU expresó preocupación por la brecha digital en el acceso a las tecnologías y a las redes de banda ancha, haciendo especial referencia a la brecha digital existente entre los géneros y la necesidad de velar por la plena participación y acceso de las mujeres a las TIC: NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 66/184, 6/2/2012, considerando 3 [En línea] <https://undocs.org/es/A/RES/66/184> [Consulta: 18/1/2018].

¹⁰ NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 71/212, 18/1/2017, considerando 1 [En línea] <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/71/212> [Consulta: 18/01/2018].

¹¹ NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Políticas y actividades de información pública de las Naciones Unidas”, res. 70/93, 9/12/2015, punto B [En línea] <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/70/93A-B> [Consulta: 18/1/2018].

¹² *Ibid.*

¹³ Aquí la ONU se refiere a los niveles económico, social, ambiental, político y cultural. Véase, ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Asamblea General, “Impulsando Iniciativas Hemisféricas en Materia de Desarrollo Integral”, 14/6/2016, p. 50, considerando 46 [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp>, Cuadragésimo Sexto Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 19/01/2018].

¹⁴ NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 71/212, 18/1/2017, considerando 1 [En línea] <https://undocs.org/es/A/RES/71/212> [Consulta: 17/1/2018].

Entre las aspiraciones internacionales encontramos: brindar grandes posibilidades para acelerar el progreso humano, reducir el tiempo y la distancia (UNIÓN INTERNACIONAL DE TELECOMUNICACIONES, ob. cit., considerando 8); desarrollar las sociedades del conocimiento (NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”, res. 70/1, 21/10/2015, considerando 15 [En línea] <https://undocs.org/es/A/RES/70/1> [Consulta: 17/1/2018]; y superar la brecha digital. Para este último concepto *vid.*, SERRANO SANTOYO, Arturo - MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Evelio, *La brecha digital: Mitos y Realidades*, Mexicali, Departamento Editorial Universitaria de la Universidad Autónoma de Baja California, 2003, p. 8: Se denomina *brecha digital* a la “separación que existe entre las personas (comunidades, estados, países) que utilizan las Tecnologías de Información y Comunicación (TIC) como una parte rutinaria de su vida diaria y aquellas que no tienen acceso a las mismas y que, aunque las tengan, no saben cómo utilizarlas”.

¹⁵ FORTALECIMIENTO DE LA DEMOCRACIA, Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, Cancún (México), 20/6/2017, AG/RES. 2905 (XLVII-O/17),

Ello, por su impacto para la gestión pública efectiva, la democratización de los servicios públicos, la apertura gubernamental, la organización, sistematización y disponibilidad de la información pública. Pero, además, estas tecnologías empoderan al ciudadano, potencian el desarrollo económico y tienden a reducir las brechas sociales¹⁶.

En síntesis, a partir de los principios de equidad, universalidad y asequibilidad, las TIC se erigen como instrumentos eficaces para el establecimiento de sociedades inclusivas basadas en el conocimiento y la creación de oportunidades, en un marco de cooperación regional y de respeto a los derechos humanos¹⁷.

Ahora bien, la aplicación adecuada e inclusiva de la ciencia, la tecnología y la innovación en favor del desarrollo sostenible, presupone evaluar detalladamente mediante ejercicios de previsión y evaluación tecnológicas, en qué medida los beneficios de utilizarlas para lograr los Objetivos de Desarrollo Sostenible compensan los riesgos¹⁸. Sobre esta base, tanto la ONU como la OEA, bregan por el desarrollo de cuatro postulados centrales para el desarrollo de las TIC: i) reducción de la brecha digital; ii) promoción de “entornos propicios”; iii) el fenómeno vinculado a la “preparación tecnológica”; y iv) adopción de medidas específicas para conjugar tres nociones claves: “inclusión digital”, “alfabetización digital” e “innovación inclusiva”.

i) La ONU llama “brecha digital” al desfase que existe entre personas, hogares, empresas y zonas geográficas de diferentes niveles socioeconómicos en

p. 53 considerando 1, disponible en: <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp>, Cuadragésimo Séptimo Período Ordinario de Sesiones.

¹⁶ Desde esta óptica, las TIC se presentan como una herramienta transversal para el logro del desarrollo equitativo y sostenible y el fortalecimiento de la gobernabilidad, la promoción y protección de los derechos humanos, así como la necesidad de trabajar intensamente para que todas las personas en las Américas, en particular aquellas en situación de vulnerabilidad o con discapacidad, sean partícipes de los beneficios generados por la Sociedad del Conocimiento. Véase, FORTALECIMIENTO DE LA DEMOCRACIA, Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, Cancún (México), 20/6/2017, AG/RES. 2905 (XLVII-O/17), p. 53 considerando 1, disponible en: <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp>, Cuadragésimo Séptimo Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 20/2/2018].

¹⁷ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Asamblea General, “Declaración de Asunción: Desarrollo con Inclusión Social”, 5/6/2014, p. 5, considerando 16 [En línea] http://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=D-005/14 [Consulta: 19/1/2018].

Desde 1948 se ha venido haciendo hincapié en el desarrollo de las tecnologías, por medio de su tratado fundacional. En él, la Carta de la OEA, se dejó asentado que uno de los objetivos primordiales para contribuir al *desarrollo integral de la región*, era el impulso del adelanto tecnológico: Art. 48 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos: “Los Estados miembros cooperarán entre sí para satisfacer sus necesidades educacionales, promover la investigación científica e impulsar el adelanto tecnológico para su desarrollo integral, y se considerarán individual y solidariamente comprometidos a preservar y enriquecer el patrimonio cultural de los pueblos americanos”.

¹⁸ Véase res. 72/257 de la Asamblea General de Naciones Unidas “Ciencia, tecnología e innovación para el desarrollo”, A/72/257 (31/7/2017), considerando 37 [En línea] <http://undocs.org/es/A/72/257> [Consulta: 20/2/2018].

lo que se refiere a sus oportunidades de acceso a las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) y al uso de Internet para una amplia variedad de actividades. Actualmente, entre los países y dentro de ellos, existe una brecha digital en materia de disponibilidad, asequibilidad y utilización de las tecnologías de la información y las comunicaciones y el acceso a la banda ancha. Aquí la clave es superar esa brecha, a partir de garantizar la asequibilidad de Internet, de asegurar que los beneficios de las nuevas tecnologías, y muy especialmente, aspirar a que las TIC estén al alcance de todos¹⁹.

¹⁹ Véase, entre otras, res. 69/204 de la Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, A/RES/69/204 (21/1/2015), p. [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/69/204> [Consulta: 20/2/2018]; res. 68/198 de la Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, A/RES/68/198 (15/1/2014), considerando 5 [En línea] <http://undocs.org/es/A/RES/68/198> [Consulta: 20/2/2018]; res. 67/195 de la Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, A/RES/67/195 (5/2/2013), considerando 5 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/67/195> [Consulta: 20/2/2018]; res. 66/184 de la Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, A/RES/66/184 (6/2/2012), considerando 4 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/66/184>; [Consulta: 20/2/2018]; res. 64/187 de la Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, A/RES/64/187 (9/2/2010), p. 3 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/64/187> [Consulta: 20/2/2018]; res. 63/202 de la Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, A/RES/63/202 (28/1/2009), p. 2 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/63/202> [Consulta: 20/2/2018]. En la OEA, véase, entre otras, ESTÁNDARES PARA UNA INTERNET LIBRE, ABIERTA E INCLUYENTE, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington D.C. (Estados Unidos), 15/3/2017, OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF.17/17, p. 20, considerando 32 [En línea] http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/INTERNET_2016_ESP.pdf [Consulta: 20/2/2018]; CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MAYORES, Washington D.C. (Estados Unidos), 15/6/2015, art. 20 inc. d) [En línea] http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores.pdf [Consulta: 20/2/2018]; DECLARACIÓN DE ASUNCIÓN: DESARROLLO CON INCLUSIÓN SOCIAL, Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, Asunción (Paraguay), 4/6/2014, AG/DEC. 74 (XLIV-O/14), p. 5, considerando 16 [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp>, Cuadragésimo Cuarto Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 20/2/2018]; SOCIEDAD DE TELECOMUNICACIONES/TECNOLOGÍAS DE INFORMACIÓN Y COMUNICACIONES PARA EL DESARROLLO, Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, Asunción (Paraguay), 4/6/2014, AG/RES. 2859 (XLIV-O/14), p. 228 [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp>, Cuadragésimo Cuarto Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 20/2/2018]; MANDATOS DERIVADOS DE LA SEXTA CUMBRE DE LAS AMÉRICAS, Sexta Cumbre de las Américas, Cartagena de Indias (Colombia), 14 y 15 de abril de 2012, OEA/Ser.E CA-VI/doc.6/12 Rev. 2, p. 5, considerando 4 [En línea] http://www.summit-americas.org/SIRG/2012/041412/mandates_sc_es.pdf [Consulta: 20/2/2018]; PORTAL EDUCATIVO DE LAS AMÉRICAS: DIEZ AÑOS EN EL FORTALECIMIENTO DEL DESARROLLO HUMANO EN EL HEMISFERIO A TRAVÉS DE LA EDUCACIÓN A DISTANCIA, Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, San Salvador (El Salvador), 7/6/2011, AG/RES. 2638 (XLI-O/11), p. 42 considerando 5 [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp>, Cuadragésimo Primer Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 20/2/2018]; DECLARACIÓN DE QUITO: MEJORES OPORTUNIDADES PARA LOS JÓVENES DE LAS AMÉRICAS: REPENSANDO LA EDUCACIÓN SECUNDARIA, Sexta Reunión Interamericana de Ministros de Educación en el Ámbito del CIDI, Quito (Ecuador), 14/8/2009, CIDI/RME/DEC.1/09, p. 210, considerando 21 [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp>, Cuadragésimo Período Ordinario de Sesiones

ii) Si se aspira a promover *entornos propicios*, hay que hacerse cargo de la “necesidad apremiante” de superar los grandes obstáculos a que se enfrentan los países en desarrollo para acceder a las nuevas tecnologías (recursos, infraestructura, educación, capacidad, inversión y conectividad, así como las cuestiones relacionadas con la propiedad, la reglamentación y las corrientes de tecnología). Por ello, es clave destinar recursos suficientes e intensificar actividades de desarrollo de la capacidad y de la transferencia de tecnología y conocimientos a los países en desarrollo²⁰.

iii) La adaptación tecnológica se vincula con la adaptación al contexto y a la cultura del lugar para que las nuevas tecnologías funcionen. El concepto de preparación tecnológica que desarrolla la ONU y los modelos que se emplean para determinar el grado de preparación, pueden ayudar a evaluar las posibilidades que ofrecen las tecnologías en diferentes entornos. Incluso, el concepto de preparación tecnológica debería incorporar plenamente los aspectos culturales y éticos²¹.

iv) Por último, las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones pueden contribuir a reducir estos obstáculos si el acceso a estas tecnologías es suficiente y está al alcance de todos. Dicho de otro modo, es clave simplificar y optimizar a través de las TIC la relación entre el Estado/Gobierno/Administración y las personas con discapacidad, las minorías étnicas, los migrantes y los miembros de otros grupos desfavorecidos. Por ejemplo, según la ONU, se deben establecer sistemas de registros sencillos y racionalizados. Incluso, factores como la distancia a los centros de registro y los lugares de pago,

[Consulta: 20/2/2018]; DECLARACIÓN DE COMPROMISO DE PUERTO ESPAÑA, Quinta Cumbre de las Américas, Puerto España (Trinidad y Tobago), 19/6/2009, OEA/Ser.E CA-V/DEC.1/09, p. 6, considerando 43 [En línea] http://www.summit-americas.org/V_Summit/decl_comm_pos_sp.pdf [Consulta: 20/2/2018]; DECLARACIÓN DE MEDELLÍN: JUVENTUD Y VALORES DEMOCRÁTICOS, Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, Medellín (Colombia), 3/6/2008, AG/DEC. 57 (XXXVIII-O/08), p. 18, considerando 40 [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp>, Trigésimo Octavo Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 20/2/2018].

²⁰ Y también, en particular, a los menos adelantados. Como afirma la ONU, esto se vincula con “...alcanzar una sociedad empoderada desde la perspectiva digital y una economía del conocimiento” Véase, Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, “Comisión de Ciencia y Tecnología para el Desarrollo”, E/2017/31 E/CN.16/2017/4 (30/6/2017), considerando 21 [En línea] <https://undocs.org/es/E/2017/31> [Consulta: 20/2/2018]; véase también, res. 70/125 de la Asamblea General, “Documento final de la reunión de alto nivel de la Asamblea General sobre el examen general de la aplicación de los resultados de la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información”, A/RES/70/125 (1/2/2016), considerando 33 [En línea] <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/438/46/PDF/N1543846.pdf?OpenElement> [Consulta: 20/2/2018].

²¹ Véase res. 2016/6 del Consejo Económico y Social, “Foro de múltiples interesados sobre la ciencia, la tecnología y la innovación en pro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible: resumen de los Copresidentes”, E/HLPF/2016/6 (24/6/2016), considerando 14 [En línea]: <http://undocs.org/sp/E/HLPF/2016/6> [Consulta: 20/2/2018].

sumados a largas filas e infraestructuras deficientes, pueden constituir obstáculos adicionales para el acceso, en especial para las personas con discapacidad²².

Sobre estos aspectos, surge el concepto de *inclusión digital* que presupone la *alfabetización digital*²³ (*aptitudes para usar las TIC*)²⁴. La inclusión digital hace referencia a garantizar el acceso a las tecnologías de la información y las comunicaciones y su uso en pro del desarrollo social y económico de las personas con necesidades específicas. Es decir que, a pesar del desarrollo continuo de las redes de telecomunicaciones, muchas mujeres y niñas, niños, jóvenes, personas con discapacidad, y pueblos indígenas siguen excluidos de la plena participación en la sociedad de la información²⁵.

²² Véase res. 72/211 de la Asamblea General, “Situación social en el mundo 2017: promoción de la inclusión a través de la protección social”, A/72/211, A/72/211 (24/7/2017), considerando 44 [En línea] <http://undocs.org/es/A/72/211> [Consulta: 20/2/2018].

²³ Según la ONU, además de poner a disposición información en línea y no sujeta a censura, hay que asegurar que los individuos desarrollen aptitudes necesarias que pueden ir, desde los conocimientos básicos de informática hasta la creación de páginas web. En términos del derecho a la libertad de expresión, los módulos de los cursos no solo deben aclarar los beneficios de acceder a información en línea, sino también cómo contribuir de manera responsable aportando información. Véase, res. 66/290 de la Asamblea General, “Promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión”, A/66/290 (10/8/2011), considerandos 45 y 48 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/66/290> [Consulta: 20/2/2018].

²⁴ La alfabetización digital se vincula con el derecho a la educación. Por un lado, la ONU habla de esfuerzos para mejorar la conectividad, la asequibilidad, el acceso a la información y los conocimientos, el contenido multilingüe, las aptitudes digitales y la alfabetización digital, reconociendo las dificultades específicas a que se enfrentan las personas con discapacidad y necesidades específicas, y los grupos en situaciones vulnerables. Por ejemplo, subraya “...la necesidad de seguir desarrollando el contenido y los servicios locales en una variedad de idiomas y formatos que sean accesibles para todas las personas, que también necesitan aptitudes y capacidades, entre ellas, medios de comunicación, información, y alfabetización digital para hacer uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones y seguir perfeccionándolas. Por lo tanto, reconocemos la importancia vital de los principios del multilingüismo en la sociedad de la información para asegurar la diversidad lingüística, cultural e histórica de todas las naciones. Reconocemos asimismo el valor de la variedad de soluciones de tecnología de la información y las comunicaciones interoperables y asequibles, entre ellas, modelos como programas informáticos patentados, de código abierto, y gratuitos”. Véase, NACIONES UNIDAS, Consejo Económico y Social, “Comisión de Ciencia y Tecnología para el Desarrollo”, E/2017/31 E/CN.16/2017/4 (30/6/2017), considerando 29, disponible en: <https://undocs.org/es/E/2017/31>; res. 70/125 de la Asamblea General, “Documento final de la reunión de alto nivel de la Asamblea General sobre el examen general de la aplicación de los resultados de la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información”, A/RES/70/125 (1/2/2016), considerando 24 [En línea] <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/438/46/PDF/N1543846.pdf?OpenElement> [Consulta: 20/2/2018].

Por otra parte, la OEA habla de “Promover y establecer, según corresponda, programas que fomenten la capacitación de maestros para la inclusión y el uso efectivo de las TIC en la educación, y para la construcción y difusión de contenidos educativos pertinentes en cada país” (véase, MANDATOS DERIVADOS DE LA SEXTA CUMBRE DE LAS AMÉRICAS, Sexta Cumbre de las Américas, Cartagena de Indias (Colombia), 14 y 15 de abril de 2012, OEA/Ser.E CA-VI/doc.6/12 Rev. 2, p. 5, considerando 2 [En línea] http://www.summit-americas.org/SIRG/2012/041412/mandates_sc_es.pdf [Consulta: 20/2/2018].

²⁵ Véase res. 72/189 de la Asamblea General, “Promoción de la integración social mediante la inclusión social”, A/72/189 (21/7/2017), considerando 100 [En línea] <http://undocs.org/es/A/72/189> [Consulta: 20/2/2018].

Aquí es determinante considerar que las necesidades específicas a las que suelen enfrentarse las personas con discapacidad cuando usan TIC. Por ejemplo, la ONU se refiere a la posibilidad de que las personas con cierto tipo de discapacidad no puedan ver las pantallas, oír el sonido del teléfono o manejar los comandos del ratón, el ordenador o un teléfono con pantalla táctil. Estos obstáculos pueden superarse cuando la *tecnología es accesible y asequible*²⁶. Por último, el concepto de innovación inclusiva se refiere al enfoque que debe adoptar el Estado a la hora de aplicar la ciencia, la tecnología y la innovación al desarrollo²⁷.

1.1. Plan de Acción y Alianza TIC 2030 Américas

Si observamos la evolución de las recomendaciones internacionales, en América advertimos un punto de inflexión a fines del siglo pasado (1998) cuando se elaboró un Plan de Acción que sitúa a las TIC como *herramientas transversales para el desarrollo sostenible y equitativo*²⁸. Allí se plasmaron tres ejes sobre los cuales dirigir su implementación: 1) el sistema educativo²⁹; 2) la

²⁶ Incluso, las mujeres, los jóvenes y los pueblos indígenas que en la actualidad no están conectados, suelen necesitar formación básica y avanzada en alfabetización digital y aprender a utilizar la TIC para su empoderamiento social y económico. Véase, res. 72/189 de la Asamblea General, “Promoción de la integración social mediante la inclusión social”, A/72/189 (21/7/2017), considerando 101 [En línea] <http://undocs.org/es/A/72/189> [Consulta: 20/2/2018].

²⁷ Aquí la ONU habla de cinco criterios de innovación: la innovación inclusiva y en favor de los pobres, la innovación de base, la innovación orientada a misiones concretas (por ejemplo, mediante grandes desafíos y premios), la innovación con fines sociales y la innovación digital, abierta y colaborativa. Estos nuevos criterios de innovación tratan de resolver problemas a los que ni los mercados ni el sector público suelen hacer frente, y que afectan en gran medida a los diversos agentes que participan en los procesos de innovación. Véase, res. 72/257 de la Asamblea General de Naciones Unidas, “Ciencia, tecnología e innovación para el desarrollo”, A/72/257 (31/7/2017), considerando 34, disponible en: <http://undocs.org/es/A/72/257>.

²⁸ SEGUNDA CUMBRE DE LAS AMÉRICAS, Plan de Acción, 19/4/1998 [En línea] http://www.summit-americas.org/ii_summit/ii_summit_poa_sp.pdf [Consulta: 18/1/2018].

²⁹ En diversas resoluciones se ha sostenido que: a) son de suma importancia los espacios de debate y de intercambio de experiencias entre los Estados americanos para generar un proceso de formación y capacitación profesional de los maestros y así lograr la articulación de las políticas educativas con la realidad, con la especial ayuda de las TIC (CONSEJO INTERAMERICANO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL, III Reunión de Ministros de Educación, “Declaración desde México”, 13/8/2003, p. 41, considerando 18); b) que el impulso de los programas sobre el uso apropiado de las TIC en la educación, debe adecuarse a los requerimientos de la Sociedad del Conocimiento y a los diferentes contextos locales, en particular en aquellas poblaciones excluidas del desarrollo social y económico (ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Asamblea General, “Declaración de Santo Domingo: Gobernabilidad y Desarrollo en la Sociedad del Conocimiento”, 6/6/2006, p. 9, considerando 22); y c) que a partir del fomento de la participación y colaboración de los sectores público y privado, de actores sociales y las propias comunidades, deben generarse iniciativas que hagan posible que los centros educativos tengan un acceso equitativo y asequible a las TIC (SEXTA CUMBRE DE LAS AMÉRICAS, “Mandatos derivados de la Sexta Cumbre de las Américas”, 14 y 15/4/2012, p. 5, considerando 1).

formación y capacitación del mundo del trabajo³⁰; y 3) la modernización del Estado³¹.

En razón de la importancia de este último eje, es útil establecer algunos puntos de partida en el análisis global. Aunque resultan acertadas las aspiraciones que conectan las TIC con la efectividad de los derechos, lo cierto es que se requieren contextos fértiles para que estos lazos puedan dar sus frutos. Es decir, aun cuando existe un vínculo indispensable entre el desarrollo tecnológico, la ciencia, la innovación y la efectividad de los derechos humanos, lo cierto es que en muchos países se está muy lejos de generar condiciones propicias para que el desarrollo sostenible, de la mano de las tecnologías, se concrete de una forma razonable³². En el ámbito de las Américas, según la OEA, los sistemas carecen de infraestructuras básicas y no hay programas o políticas públicas que promuevan el desarrollo de las TIC. Por eso, los beneficios que estas acarrear no alcanzan a gran parte de la población³³.

Ante este panorama, se han redefinido estrategias. El 14 de junio de 2016 se suscribió la *Alianza TIC 2030 Américas*³⁴, cuyo objetivo principal es promover su acceso equitativo, a los fines de acelerar el desarrollo social y económico de los países de la región a largo plazo. Los compromisos asumidos son concretos: 1) trabajar conjuntamente para contribuir a la meta global de poner en línea a 1.500 millones de personas más para el año 2020; 2) asegurar que todas

³⁰ De la mano con el eje en el sistema educativo, se ha establecido que la educación integral, la cual incluye a la educación continua de la población adulta, tiene el objetivo de desarrollar la fuerza laboral para el siglo XXI, capacitada en tecnologías de la información y la comunicación (CONSEJO INTERAMERICANO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL, Primera Reunión de Ministros y Altas Autoridades de Ciencia y Tecnología, “Declaración de Lima”, 12/11/2004, p. 31, considerando 13). Asimismo, y con miras a la promoción de la innovación y la creatividad en el campo laboral, se resalta la importancia de brindar una preparación adecuada para incrementar las posibilidades de empleo a los ciudadanos de la región, en empresas culturales sostenibles. En este contexto, se debe concentrar la atención en la capacitación en las TIC del siglo XXI para asegurar una amplia difusión e intercambio de conocimientos (ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Asamblea General, “Comunicado de la Cuarta Reunión Interamericana de Ministros y Máximas Autoridades de Cultura: la Economía de la Cultura en las Américas: un Camino hacia el Crecimiento Sostenible y la Inclusión Social”, 21/11/2008, p. 105).

³¹ SEGUNDA CUMBRE DE LAS AMÉRICAS, ob. cit., p. 22.

³² COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, “Pobreza y derechos humanos”, 7/9/2017, considerando 104 [En línea] <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/PobrezaDDHH2017.pdf> [Consulta: 15/2/2018]: “De acuerdo con la CEPAL, las cifras de pobreza e indigencia indican que el número de personas que viven en situación de pobreza creció en 2014, hasta alcanzar 168 millones, de las cuales 70 millones se situaron en condición de indigencia. Para el 2015, la CEPAL observó un aumento tanto de las tasas de pobreza como de indigencia, donde 175 millones de personas se encuentran en situación de pobreza por ingresos, 75 millones de las cuales están en situación de indigencia”.

³³ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Asamblea General, “Impulsando Iniciativas Hemisféricas en Materia de Desarrollo Integral”, ob. cit., p. 50, considerando 46.

³⁴ Suscripta el 14/6/2016 en Santo Domingo, República Dominicana y de la cual participaron la OEA y sus Estados miembros, la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), las principales compañías de tecnologías de la información y las telecomunicaciones de América, y universidades de la región.

las escuelas públicas de las Américas estén conectadas a Internet antes del año 2030 y crear contenidos locales relevantes; 3) promover la capacitación digital para contribuir a elevar la calidad de la educación y desarrollar talentos para la nueva economía digital; y 4) fortalecer la participación democrática en las Américas a través de las TIC³⁵.

2. GOBIERNO ELECTRÓNICO Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DIGITAL

Desarrollo sostenible, TIC, gobierno electrónico/administración digital y derechos humanos son nociones que se entrelazan y retroalimentan. En una síntesis extrema, desde un enfoque internacional el uso de las TIC por parte de los gobiernos y de las administraciones públicas implica: 1) una mejora en los servicios e información que se ofrece a los ciudadanos; 2) un aumento en la eficiencia y eficacia de la gestión pública; y 3) un incremento sustantivo en la transparencia del sector público y en la participación ciudadana³⁶.

Este enfoque las sitúa en una dimensión principal y no meramente instrumental. Es decir, no puede reducirse la figura del gobierno electrónico como una mera respuesta a las ofertas tecnológicas del mercado³⁷. Aquí subyace una idea rectora del nuevo paradigma de la modernidad en el contexto de la cuarta

³⁵ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, “Alianza TIC 2030 Américas”, 14/6/2016 [En línea] https://www.citel.oas.org/en/SiteAssets/About-Citel/Next-Meetings/ALIANZA/ALIANZATIC2030AMERICAS_ESP%20-%202013%20junio%202016-%20FINAL.pdf [Consulta: 15/2/2018].

³⁶ Se denomina Gobierno electrónico al “...uso de las Tecnologías de Información y Comunicación TIC, por parte de las instituciones de gobierno, para mejorar cualitativamente los servicios e información que se ofrecen a los ciudadanos; aumentar la eficiencia y eficacia de la gestión pública e incrementar sustantivamente la transparencia del sector público y la participación ciudadana” (DEPARTAMENTO PARA LA GESTIÓN PÚBLICA EFECTIVA, “Guía de Mecanismos para la Promoción de la Transparencia y la Integridad en las Américas”). En un sentido similar, la Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, considera al gobierno electrónico y a la Administración Electrónica como la implementación de las TIC en los órganos de la Administración con los siguientes objetivos: 1) mejorar la información y los servicios ofrecidos a los ciudadanos; 2) orientar la eficacia y eficiencia de la gestión pública; y 3) incrementar sustantivamente la transparencia del sector público y la participación de los ciudadanos (CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO, “Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico”, 31 de mayo y 1º de junio de 2007, p. 7, considerando 3). Esto implica adoptar un enfoque sustancial de las TIC, en el sentido que su implementación mejora los procesos y procedimientos del gobierno, aumenta la calidad de los servicios públicos, incorpora más y mejor información en los procesos decisorios y facilita la coordinación entre las diferentes instancias de gobierno (DEPARTAMENTO PARA LA GESTIÓN PÚBLICA EFECTIVA, “Sobre e-Gobierno. ¿Qué es el Gobierno Electrónico?”).

³⁷ CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO, “Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico”, 31 de mayo y 1º de junio de 2007, p. 7, considerando 4 [En línea] <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf/view> [Consulta: 20/2/2018].

revolución industrial: la tecnología se presenta como uno de los pilares claves para la efectividad de los derechos. Veamos un ejemplo.

Supongamos que los esfuerzos están dirigidos a concretar la efectividad de los derechos, contemplados en la Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales, de las personas con discapacidad visual. Si analizamos e implementamos soluciones a partir del uso de las TIC, podremos obtener resultados mucho más efectivos. Por ejemplo, existen sistemas de TIC que con simples *touch* en una pantalla, se ajustan a las necesidades de estas personas, leyéndose en voz alta cada artículo. Con esto, no pretendemos afirmar que todas las personas con discapacidad visual poseen dispositivos móviles y que, a la vez, tengan conexión a internet o capacidad para gestionar el dispositivo. Desde ya, los desafíos son múltiples, pero los beneficios en relación con la optimización del derecho son inigualables. No solo por la naturaleza de la innovación, sino por el bajo costo que requiere su implementación (esto no significa que en todos los casos se perfeccione de esta forma).

Algo similar ocurre con un sistema de inteligencia artificial que funciona por reconocimiento de voz. Si puede comunicarme con la policía o con un área gubernamental a partir de “hablarle a mi celular” (Siri de Apple u otro sistema de IA), se optimiza el derecho del ciudadano de acudir a la Administración en procura de su defensa. Los ejemplos son vastos y la idea rectora es simple: las TIC permiten optimizar la ecuación entre ciudadanos y sus derechos a partir de cuatro grandes aspectos relacionados entre sí: 1) eliminar o reducir barreras; 2) modificar sustancialmente el modo de diseñar e implementar políticas públicas; 3) simplificar los entornos; y 4) reducir tiempos y distancias que a veces también pueden directamente licuarse en un entorno digital. Por eso, es plausible hablar de un derecho de las personas a las TIC y, como contrapartida, de un deber del Estado de implementarlas³⁸.

2.1. Principios rectores del gobierno electrónico

A nivel internacional, se consagran los siguientes principios rectores en materia de gobierno electrónico: I) eficiencia; II) participación ciudadana; III) acceso universal; IV) centralidad en el usuario; V) igualdad; VI) legalidad; VII) conservación; VIII) transparencia y accesibilidad; IX) proporcionalidad; X) responsabilidad; y XI) adecuación tecnológica. Si bien algunos de ellos desde hace tiempo se postulan en el ámbito del derecho (igualdad, legalidad, proporcionalidad, responsabilidad), asumen un nuevo contorno en el ámbito

³⁸ CORVALÁN, Juan Gustavo, “¿Qué hay de nuevo viejo? Reformas al procedimiento administrativo nacional (decretos 891/17 y 894/17)”, *Diario DPI*, N° 177 - 14/11/2017, p. 1: “El legislador nacional en la Ley ‘Argentina Digital’ 27.078 estableció expresamente que se debe garantizar ‘...el derecho humano a las comunicaciones y a las telecomunicaciones’, reconociendo a las TIC como un ‘factor preponderante en la independencia tecnológica...’ (art. 2º)”.

digital. A continuación, los enunciaremos muy brevemente para luego, detenernos con mayor profundidad cuando analicemos el esquema normativo argentino

2.1.1. *Eficiencia*

Al momento de buscar soluciones, el foco siempre esté puesto en la eficiencia³⁹ y muchas veces las innovaciones tecnológicas pueden optimizar exponencialmente este principio⁴⁰.

2.1.2. *Participación ciudadana*

Este principio se enfoca en que el diseño del gobierno electrónico facilite una mayor participación de los ciudadanos. Es una forma efectiva de dar respuesta a la demanda social que exige mayor comunicación con el gobierno, y un diálogo *vis-à-vis* con los usuarios respecto de los servicios que brinda⁴¹.

2.1.3. *Acceso universal*

Para que el tercer principio sea efectivo, se sugiere focalizar la accesibilidad en la prestación de servicios, a través de un portal en el cual la ciudadanía pueda acceder a los servicios gubernamentales, indistintamente de la autoridad u órgano del gobierno que los preste⁴². En Argentina, un ejemplo de ello se configura a partir de la implementación de la Plataforma de Tramitación a Distancia (TAD) por parte de la Administración Pública Nacional. El TAD es un medio de interacción del ciudadano con la Administración, a través de la recepción y remisión por medios digitales o electrónicos de presentaciones, seguimiento, solicitudes, escritos, notificaciones y comunicaciones. Asimismo, se prevé la validez de las notificaciones electrónicas enviadas por dicha plataforma, y la constitución de la cuenta de usuario de TAD como domicilio especial electrónico al que se remitirán las notificaciones electrónicas fehacientes con valor legal⁴³.

³⁹ Véase, NACIONES UNIDAS, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, “Estudio de las Naciones Unidas sobre el Gobierno Electrónico, 2012. Gobierno electrónico para el pueblo”, 2012, p. 87 [En línea] <https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2012-Survey/Complete-Survey-Spanish-2012.pdf> [Consulta: 18/1/2018].

⁴⁰ *Ibid.*, p. 47.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² NACIONES UNIDAS, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, “Estudio de las Naciones Unidas sobre el Gobierno Electrónico, 2012. Gobierno electrónico para el pueblo”, ob. cit., p. 6.

⁴³ Ver decreto PEN 1063/2016.

2.1.4. Centralidad en el usuario

La centralidad del usuario apunta a que, en la medida que los servicios del gobierno electrónico se encuentren más enfocados en el ciudadano y el usuario, es más alta la probabilidad de que sean aceptados⁴⁴.

2.1.5. Igualdad

En relación con este principio, los desafíos consisten en: a) combatir la infoexclusión, reducir la brecha digital y eliminar barreras de acceso a los servicios electrónicos y digitales⁴⁵; y b) que la Administración no discrimine y, a la vez, que diseñe e implemente políticas públicas y preste servicios teniendo en cuenta las diferentes realidades y contextos de los territorios, las condiciones de vulnerabilidad y situaciones concretas de grupos de personas desaventajados (mujeres, personas con discapacidad, adultos mayores, niños, niñas y adolescentes, etc.)⁴⁶.

2.1.6. Legalidad

Aunque preferimos hablar de estratificación de la juridicidad⁴⁷, desde un enfoque internacional el principio se orienta a que las garantías propias de los medios tradicionales con los que cuentan los ciudadanos para relacionarse con la Administración, sean iguales a las que se fijan para los medios electrónicos o digitales. La legalidad, abarca el respeto a la privacidad y, a tales fines, las Administraciones Públicas deben cumplir las normas sobre protección de datos personales⁴⁸. En este aspecto, es clave que el Estado conozca la lógica y el funcionamiento de las TIC, a fin de que no resulte obsoleta su regulación. Por ejemplo, la extracción y gestión de nuestros datos usualmente suele ser llevada a cabo por sistemas de inteligencia artificial que utilizan grandes compañías (Facebook, Google, Amazon, Mercado Libre, etc.), tienen una lógica muy particular en cuanto a cómo se puede exigir el respeto a la privacidad. Incluso, el control y la regulación que requieren los algoritmos es muy diversa al que

⁴⁴ *Ibid.*, p. 129.

⁴⁵ CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO, “Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico”, ob. cit., p. 22, considerando 27.

⁴⁶ La igualdad se enfoca en que, más allá del incentivo del uso de medios electrónicos, se limite o discrimine a los ciudadanos al momento de relacionarse con las Administraciones Públicas por medios tradicionales, no electrónicos, tanto respecto al acceso a los servicios públicos como respecto a cualquier actuación o procedimiento administrativo. *Ibid.*, p. 8, considerando 6, inc. a).

⁴⁷ Ampliar en CORVALÁN, Juan G., *Derecho Administrativo en transición*, Buenos Aires, Astrea, octubre 2016.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 8, considerando 6, inc. b).

cabría exigir frente a sistemas tradicionales de TIC (por ejemplo, a la radio o a la televisión)⁴⁹.

2.1.7. *Conservación*

El principio está vinculado con los documentos electrónicos; y debe garantizar que estos se preserven en idénticas condiciones que los emitidos por medios tradicionales⁵⁰.

2.1.8. *Transparencia y accesibilidad*

Apunta a que toda la información sobre los actos, responsabilidades, datos, planes, decisiones y todo lo relacionado con la actividad gubernamental, se encuentre a disposición de la sociedad⁵¹. Para que este principio se concrete es necesaria la accesibilidad, de manera que toda la información de las Administraciones Públicas y de los servicios brindados por medios electrónicos se haga en un lenguaje comprensible según el perfil del destinatario⁵². Asimismo, debe facilitarse el intercambio de información entre autoridades que tengan responsabilidad en áreas específicas vinculadas a la transparencia en la gestión pública y las políticas de prevención, investigación o persecución de actos de corrupción⁵³. A fin de que los asuntos públicos sean efectivamente transparentes, la rendición de cuentas y la participación ciudadana son cruciales para el seguimiento, el control y la evaluación de la Administración Pública, como contribución activa para la promoción de la transparencia, eficiencia y responsabilidad de los gobiernos de la región⁵⁴.

⁴⁹ CORVALÁN, Juan G., “La primera inteligencia artificial predictiva al servicio de la Justicia es argentina: Prometea”, *La Ley* del 29/09/2017.

⁵⁰ CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO, “Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico”, ob. cit., p. 8, considerando 6, inc. c).

⁵¹ DEPARTAMENTO PARA LA GESTIÓN PÚBLICA EFECTIVA, “Gobierno abierto” [En línea] http://portal.oas.org/es/sap/dgpe/ACCESO/G_abierto.asp [Consulta: 20/2/2018].

⁵² CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO, “Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico”, ob. cit., p. 9, considerando 6, inc. d).

⁵³ SEGUNDA REUNIÓN DE LA CONFERENCIA DE LOS ESTADOS PARTE, Mecanismo de Seguimiento de la Convención Interamericana contra la Corrupción, 21/11/2006, p. 69, considerando II, inc. 2º [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp>, Trigésimo Sexto Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 20/2/2018].

⁵⁴ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Asamblea General, “Declaración de Santo Domingo: Gobernabilidad y Desarrollo en la Sociedad del Conocimiento”, 6/6/2006, p. 2 [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp>, Trigésimo Sexto Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 20/2/2018].

2.1.9. Proporcionalidad

En una síntesis extrema, este principio apunta a que las exigencias sobre seguridad sean acordes a la naturaleza de la relación que se entable con la Administración⁵⁵.

2.1.10. Responsabilidad

La Administración debe responder por los actos realizados por medios electrónicos, de igual manera que responde por aquellos efectuados por medios tradicionales. Esto significa que todas las informaciones oficiales comunicadas por medios electrónicos no pueden contar con una cláusula general de irresponsabilidad y, de ser así, debe aclararse de manera visible que no se trata de una página o portal oficial y que es parte del gobierno electrónico⁵⁶.

2.1.11. Adecuación tecnológica

Sugiere que las Administraciones elijan las tecnologías más apropiadas para satisfacer sus necesidades. En cuanto a la sostenibilidad a largo plazo, y a fin de que el conocimiento público no sea privatizado logrando seguridad, son recomendados los estándares abiertos y de software libre, aunque en absoluto este principio podrá limitar al ciudadano a elegir una tecnología específica para relacionarse con la Administración Pública⁵⁷.

Las distintas definiciones y principios hasta aquí brevemente enunciados, dan cuenta de uno de los objetivos del gobierno electrónico: esto es, hacer efectivo el derecho de los ciudadanos a intervenir activamente en la gestión pública, mediante la relación o comunicación electrónica con sus gobiernos. Para ello, es fundamental que nos situemos en el contexto actual, donde los rápidos avances tecnológicos determinan que las consecuencias sociales de una tecnología sean escasamente comprendidas antes de que su aplicación se vuelva masiva. En estas circunstancias, son los Estados —en nombre de sus ciudadanos— quienes deben comprender las implicancias de las nuevas tecnologías en lo referente a políticas públicas, para asegurar que funcionen en pos del interés público con las suficientes protecciones para los usuarios y sus derechos humanos⁵⁸. Es necesario también que los poderes públicos promuevan la adaptación y univer-

⁵⁵ CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO, “Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico”, ob. cit., p. 9, considerando 6, inc. e).

⁵⁶ *Ibid.*, p. 9, considerando 6, inc. f).

⁵⁷ *Ibid.*, p. 9, considerando 6, inc. g).

⁵⁸ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, “Estándares para una Internet Libre, Abierta e Incluyente”, 15/3/2017, p. 92, considerando 235 [En línea] http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/INTERNET_2016_ESP.pdf [Consulta: 20/2/2018].

salización del acceso a las TIC como herramientas para la participación de la ciudadanía⁵⁹.

En síntesis, la aplicación de las TIC por parte del Estado, presupone una serie de oportunidades, retos y desafíos que deben afrontarse poniendo el foco en el *ciudadano y sus derechos* como “sol del sistema”.

3. IMPLEMENTACIÓN DE LAS TIC EN ARGENTINA

El panorama que hemos ilustrado en el ámbito internacional, a nuestro juicio ha sido clave para que Argentina adopte estrategias para aumentar exponencialmente el uso de las TIC. En esencia, la implementación del llamado Gobierno Digital en la Administración Pública, en los últimos años se ha intensificado a partir de distintas normas reglamentarias, estrategias, medidas y acciones concretas que plasman los principios y postulados enunciados por los organismos internacionales ya analizados⁶⁰.

3.1. TIC y Desarrollo Sostenible en Argentina

La República Argentina, en el marco de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (en adelante ODS) de la ONU, estableció ocho objetivos de gobierno⁶¹ y cien iniciativas prioritarias de gestión para todos los organismos que componen la Administración Pública Nacional relacionados a cada uno de ellos. En lo que aquí interesa, abordaremos el referido a la modernización del Estado y las distintas prioridades de gobierno vinculadas al uso de las TIC, en consonancia con los mencionados ODS. Veamos brevemente.

En primer lugar, se plantea la necesidad de un Estado *abierto, transparente y cercano a los ciudadanos* que presupone el cumplimiento de cuatro factores: 1) rendición de cuentas; 2) participación de la ciudadanía; 3) nuevas tecnologías⁶²; e 4) innovación pública.

⁵⁹ CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO, “Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública”, 25 y 26/6/2009, p. 5, considerando 10, inc. h) [En línea] <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/carta-iberoamericana-de-participacion-ciudadana/view> [Consulta: 20/2/2018].

⁶⁰ En concreto, podemos detectar cómo el país, a nivel nacional, ha reconfigurado sus objetivos de gobierno amoldándolos a la Agenda 2030 y, asimismo, ha implementado el gobierno electrónico.

⁶¹ Ellos son: 1) Estabilidad Macroeconómica; 2) Acuerdo Productivo Nacional; 3) Desarrollo de Infraestructura; 4) Desarrollo Humano Sustentable; 5) Combate al Narcotráfico y mejora de la Seguridad; 6) Fortalecimiento Institucional; 7) Modernización del Estado; y 8) Inserción Inteligente al Mundo. *Vid.* CONSEJO NACIONAL DE COORDINACIÓN DE POLÍTICAS SOCIALES, “Vinculación de los ODS con objetivos y prioridades de gobierno” [En línea] <http://www.odsargentina.gob.ar/VinculacionODS> [Consulta: 20/2/2018].

⁶² En relación con las nuevas tecnologías, estas han sido un instrumento importante dentro de la revolución de datos que actualmente el mundo está atravesando y de la cual el país no es ajeno. Argentina ha logrado avances en la implementación de proyectos de datos masivos,

En segundo lugar, a fin de facilitar el acceso a los beneficios del Estado de quienes más lo necesitan, Argentina se encuentra en camino a la creación de una *ventanilla única digital y presencial*, que unifica los canales de acceso al Estado por parte de sus ciudadanos⁶³.

Tercero, y nuestro país es federal, se ha puesto en marcha el *Plan País Digital* con dos objetivos concretos: 1) por un lado, promover la inclusión en el uso de las TIC en distintos gobiernos provinciales y municipales; y 2) por otro, fomentar la implementación de tecnologías en la relación entre el Estado y los ciudadanos de todo el país⁶⁴.

Por último, en cuanto a la brecha digital existente en el país, aproximadamente el 70% del territorio argentino en donde habita el 30% de los argentinos, se haya sin acceso o tiene acceso a Internet de mala calidad, y para hacer frente a esta situación, Argentina se ha comprometido —en el marco de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas— a avanzar en un marco regulatorio que: 1) estimule el desarrollo del sector; 2) fomente la convergencia tecnológica; y 3) promueva la reducción de la brecha digital⁶⁵.

Todo esto, en síntesis, se vincula con la simplificación y con la optimización de los derechos de los ciudadanos en relación con el Estado en general y, en particular, con las administraciones públicas. Por eso, en gran medida, el enfoque que nuestro país ha dado a las TIC, apunta a afianzar diversos postulados de la ONU, la OEA y el CLAD⁶⁶.

por ejemplo, el programa *Big Data* para el Desarrollo que desarrolla el Centro Interdisciplinario de Estudios en Ciencia, Tecnología e Innovación (CIECTI), por el cual se estudian los desafíos y las oportunidades de este reciente paradigma y así incluirlo en la agenda de desarrollo. *Vid.* PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO EN ARGENTINA, “Informe Nacional sobre Desarrollo Humano 2017. Información para el desarrollo sostenible: Argentina y la Agenda 2030”, 2017, p. 93 [En línea] http://hdr.undp.org/sites/default/files/pnudargent-pnu_2017_baja.pdf [Consulta: 20/2/2018].

⁶³ Ver comunicación A 6043 del Banco Central de la República Argentina, 12/8/2016.

⁶⁴ Por ejemplo, sobre este aspecto, la Unión Internacional de Telecomunicaciones recomienda establecer puntos de acceso público a las TIC en las zonas desfavorecidas; concretamente, se refiere a que los puntos se sitúen en lugares como oficinas de correos, escuelas, bibliotecas y archivos. Según este organismo, estas acciones pueden ser medios eficaces para garantizar el acceso universal a la infraestructura y los servicios de la Sociedad de la Información. Véase, Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), organismo especializado de las Naciones Unidas para las Tecnologías de la Información y la Comunicación, Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información, Documento WSIS-03/GENEVA/4-S (12/5/2004), considerando 23, disponible en: <http://www.itu.int/net/wsis/docs/geneva/official/dop-es.html>.

⁶⁵ Ampliar en “Informe Nacional sobre Desarrollo Humano 2017. Información para el desarrollo sostenible: Argentina y la Agenda 2030”, 1ª ed., Buenos Aires, Programa Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD, 2017 [En línea] http://hdr.undp.org/sites/default/files/pnudargent-pnu_2017_baja.pdf [Consulta: 20/2/2018].

⁶⁶ Véase, en este último sentido, las aspiraciones que se plantearon en el año 2007 al suscribir la Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico. Así, se habla de: i) conocer, con la facilidad que implican los medios electrónicos, lo que están haciendo tales Administraciones, es decir hacerlas más transparentes y, por ello mismo, más controlables contribuyendo a luchar contra la corrupción y generando la confianza de los ciudadanos; ii) eliminar las barreras que el

3.2. Gobierno electrónico y Administración Pública Digital en Argentina

En el ámbito nacional, desde un punto de vista macro, existen dos grandes leyes que regulan las TIC. Por un lado, la ley nacional 26.522⁶⁷, relativa al servicio de comunicación audiovisual. Entre sus objetivos, se destaca la construcción de una sociedad de la información y el conocimiento, que priorice la alfabetización mediática y la eliminación de las brechas en el acceso al conocimiento y las nuevas tecnologías⁶⁸. La otra norma de relevancia es la Ley de Argentina Digital⁶⁹ que declara de interés público el desarrollo y los recursos asociados a las TIC (art. 1º).

En esencia, a nivel nacional la regulación de las TIC podría ser abordada desde cuatro grandes ejes: a) concepto de TIC y *big data*; b) importancia de las TIC; c) las TIC como derecho humano; y d) el rol del Estado⁷⁰. En lo que aquí interesa, nos abocaremos a este último punto; es decir, el papel que desempeña el Estado frente a las TIC.

3.2.1. El rol del Estado

El legislador nacional declaró de interés público el desarrollo de las Tecnologías de la Información y Comunicación, considerando que las TIC cumplen una función social⁷¹, y debe incentivar esa función, a partir de: a) la planificación; b) la competencia; y c) la generación de empleo mediante el establecimiento de pautas claras y transparentes que favorezcan el desarrollo sustentable del sector, procurando la accesibilidad a las TIC para el pueblo⁷².

espacio y el tiempo ponen entre los ciudadanos y sus Administraciones y que alejan al ciudadano del interés por la cosa pública; iii) promover la inclusión y la igualdad de oportunidades de forma que todos los ciudadanos puedan acceder, cualquiera que sea su situación territorial o social a los beneficios que procura la sociedad del conocimiento; iv) participar activamente emitiendo opiniones, sugerencias y en general en el seguimiento de toma de decisiones, así como sobre el tipo de servicios que el Estado provee y el modo de suministro. Ampliar en CARTA IBEROAMERICANA DE GOBIERNO ELECTRÓNICO, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, Pucón (Chile), 31 de mayo y 1º de junio de 2007, p. 4 [En línea] <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf/view> [Consulta: 20/2/2018].

⁶⁷ Promulgada el 10/10/2009, publicada en Boletín Oficial [En línea] <https://www.boletinoficial.gob.ar/#!DetalleNormaBusquedaAvanzada/9449294/20091010> [Consulta: 20/2/2018].

⁶⁸ Previamente a la sanción de la ley 26.522, en la Argentina regía la ley 22.285 de Radiodifusión. Esta última, además de ser sancionada durante la última dictadura militar, solo tenía por objeto la regulación de la radio y la televisión. A su vez, avanzaba sobre sistemas complementarios como las antenas comunitarias. La actual ley de servicios de comunicación audiovisual tiene por objeto un ámbito más amplio; regula a todos los servicios de comunicación.

⁶⁹ Ley 27.078, promulgada el 18/12/2014, publicada en Boletín Oficial [En línea] <https://www.boletinoficial.gob.ar/#!DetalleNormaBusquedaAvanzada/117348/20141219> [Consulta: 20/2/2018].

⁷⁰ Ampliar en CORVALÁN, Juan G., “Hacia una Administración Pública Digital”, Erreius, Temas de Derecho Administrativo, agosto 2017, p. 621.

⁷¹ Ley 27.078 del 18/12/2014, art. 2º.

⁷² Ley 7078 del 18/12/2014, art. 2º.

Expresamente, el art. 18 de la ley nacional 27.078, establece que el Estado Nacional garantiza el Servicio Universal, entendido como el conjunto de Servicios de TIC que deben prestarse a todos los usuarios, asegurando se acceso en condiciones de calidad, asequibilidad y a precios justos y razonables, con independencia a su localización geográfica. Básicamente, corresponde a los Estados, en nombre de sus ciudadanos, comprender lo que implican las nuevas tecnologías en materia de políticas públicas y asegurar que funcionen en aras del interés público con las suficientes protecciones para los usuarios y sus derechos humanos⁷³.

Puntalmente, en el presente apartado, analizaremos algunas medidas concretas adoptadas por el Estado Nacional, donde se refleja la implementación de las TIC en la relación Administración-ciudadano, y cómo dichas medidas concretizan los postulados esbozados en la materia por los organismos internacionales en estudio.

Como hemos advertido, el proceso de transformación del Estado hacia un modelo digital e inclusivo, presupone aumentar el acceso público a Internet y promover la inclusión digital, la alfabetización digital y la innovación inclusiva. Estos principios son claves desde una perspectiva de la efectividad de los derechos fundamentales y de las personas en condiciones de vulnerabilidad. Incluso, no debemos perder de vista que el Gobierno electrónico y la Administración digital deben ir de la mano con esfuerzos decididos para erradicar la pobreza, reducir la desigualdad, hacer que las instituciones públicas sean eficaces, inclusivas, responsables y alcancen todos los Objetivos de Desarrollo Sostenible⁷⁴.

3.2.2. El esquema normativo del Gobierno electrónico/Administración digital en Argentina

El Estado Nacional, a través de distintas normas, programas y acciones, pretende situar a la Administración Pública al servicio del ciudadano, en pos de lograr la eficiencia, eficacia y calidad de los servicios⁷⁵. La norma medular

⁷³ ESTÁNDARES PARA UNA INTERNET LIBRE, ABIERTA E INCLUYENTE, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington D.C. (Estados Unidos), 15/3/2017, OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF.17/17, p. 92 considerando 235 [En línea] http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/INTERNET_2016_ESP.pdf [Consulta: 20/02/2018].

⁷⁴ NACIONES UNIDAS, Departamento de Economía y Asuntos Sociales, Gobierno Electrónico en Apoyo al Desarrollo Sostenible, 2016, p. 130, disponible versión original en: <http://workspace.unpan.org/sites/Internet/Documents/UNPAN97453.pdf> [Consulta: 20/2/2018].

⁷⁵ El marco normativo nacional está compuesto por leyes, decretos, resoluciones y disposiciones: ley 25.506 del 14/12/2001; ley 26.685 del 30/6/2011; ley 27.078 del 18/12/2014; resolución 216/2018 del 17/4/2018; resolución 11-E/2017 del 1/7/2017; resolución E-171/2017 del 30/3/2017; resolución E-33/2017 del 30/3/2017; resolución E-32/2017 del 28/3/2017; resolución E-37/2016, del 20/12/2016; resolución E-399/2016 del 5/10/2016; decreto 267/2015 del 29/12/2015; decreto 434/2016 del 1/3/2016; decreto 1030/2016 del 15/9/2016; decreto 1265/2016 del 15/12/2016; decreto 1273/2016 del 19/12/2016; decreto 1306/2016 del 26/12/2016; decreto

en este aspecto, es el Plan de Modernización del Estado Nacional aprobado por decreto 434/2016. Básicamente, este texto se centra en cuatro grandes niveles: i) promover estructuras organizacionales simples; ii) instrumentar canales efectivos de comunicación, participación y control ciudadano; iii) incorporar infraestructura tecnológica; e iv) impulsar la profesionalización de los trabajadores de la administración pública.

Posteriormente, el Poder Ejecutivo Nacional sancionó los decretos 891/2017 y 894/2017. El primero se denomina “buenas prácticas en materia de simplificación” y el segundo se relaciona con la modificación del reglamento 1759/72 que regula el procedimiento administrativo. Las “buenas prácticas” se asientan en tres grandes aspectos.

Primero, se propone “adoptar un enfoque integral, creativo e innovador”, adoptando una “estrategia sistémica”. Aquí subyace la idea o el concepto de gobierno integrado⁷⁶ que desarrolla la ONU. Ya en el año 2012 este organismo había observado que muchos de los Estados Miembros estaban “...pasando de un modelo de organización de propósito único y descentralizado a un modelo de gobierno integrado, unificado y de conjunto, lo que contribuye a la eficiencia y a la eficacia”⁷⁷.

1131/2016 del 28/10/2016; decreto 1063/2016 del 4/10/2016; decreto 888/2016 del 22/7/2016; decreto 561/2016 del 6/4/2016; decreto 1301/2016 del 23/12/2016; disposición 9/2016, Subsecretaría de Gobierno Digital, del 15/12/2016.

⁷⁶ El modelo de Gobierno integrado, desde el prisma de la ONU, tiene como objetivo centralizar el punto de entrada de la prestación de servicios en un portal único donde los ciudadanos puedan acceder a todos los servicios que suministra el gobierno, independientemente de qué autoridad gubernamental proporciona ese servicio. Textualmente afirma la ONU: “En algunos países, el enfoque de gobierno integrado ayuda a construir un sistema de gobierno transparente con departamentos y divisiones interconectados. Aunque existe un amplio apoyo a los principios de gobierno integrado, subsisten problemas importantes en la implementación del concepto, que están relacionados a las cuestiones de garantizar la rendición de cuentas de las actividades financiadas públicamente y a superar los “silos” creados por el departamentalismo o los estilos de gestión verticales, y evitar al mismo tiempo la fragmentación y la descoordinación. El conocimiento y las actitudes de los funcionarios públicos sobre la visión de gobierno integrado son considerados también como elementos fundamentales del éxito de este modelo. ¿Por qué la prestación de servicios integrada es tan difícil? ¿Cuáles son las principales lecciones que se pueden extraer del análisis de la literatura? El problema no radica en la tecnología sino en el desafío político de volver a conectar una serie de programas del sector público proporcionados a las personas por los diferentes niveles gubernamentales —a menudo con diferentes requisitos de calificación—. A la complejidad se suma el hecho de que un creciente número de estos servicios son prestados en nombre de un gobierno por una red de organizaciones privadas y entidades sin fines de lucro que tienen una misión común tal como la reducción de la pobreza, la mejora de la educación y ayuda a los adolescentes a encontrar trabajo. Véase, NACIONES UNIDAS, Departamento de Economía y Asuntos Sociales, Estudio de las Naciones Unidas sobre el Gobierno Electrónico, Gobierno electrónico para el pueblo (2012), pp. 85 y 86 [En línea] <https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2012-Survey/Complete-Survey-Spanish-2012.pdf> [Consulta: 20/2/2018].

⁷⁷ Véase NACIONES UNIDAS, Departamento de Economía y Asuntos Sociales, Estudio de las Naciones Unidas sobre el Gobierno Electrónico, Gobierno electrónico para el pueblo (2012), p. 85 [En línea] <https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2012-Survey/Complete-Survey-Spanish-2012.pdf> [Consulta: 20/2/2018].

Segundo, la norma se asienta en los siguientes ejes rectores: eficiencia, confianza mutua, fortalecimiento institucional, gestión por resultados, predictibilidad, mejora continua y calidad de atención⁷⁸.

Tercero, estos ejes o postulados se corresponden con la enunciación de principios que asumen un rol central en la era digital; nos referimos a los de simplificación, reducción (costos, complejidad, cargas, tiempos, etc.), agilización, facilitación, flexibilidad, coordinación, comunicación y cooperación. Poner en el centro al ciudadano (centralidad del usuario), a partir de facilitar su vida, tornando más accesible e incluyente la prestación de los servicios⁷⁹.

Por su parte, las modificaciones introducidas por el decreto 894/17 se vinculan con derechos incipientes: el derecho humano de acceder a las TIC y, específicamente, el derecho a relacionarse digitalmente con la Administración que presupone abordar la brecha digital (las personas que no están conectadas) y también abarca el derecho a una asistencia digital y el derecho a una pronta respuesta digital (derechos que, aunque no están expresamente enunciados en estas normas, pueden inferirse del plexo normativo existente)⁸⁰.

En síntesis, los principios generales que emergen del sistema normativo digital en el ámbito nacional se relacionan, en general, con el supraprincipio que adquiere una importancia central en el siglo XXI: el de optimización⁸¹. Y, en particular, con la mejora continua, las prácticas innovadoras⁸² y el fortalecimiento de la “confianza mutua” entre la Administración y el ciudadano⁸³.

Claramente, lo expuesto encuentra su correlato con lo establecido por los organismos internacionales en lo referido a los llamados “Principios rectores del Gobierno Electrónico”, que encuentran su base en la eficacia, la participación ciudadana, el acceso universal y la centralidad del usuario⁸⁴.

A un nivel macro, estos principios se reflejan en acciones concretas implementadas por el Estado Nacional —en el marco del citado Plan de Modernización— con el objeto de desarrollar una Administración Pública Nacional Digital que recete los estándares internacionales mencionados. Algunas de las

⁷⁸ *Vid.* considerandos del decreto 891/2017.

⁷⁹ Ampliar en CORVALÁN, Juan Gustavo, “¿Qué hay de nuevo, viejo? Reformas al procedimiento administrativo nacional (decretos 891/17 y 894/17 (Parte I))”, *DPI Cuántico, Diario Administrativo*, N° 176 - 7/11/2017.

⁸⁰ Ampliar en CORVALÁN, Juan Gustavo, “¿Qué hay de nuevo, viejo? Reformas al procedimiento administrativo nacional (decretos 891/17 y 894/17 (Parte I))”, *DPI Cuántico, Diario Administrativo*, N° 177 - 14/11/2017.

⁸¹ *Vid.* Eje 1, punto 4; Eje 3, punto 1, Plan de Modernización del Estado, decreto 434/2016 del 1/3/2016.

⁸² *Vid.* Eje 3, punto 5, Plan de Modernización del Estado, decreto 434/2016, 1/3/2016.

⁸³ Plan de Modernización del Estado, decreto 434/2016 del 1/3/2016, considerando 3.

⁸⁴ NACIONES UNIDAS, Departamento de economía y asuntos Sociales, Estudio de las Naciones Unidas sobre el Gobierno Electrónico, Gobierno electrónico para el pueblo (2012), p. 87 [En línea] <https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2012-Survey/Complete-Survey-Spanish-2012.pdf> [Consulta: 20/2/2018].

acciones implementadas pueden agruparse en las siguientes cuatro categorías: a) gestión documental y expediente electrónico; b) sistemas de gestión; c) trámites a distancia y servicios digitales, y d) las referidas a la organización administrativa⁸⁵. Veamos brevemente.

3.2.2.1. *Gestión documental y expediente electrónico*

Entre otros objetivos de la Administración digital, las normas aluden a la facilitación de la gestión documental, la reducción de plazos de tramitación de cada expediente y el seguimiento público de los mismos. Este proceso se enmarca a la luz de los principios de acceso y perdurabilidad. En este punto, creemos relevante señalar lo relativo a la conservación y gestión de los datos. Los decretos dictados por el Poder Ejecutivo Nacional⁸⁶ que regulan el sistema de gestión documental digital y el procedimiento administrativo digital, hacen hincapié en los principios y postulados mencionados; a saber: accesibilidad, perdurabilidad e integridad⁸⁷.

Pero, además, se establece como regla el procedimiento electrónico y la obligatoriedad del uso de medios electrónicos (expediente electrónico, documento electrónico y comunicaciones oficiales electrónicas). Excepcionalmente, se admite el formato papel, pero la Administración está obligada a digitalizarlo⁸⁸.

⁸⁵ Ampliar CORVALÁN, Juan G., “Hacia una Administración Pública Digital”, Buenos Aires, Erreius, Temas de Derecho Administrativo, agosto 2017.

⁸⁶ Ver decretos PEN 561/2016 y 894/2017.

⁸⁷ Estas previsiones normativas, van en línea con lo previsto en la Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico cuando se establece que tanto los documentos, actos y actuaciones electrónicas deberán guardarse en archivos electrónicos que garanticen: a) integridad, b) autenticidad, c) mantenimiento y, d) conservación sin posibilidades de manipulación o alteración indebida. En este sentido, según la Carta, las Administraciones Públicas que implementen tecnología en sus procedimientos, deberían asegurar que tales documentos sean accesibles y, cuando fuere necesario, traspasados a otros formatos y soportes de forma que permanezcan siempre accesibles. Incluso, deben gestionar las bases de datos garantizando la calidad de la información contenida y se establecerá los mecanismos necesarios para la prevención y recuperación de desastres, de forma tal que se reduzca al mínimo la posibilidad de riesgo de pérdida de datos y se asegure la efectiva recuperación de los mismos en caso de contingencia. Asimismo, la Carta reconoce que los ciudadanos podrán relacionarse electrónicamente con los Gobiernos y las Administraciones Públicas, entre otros, a efectos tales como los siguientes: dirigir por vía electrónica todo tipo de escritos, recursos, reclamaciones y quejas a los Gobiernos y las Administraciones Públicas, quedando estos igualmente obligados a responder o resolver como si dichos escritos, reclamaciones y quejas se hubieran realizado por medios tradicionales; realizar por medios electrónicos todo tipo de pagos, presentar y liquidar impuestos y cualquier otra clase de obligaciones; recibir por medios electrónicos notificaciones cuando tal medio sea aceptado por el ciudadano o si el ciudadano así lo solicita; y acceder por medios electrónicos a la información administrativa general con igual grado de fiabilidad que la que es objeto de anuncio en diarios o boletines oficiales o la que se publica en anuncios oficiales por cualquier medio. Véase, CARTA IBEROAMERICANA DE GOBIERNO ELECTRÓNICO, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, Pucón (Chile), 31 de mayo y 1º de junio de 2007, p. 15 considerando 16, inc. c) [En línea] <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf/view> [Consulta: 20/2/2018].

⁸⁸ Ver decreto 894/2017, BO del 2/11/2017, considerando 7.

También en idéntica línea regula lo relativo al domicilio electrónico, notificación electrónica, y la vista electrónica, entre otros⁸⁹.

3.2.2.2. *Sistemas de gestión*

Los sistemas de gestión se orientan a cumplir los siguientes objetivos: 1) aumentar la productividad; 2) lograr soluciones transversales; 3) evitar que el ciudadano tenga que aportar información ya obrante en la Administración⁹⁰; 4) aumentar el nivel de seguridad informática; y 5) contar con información estadística de trámites y gestión de desempeño.

Para ello, es necesario hacer efectivos los *principios de homogeneidad y cohesión* del modelo de desarrollo. Asimismo, debe promoverse la *interoperabilidad*⁹¹ e *integración* de los sistemas de gestión, así como las capacidades de prevención, detección y atención de incidentes informáticos. En esencia, se postula que la *infraestructura tecnológica debe ser robusta, escalable*⁹² y *sustentable*. En esta línea, se creó un sistema integrado de carátula, numeración, seguimiento y registro de movimientos de todas las actuaciones y expedientes del Sector Público Nacional⁹³, que actúa como una plataforma para la implementación de gestión de los expedientes electrónicos.

⁸⁹ Los interesados podrán acceder electrónicamente a los expedientes para conocer el estado en que se encuentra la tramitación (CARTA IBEROAMERICANA DE GOBIERNO ELECTRÓNICO, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, Pucón [Chile], 31 de mayo y 1º de junio de 2007, p. 11 considerando 9, inc. e) [En línea] <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf/view> [Consulta: 20/2/2018].

⁹⁰ (...) “Evitar la presentación reiterada ante la Administración de documentos que ya obren en poder de la misma o de otra, especialmente si son electrónicos, todo ello en el supuesto de que el ciudadano de su consentimiento para la comunicación de tales documentos entre Administraciones y entre distintas dependencias de la misma Administración, lo que supone acciones de la Interoperabilidad y Simplificación Registral” (CARTA IBEROAMERICANA DE GOBIERNO ELECTRÓNICO, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, Pucón [Chile], 31 de mayo y 1º de junio de 2007, p. 11, considerando 9, inc. h) [En línea] <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf/view> [Consulta: 20/2/2018].

⁹¹ Es importante tener en cuenta que los Estados deberán tomar en consideración la necesaria interoperabilidad de las comunicaciones y servicios que hacen posible el Gobierno Electrónico. Aquí es clave adoptar las medidas necesarias para que todas las Administraciones Públicas, cualquiera que sea su nivel y con independencia del respeto a su autonomía, establezcan sistemas que sean interoperables. Véase, CARTA IBEROAMERICANA DE GOBIERNO ELECTRÓNICO, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, Pucón (Chile), 31 de mayo y 1º de junio de 2007, p. 21, considerando 24 [En línea] <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf/view> [Consulta: 20/2/2018].

⁹² Se entiende por escalabilidad a la capacidad de adaptación y respuesta de un sistema con respecto al rendimiento del mismo a medida que aumentan de forma significativa el número de usuarios del mismo. Aunque parezca un concepto claro, la escalabilidad de un sistema es un aspecto complejo e importante del diseño. *Vid.* “Conceptos sobre la escalabilidad” [En línea] <http://www.juntadeandalucia.es/servicios/madeja/contenido/recurso/220> [Consulta: 15/2/2018].

⁹³ El sistema creado se denominó Gestión Documental Electrónica (GDE) mediante el decreto 561/2016.

3.2.2.3. *Trámites a distancia y servicios digitales*

Se implementó un sistema de trámites a distancia y servicios digitales para el ciudadano, cuyo objetivo es la creación de canales digitales como aplicaciones móviles y redes sociales, y firma a distancia de las personas humanas y jurídicas. Para garantizar que estos objetivos puedan realizarse, se establecieron los principios de personalización del usuario, flexibilidad, trazabilidad, accesibilidad, usabilidad, medición, reingeniería y simplificación⁹⁴.

En el marco de estos trámites, surge la *Plataforma Digital*, compuesta por diversos portales y aplicaciones y, esencialmente, por la creación del *Perfil Digital del Ciudadano*. La idea central de implementar trámites a distancia, se vincula con la estrategia de unificar servicios y trámites en línea, brindando así la posibilidad de realizarlos a través de las distintas herramientas y servicios insertos en la plataforma, así como consultar dichos servicios, solicitar turnos y acceder a información mediante diversos canales⁹⁵. En síntesis, a partir de la instrumentación de portales únicos, se entrelazan las nociones de Gobierno electrónico, integración digital de procesos internos y servicios públicos integrados en ecosistemas digitales⁹⁶.

Desde nuestra perspectiva, los trámites y servicios digitales a distancia, así como la plataforma digital o el perfil digital del ciudadano, se vinculan con el “enfoque de gobierno integrado” y el principio de centralidad del usuario que desarrollan tanto la ONU como el CLAD. Así, este “modelo” se basa en la integración y unificación, a fin de centralizar el punto de entrada de la prestación de servicios en un portal único donde los ciudadanos puedan acceder a todos los servicios que suministra el Gobierno, independientemente de qué autoridad gubernamental los proporcione⁹⁷.

⁹⁴ Vid. decreto 434/2016, Anexo, Ejes e instrumentos, Eje 1, punto 3.

⁹⁵ Véase decreto 87/2017, considerando 6. La Plataforma Digital está compuesta por los Portales de Internet y las Aplicaciones Móviles; la Guía de Trámites; el Perfil Digital del Ciudadano; los Servicios de Atención Telefónica; las Oficinas Públicas que presten atención presencial, los Servicios de Mensajes de Texto Simples (SMS), y los Servicios de Atención Prestados a través de Redes Sociales (vid. arts. 1º y 2º del decreto 87/2017).

⁹⁶ Véase, en este aspecto, la CARTA IBEROAMERICANA DE GOBIERNO ELECTRÓNICO, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, Pucón (Chile), 31 de mayo y 1º de junio de 2007, p. 24, considerando 30 [En línea] <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf/view> [Consulta: 20/2/2018].

⁹⁷ Por eso la ONU enfatiza en el hecho de que el gobierno electrónico (inclusive las herramientas analíticas de *big data*) sirve como un facilitador de la integración de políticas. Proporciona a los gobiernos varios de los elementos necesarios para la integración de ellas, como una mayor comprensión de cuestiones complejas y el análisis de una situación. También ofrece oportunidades para reorganizar los procesos de toma de decisiones y los flujos de información existentes. Además, desde este enfoque, el gobierno electrónico inevitablemente ayudará a integrar a los gobiernos “aislados”, lo que provocará un cambio en la configuración institucional y la coordinación del gobierno. Los sistemas automatizados utilizados en el gobierno electrónico requieren inherentemente un cierto nivel de estandarización, convergencia e interconectividad para funcionar. Esta integración tecnológica puede resultar en una mejor conexión e integración institucional. Véase NACIONES UNIDAS, Departamento de Economía y Asuntos Sociales, Go-

3.2.2.4. Organización administrativa

Argentina ha emprendido en camino orientado a reelaborar estructuras y procedimientos, en donde la reducción y prevención de los conflictos comienzan a ocupar un rol destacado⁹⁸. En líneas generales, el nuevo paradigma se asienta en principios innovadores que adquieren un protagonismo central. Nos referimos a la reingeniería de los procesos⁹⁹, a la optimización, sistematización y homogeneidad. Y, además, esto presupone un sistema de tablero de control y un sistema de indicadores para la medición¹⁰⁰. Este último aspecto es central. Como afirma la ONU, es esencial disponer de datos e indicadores que guíen a los responsables de la formulación de políticas en la toma de decisiones basadas en datos probatorios e informados. Aquí cabe la máxima “...lo que se mide, se hace”¹⁰¹.

Ahora bien, en Argentina a nivel nacional, el régimen normativo relativo a todos estos procesos, derechos, principios y garantías se plasma en una serie de herramientas de cara al ciudadano y a la sociedad relativas a: a) facilitación¹⁰²; b) amplitud de acceso¹⁰³; c) perdurabilidad de la información¹⁰⁴; d) reducción de plazos¹⁰⁵; y e) inclusión digital¹⁰⁶, entre otros. Desde un punto de vista reglamen-

bierno Electrónico en Apoyo al Desarrollo Sostenible, 2016, p. 20, disponible versión original en: <http://workspace.unpan.org/sites/Internet/Documents/UNPAN97453.pdf> [Consulta: 20/2/2018].

⁹⁸ Ampliar en CORVALÁN, Juan G., “Más transiciones del derecho administrativo: hacia la prevención y reducción del litigio”, *Diario DPL, Diario Administrativo*, N° 135 - 15/11/2016.

⁹⁹ La reingeniería es la “revisión fundamental y el rediseño radical de procesos para alcanzar mejoras espectaculares en medidas críticas y contemporáneas de rendimiento, tales como costos, calidad, servicio y rapidez”. HAMMER, Michael - CHAMPY, James, *Reingeniería*, Barcelona, Norma, 1994, p. 34.

¹⁰⁰ *Vid.* decreto 434/2016, Anexo, Ejes e instrumentos, Eje 3, puntos 1, 2 y 3.

¹⁰¹ Sin embargo, también la ONU señala que es necesario mejorar la disponibilidad y calidad actuales de los datos e indicadores TIC, incluidos los relacionados con el gobierno electrónico, y, en particular, en los países en desarrollo. Véase, NACIONES UNIDAS, Departamento de Economía y Asuntos Sociales, Gobierno Electrónico en Apoyo al Desarrollo Sostenible, 2016, p. 126, disponible versión original en: <http://workspace.unpan.org/sites/Internet/Documents/UNPAN97453.pdf> [Consulta: 20/2/2018].

¹⁰² Creando medios y canales para el ciudadano para expresarse, peticionar y participar en el ciclo de políticas públicas. *Vid.* decreto 434/2016, Anexo, Ejes e instrumentos, Eje 4, punto 3.

¹⁰³ Incorporando los trámites a distancia a través de los servicios digitales, facilitando a los usuarios acceder a la plataforma digital de información y servicios administrativos. *Vid.* decreto 434/2016, Anexo, Ejes e instrumentos, Eje 1, punto 3; decreto 1063/16 que aprobó la Plataforma de Trámites a Distancia (TDA) como medio de interacción del ciudadano con la Administración, a través de la recepción y remisión por medios electrónicos de presentaciones, solicitudes, escritos, entre otros.

¹⁰⁴ *Vid.* decreto 434/2016, Anexo, Ejes e instrumentos, Eje 1, punto 1.

¹⁰⁵ Incorporando canales y procesos digitales que contribuyan a acelerar los tiempos y mejorar la calidad de las respuestas. *Vid.* decreto 434/2016, Anexo, Ejes e instrumentos, Eje 4, punto 1.

¹⁰⁶ *Vid.* decreto 434/2016, Anexo, Ejes e instrumentos, Eje transversal 5.

tario, el Gobierno digital presupone un Gobierno abierto, innovador y promotor de la participación ciudadana¹⁰⁷.

Tal como sostiene el CLAD, la implantación del Gobierno Electrónico, alcanza a la simplificación de trámites y procedimientos¹⁰⁸ pero también a los modos de organización y funcionamiento de los Gobiernos y Administraciones.

CONCLUSIÓN

Estamos en transición hacia un nuevo paradigma disruptivo e innovador, en donde las TIC se desarrollan de manera exponencial. El Estado, los gobiernos y las administraciones públicas se enfrentan a desafíos inéditos.

En este contexto, la ONU, la OEA y el CLAD establecen que las TIC cumplen un rol fundamental para el desarrollo de un país, en pos de los derechos de los ciudadanos. Es por ello que las nuevas tecnologías constituyen uno de los grandes epicentros de la efectividad de los derechos, ya que su implementación permite simplificar la relación ciudadanos-derechos-deberes-administración pública. Por esta razón, es plausible hablar de un derecho de acceso de las personas a las TIC y, como contrapartida, de un deber del Estado de implementarlas. Pero como bien afirma la ONU, hay que tener en cuenta los desafíos que conlleva la adopción de un gobierno electrónico y de una administración digital.

En palabras de la ONU:

Promover un gobierno electrónico efectivo, ya sea en el ámbito de los enfoques de todo gobierno, la participación electrónica, los Datos de Gobierno Abierto o los servicios electrónicos y móviles, requiere un fuerte compromiso político, una visión de todo el gobierno, un liderazgo colaborativo, así como también legislación apropiada y marcos institucionales holísticos. La infraestructura TIC, el mejor acceso a los conocimientos y a las tecnologías, así como la creación de capacidades en el sector público y la sociedad civil, son también cruciales para la prestación efectiva de servicios electrónicos públicos de apoyo al desarrollo sostenible. Además, mantener Internet abierta y segura, y proteger la privacidad son aspectos críticos que se deben abordar al diseñar las estrategias de gobierno electrónico¹⁰⁹.

Como hemos advertido, la República Argentina en los últimos años ha puesto mucho énfasis en desarrollar una transición para volver al Estado, y a la administración, digitales.

¹⁰⁷ Ampliar en decreto 434/2016, Anexo, Ejes e instrumentos, Eje 4.

¹⁰⁸ CARTA IBEROAMERICANA DE GOBIERNO ELECTRÓNICO, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, Pucón (Chile), 31 de mayo y 1º de junio de 2007, p. 7, considerando 2, inc. e) [En línea] <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf/view> [Consulta: 20/2/2018].

¹⁰⁹ Véase NACIONES UNIDAS, Departamento de Economía y Asuntos Sociales, Gobierno Electrónico en Apoyo al Desarrollo Sostenible, 2016, p. 130, disponible versión original en: <http://workspace.unpan.org/sites/Internet/Documents/UNPAN97453.pdf> [Consulta: 20/2/2018].

Sin embargo, hay que tener presente que una administración digital no se vincula estrictamente con desarrollar un diseño galardonado o con el hecho de usar computadoras o tecnologías de vanguardia para proporcionar servicios al público. Por el contrario, el gobierno digital o electrónico es una noción que transforma profundamente la dinámica del poder público y cómo se construye la ecuación dignidad humana-derechos-estados. En este aspecto, las recomendaciones y resoluciones de la ONU, la OEA y el CLAD son claves para comprender cuál es el camino a seguir. Y aunque los desafíos son enormes, no hay que perder de vista que deben ser asumidos bajo un enfoque múltiple y progresivo, avanzando en cada uno de los aspectos, aunque en algunas áreas los desafíos sean críticos (acceso a servicios básicos, inseguridad pública creciente, déficit en establecimientos carcelarios, etc.).

Para finalizar, es clave comprender la dinámica del proceso de innovación en el que estamos inmersos. A gran escala, a todos los retos, desafíos y oportunidades que hemos enunciado, se suman múltiples aspectos que demandarán un esfuerzo monumental por parte del Estado. O, dicho de otro modo, además de adaptar su organización y estructura a los cambios de la era digital, el Estado y la administración tendrán que transformarse para apuntar a un modelo de gobernanza inteligente e innovación inclusiva. Solo así, en estos próximos años, podrá comenzar a gestionar las innovaciones disruptivas (internet de las cosas, ciudades inteligentes, nanorobots, robótica, inteligencia artificial, entre muchas otras) que están cambiando aceleradamente al ser humano y a su relación con su entorno.

BIBLIOGRAFÍA

I. Libros

Gestión municipal y gobierno electrónico. Participación, transparencia y datos abiertos, BID, Buenos Aires, 2012, p. 141.

HAMMER, Michael - CHAMPY James, *Reingeniería*, Barcelona, Norma, 1994, p. 226.

PANDO, Diego - FERNÁNDEZ ARROYO, Nicolás (comp.), *El gobierno electrónico a nivel local. Experiencias, tendencias y reflexiones*, CIPPEC, Buenos Aires, 2013, p. 155.

SERRANO SANTOYO Arturo - MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Evelio, *La brecha digital: mitos y realidades*, Mexicali, Departamento Editorial Universitaria de la Universidad Autónoma de Baja California, 2003, p. 125.

II. Artículos en revista

DEL RÍO SÁNCHEZ, Olga, "TIC, derechos humanos y desarrollo: nuevos escenarios de la comunicación social", en *Anàlisi*, N° 38, España, Universidad Autónoma de Barcelona, 2009, pp. 55-69.

III. Fuentes electrónicas

A) Naciones Unidas

- UNIÓN INTERNACIONAL DE TELECOMUNICACIONES, Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información, “Declaración de Principios. Construir la Sociedad de la Información: un desafío global para el nuevo milenio”, 12/5/2004 [En línea] <http://www.itu.int/net/wsis/docs/geneva/official/dop-es.html> [Consulta: 18/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 63/202, 28/1/2009 [En línea]. <http://undocs.org/sp/A/RES/63/202> [Consulta: 17/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 64/187, 9/2/2010 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/64/187> [Consulta: 17/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 65/141, 2/2/2011 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/65/141> [Consulta: 17/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 66/184, 6/2/2012 [En línea] <https://undocs.org/es/A/RES/66/184> [Consulta: 18/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, “Estudio de las Naciones Unidas sobre el Gobierno Electrónico, 2012. Gobierno electrónico para el pueblo”, 2012 [En línea] <https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2012-Survey/Complete-Survey-Spanish-2012.pdf> [Consulta: 18/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 67/195, 5/2/2013 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/67/195> [Consulta: 17/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 68/198, 15/1/2014 [En línea] <http://undocs.org/es/A/RES/68/198> [Consulta: 17/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, Res. 69/204, 21 de enero de 2015 [En línea] <http://undocs.org/sp/A/RES/69/204> [Consulta: 17/01/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Políticas y actividades de información pública de las Naciones Unidas”, res. 70/93, 9/12/2015 [En línea] <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/70/93A-B> [Consulta: 18/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 70/184, 4/2/2016 [En línea] <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/70/184> [Consulta: 17/1/2018].

- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Ciencia, tecnología e innovación para el desarrollo”, res. 70/213, 17/2/2016 [En línea] <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/70/213> [Consulta: 17/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Consejo Económico y Social, “Foro de múltiples interesados sobre la ciencia, la tecnología y la innovación en pro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible: resumen de los Copresidentes”, res. E/HLPF/2016/6, 24/6/2016 [En línea] https://digitallibrary.un.org/record/833657/files/E_HLPF_2016_6-ES.pdf [Consulta: 18/1/2018].
- COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE, “Ciencia, tecnología e innovación en la economía digital. La situación de América Latina y el Caribe”, 2016 [En línea] http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/40530/3/S1600833_es.pdf [Consulta: 20/2/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 71/212, 18/1/2017 [En línea] <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/71/212> [Consulta: 18/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en Internet: medios de cerrar la brecha digital entre los géneros desde una perspectiva de derechos humanos”, res. 35/9, 5/5/2017 [En línea] <https://undocs.org/sp/A/HRC/35/9> [Consulta: 17/1/2018].
- NACIONES UNIDAS Naciones Unidas, Asamblea General, “Las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo”, res. 72/130, 13/7/2017 [En línea] <http://undocs.org/es/A/72/130> [Consulta: 17/1/2018].
- NACIONES UNIDAS, Asamblea General, “Ciencia, tecnología e innovación para el desarrollo”, res. 72/257, 31/7/2017 [En línea] <http://undocs.org/es/A/72/257> [Consulta: 17/1/2018].

B) Organización de los Estados Americanos

- CARTA DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Bogotá (Colombia), 30/4/1948 —reformada por el Protocolo de Buenos Aires en 1967, por el Protocolo de Cartagena de Indias en 1985, por el Protocolo de Washington en 1992, y por el Protocolo de Managua en 1993— [En línea] http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/tratados_multilaterales_interamericanos_A-41_carta_OEA.pdf [Consulta: 18/1/2018].
- SEGUNDA CUMBRE DE LAS AMÉRICAS, Plan de Acción, 19/4/1998 [En línea] http://www.summit-americas.org/ii_summit/ii_summit_poa_sp.pdf [Consulta: 18/1/2018].
- CONSEJO INTERAMERICANO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL, III Reunión de Ministros de Educación, “Declaración desde México”, 13/8/2003 [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp> [Consulta: 18/1/2018].

- CONSEJO INTERAMERICANO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL, Primera Reunión de Ministros y Altas Autoridades de Ciencia y Tecnología, “Declaración de Lima”, 12/11/2004 [En línea] http://portal.oas.org/Portals/7/Ciencia_Tecnologia/documentos/Declaracion%20de%20Lima.pdf [Consulta: 18/1/2018].
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Asamblea General, “Declaración de Santo Domingo: Gobernabilidad y Desarrollo en la Sociedad del Conocimiento”, 6 de junio de 2006 [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp> Trigésimo Sexto Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 19/1/2018].
- SEGUNDA REUNIÓN DE LA CONFERENCIA DE LOS ESTADOS PARTE, Mecanismo de Seguimiento de la Convención Interamericana contra la Corrupción, 21 de noviembre de 2006 [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp> Trigésimo Sexto Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 20/2/2018].
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Asamblea General, “Comunicado de la Cuarta Reunión Interamericana de Ministros y Máximas Autoridades de Cultura: la Economía de la Cultura en las Américas: un Camino hacia el Crecimiento Sostenible y la Inclusión Social”, 21/11/2008 [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp> Trigésimo Noveno Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 19/1/2018].
- SEXTA CUMBRE DE LAS AMÉRICAS, “Mandatos derivados de la Sexta Cumbre de las Américas”, 14 y 15/4/2012 [En línea] http://www.summit-americas.org/SIRG/2012/041412/mandates_sc_es.pdf [Consulta: 18/1/2018].
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Asamblea General, “Declaración de Asunción: Desarrollo con Inclusión Social”, 5/6/2014 [En línea] http://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=D-005/14 [Consulta: 19/1/2018].
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Asamblea General, “Impulsando Iniciativas Hemisféricas en Materia de Desarrollo Integral”, 14 de junio de 2016. [En línea] <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/resoluciones-declaraciones.asp> Cuadragésimo Sexto Período Ordinario de Sesiones [Consulta: 19/1/2018].
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, “Alianza TIC 2030 Américas”, 14/6/2016 [En línea] https://www.citel.oas.org/en/SiteAssets/About-Citel/Next-Meetings/ALIANZA/ALIANZATIC2030AMERICAS_ESP%20-%202013%20junio%202016-%20FINAL.pdf [Consulta: 15/2/2018].
- DEPARTAMENTO PARA LA GESTIÓN PÚBLICA EFECTIVA, “Sobre e-Gobierno. ¿Qué es el Gobierno Electrónico?” [En línea] <http://portal.oas.org/Portal/Sector/SAP/DptodeModernizaci%C3%B3ndelEstadoyGoberna>

- bilidad/NPA/SobreProgramadeeGobierno/tabid/811/Default.aspx* [Consulta: 20/2/2018].
- DEPARTAMENTO PARA LA GESTIÓN PÚBLICA EFECTIVA, “Guía de Mecanismos para la Promoción de la Transparencia y la Integridad en las Américas” [En línea] http://www.oas.org/es/sap/dgpe/guia_egov.asp [Consulta: 20/2/2018].
- DEPARTAMENTO PARA LA GESTIÓN PÚBLICA EFECTIVA, “Gobierno abierto” [En línea] http://portal.oas.org/es/sap/dgpe/ACCESO/G_abierto.asp [Consulta: 20/2/2018].
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, “Estándares para una Internet Libre, Abierta e Incluyente”, 15/3/2017 [En línea] http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/INTERNET_2016_ESP.pdf [Consulta: 20/02/2018].
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, “Pobreza y derechos humanos”, 7/9/2017 [En línea] <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/PobrezaDDHH2017.pdf> [Consulta: 15/2/2018].

C) Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo

- CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO, “Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico”, 31 de mayo y 1º de junio de 2007 [En línea] <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf/view> [Consulta: 20/2/2018].
- CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO, “Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública”, 25 y 26 de junio de 2009 [En línea] <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/carta-iberoamericana-de-participacion-ciudadana/view> [Consulta: 20/2/2018].

D) Argentina

- CONSEJO NACIONAL DE COORDINACIÓN DE POLÍTICAS SOCIALES, “Vinculación de los ODS con objetivos y prioridades de gobierno” [En línea] <http://www.odsargentina.gob.ar/VinculacionODS> [Consulta: 20/2/2018].
- Municipio virtual, Sitio Web Oficial del Gobierno de la Provincia del Neuquén <http://w2.neuquen.gov.ar/municipio-virtual/> [Consulta: 20/2/2018].
- Gobierno abierto, Sitio Web Oficial del Gobierno de la Provincia de Salta <http://municipalidadesalta.gob.ar/modernizacion/gobierno-abierto/> [Consulta: 20/2/2018].
- Portal de transparencia, Sitio Web Oficial del Gobierno de la Provincia de Córdoba <http://transparencia.cba.gov.ar/> [Consulta: 20/2/2018].
- Open data charter* <https://opendatacharter.net/> [Consulta: 20/2/2018].

IV. Normativa argentina

Decreto 434/2016.

Decreto 561/2016.

Decreto 87/2017.

Decreto 1063/2016.

Decreto 891/2017.

Recepción: 10/3/2018

Aceptación: 12/4/2018

LA LEY 27.078 “ARGENTINA DIGITAL”: MARCO REGULATORIO
DE LOS SERVICIOS DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN
Y LAS COMUNICACIONES

Por ESTEBAN LESCANO*

Resumen:

El presente artículo busca recorrer las principales disposiciones de la ley 27.078 denominada “Argentina Digital” y sus normas complementarias, en tanto configuran el marco regulatorio de los servicios de tecnologías de la Información y las comunicaciones en la República Argentina.

Palabras clave:

Servicios TIC, Marco Regulatorio, Derecho a la Información, Inviolabilidad de las Comunicaciones, Neutralidad de Red, Contenidos

LAW 27.078 “DIGITAL ARGENTINA”:
THE REGULATORY FRAMEWORK OF INFORMATION
AND COMMUNICATIONS TECHNOLOGIES SERVICES

Abstract:

This article seeks to review the main provisions of Federal Law 27.078, named “Digital Argentina,” and its complementary regulations, as they form the regulatory framework of information and communications technologies services in Argentina.

Keywords:

ICT Services, Regulatory Framework, Right to Information, Communications Privacy, Net Neutrality, Contents.

* Abogado. Diploma de Honor por la Universidad Austral. Docente de Derecho a la Información, Facultad de Ciencias Sociales de la UBA y de Derecho de los Contratos en la Facultad de Derecho de la Universidad Austral.

INTRODUCCIÓN

El presente artículo busca describir los principales aspectos de la ley 27.078 denominada “Argentina Digital” que fue sancionada por el Congreso Nacional en diciembre de 2014, y modificada y complementada en diciembre de 2015 y diciembre de 2016 por los decretos 267/2015 y 1340/2016, y que contiene las principales reglas regulatorias de los servicios de tecnologías de la información y las Comunicaciones (Servicios de TIC) en nuestro país, sin pretender abarcar todos los temas contenidos en la ley, sino destacar aquellos aspectos sobresalientes contenidos en la misma.

Como punto de partida, vale recordar que la regulación del mercado de las telecomunicaciones preexistente a la aprobación de la ley 27.078 se estructuraba a partir de la Ley Nacional de Telecomunicaciones 19.798 del año 1972, leyes modificatorias y sucesivos decretos complementarios, como por ejemplo el decreto 62/1990 que aprobó el Pliego de Privatización de ENTel, el decreto 268/1998 que estableció un régimen de transición a la competencia o el decreto 764/2000, que aprobó cuatro reglamentos en materia de Licencias, Interconexión, Servicio Universal y Administración del Espectro Radioeléctrico, que aún hoy contienen normas y principios fundamentales para el sector¹.

Por otra parte, no debe dejar de considerarse que el marco regulatorio en su totalidad se encuentra en revisión por parte del Gobierno Nacional, toda vez que el decreto 267/2015 dispuso la creación de una “*Comisión para la Elaboración de un Proyecto de Ley de Reforma, Actualización y Unificación de las leyes 26.522 y 27.078*” siendo uno de sus cometidos principales proponer las reformas necesarias para “avanzar hacia la convergencia entre las distintas tecnologías disponibles [...]” por lo cual es probable que, en el mediano plazo el Poder Ejecutivo proponga una reforma integral de la ley 27.078.

1. LOS SERVICIOS DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES

La ley 27.078 regula los Servicios de TIC, entre los que se encuentra la telefonía fija y móvil, el acceso a internet, la transmisión de datos —entre otros— y, a partir del decreto 267/2015, la televisión por cable.

Estos servicios no deben confundirse con los servicios de comunicación audiovisual, como la televisión abierta, la televisión satelital y la radio AM y FM, que se encuentran regulados por la ley 26.522 denominada comúnmente como “Ley de Medios”.

¹ De los cuatro reglamentos originales contenidos en el decreto 764/2000, dos han sido reemplazados: Licencias y Servicio Universal y dos se mantienen sin modificaciones: Interconexión y Administración del Espectro Radioeléctrico.

Esta distinción de marcos normativos responde a una evolución histórica, existiendo en nuestro país desde 1980, una separación entre la regulación de los servicios de telecomunicaciones², hoy englobados en los Servicios de TIC, y los servicios de comunicación audiovisual.

Por otra parte, el concepto de Servicios de TIC, más abarcativo que el de servicios de telecomunicaciones, llegó a nuestro ordenamiento jurídico con la ley 27.078, porque la ley nacional 19.798 de Telecomunicaciones y sus decretos modificatorios se circunscribía a los servicios de telecomunicaciones, los que en el art. 6° de Argentina Digital se definen como:

Servicio de Telecomunicación: es el servicio de transmisión, emisión o recepción de escritos, signos, señales, imágenes, sonidos o información de cualquier naturaleza por hilo, radioelectricidad, medios ópticos u otros sistemas electromagnéticos, a través de redes de telecomunicaciones.

Y los “Servicios de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones: son aquellos que tienen por objeto transportar y distribuir señales o datos, como voz, texto, video e imágenes, facilitados o solicitados por los terceros usuarios, a través de redes de telecomunicaciones”.

Originalmente, en el proyecto de ley presentado por el Poder Ejecutivo, que luego de su tratamiento en el Congreso Nacional se convirtió en ley 27.078, los servicios de telecomunicaciones eran considerados expresamente como una especie dentro del género de los Servicios de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

Sin embargo, el texto legal finalmente aprobado no incluyó esta relación y, si bien podría interpretarse que son servicios independientes y diferenciados, cuesta imaginar cuales son los Servicios de TIC que no siendo servicios de telecomunicaciones, en los términos definidos por la ley, tienen por objeto el transporte y distribución de señales o datos solicitados por los usuarios a través de redes de telecomunicaciones.

Ello por cuanto los servicios de telecomunicaciones, de conformidad a la definición contenida en la misma ley, son los que proveen la transmisión, emisión o recepción de información de cualquier naturaleza a través de redes de telecomunicaciones.

Asimismo, ambos servicios emplean redes de telecomunicaciones y transmiten (servicios de telecomunicaciones), transportan o distribuyen (servicios de TIC) los contenidos seleccionados por los usuarios.

De todas formas, cualquiera sea el servicio, ya sea de telecomunicaciones, o de TIC, para su prestación será condición necesaria contar con una Licencia

² La ley de facto 22.285 del 15/9/1980 denominada Ley de Radiodifusión derogó los artículos de la Ley Nacional de Telecomunicaciones 19.798 que referían a los servicios de radiodifusión como la radio y la televisión.

denominada “*Licencia Única Argentina Digital*”, otorgada por la Autoridad de Aplicación³, hoy Ente Nacional de Comunicaciones - ENACOM, previo cumplimiento de una serie de requisitos previstos en el Reglamento de Licencias de Servicios de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones aprobado como Anexo I de la resolución 697/2017 del ENACOM.

2. LOS SERVICIOS DE TIC COMO HERRAMIENTAS PARA EL EJERCICIO DE DERECHOS HUMANOS

La ley 27.078 es muy clara al definir su finalidad. Así, su art. 2º establece expresamente que “las disposiciones de la presente ley tienen por como finalidad garantizar el derecho humano a las comunicaciones y a las telecomunicaciones”.

Hasta la aprobación de la ley 27.078 el derecho humano a las comunicaciones y a las telecomunicaciones no tenía un reconocimiento expreso en el marco jurídico nacional, así por ejemplo la ley 19.798 en su art. 15 se limitaba a declarar: “Toda persona tiene derecho de hacer uso de los servicios de telecomunicaciones abiertos a la correspondencia pública, de conformidad con las leyes y reglamentaciones pertinentes”.

Por su lado, la Constitución Nacional, luego de la reforma de año 1994, otorgó jerarquía constitucional a la Convención Americana de Derechos Humanos, también conocida como “Pacto de San José de Costa Rica” (PSJCR), a la Declaración Universal de Derechos Humanos, a la Convención de los Derechos del Niño y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Sociales entre otros tratados internacionales, que contienen en su articulado el reconocimiento del derecho a la información. Así por ejemplo el art. 13 del PSJCR, dice: “1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

Conceptualmente el derecho a la información, al incluir entre sus facultades el envío y recepción de informaciones y opiniones por cualquier medio tecnológico, entre los que se incluyen todos los servicios de telecomunicaciones y de comunicación audiovisual, incluye el derecho humano a las comunicaciones y a las telecomunicaciones.

³ El requisito de la licencia previa podría haberse evitado hace años siguiendo el modelo europeo de autorizaciones generales, vigente desde el 2003. Así, por ejemplo, en un avance hacia la simplificación de los procedimientos el ENACOM aprobó, mediante resolución 2483/2016, el Reglamento de Registro de Servicios TIC - Servicios de Valor Agregado, Acceso a Internet que simplificó el procedimientos para la obtención de licencias y registro de estos servicios. Actualmente solo se requiere una simple comunicación por parte del interesado al ENACOM para quedar habilitado a brindar los servicios de TIC (res. 697/2017).

Por este motivo, si bien el reconocimiento expreso que hace la ley 27.078 al derecho a las comunicaciones y a las telecomunicaciones puede ser considerado un avance en la protección de estos derechos humanos, hubiese sido más adecuado aludir al derecho a la información conforme se lo define en los tratados internacionales de jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 de la Carta Magna) y así reafirmar su vigencia sin distinción de medio tecnológico utilizado para su ejercicio, incluyendo todos los servicios de telecomunicaciones, actuales o futuros.

De todas formas, es importante destacar que la finalidad propuesta por la ley 27.078 de “garantizar el derecho humano a las comunicaciones y a las telecomunicaciones” es la hoja de ruta que debe guiar todas las interpretaciones que se realicen a partir de su articulado, poniendo al usuario, titular del derecho a la información en el centro de toda interpretación normativa. Esta concepción mueve el centro de la regulación desde la mera reglamentación de una actividad económica a un régimen de tutela de derechos fundamentales, donde los medios de telecomunicaciones son la herramienta tecnológica para el ejercicio de la libertad de expresión y sus derechos derivados a las comunicaciones y a las telecomunicaciones.

Esta perspectiva de derechos humanos debe ser tenida en cuenta cuando sea necesario interpretar las previsiones de la ley 27.078, considerando a los prestadores de servicios y sus redes como medios instrumentales para el ejercicio de la libertad de expresión y el derecho a la información de las personas.

3. LA INVIOABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES Y LA NEUTRALIDAD DE RED

Existen dos aspectos que son de fundamental importancia para la protección de los derechos de los usuarios y que garantizan la libertad personal.

Estos son la inviolabilidad de las comunicaciones dispuesta en el art. 5° de la ley 27.078 y la obligación de neutralidad de red contenida en los arts. 56 y 57 del mismo cuerpo normativo.

El art. 5° dice expresamente:

La correspondencia, entendida como toda comunicación que se efectúe por medio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), entre las que se incluyen los tradicionales correos postales, el correo electrónico o cualquier mecanismo que induzca al usuario a presumir la privacidad del mismo y de los datos de tráfico asociados a ellos, realizadas a través de las redes y servicios de telecomunicaciones es inviolable.

Es dable recordar que, la inviolabilidad ya se encontraba prevista en la Ley Nacional de Telecomunicaciones 19.798 y en el decreto 764/2000, encontrando su fundamento último en los arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional.

Asimismo, el art. 5º *in fine* dispone que la interceptación de las comunicaciones, así como su posterior registro y análisis, “solo procederá a requerimiento de juez competente”.

La necesidad de orden judicial para la interceptación de las comunicaciones también debe servir de guía frente a todo requerimiento de información emanado de autoridades administrativas y policiales, a fin de salvaguardar la confidencialidad de las comunicaciones y la privacidad de los usuarios.

Por su parte, en relación con la neutralidad de la red, el art. 1º de la ley 27.078 dispone: “Declarase de interés público el desarrollo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, las Telecomunicaciones y sus recursos asociados, estableciendo y garantizando la completa neutralidad de las redes”.

Este artículo se complementa con la declaración expresa de la neutralidad en el art. 56, en los siguientes términos:

Se garantiza a cada usuario el derecho a acceder, utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación, servicio o protocolo a través de Internet sin ningún tipo de restricción, discriminación, distinción, bloqueo, interferencia, entorpecimiento o degradación.

Por su parte el art. 57 impone como conductas prohibidas para los licenciatarios:

a) Bloquear, interferir, discriminar, entorpecer, degradar o restringir la utilización, envío, recepción, ofrecimiento o acceso a cualquier contenido, aplicación, servicio o protocolo salvo orden judicial o expresa solicitud del usuario.

b) Fijar el precio de acceso a Internet en virtud de los contenidos, servicios, protocolos o aplicaciones que vayan a ser utilizados u ofrecidos a través de los respectivos contratos.

c) Limitar arbitrariamente el derecho de un usuario a utilizar cualquier hardware o software para acceder a Internet, siempre que los mismos no dañen o perjudiquen la red.

La consagración legal de la neutralidad de red es uno de los puntos más destacable de la ley, porque no existía precedente en el orden jurídico nacional y se alinea con la defensa de la libertad de expresión en Internet y la protección de los usuarios, tal como propone la Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión de Internet, del año 2011, emitida por el Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, la Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), la Relatora Especial de la Organización de Estados Americanos (OEA) para la Libertad de Expresión y la Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP).

Tanto la inviolabilidad de las telecomunicaciones como la neutralidad de red garantizan la libertad del usuario al utilizar estos medios tecnológicos, en tanto solo puede accederse a una comunicación privada previa orden judicial y, al mismo tiempo, el usuario debe tener acceso a todos los contenidos disponibles, sin discriminaciones arbitrarias impuestas unilateralmente por los titulares de las redes de telecomunicaciones.

4. SEPARACIÓN ENTRE LA REGULACIÓN DE CONTENIDOS Y DE SERVICIOS DE TRANSPORTE Y DISTRIBUCIÓN

Los contenidos son los mensajes que los usuarios transmiten por las redes de telecomunicaciones. Contenidos y redes son realidades muy diferentes que requieren aproximaciones regulatorias diferentes.

Es por ello que luego de declarar que la ley 27.078 es de orden público, su artículo primero dispone que se “excluye cualquier tipo de regulación de contenidos, cualquiera fuere su medio de transmisión”.

Esta aclaración resulta fundamental para orientar la lectura e interpretación de la norma, que busca regular las relaciones de los prestadores entre sí, de estos con los usuarios y de los prestadores y usuarios con la Autoridad de Aplicación, limitándose al terreno de las redes y los servicios de TIC, sin abarcar los contenidos que circulan por la infraestructura y los servicios de los prestadores.

Por el contrario, en una posición diferente se encuentra la ley 26.522 de Servicios de Comunicación Audiovisual (LSCA), que regula los contenidos transmitidos por los servicios de radiodifusión televisiva y sonora, estableciendo pautas de programación⁴ que deben respetar quienes realizan la distribución y transmisión de contenidos, como por ejemplo ocurre con un prestador del servicio de televisión satelital o del servicio de televisión abierta.

Como particularidad, luego de las reformas introducidas por el decreto 267/2015, el servicio de radiodifusión por suscripción, mediante vínculo físico y/o mediante vínculo radioeléctrico, conocido comúnmente como televisión por cable y antes comprendido por las disposiciones de la LSCA, es considerado un Servicio de TIC regulado por la ley 27.078 y, sin perjuicio de ello, el Ente Nacional de Comunicaciones (ENACOM) ha dictado ciertas pautas sobre contenidos que deben seguir los prestadores del servicio contenidas originalmente en la resolución 1394/2016 y en la actualidad Anexo I de la resolución 697/2017 del ENACOM⁵.

⁴ Como ejemplo, el Capítulo V de la ley 26.522 titulado “Contenidos de la Programación” establece obligaciones de programación, cuota de pantalla, accesibilidad, protección de la minoridad, entre otros aspectos.

⁵ La res. 1394/2016 aprobó el Reglamento General de los Servicios de Radiodifusión por Suscripción mediante vínculo físico y/o radioeléctrico y en su art. 12 estableció la obligación de los prestadores de televisión por cable de garantizar dentro de la grilla de programación la emisión

De todas formas esta excepción introducida por efecto del decreto 267/2015 no modifica el “espíritu de la ley” 27.078 que es sin dudas, la regulación de las redes de telecomunicaciones y no de los contenidos y mensajes que circulan por ellas.

Adicionalmente, la separación entre la regulación de contenidos y de las redes utilizadas para su transporte y distribución es reforzada en el art. 2º de la ley 27.078, referente a la finalidad de la norma, que en su parte pertinente dice: “[...] se busca establecer con claridad la distinción entre los mercados de generación de contenidos y de transporte y distribución de manera que la influencia en uno de esos mercados no genere prácticas que impliquen distorsiones en el otro”.

Es sabida la influencia que los contenidos y sus titulares, especialmente aquellos vinculados a deportes como el fútbol, poseen sobre las ofertas de los operadores de servicios de radiodifusión televisiva y es por ello que la ley se adelanta a los posibles conflictos que puedan generarse entre titulares de derechos de retransmisión y los prestadores titulares de las redes de transporte y distribución, pero sin ahondar en reglas específicas para fomentar la competencia e impedir posibles abusos de posición dominante originados en los derechos exclusivos sobre contenidos relevantes para el público⁶.

Finalmente, siguiendo con el análisis de la separación de la regulación de redes y de los contenidos, es interesante señalar que mientras de manera general los prestadores de servicios de telecomunicaciones y de tecnologías de la información no se encuentran alcanzados por una regulación de los contenidos en los términos establecidos por la ley 27.078, por el contrario, los prestadores de servicios de comunicación audiovisual como por ejemplo quienes brindan los servicios de televisión abierta, radio AM y FM o televisión satelital, tienen una doble fuente de obligaciones: a) en lo referente a los contenidos, se rigen por la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual 26.522, que dispone pautas específicas para la programación que se emite, y b) en lo que respecta a la red de telecomunicaciones que emplean para brindar ese servicio deben respetar tanto esa ley como la Ley Argentina Digital.

5. CONVERGENCIA Y REGULACIÓN EN LA LEY 27.078

Desde hace muchos años se discute a nivel de política regulatoria, en nuestro país y en el extranjero⁷, cómo tratar a la convergencia tecnológica, en-

de determinadas señales expresamente allí enumeradas. Estas mismas obligaciones se encuentran en la actualidad en la resolución 697/2017 del ENACOM.

⁶ La ley 26.522 contiene un régimen específico sobre acceso a los contenidos relevantes en su Capítulo VII.

⁷ PORTO, Ricardo, “Derecho Social a la Convergencia. La construcción de la Sociedad de la Información”, *El dial.com*, Buenos Aires, 2017.

tendiendo por tal, a la posibilidad de brindar diferentes servicios, antes claramente diferenciados, como por ejemplo la radio, la televisión y la telefonía fija y móvil, sobre una misma infraestructura que conforma una red única sobre la que se proveen servicios integrados, como por ejemplo ocurre con Internet y los servicios, aplicaciones y contenidos disponibles para los usuarios.

Claramente desde esta óptica, la ley 27.078 es no convergente, porque si bien unifica la regulación de las redes de telecomunicaciones, sin distinción de los servicios que se brindan sobre ellas, mantiene la separación jurídica previamente existente entre los servicios de comunicación audiovisual regulados por la ley 26.522 y los Servicios de TIC, conservando criterios diferentes para el acceso a las licencias y la prestación de los distintos servicios, así como un régimen de obligaciones diferenciadas para los proveedores de cada servicio.

Un paso adelante en regulación convergente, lo dio el decreto 267/2015 cuando reemplazó dos organismos reguladores diferentes, como lo eran la AFTIC (Autoridad Federal de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones) creada por la ley 27.078 como Autoridad de Aplicación, y la AFS-CA (Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual) creada por la ley 26.522, por el ENACOM, que es un ente autárquico y descentralizado, actualmente bajo la órbita del Ministerio de Modernización, con facultades y competencias de Autoridad de Aplicación de ambas leyes, unificando así en un solo organismo administrativo funciones que anteriormente estaban divididas en autoridades diferentes.

De todas formas, hasta tanto se unifique el marco normativo para todos los Servicios de TIC y de Comunicación Audiovisual, se mantiene en nuestro ordenamiento jurídico una “muralla china” que impide la convergencia tecnológica entre los diferentes servicios que se proveen sobre una misma infraestructura de red.

6. LOS SERVICIOS DE TIC Y EL SERVICIO PÚBLICO

La ley 27.078 circunscribe la declaración de servicio público al Servicio Básico Telefónico (SBT), sin extenderla a los restantes Servicios de TIC. En este sentido, su art. 54 expresamente dice: “El Servicio Básico Telefónico mantiene su condición de servicio público”.

En la versión original de la ley, antes de ser modificada por el decreto 267/2015, se incluía en su art. 15 una declaración novedosa de servicio público que incluía al uso y acceso a las redes de telecomunicaciones para y entre prestadores de Servicios de TIC, aclarando que “Este servicio debe ser brindado con características de generalidad, uniformidad, regularidad y continuidad”.

Sin embargo, esta declaración suscitó preocupación entre los principales prestadores de servicios, quienes entendieron que el carácter de servicio público atentaba contra las inversiones realizadas para el despliegue de redes de telecomunicaciones locales y/o de larga distancia en nuestro país, en tanto habilitaba

a la Autoridad de Aplicación a la fijación de tarifas sobre servicios como el transporte de larga distancia mayorista.

Adicionalmente, la declaración contenía algunas imprecisiones porque de la lectura del art. 15 parecía recaer sobre la red de telecomunicaciones y no sobre sus titulares, pese a ser un objeto del derecho y no sujeto.

Es así, que el decreto 267/2016 derogó el art. 15 reservando el carácter de servicio público solo para el Servicio Básico Telefónico, sin incluir otros servicios como por ejemplo la Telefonía Móvil o el Acceso a Internet, y derogando expresamente la conceptualización del uso y acceso a las redes de telecomunicaciones como servicio público.

Asimismo, el decreto citado eliminó las facultades de la Autoridad de Aplicación en materia tarifaria, derogando parcialmente el art. 48 de la ley que habilitaba a definir tarifas para los servicios públicos de TIC, para los prestados en función del Servicio Universal y de aquellos que determine la Autoridad de Aplicación por razones de interés público.

Luego de esta modificación, el ENACOM interpretó⁸ que aun cuando el Servicio Básico Telefónico mantiene su condición de servicio público, los prestadores tienen libertad para la determinación de los precios aplicables a los diferentes servicios de TIC, siempre que sean justos y razonables y sin requerir la autorización previa de la Autoridad de Aplicación.

Por lo tanto, en la actualidad todos los prestadores y sin distinción del servicio que ofrecen, pueden definir libremente los precios aplicables, quedando derogada así la Estructura General de Tarifas para el Servicio Básico Telefónico, oportunamente aprobada por el decreto 92/1997 y sus normas modificatorias.

7. EL ACCESO Y LA INTERCONEXIÓN DE REDES DE TELECOMUNICACIONES

Uno de los aspectos clave, dentro de la regulación de los Servicios de TIC, es el régimen de Acceso e Interconexión a las redes de telecomunicaciones, porque sin herramientas regulatorias que aseguren la interconexión entre los diferentes prestadores difícilmente pueda desarrollarse un mercado en condiciones de competencia.

Es por ello que ley 27.078, define a las redes de telecomunicaciones de manera amplia, en los siguientes términos:

son los sistemas de transmisión y, cuando proceda, los equipos de conmutación o encaminamiento y demás recursos, incluidos los elementos que no son activos, que permiten el transporte de señales mediante cables, ondas hertzianas, medios ópticos u otros medios electromagnéticos, con inclusión de las redes satelitales, redes terrestres fijas (de conmutación de circuitos y

⁸ Dictamen 657/2016 de la Dirección Nacional de Asuntos Jurídicos del 11/4/2016.

paquetes u otros) y móviles, sistemas de tendido eléctrico, en la medida en que se utilicen para la transmisión de señales, redes utilizadas para la radio-difusión sonora y televisiva y redes de televisión por cable, con independencia del tipo de información transportada.

Como puede apreciarse, la definición propuesta por la ley busca incluir a todas las redes con capacidad portante de información, ya sean fijas o móviles, terrestres o satelitales, cualquiera sea la tecnología empleada y aprovechadas para brindar Servicios de TIC o Servicios de Comunicación Audiovisual, como la radio o la televisión.

Al mismo tiempo, la ley establece la obligación general de acceso e interconexión en el art. 39 en los términos siguientes: “Los licenciatarios de Servicios de TIC tendrán el derecho y, cuando se solicite por otros licenciatarios de TIC, la obligación de suministrar acceso y la interconexión mutua”.

El acceso es definido por la propia ley en su art. 7° como “la puesta a disposición de parte de un prestador a otro de elementos de red, recursos asociados o servicios con fines de prestación de Servicios de TIC, incluso cuando se utilicen para el suministro de servicios de contenidos audiovisuales”. Por su parte la interconexión

es la conexión física y lógica de las redes de telecomunicaciones de manera tal que los usuarios de un licenciatario puedan comunicarse con los usuarios de otro licenciatario, así como acceder a los servicios brindados por otro licenciatario. [...] La interconexión constituye un tipo particular de acceso entre prestadores de Servicios de TIC.

Las condiciones de interconexión deben ser no discriminatorias, transparentes y basadas en criterios objetivos, tal como exige el art. 40, entendiéndose que “Los términos y condiciones para acceso e interconexión que un licenciatario de servicios de TIC ofrezca a otro con motivo de un acuerdo o de una resolución de la Autoridad de Aplicación, deberán ser garantizados a cualquiera que lo solicite”.

Asimismo, los acuerdos de acceso e interconexión celebrados entre los licenciatarios deben ser registrados ante la Autoridad de Aplicación, publicados en la página Web del organismo y en la segunda sección del Boletín Oficial para su difusión entre todos los prestadores.

Por su parte, los licenciatarios de Servicios de TIC “con poder significativo de mercado” deberán cumplir con obligaciones específicas, como por ejemplo, publicar una Oferta de Referencia para los servicios y facilidades de red incluidos dentro de las obligaciones de acceso e Interconexión, en los términos que defina la Autoridad de Aplicación, y que también pueden incluir requerimientos específicos de información contable, económica y financiera por parte de los titulares de las redes.

Para estos licenciatarios, la ley le otorga a la Autoridad de Aplicación la potestad de “Control de precios y tarifas, tales como su fijación, su orientación en función de los costos o la determinación de otro tipo de mecanismos de compensación”.

Del mismo modo, las disposiciones generales de la ley 27.278 se complementan con las incluidas en el Reglamento Nacional de Interconexión, aprobado como Anexo II del decreto 764/2000 y que actualmente se encuentran en proceso de actualización por parte del Ministerio de Modernización, habiéndose utilizado el proceso de elaboración participativa de normas mediante la publicación de un documento de consulta para recabar opiniones y propuestas de todos los interesados⁹.

Por último, debe considerarse que el decreto 1340/2016 se propuso implementar “normas básicas para alcanzar un mayor grado de convergencia en redes y servicios en condiciones de competencia, promover el despliegue de redes de próxima generación y la penetración del acceso a Internet de banda ancha en todo el territorio nacional [...]”, estableció un régimen de excepción, por el cual quienes desarrollen redes NGN fijas de última milla se verán exceptuados, durante 15 años, de la obligación de suministrarlas a terceros bajo criterios de acceso abierto o desagregado en los términos exigidos por la ley 27.078.

Así, el art. 45 de la ley dispone como principio general aplicable a todos los prestadores de Servicios de TIC la “desagregación de red local o bucle de abonado”, entendida esta como “[...] la infraestructura de red de telecomunicaciones, incluyendo el software y el hardware necesarios para llevar a cabo la conectividad desde el punto de conexión terminal de la red ubicado en el domicilio del usuario a la central telefónica o instalación equivalente, circunscripta a un área geográfica determinada”.

A su vez, por redes NGN el decreto 1340/2016 entiende:

[...] red basada en paquetes que permite prestar servicios de telecomunicaciones y en la que se pueden utilizar múltiples tecnologías de transporte de banda ancha propiciadas por la calidad de servicio, y en la que las funciones relacionadas con los servicios son independientes de las tecnologías subyacentes relacionadas con el transporte (Recomendación UIT-T Y.2001-12/2004).

En otras palabras, el decreto crea un “privilegio temporal” con una duración de 15 años, exceptuando de una obligación general establecida por la ley 27.078, a quienes inviertan en redes NGN, evitando que esas inversiones se vean imposibilitadas de ser rentabilizadas como consecuencia de los pedidos de acceso desagregado por parte de competidores.

⁹ Resolución SETIC 2/2017.

8. EL DENOMINADO CUÁDRUPLE PLAY: INGRESO DE LAS LICENCIATARIAS DEL SERVICIO BÁSICO TELEFÓNICO Y DEL SERVICIO DE TELEFONÍA MÓVIL A LOS SERVICIOS DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL

La ley 27.078, modificada por el decreto 267/2015 y complementada por el decreto 1340/2016, permitió el ingreso de las licenciatarias del Servicio Básico Telefónico y del Servicio de Telefonía Móvil a los Servicios de Comunicación Audiovisual, como por ejemplo la televisión por cable.

Es así que el art. 9° establece como principio general: “Los licenciatarios de los servicios previstos en esta ley podrán brindar servicios de comunicación audiovisual, con excepción de aquellos brindados a través de vínculo satelital, debiendo tramitar la licencia correspondiente ante la autoridad competente [...]”.

Por su parte, el art. 94 de la ley, complementado por el art. 5° del decreto 1340/2016, dispuso que las Licenciatarias del Servicio Básico Telefónico (LSB), cuya licencia hubiese sido otorgada en los términos del decreto 62/1990 o de los puntos 1 y 2 del decreto 264/1998, así como los prestadores del Servicio de Telefonía Móvil, cuyas licencias hubiesen sido otorgadas en el marco del decreto 1461/1993, pueden comenzar a brindar el servicio de televisión por cable en el AMBA, conforme se encuentra definida en el decreto 1461/1993, y en las ciudades de Rosario y Córdoba a partir del 1 de enero de 2018.

Adicionalmente, el mismo artículo del decreto 1340/2016 dispone que para el resto del país será el ENACOM quien defina la fecha de inicio para la prestación del mismo servicio por parte de estos actores, adoptando medidas regulatorias específicas en aquellas localidades de menos de 80.000 habitantes, donde el servicio sea prestado únicamente por Cooperativas o Pequeñas y Medianas Empresas.

En uso de esta delegación de facultades, el ENACOM dictó la resolución 5641/2017, ratificada por resolución 5643 del mismo organismo, prorrogando hasta el 1 de enero de 2019 el plazo de inicio del servicio de Televisión por cable en todas aquellas localidades del país que cuenten con menos de 80.000 habitantes y aquellas que superen ese umbral pero el servicio de tv por cable sea brindado únicamente por cooperativas y pequeñas y medianas empresas. Por otra parte, la misma norma permitió el ingreso sin restricciones en las áreas en las que el servicio sea brindado por un licenciatario que posea a nivel nacional una cantidad de clientes superior a los 700.000, pero impidió la realización de ofertas integradas de servicios hasta el 1 de enero de 2019, y aprobó la prestación del servicio por todos los actores en las áreas en las que se verifique la ausencia de prestación del servicio.

En estos términos el marco regulatorio permite la prestación del denominado “cuádruple play” por parte de las Licenciatarias del Servicio Básico Telefónico y del Servicio de Telefonía Móvil, derogando asimismo, las limitaciones

que existían precedentemente tanto en el decreto 62/1990, como en el decreto 1461/1993 y en el articulado original de la ley 26.522.

Ahora bien, la ley contiene una regla que limita los posibles titulares de licencias de radiodifusión por suscripción en su art. 95, al disponer que

No podrán ser titulares de un registro de Radiodifusión por suscripción mediante vínculo físico o mediante vínculo radioeléctrico los titulares o accionistas que posean el DIEZ POR CIENTO (10%) o más de las acciones o cuotas partes que conforman la voluntad social de una persona de existencia titular o accionista de una persona de existencia ideal a quien el estado nacional, provincial o municipal le haya otorgado la licencia, concesión o permiso para la prestación de un servicio público.

Esta limitación no aplica a las personas jurídicas sin fines de lucro, como por ejemplo las cooperativas de servicios públicos que operan en muchas localidades de nuestro país.

Asimismo, para el caso en que los solicitantes de licencias de radiodifusión por suscripción sean las Licenciatarias del Servicio Básico Telefónico, las licenciatarias del Servicio de Telefonía Móvil o las cooperativas de servicios públicos, la ley establece en su art. 95 obligaciones especiales como: conformar unidades de negocio separadas, llevar contabilidad separada y facturar por separado los Servicios de TIC de los restantes servicios, no incurrir en prácticas anticompetitivas como subsidios cruzados, facilitar el acceso de los prestadores competidores a la infraestructura de soporte (postes, mástiles y ductos), no incurrir en prácticas anticompetitivas sobre los derechos de exhibición de contenidos y respetar las incumbencias y encuadramientos profesionales de los trabajadores de las distintas actividades.

Por su parte, si quien solicita la licencia de radiodifusión televisiva por suscripción es una cooperativa de servicios públicos y existiera otro prestador del mismo servicio en el área en la que se solicita la licencia, la ley obliga al ENACOM a “...realizar una evaluación integral de la solicitud que contemple el interés de la población y dar publicidad a la solicitud en el Boletín Oficial” y en su página web, permitiendo que el prestador que opere en la misma área presente oposición dentro de los 30 días de la publicación, en cuyo caso se deberá solicitar dictamen a la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia para que establezca las condiciones de prestación del solicitante.

Como puede apreciarse, la ley busca permitir el ingreso de todos los actores a la prestación de todos los servicios, estableciendo condiciones de procedimiento y sustanciales que se deben cumplir en cada caso.

Finalmente, corresponde mencionar que el decreto 1340/2016 contiene en su art. 6° una previsión específica para los prestadores de TV satelital y de Servicios de TIC que estuvieran prestando simultáneamente estos servicios al 29 de diciembre de 2015, por la cual se autoriza a mantener la titularidad de ambos

tipos de licencias, pese al principio general establecido en el art. 9º de la ley que dispone la incompatibilidad entre la licencia de TV satelital y la de Servicios de TIC.

9. LA REGULACIÓN DEL SERVICIO UNIVERSAL

El Servicio Universal se define como “el conjunto de Servicios de TIC que deben prestarse a todos los usuarios, asegurando su acceso en condiciones de calidad, asequibilidad y a precios justos y razonables, con independencia de su localización geográfica”¹⁰.

Por su parte, el art. 20 de la ley 27.078 establece que corresponde al Poder Ejecutivo Nacional, a través del ENACOM, definir la política pública a implementar para alcanzar el objetivo del Servicio Universal.

La finalidad de tales políticas se encuentra en el art. 21 y es la de “posibilitar el acceso de todos los habitantes de nuestro país, independientemente de su domicilio, ingreso o capacidades, a los Servicios de TIC [...]”.

Desde el punto de vista del financiamiento, la ley mantiene la figura del “aporte de inversión” obligatorio por parte de todos los licenciarios a un Fondo Fiduciario del Servicio, que ya existía en el decreto 764/2000 y que fue conservada por el decreto 558/2008. En este sentido, obliga a todos los licenciarios de Servicios de TIC a realizar un aporte del 1% de los ingresos totales devengados por la prestación de servicios, netos de los impuestos y tasas que los graven.

Sin embargo, la ley innova en cuanto a la titularidad de este Fondo Fiduciario que deja de ser privado, como ocurría en los decretos citados, para formar parte del patrimonio del Estado Nacional, actualmente a cargo de Nación Fideicomisos S.A.

Como punto adicional a destacar la ley 27.078, habilita al ENACOM a disponer exenciones de aporte total o parcial, permanente o temporal, una vez alcanzados los objetivos de Servicio Universal, lo cual todavía no ha sucedido habiendo transcurrido casi tres años desde su sanción

De la misma manera, el art. 25 faculta al ENACOM a encomendar la ejecución de los planes y programas de Servicio Universal en forma directa a las Empresas y Sociedades del Estado o mediante mecanismos de selección que respeten los principios de publicidad y concurrencia cuando se trate de otras entidades.

También, la ley obliga a la revisión periódica de los programas de Servicio Universal que defina la Autoridad de Aplicación, al menos cada dos años, en función de los fines propuestos, la evolución tecnológica, la demanda existente y las necesidades y requerimientos sociales.

¹⁰ Definición dada por el art. 18 de la ley 27.078.

Por último, las disposiciones de la ley deben complementarse con las contenidas en el Reglamento General de Servicio Universal aprobado por la resolución 2642/2016.

10. LA ADMINISTRACIÓN DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO

El espectro radioeléctrico es un insumo fundamental para las comunicaciones contemporáneas, la telefonía móvil, el acceso a Internet wifi y los servicios satelitales utilizan este recurso caracterizado por el art. 26 de la ley 27.078 como “un recurso escaso, intangible, finito y de dominio público, cuya administración, gestión y control es responsabilidad indelegable del Estado Nacional”.

El Estado Nacional, a través del ENACOM y el Ministerio de Modernización establece los requisitos para acceder a los recursos del espectro, mediante autorizaciones de uso de las diferentes bandas que lo componen.

La utilización de recursos del espectro sin la correspondiente autorización o permiso, se consideran clandestinas y deberán ser desmanteladas porque, en caso contrario, quedarán sujetas a secuestro y comiso, de conformidad a las disposiciones del decreto 764/2000.

El art. 28 de la ley 27.078 establece que “Las autorizaciones y los permisos de uso de frecuencias del espectro radioeléctrico se otorgarán con carácter precario, por lo que la Autoridad de Aplicación podrá sustituirlos, modificarlos o cancelarlos, total o parcialmente, sin que ello dé lugar al derecho de indemnización alguna a favor del autorizado o administrado”.

El mismo artículo aclara que

Las autorizaciones y permisos de uso de frecuencias del espectro radioeléctrico asignados por licitación o concurso público, con carácter oneroso, se regirán por los términos fijados al momento de dicha licitación o concurso, de conformidad con el régimen de contrataciones de la administración nacional, salvo fundadas razones de interés público debidamente acreditadas.

Seguidamente, la ley dispone como principio general que las autorizaciones y permisos de uso de frecuencias del espectro radioeléctrico, así como las autorizaciones y habilitaciones otorgadas para operar sistemas de radiocomunicaciones no pueden ser transferidas, arrendadas, cedidas ni modificar su destino sin la aprobación previa de la Autoridad de Aplicación.

Un aspecto a considerar es que expresamente el decreto 1340/2016, en su art. 4º inc. b), y como herramienta para la promoción de la competencia, estableció las bases para la reatribución de frecuencias, más conocido como “*re-farming*”, que es un proceso por el cual el titular de una frecuencia del espectro que se encuentra destinada a la prestación de un determinado Servicio de TIC, solicita al ENACOM la modificación de ese destino, habilitando así la presta-

ción de un servicio diferente. A su vez, este procedimiento implica la definición de una compensación económica a favor del ENACOM que el solicitante del “*refarming*” debe solventar, así como la imposición de obligaciones de cobertura y metas específicas¹¹.

Otro punto destacable de la ley es que, desde el punto de vista de la industria satelital y el uso del espectro radioeléctrico, se crea una prioridad de uso a favor de los satélites argentinos para la prestación de facilidades satelitales en nuestro país.

Con este objetivo, se define como satélites argentinos a los que utilicen recursos órbita-espectro a nombre de la Nación Argentina, a los construidos en la Nación Argentina o a las empresas operadoras de satélites de propiedad del Estado Nacional o en las que este tuviere participación accionaria mayoritaria.

Claramente, la ley busca favorecer la contratación de las ofertas de capacidad realizadas por la Empresa Argentina de Soluciones Satelitales (ARSAT), creada por ley 26.092 del año 2006, pero aclara que dicha prioridad tendrá efecto “solo si las condiciones técnicas y económicas propuestas se ajustan a un mercado de competencia” a criterio de la Autoridad de Aplicación, no habiéndose dictado a la fecha normas específicas que guíen la aplicación de la prioridad.

11. AUTORIDAD DE APLICACIÓN: EL ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES

Tal como fuera mencionado precedentemente, el decreto 267/2015 creó el Ente Nacional de Comunicaciones (ENACOM), como ente autárquico y descentralizado, en el ámbito del ex Ministerio de Comunicaciones, hoy Ministerio de Modernización.

El mismo decreto le atribuyó al ENACOM el carácter de Autoridad de Aplicación de las leyes 26.522 de Servicios de Comunicación Audiovisual y de la ley 27.078.

El ENACOM tiene su sede principal en la capital federal y la norma de creación lo autoriza a crear delegaciones en el interior del país, que de hecho ya existían tanto en el ámbito de la ex AFSCA como de la ex AFTIC, las cuales también fueron unificadas.

El art. 5° del decreto 267/2015 establece que la conducción y administración del organismo será ejercida por un Directorio integrado por siete directores, de los cuales cuatro, incluyendo el presidente, serán nombrados por el Poder Ejecutivo Nacional. Los tres restantes serán propuestos por la Comisión Bicameral de Promoción y Seguimiento de la Comunicación Audiovisual, las Tecnologías de las Telecomunicaciones y la Digitalización, a propuesta de los

¹¹ Un ejemplo del procedimiento de retribución de frecuencias puede encontrarse en la Resolución 171/2017 del ex Ministerio de Comunicaciones.

bloques parlamentarios correspondientes a la mayoría o primera minoría, segunda minoría y tercera minoría respectivamente.

Todos los directores duran cuatro años en su cargo, pudiendo ser reelegidos por un período adicional. Asimismo, pueden ser removidos por el Poder Ejecutivo Nacional en forma directa y sin expresión de causa.

El quórum para sesionar es de cuatro directores, uno de los cuales puede ser el presidente, debiendo adoptarse las decisiones adoptadas por mayoría simple. En caso de empate, el presidente tendrá doble voto, conforme lo dispone el art. 5° del decreto 267/2015.

La representación legal del ENACOM corresponde a su presidente, las sesiones se realizan mensualmente en la sede del organismo elaborándose actas de directorio donde se deja debida constancia de las resoluciones adoptadas.

Las principales facultades están previstas en el art. 81 de la ley 27.078, incluyendo entre otras: el otorgamiento de licencias, autorizaciones y permisos, la resolución de conflictos entre prestadores y la imposición de sanciones por infracciones a las disposiciones legales y reglamentarias.

El decreto 267/2015 también dispone la creación del Consejo Federal de las Comunicaciones en su art. 29, en reemplazo del Consejo Federal de la Comunicación Audiovisual creado por la ley 26.522 y del Consejo Federal de Tecnologías de las Telecomunicaciones y la Digitalización, creado en el texto original de la ley 27.078, asumiendo todas las funciones que correspondían a los organismos reemplazados.

Desde el punto de vista del diseño institucional, la consolidación en el ENACOM de las autoridades de aplicación de las leyes 27.078 y 26.522 antes separadas, es un paso adelante a favor de la convergencia de los Servicios de TIC y los Servicios de Comunicación Audiovisual, dotando al mercado de un único regulador para todas las cuestiones relativas a la operación de los licenciarios.

CONCLUSIONES

LA EVOLUCIÓN TECNOLÓGICA PERMANENTE

A lo largo del presente artículo se han recorrido los principales contenidos de la ley 27.078, con las modificaciones incorporadas por los decretos 267/2015 y 1340/2016, sin pretender abarcar la totalidad de los temas, ni todas las normas de rango inferior aplicables.

Sin duda la tecnología y su aplicación a los Servicios de TIC y de Comunicación Audiovisual evoluciona continuamente y los marcos regulatorios están destinados a volverse obsoletos en poco tiempo.

Es por ello que los reguladores deben aceptar el desafío de mantener actualizadas las normas y los principios aplicables, balanceando los diferentes derechos en juego, tanto de los usuarios como de los prestadores.

Los marcos normativos deben fomentar la innovación de los licenciatarios, sin generar barreras artificiales a la convergencia, pero al mismo tiempo deben considerar las diferencias entre los distintos prestadores, su origen y evolución, de modo de asegurar las inversiones realizadas y la continuidad de los servicios brindados en favor de los usuarios.

Desde esta perspectiva, la ley 27.078 avanza hacia un régimen de regulación convergente, pero aún queda mucho camino por recorrer.

Es de esperar, que en algún momento el proceso de elaboración de una regulación convergente, iniciado por el decreto 267/2015 y luego prorrogado por la resolución 601/2017 del ex Ministerio de Comunicaciones y 694/2017 de Ministerio de Modernización, concluya, aunque seguramente, lejos estaremos de llegar al final del camino a una situación de culminación de la regulación, toda vez que permanentemente derecho y tecnología desafían al jurista quien debe aportar nuevas interpretaciones que permitan la innovación y la realización de las inversiones necesarias para poner a disposición de los usuarios más y mejores herramientas de comunicación.

BIBLIOGRAFÍA

PORTO, Ricardo, “Derecho Social a la Convergencia. La construcción de la Sociedad de la Información”, Buenos Aires, El dial.com, 2017.

Recepción: 23/2/2018

Aceptación: 28/3/2018

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ELECTRÓNICA (E-ADMINISTRATION): LA APLICACIÓN DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Por MARTÍN GALLI BASUALDO*

Resumen:

El uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) a la gestión de la Administración Pública trajo como resultado la necesidad de dictar una nueva regulación de esta última en sus relaciones con los ciudadanos. Esta situación novedosa la estamos viviendo en la Argentina de estos últimos años. Las profundas transformaciones que se producen con motivo de la aparición de las Administraciones electrónicas y los procedimientos administrativos electrónicos constituyen factores esenciales para el mejoramiento de la productividad y el desarrollo humano. Lo que se procura es acercar el Estado a los administrados, para que estos puedan relacionarse con las Administraciones Públicas domésticas sin colas, ni esperas, sin pérdidas de tiempo, como así también evitar distancias temporales y espaciales que suelen levantar los aparatos administrativos y la presentación de trámites, declaraciones juradas, etcétera. La burocracia pesada deja de exigir al ciudadano y se convierte en una sede electrónica más asequible para la persona humana. Aparece una nueva descentralización, la descentralización operativa, ya que el Estado se descentraliza en su gestión pública por internet, en la información que se genera y se hace llegar a los ciudadanos en diversos sitios, a través de la interoperabilidad y la integración de las redes. Por ello, la aplicación de las nuevas tecnologías lleva a la buena administración de las instituciones públicas, a mejorar la vida de los ciudadanos y al respeto y desarrollo de la persona y dignidad humana.

Palabras clave:

Derecho público, Tecnologías, Administración, Administración electrónica.

* Profesor de “Derecho Administrativo” en la Universidad de Buenos Aires; profesor titular de “Responsabilidad del Estado”, en la Carrera de Especialización en Derecho Administrativo, de la Universidad de Belgrano y profesor de “Intervención administrativa”, en la Carrera de Especialización de Derecho Administrativo Económico, de la Pontificia Universidad católica Argentina. Es miembro del Instituto de Derecho Administrativo, de la Academia Nacional de Derecho y de Ciencias Sociales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

ELECTRONIC PUBLIC ADMINISTRATION (E-ADMINISTRATION):
THE APPLICATION OF NEW TECHNOLOGIES
TO THE ADMINISTRATIVE PROCEDURE

Abstract:

The use of information and communication technologies (ICTs) for the management of Public Administration brought as a result the need to subject them, and their relations with citizens, to new regulations. This is the new situation we have undergone in Argentina in recent years. The deep transformations that occur due to the emergence of electronic administrations and electronic administrative procedures are essential factors for the improvement of productivity and human development. What is sought is to bring the State closer to the people, so that they can relate to domestic public administrations without queues, or wait, without loss of time, as well as avoid temporary and territorial distances that are often caused by administrative devices and formal presentations, sworn statements, etcetera. The heavy bureaucracy stops demanding from the citizen and becomes an electronic site that is more accessible to human beings. A new decentralization emerges —the operational decentralization— since the State is decentralized in its public management through the Internet, in the information that is generated and delivered to citizens via various sites, and through the interoperability and integration of networks. Therefore, the application of new technologies leads to good administration of public institutions, to improve the lives of citizens, and to the respect and development of the person and its human dignity.

Keywords:

Public Law, Technology, Administration, E-Administration.

1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES ACERCA
DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y LA BUENA
ADMINISTRACIÓN DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS

La actuación administrativa se realiza a través de actos, contratos y hechos (operaciones materiales) que traducen actividades de diversa índole, pero, que, fundamentalmente, concretan —en lo que aquí nos interesa— la esencial servicialidad y la naturaleza vicarial para el bien común de la Administración. Toda esa actividad, que se desarrolla en la instancia administrativa, encuentra su cauce a través de procedimientos administrativos¹.

Ahora bien, como dice el profesor uruguayo Delpiazzo, todo procedimiento administrativo electrónico trasunta una serie de actos, trámites y recaudos

¹ CASSAGNE, Juan Carlos, *Curso de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, La Ley, 2016, t. I, 11ª ed., p. 507 y ss.; DELPIAZZO, Carlos E., “Procedimientos administrativos y nuevas tecnologías. A propósito de su nuevo marco normativo”, en *Estudios de Derecho Administrativo*, La Ley Uruguay, N° 10, Montevideo, 2014, p. 49 y ss.

formales que ha de cumplimentar en su quehacer la Administración Pública², singularizado en su unidad formal, unidad de fin y su carácter instrumental, habida cuenta que:

i) implica un complejo de actos y hechos correlacionados entre sí, coligados³ y progresivos los unos a los otros, según un orden secuencial de trámites y formalidades;

ii) persigue un fin, que ordinariamente es el dictado de un acto administrativo, por el cual se encamina la actividad administrativa en pos de la eficacia de su gestión (el procedimiento, por eso, es el cauce formal de la función materialmente administrativa) y, al mismo tiempo, garantiza el respeto de los derechos e intereses particulares involucrados; y

iii) tiene una naturaleza instrumental no solo con respecto al dictado o ejecución de un acto, sino también a la obtención del interés público o bien común que debe presidir todo el obrar de la Administración.

Como hemos tenido ocasión de señalar hace unos años⁴, contamos con un procedimiento administrativo general y procedimientos administrativos especiales (en materia de defensa del consumidor, defensa de la competencia, lealtad comercial, correspondientes a las fuerzas de seguridad y militares, AFIP, etc.), aunque como objetivo debemos tender a unificar, estandarizar y uniformizar los diversos procedimientos administrativos existentes⁵, aplicando similares principios y reglas, en orden a simplificar y reducir los trámites y pasos procedimentales, como así también para resguardar el derecho de los ciudadanos a acceder más fácilmente a las Administraciones Públicas⁶.

Considero, entonces, que las Administraciones Públicas han de cumplir un rol y un carácter típicamente servicial, instrumental, fiduciario o vicarial

² DELPIAZZO, Carlos E., “Procedimientos administrativos y nuevas tecnologías. A propósito de su nuevo marco normativo”, en *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 49 y ss. Ver también: CASSAGNE, Juan Carlos, *Curso de Derecho Administrativo*, ob. cit., t. II, p. 5 y ss.

³ BARRA, Rodolfo, *Los actos administrativos contractuales. Teoría del acto coligado*, Buenos Aires, Ábaco, 1989.

⁴ GALLI BASUALDO, Martín, “Procedimientos administrativos en la industria y en el comercio interior”, AA.VV., POZO GOWLAND, Héctor - HALPERÍN, David - AGUILAR VALDEZ, Oscar - LIMA, Fernando Juan - CANOSA, Armando (dirs.), *La Ley Nacional de Procedimientos Administrativos: 40 Aniversario*, t. IV, Buenos Aires, La Ley, 2012, p. 335 y ss.

⁵ Por eso, es menester preceptuar normas uniformes y únicas para todos los sectores de la Administración en general por razones de buena administración y economía procedimental, aunque puede que para determinadas materias se requiera excepcionalmente la subsistencia de procedimientos especiales, fundados en peculiaridades que caractericen la naturaleza de las respectivas funciones (CASSAGNE, Juan Carlos, *Curso de Derecho Administrativo*, ob. cit., t. II, p. 10 y ss.; GALLI BASUALDO, Martín, “Procedimientos administrativos en la industria y en el comercio interior”, AA.VV., POZO GOWLAND, Héctor - HALPERÍN, David - AGUILAR VALDEZ, Oscar - LIMA, Fernando Juan - CANOSA, Armando (dirs.), *La Ley Nacional de Procedimientos Administrativos: 40 Aniversario*, ob. cit., t. IV, p. 335 y ss.).

⁶ Ver Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico del 2007, preámbulo, octavo párrafo.

con miras al logro del bien común y el interés público⁷. Las Administraciones Públicas domésticas tienen que poner el acento en mejorar la calidad de vida de los ciudadanos y resolver los problemas concretos que los afectan con base en un pensamiento dinámico, abierto, plural y complementario⁸. Es decir, hay que pensar en un Estado desideologizado o despolitizado⁹. De esta manera, la Administración Pública, bajo el estándar de lo que se conoce a nivel mundial como “buena administración de las instituciones públicas”, aparece anclada en el ciudadano, no ya en el poder. Se trata de una visión que sitúa en el centro de las relaciones jurídicas públicas a la persona humana, al ciudadano y su desarrollo sostenible y a la promoción de la dignidad del ser humano¹⁰.

En función de ello, las Administraciones Públicas han de ser objeto de reformas administrativas¹¹, en cuyo íter, de una u otra manera, hay que transitar por tres etapas en los diversos países, a saber; (i) la reducción del tamaño del Estado (a mi juicio, en tanto las actividades estatales de que se traten resulten innecesarias y excesivas); (ii) la estimación acerca de los resultados del proceder de la Administración, poniendo el acento en la eficacia y eficiencia de sus servicios, en la reducción de la corrupción y en la participación ciudadana; y (iii) la aplicación del inmenso potencial de tecnologías de la información y las

⁷ HERNÁNDEZ, José Ignacio, “El concepto de Administración Pública desde la buena gobernanza y el derecho administrativo global. Su impacto en los sistemas de derecho administrativo de la emergencia española”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Coruña*, Nº 16, 2012, p. 197 y ss.; PAREJO ALFONSO, Luciano, *Conceptos del Derecho administrativo*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 1982, p. 105 y ss.; MARTÍN - RETORILLO BAQUER, Sebastián, *Instituciones de Derecho Administrativo*, Madrid, Editorial Labor, 1933, p. 88 y ss.

⁸ CASSAGNE, Juan Carlos, *Los grandes principios del Derecho Público*, Buenos Aires, La Ley, 2015, p. 428 y ss.; RODRÍGUEZ ARANA MUÑOZ, Jaime, “El buen gobierno y la buena administración en la ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”, en RODRÍGUEZ ARANA MUÑOZ, Jaime - SENDÍN GARCÍA, Miguel Ángel (autores), *Transparencia, acceso a la información y buen gobierno*, Granada, Comares, 2014, p. 6 y ss. y *El ciudadano y el poder público: el principio y el derecho al buen gobierno y a la buena administración*, Madrid, Reus, 2012, p. 124 y ss.

⁹ RODRÍGUEZ ARANA MUÑOZ, Jaime, *El buen gobierno y la Buena Administración de Instituciones Públicas adaptado a la ley 5/2006, de 10 de abril*, Navarra, Thomson Aranzadi, 2006, p. 45 y ss.

¹⁰ RODRÍGUEZ ARANA MUÑOZ, Jaime, “El buen gobierno y la buena administración en la ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”, en *Transparencia, acceso a la información y buen gobierno*, ob. cit., p. 1 y ss.; *El ciudadano y el poder público: el principio y el derecho al buen gobierno y a la buena administración*, ob. cit., p. 25 y ss. y “El derecho fundamental a la buena administración y centralidad del ciudadano en el derecho administrativo”, RAP, Nº 408, p. 11 y ss. Sobre la dignidad de la persona como fuente central de todos los principios y derechos, ampliar en CASSAGNE, Juan Carlos, *Los grandes principios del Derecho Público*, ob. cit., p. 46 y ss., quien puntualiza que, de uno u otro modo, todos los derechos humanos están relacionados con la dignidad de la persona que constituye algo así como el principio general básico de todo el derecho.

¹¹ RODRÍGUEZ ARANA, Jaime, “Reformas y Modernización de la Administración Pública Española”, *La Administración Pública Española*, Madrid, INAP, 2002, p. 17 y ss.

comunicaciones para mejorar la prestación de todo tipo de servicios y la propia gestión administrativa¹².

2. LA APLICACIÓN DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

En las últimas décadas, la incorporación de la informática, la telemática y las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) a la gestión de la Administración Pública trajo como consecuencia la necesidad de dictar una nueva regulación de esta última en sus relaciones con las personas, tomando en cuenta los vertiginosos cambios experimentados por aquellas¹³.

La aplicación de las nuevas tecnologías a los procedimientos, trámites y actuaciones administrativas es una novedad en la Argentina de estos últimos años a nivel nacional no solo en la gestión pública, sino también en el orden normativo¹⁴.

Este nuevo empleo de las TIC en el desarrollo de la actuación administrativa, lleva a repensar qué entendemos como Administración Pública y derecho administrativo, las reformas administrativas y el régimen jurídico que ha de regir en las relaciones que se suscitan entre las Administraciones Públicas y las personas¹⁵; ello significa —como señala Hernández - Mendibile— que las libertades, derechos y garantías de los ciudadanos “no pueden ser sacrificados ante el altar del progreso tecnológico”. Tal cuestión resulta esencial para diseñar el marco jurídico que contemple los principios y valores que deben regir en las mencionadas relaciones, asegurando así que la utilización de los medios electrónicos, llamados a contribuir a la eficiencia, eficacia, economía, celeridad, participación, transparencia, responsabilidad y rendición de cuentas de la Administración Pública en su versión electrónica, respeten y garanticen el conjunto de libertades y derechos irrenunciables, progresivos e interdependientes de las

¹² Conf. DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo, La Ley Uruguay*, N° 1, Montevideo, 2010, p. 79 y ss.; MARTÍNEZ PUON, Rafael, “Nuevos derroteros de la reforma administrativa en América Latina”, *Revista Iberoamericana de Administración Pública*, N° 8, Madrid, INAP, 2002, p. 156 y ss.; MESTRE DELGADO, Juan F., “Nuevas tecnologías y Administración Pública”, *Documentación Administrativa*, N° 265-266, Madrid, INAP, 2003, p. 117 y ss.

¹³ HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, Libro de ponencias del VII Congreso Nacional de Derecho Administrativo, Asociación Peruana del Derecho Administrativo, Lima, Thomson Reuters, 2016, p. 307 y ss.

¹⁴ El gobierno que asumió el 10 de diciembre de 2015 en la Argentina ha dictado numerosas normas en pro de poner en funcionamiento la aplicación de estas nuevas tecnologías al procedimiento administrativo argentino (abordaremos esta cuestión *infra* en el Cap. 6).

¹⁵ PIÑAR MAÑAS, José Luis, “Administración Electrónica y Protección de datos personales”, *Dereito Monográfico: Revista xuridica da Universida de de Santiago de Compostela, Estudios sobre la modernización administrativa*, N° Extra 1, 2011, p. 145 y ss., ISSN 1132-9947.

personas o, dicho de otra manera, que las Administraciones electrónicas actúen con estricta sujeción a la Ley y al Derecho, cuando emplean el desarrollo tecnológico, respetando siempre la dignidad de las personas¹⁶.

En este sentido, cabe considerar que, conforme se expresa en la “Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico” del año 2007 (a que nos referiremos en el acápite siguiente): el mundo contemporáneo se caracteriza por las profundas transformaciones originadas en el desarrollo y difusión de las tecnologías de la información y de la comunicación —TIC— en la sociedad, y en el caso de América Latina, por el mantenimiento de profundas desigualdades sociales. En estas condiciones la información y el conocimiento constituyen factores esenciales de la productividad y el desarrollo humano, por ello es necesaria la concentración de esfuerzos para evitar la profundización de las desigualdades, facilitar la inclusión y fortalecer la cohesión social.

A su vez, en la exposición de motivos de la ley española 11/2007 de 22 de junio de 2007, titulada “Ley de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos”, se pone de relieve: las tecnologías de la información y las comunicaciones están afectando también muy profundamente a la forma e incluso al contenido de las relaciones de los seres humanos entre sí y de las sociedades en que se integran (...) una Administración a la altura de los tiempos en que actúa tiene que acompañar y promover en beneficio de los ciudadanos el uso de las comunicaciones electrónicas. Estos han de ser los primeros y principales beneficiarios del salto, impensable hace solo unas décadas, que se ha producido en el campo de la tecnología de la información y las comunicaciones electrónicas. Al servicio, pues, del ciudadano la Administración queda obligada a transformarse en una administración electrónica (...). El mejor servicio al ciudadano constituye la razón de la reformas que (...) se han ido realizando en España para configurar una Administración moderna que haga del principio de eficacia y eficiencia su eje vertebrador siempre con la mira puesta en los ciudadanos. (...) Las tecnologías de la información y las comunicaciones hacen posible acercar la Administración hasta la sala de estar de los ciudadanos o hasta las oficinas y despachos de las empresas y profesionales. Les permiten relacionarse con ella sin colas ni esperas (...). Esas condiciones permiten también a los ciudadanos ver a la Administración como una entidad a su servicio y no como una burocracia pesada que empieza por exigir, siempre y para empezar, el sacrificio del tiempo y del desplazamiento que impone el espacio que separa el domicilio de los ciudadanos y empresas de las oficinas públicas. Pero, además de eso, las nuevas tecnologías de la información facilitan, sobre todo, el acceso a los servicios públicos a aquellas personas que antes tenían grandes dificultades para llegar a las oficinas públicas, por motivos de localización geográfica, de

¹⁶ Conf. HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

condiciones físicas de movilidad u otros condicionantes, y que ahora se pueden superar por el empleo de las nuevas tecnologías. Se da así un paso trascendental para facilitar, en igualdad de condiciones, la plena integración de estas personas en la vida pública, social, laboral y cultural”.

Interesa concluir este acápite con esta importante reflexión del profesor uruguayo Delpiazzo, quien dice “un párrafo final corresponde dedicar a la insistencia en la centralidad de la persona en la nueva gobernanza. En la sociedad del conocimiento donde internet tiene tanta importancia, tenemos que ser conscientes de que la clave está en los conocimientos como capacidad para mejorar la vida de los hombres y no en acumular todo un conjunto de informaciones que vienen por la red, que muchas veces no se sabe para qué sirve...¹⁷.

3. LA ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA (*E-ADMINISTRATION*)

Tal como lo indicamos en el acápite precedente, a raíz del uso de las TIC ha surgido una nueva Administración, la “Administración electrónica” (*e-administration*), “ciber Administración”, “Administración virtual”, “Administración digital”, “Administración online” (*online administration*) y un “Gobierno electrónico” (*e-government*)¹⁸.

Las administraciones públicas electrónicas son aquellas que usan de manera extensiva e intensiva las tecnologías de la información y la comunicación en su organización, funciones o competencias y relaciones internas y externas (con los administrados y otros sujetos públicos), con los fines de racionalizar el aparato estatal y el gasto público, mejorar la calidad de los servicios a los ciudadanos, obtener mayores grados de eficiencias y eficacia, transparencia, y participación ciudadana y facilitar la rendición de cuentas y la evaluación del desempeño, y el fortalecimiento de la coordinación y cooperación entre órganos y entes públicos nacionales y supranacionales¹⁹.

¹⁷ DELPIAZZO, Carlos E., “Marco conceptual de la gobernanza con especial referencia a internet”, en *Anuario Derecho Informático*, Montevideo, FCU, 2009, t. IX, p. 33 y ss.

¹⁸ Véase PIÑAR MAÑAS, José Luis, *Administración Electrónica y Protección de datos personales*, ob. cit., p. 145 y ss.; JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, Caracas, Paredes Editores, 2009, t. I, p. 172 y ss.; DELPIAZZO, Carlos E., en MARIO MOLINA, Carlos - RODRÍGUEZ, Libardo (coords.), *Hacia dónde va el Derecho Administrativo. El derecho Público en Iberoamérica, Libro homenaje al Profesor Jaime Vidal Perdomo*, Bogotá, Universidad de Medellín, Temis, 2010, p. 392; HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.; CORVALÁN, Juan, “Hacia una Administración Pública Digital”, *Temas de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Erreius, agosto de 2017.

¹⁹ JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos*

De esta manera, la aplicación de las nuevas tecnologías al procedimiento administrativo lleva a regenerar y perfeccionar la “Administración” al darle un carácter “electrónico”, lo cual no altera la esencia de esta, sino que su objeto debe ser procurar la mejora de los servicios al ciudadano, utilizando las posibilidades que brindan las tecnologías de la información y las comunicaciones²⁰.

Como dice el profesor español Piñar Mañas, la OCDE, en su documento *The e-Government Imperative*, define el gobierno electrónico —que señala que podría ser estimado de modo semejante a la Administración electrónica— como el “uso de tecnologías de la información y comunicación, y particularmente internet, como herramienta para conseguir un mejor gobierno”. Y el mismo autor pone de resalto que el gobierno electrónico permite una triple finalidad: atención al ciudadano, buen gobierno y desarrollo de la democracia²¹.

Por su parte, otro reconocido jurista español, González - Varas Ibáñez considera que “La administración electrónica o *e-Government* se define como la utilización de las tecnologías de la información y la comunicación en las administraciones públicas, asociada a cambios en la organización y nuevas aptitudes del personal”²².

El desarrollo y difusión de dichas tecnologías, además, debe llevar a mejorar las relaciones entre las personas y las Administraciones Públicas, razón por la cual aflora el reto de modernizar a estas últimas, mejorar su gestión pública (ahora electrónica) y acercar al Estado a las personas²³. En este sentido, se *procura evitar*: las colas que durante horas y desde temprano deben realizar los ciudadanos, el desplazamiento de importantes distancias para realizar trámites (acortar, así, la distancia temporal y espacial que suelen levantar los aparatos

del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.; PIÑAR MAÑAS, José Luis, *Administración Electrónica y Protección de datos personales*, ob. cit., p. 145 y ss.; GÓMEZ PUENTE, “La Administración Electrónica”, en *La autorización administrativa. La Administración Electrónica. La Enseñanza del Derecho Administrativo*, Publicaciones de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, Cizur Menor, Thomson Aranzadi, 2007, p. 110 y ss.; Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico del 2007, Capítulo Primero.

²⁰ DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., N° 1, p. 79 y ss.

²¹ PIÑAR MAÑAS, José Luis, *Administración Electrónica y Protección de datos personales*, ob. cit., p. 145 y ss.; OECD e-Government Studies, París, 2003; “La Red Iberoamericana de Protección de Datos. Declaraciones y Documentos”, edición de la Red Iberoamericana de Protección de Datos y la Agencia Española de Protección de Datos, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, p. 80.

²² GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago, *Tratado de Derecho Administrativo*, Navarra, Aranzadi-Thomson-Civitas, 2008, t. I, p. 147.

²³ Ver, en este orden de ideas, JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.; DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss.

administrativos), los costos de tiempo y económicos del desplazamiento físico, que la persona tenga que realizar la presentación de numerosos trámites, declaraciones juradas y la inscripción en registros públicos; y también: “acortar las distancias entre los mundos rural y urbano, permitir que el administrado se pueda relacionar electrónicamente con la administración las 24 horas del día (los 7 días de la semana y los 365 días del año), crear prosperidad y compartir el conocimiento y, en fin, un enriquecimiento de la vida de todos”²⁴.

Para ello, importa primordialmente salvaguardar las garantías de acceso universal, asequible, fácil, efectivo, atemporal y sin distancias; es decir, tomar medidas públicas destinadas a evitar la profundización de las desigualdades sociales, igualar las oportunidades y promover la inclusión digital. En tal sentido, el ciudadano debe gozar del derecho a elegir entre comunicarse o relacionarse en forma electrónica o mediante las modalidades tradicionales con la Administración Pública (en caso de así necesitarlo), en orden a sortear lo que se conoce como “infoexclusión”²⁵.

Reiteramos, en todo momento las políticas públicas deben considerar la centralidad de la persona humana, en pos de garantizar el ejercicio del derecho a relacionarse con las Administraciones Públicas electrónicas con motivo de la utilización de las nuevas tecnologías.

La informatización administrativa requiere —según señala Delpiazzo— cuatro etapas para llevar a cabo la implementación de los medios electrónicos al quehacer administrativo:

(i) creación de un portal institucional en los sitios web de organismos gubernamentales: implica utilizar internet para hacer disponible la información de interés (publicación de objetivos y metas, datos estadísticos, información sobre trámites, etc.), la cual fluye en un solo sentido;

(ii) habilitar la comunicación en ambos sentidos en los sitios web de organismos gubernamentales, que permita a los ciudadanos dar información, realizar consultas y efectuar reclamos;

(iii) implementación de funcionalidades estructuradas que permitan a los particulares realizar transacciones por medio de este nuevo canal de comunicación con cada Administración (v.gr.: renovación de licencias, pago de multas o inscripción para un curso o actividad; ingreso de la nómina de trabajadores de

²⁴ PIÑAR MAÑAS, José Luis, *Administración Electrónica y Protección de datos personales*, ob. cit., p. 145 y ss.

²⁵ Véase la Carta Iberoamericana del Gobierno Electrónico (2007); JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.; HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

las empresas a efectos de efectuar sus aportes sociales; declaraciones juradas de impuestos);

(iv) instalación de un portal integrador que vincule multiplicidad de Administraciones (interoperabilidad), abarcando todos los servicios posibles de internet²⁶

Ahora bien, las Administraciones electrónicas han de observar los siguientes principios: igualdad, legalidad, conservación, seguridad, transparencia, respeto al derecho de la protección de datos personales, accesibilidad, proporcionalidad, responsabilidad, veracidad y autenticidad, adecuación y neutralidad tecnológica, cooperación administrativa y simplificación de trámites²⁷.

Conforme lo asevera Piñar Mañas, la implantación paulatina de una verdadera Administración electrónica, entendida como lo que realmente quiere significar esta expresión, trae consigo una Administración completa y multidireccional. Completa en la medida en que toda la información relativa a la Administración se encuentre disponible en la red, y multidireccional si la información fluye, por un lado, tanto desde la Administración hacia el ciudadano, como de este hacia la Administración, y por otro lado, las Administraciones median entre sí para facilitarse documentación y evitar solicitarla al ciudadano. Esa Administración electrónica ha de ser, sobre todo, accesible, sencilla, útil, cómoda, ágil, segura, confidencial y adaptada a los nuevos cambios²⁸.

De otra parte, la Administración electrónica, desde un enfoque organizativo, introduce una nueva forma de descentralización, en este caso, operativa.

En efecto, tal como afirma Delpiazzo, el acercamiento de las Administraciones Públicas nacionales, provinciales y municipales a todos los habitantes, con independencia del lugar en que se encuentren, demuestra lo antedicho. Es que el estado se descentraliza en su gestión pública por internet, en la información que se genera y que es preciso hacer llegar a los ciudadanos en diversos sitios, a través de la integración e interoperabilidad en las redes y en los servicios de comunicaciones electrónicas del conjunto de las Administraciones Públicas²⁹.

²⁶ DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss.

²⁷ JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.; HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.; las citadas ley española 11/2007 y Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico (2007), Capítulo Primero.

²⁸ PIÑAR MAÑAS, José Luis, *Administración Electrónica y Protección de datos personales*, ob. cit., p. 145 y ss.; ley española 11/2007 de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos.

²⁹ DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss.; JINESTA

De este modo, la gestión electrónica habilita a que la actuación gubernamental y administrativa sea más horizontal y menos vertical (jerárquica, como es la organización burocrática tradicional), al permitir el acceso y la interoperabilidad sistémica de la información de las diferentes instituciones entre sí y con los integrantes de la sociedad, posibilitando una mayor participación de estos³⁰.

Sobre el particular, en la exposición de Motivos de la citada ley española 11/2007³¹, se realizan las siguientes consideraciones:

Ese servicio constituye también la principal razón de ser de la Ley de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos que trata, además, de estar a la altura de la época actual. En efecto, la descentralización política del Estado no se agotó en su primer y más inmediato designio de organizar políticamente España de una forma muy diferente al Estado unitario, sino que ha sido ocasión para que la mayor proximidad democrática de los nuevos poderes autonómicos se tradujese también en una mayor proximidad de las Administraciones de ellos dependientes respecto del ciudadano. En la misma línea se mueve el reconocimiento constitucional de la autonomía local.

No obstante, esa mayor proximidad al ciudadano de la Administración, derivada de la descentralización autonómica y local, no ha acabado de superar la barrera que sigue distanciando todavía al ciudadano de la Administración, de cualquier Administración, incluida la del Estado, y que, muchas veces, no es otra que la barrera que levanta el tiempo y el espacio: el tiempo que hay que dedicar a la relación con aquella para la realización de muchos trámites de la vida diaria que empiezan a veces por la necesidad de una primera información que exige un desplazamiento inicial, más los sucesivos desplazamientos y tiempo que se dedican a posteriores trámites a hacer con la Administración para las actividades más elementales. Esas primeras barreras potencian, en ocasiones, otras que afectan a la posición servicial de las Administraciones Públicas. Estas no pueden cumplir siempre su misión atendiendo cualquier cosa que pida un ciudadano, puesto que puede estar en contradicción con los intereses de la mayoría de los demás ciudadanos, con los intereses generales representados por las leyes. Pero en esos casos —en que los intereses generales no coinciden con los intereses individuales— la relación con el ciudadano debe ser, también, lo más rápida y clara posible sin pérdidas de tiempo innecesarias. En todo caso, esas primeras barreras en las relaciones con la Administración —la distancia a la que hay que desplazarse y el tiempo que es preciso dedicar— hoy día no tienen razón de ser.

LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

³⁰ DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss.

³¹ “Ley de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos”, del 22/6/2007.

A la luz de lo hasta aquí expresado, la aplicación de las nuevas tecnologías a la Administración Pública resulta ser un elemento democratizador en potencia³² y lleva a una interesante descentralización operativa, a una gestión pública más transparente (gobierno abierto) y a una mayor publicidad de los actos y la actuación gubernamental en general.

Es incontrovertible, por ello, como nos dice Durán Martínez, que la Administración electrónica nos transporta hacia la desburocratización y despapelización, al efectivo acercamiento de las Administraciones Públicas domésticas al ciudadano y la simplificación de la tramitación burocrática tradicional³³.

4. LOS EJES ESENCIALES QUE DEBE ABARCAR EL DESARROLLO DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS ELECTRÓNICOS

Siguiendo las ideas del profesor venezolano Víctor Hernández - Mendibile³⁴, es posible hacer notar cuáles son los ejes esenciales que deben acompañar la puesta en marcha de un procedimiento administrativo electrónico:

4.1. *El eje subjetivo: la Administración electrónica y las personas*

Como hemos hecho notar, la aplicación de las nuevas tecnologías ha llevado a la aparición de las Administraciones Públicas electrónicas a nivel supranacional, nacional y local (*e-Administrations*) y gobiernos electrónicos (*e-governments*).

Las cuestiones aquí primordiales se sitúan, conforme lo ya señalado, en considerar las nuevas relaciones que se generan entre los administrados y las Administraciones públicas en el marco de la nueva gestión pública electrónica, lo cual conduce a repensar la organización administrativa, el modo de modernización del Estado y las normas jurídicas que resulten aplicables en la materia. Se trata de mejorar y hacer más fácil el vínculo entre las personas y las Administraciones Públicas (acercarlas a los ciudadanos).

En virtud de lo expuesto, se requiere de una regulación de los procedimientos administrativos (cauce natural de la actuación administrativa) que se realiza a través de medios electrónicos. Por supuesto, en tal regulación que se

³² PIÑAR MAÑAS, José Luis, *Administración Electrónica y Protección de datos personales*, ob. cit., p. 145 y ss.

³³ DURÁN MARTÍNEZ, Augusto, "Simplificación administrativa y barreras burocráticas", AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 199 y ss. y DELPIAZZO, Carlos E., "Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos", *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss.

³⁴ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, "La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras", AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

dicte debe garantizarse la centralidad de la persona humana en este campo de la relación y comunicación que se da con la Administración electrónica por el uso de las nuevas tecnologías.

Desde el enfoque de la persona humana, entonces, corresponde reconocer un derecho a elegir entre comunicarse o relacionarse a través de los medios electrónicos o de cualquier otro medio existente (inclusive el tradicional). En ningún caso debe estimarse como una obligación o una carga para la persona (niños, personas con escasa formación o mayores), ya que debe evitarse, como hemos dicho, la “infoexclusión”³⁵.

El precitado derecho se ha dado en llamar como “derecho del ciudadano a acceder más fácilmente a las Administraciones Públicas”.

De este modo, no solo se cumple con la facilitación a los ciudadanos en la presentación de trámites y realización de procedimientos administrativos que requiera justificadamente la Administración (desde luego, en el marco de la lógica propia de la desburocratización administrativa y descentralización operativa), sino que también se mejora y facilita la participación ciudadana en el debate público y la formulación de la política en general. Así las cosas, se reconoce y promueve el derecho de todos los ciudadanos a relacionarse por medios electrónicos con las Administraciones Públicas³⁶.

Desde el lado de las Administraciones Públicas, como contrapartida, estas asumen la obligación de dotar los medios y sistemas electrónicos para que ese derecho de los ciudadanos pueda ejercerse³⁷, garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso (tema sobre el cual nos hemos referido *ut supra*) y asegurar el establecimiento de lugares y equipos terminales que permitan el efectivo acceso con la asistencia pertinente para las personas que así lo necesiten³⁸.

³⁵ Véase en la Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico (2007).

³⁶ Ver PIÑAR MAÑAS, José Luis, *Administración Electrónica y Protección de datos personales*, ob. cit., p. 145 y ss.; la Carta Iberoamericana del Gobierno Electrónico (2007); JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Commemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.; HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

³⁷ PIÑAR MAÑAS, José Luis, “Administración Electrónica y Protección de datos personales”, ob. cit., p. 145 y ss.

³⁸ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.; JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Commemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

4.2. *El eje técnico jurídico: asuntos que requieren de una regulación normativa integral*

El régimen jurídico técnico administrativo que se dicte en esta materia requiere la reglamentación integral de determinados aspectos esenciales (columna vertebral de la regulación de las administraciones públicas electrónicas)³⁹, a saber:

(i) *El portal electrónico (web)*: implica un cambio en el modo de pensar a la Administración, toda vez que la ubicación física del respectivo organismo se ve suplido por el portal o sede virtual de la administración electrónica.

Ese portal electrónico, con el que se requiere en estos tiempos que cuente la Administración, debe ser permanente, una sede electrónica que permita ejecutar las competencias y funciones que tiene conferida y brindar a las personas por vía electrónica, similar acceso e información que se ofrece en la modalidad tradicional (física)⁴⁰.

Como hemos visto, ese sitio web de la Administración habilita una comunicación en ambos sentidos entre los organismos gubernamentales y el administrado o usuario.

Es importante que los portales administrativos electrónicos y el Estado en general cumplan con determinados deberes —y a tales efectos se dicten las normas jurídicas y técnicas y los actos ejecutivos necesarios— a los fines de garantizar el ejercicio efectivo del derecho de los ciudadanos a relacionarse electrónicamente con la Administración Pública y el Gobierno; la accesibilidad y la oportunidad de comunicación a las personas en general; la autenticidad e integridad de la comunicación; la implantación de instrumentos que permitan el funcionamiento del Gobierno Electrónico; la seguridad y confianza en el sistema; la regulación y establecimiento de registros electrónicos a los que los ciudadanos puedan dirigir sus peticiones y presentaciones electrónicas; el adecuado régimen de los documentos y archivos electrónicos; la calidad en el acceso, el envío, la transmisión y la recepción de documentos, información, datos de manera fidedigna; la integridad, veracidad y calidad de los datos, servicios e

³⁹ JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.; HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

⁴⁰ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.; JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

informaciones en sus sitios electrónicos y portales; la interoperabilidad de los sistemas o servicios electrónicos.

Por lo demás, es dable añadir otras páginas web a tenor de las cuales se comunican y relacionan las Administraciones Públicas con los administrados: las redes sociales (v.gr.: Facebook, Twitter), espacios de intercambio que, desde luego, no se hayan reguladas por las autoridades estatales:

(ii) *Las garantías mínimas en el procedimiento electrónico*⁴¹: en el marco del procedimiento deben brindarse las garantías mínimas para salvaguardar la integridad, autenticidad y actualización en tiempo real, de los actos, trámites e información que hayan aportado las administraciones públicas y los administrados que han participado del procedimiento y trámite electrónico.

Resulta sustancial la recepción y guarda de documentos, presentaciones, peticiones, mensajes y medios probatorios para la sustanciación del procedimiento administrativo electrónico.

También, en este sentido, se requiere no solo suficiente espacio virtual para la guarda de la información correspondiente, sino de alternativas a los usuarios para el acceso y llevar a cabo sus peticiones, en tiempo y forma, más allá de las fallas o interrupciones técnicas que puedan producirse en el sistema.

Es importante, además, que el administrado pueda tomar conocimiento por medios electrónicos acerca del estado de tramitación de los procedimientos administrativos:

(iii) *El expediente electrónico*: la novedad reside en que el procedimiento administrativo ya no se va documentando en un expediente en soporte papel, sino que en su reemplazo aparece el soporte magnético o digital (electrónico). Esto es, el abandono del papel (la despapelización) como medio habitual de guarda de la documentación⁴².

El expediente electrónico, por ello, es el modo de recopilación de los actos, actuaciones y trámites que se lleva a cabo durante la sustanciación del procedimiento administrativo en soporte digital, que deben ser debidamente registrados en la secuencia que se producen, a través de medios informáticos de compaginación hasta la terminación del procedimiento y que deben garantizar su conservación mediante las copias de seguridad, por el tiempo que establezca la legislación en la materia⁴³.

⁴¹ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.; la Carta Iberoamericana del Gobierno Electrónico (2007).

⁴² DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss.

⁴³ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss. El art. 24 de la ley uruguaya 17.243 del 29 de junio del 2000 dispone “el expediente electrónico es la serie ordenada de documentos registrados por vía informática, provenientes de la Administra-

La foliatura (fojas u órdenes) de este tipo de expediente depende de un índice electrónico que debe administrar la propia Administración y que debe garantizar la integridad del expediente⁴⁴:

(iv) *Los archivos electrónicos*: hay un espacio virtual donde se almacenan y reservan los expedientes y documentos electrónicos que componen el procedimiento administrativo. Ese lugar virtual debe contar con suficiente capacidad a tal efecto⁴⁵.

Estos archivos y registros electrónicos deben guiarse sobre la base de determinados criterios: equivalencia de los documentos electrónicos con los documentos en papel, validez (ambos documentos —en soporte electrónico y en papel— deben mantener la misma validez intrínseca), conservación y gestión de datos (nos topamos aquí con determinados deberes: la guarda de los documentos de manera que se garantice su integridad, autenticidad, mantenimiento y conservación sin posibilidades de manipulación o alteración indebida; asegurar su accesibilidad y usabilidad; y, además, reducir las chances de riesgo de pérdida de datos y amparar la efectiva recuperación de los mismos en caso de contingencia)⁴⁶.

Corresponde, entonces, que estos archivos o bancos de información electrónica observen todos los protocolos y estándares de seguridad, conservación, búsqueda, ubicación, integridad y consulta permanente en línea, así como de reproducción fiel y exacta de aquellas actuaciones o documentos que sean necesarios para los interesados⁴⁷:

(v) *Los documentos electrónicos*: se diferencian del documento tradicional en que los medios o elementos de los que se vale para su confección material, destinados a darle corporeidad, prescinden del papel apoyándose en medios magnéticos o digitales⁴⁸.

ción o terceros, tendientes a la formación de la voluntad administrativa en un asunto determinado, teniendo la misma validez jurídica y probatoria que el expediente tradicional”.

⁴⁴ JINESTA LOBO, Rafael, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

⁴⁵ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

⁴⁶ Véase en la Carta Iberoamericana del Gobierno Electrónico (2007).

⁴⁷ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.; JINESTA LOBO, Rafael, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

⁴⁸ DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss.; JINESTA

Los documentos informáticos o electrónicos mantienen la misma naturaleza pública o privada según la naturaleza del negocio del que se trate, por más que varíe su soporte electrónico o en papel (criterio de equivalencia).

Desde luego, su validez, valor probatorio y eficacia jurídica también es la misma en ambos casos. Lo único que se requiere es el cumplimiento de los extremos jurídicos previstos al efecto⁴⁹.

Existen dos tipos de documentos electrónicos. Aquel que es formado por el computador, o bien, el formado por medio del computador. En el primero, el computador no se limita a materializar una voluntad externa, sino que determina el contenido de esa voluntad, decidiendo en el caso concreto. En el segundo, el computador manifiesta simplemente una voluntad ya expresada⁵⁰:

(vi) *El acto administrativo electrónico*: es un acto jurídico que traduce una declaración, manifestación o exteriorización de la voluntad o actuación automatizada de órganos de la Administración —en sentido lato—, emitida en ejercicio de la función materialmente administrativa y caracterizada por un régimen administrativo, propio y típico del derecho administrativo, que genera efectos jurídicos directos con relación a los administrados destinatarios del acto⁵¹.

La validez del acto administrativo electrónico se halla supeditada, también, al cumplimiento de los recaudos exigibles a todos los actos de su misma naturaleza, con la diferencia que el funcionario que lo emite lo hace en soporte electrónico y ha de utilizar la firma electrónica, debiendo indicar las fechas de expedición e incorporación al expediente, así como garantizar su autenticidad, integridad y disponibilidad de contenido en el archivo electrónico, conforme así lo establezca la normativa en la materia⁵².

Al igual que en el caso del documento electrónico, como señala el profesor uruguayo Delpiazzo, el acto administrativo electrónico designa tanto al formado por el computador como el formado por medio del computador. En el primer supuesto, el computador no se limita a materializar una voluntad externa, sino que determina el contenido de esa voluntad, decidiendo en el caso concreto

LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

⁴⁹ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

⁵⁰ DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss.

⁵¹ CASSAGNE, Juan Carlos, *Curso de Derecho Administrativo*, ob. cit., t. I, p. 595; DELPIAZZO, Carlos E., “Procedimientos administrativos y nuevas tecnologías. A propósito de su nuevo marco normativo”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 49 y ss.

⁵² HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

(acto administrativo automático, sin intervención de una persona física). En el segundo, el computador simplemente manifiesta una voluntad ya expresada (semejante al acto administrativo tradicional). En ambos casos, se expresa la voluntad del órgano estatal, aunque las mencionadas en primer término no son producto de la intervención de los respectivos agentes públicos, sino del acto emitido por las computadoras (“razonamiento cibernético” que reemplaza al “razonamiento jurídico de los hombres”)⁵³.

Este tipo de actuación administrativa automatizada se produce, entonces, a partir de un sistema adecuadamente programado que no requiere de intervención de un servidor público. A través de esta actividad administrativa, se emiten actos de trámite o resolutorios, en determinados supuestos, y de mera comunicación. Se plasma, así, la informática decisional que permite la toma de decisiones sin intervención humana. Este tipo de actuaciones son viables, especialmente, en el marco de competencias regladas en las que no hay un margen de arbitrio para el órgano competente (el supuesto de hecho al que se aplica la consecuencia jurídica ha de estar exhaustivamente regulado y delimitado; v.gr.: una certificación administrativa de libre deuda). En lo relativo a las actuaciones discrecionales, cabe considerar el uso automatizado, especialmente, para el dictado de actos favorables (cuyos márgenes de maniobra o apreciación se encuentran suficiente y objetivamente controlados; v.gr.: la prórroga del pago de obligaciones tributarias)⁵⁴:

(vii) *La notificación electrónica*: el derecho del ciudadano a relacionarse electrónicamente con las Administraciones Públicas (nacionales, provinciales y municipales) comprende las notificaciones electrónicas⁵⁵.

Las notificaciones electrónicas implican la deslocalización física del domicilio de las personas⁵⁶ y es el mecanismo de comunicación que se utiliza entre organismos administrativos (comunicaciones oficiales)⁵⁷ o entre la Administración Pública (lo decimos en sentido lato) y los particulares. En este último caso, las autoridades administrativas ponen en conocimiento de las personas, mediante notificaciones electrónicas, del inicio de un procedimiento administrativo, la realización de alguna actuación en la que pueden tener interés durante la tramitación de aquel o la resolución o decisión adoptada en el procedimiento

⁵³ DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss.

⁵⁴ JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

⁵⁵ Véase en la Carta Iberoamericana del Gobierno Electrónico (2007), puntos 9.c, 10.c y 15, segundo párrafo.

⁵⁶ DELPIAZZO, Carlos E., “Procedimientos administrativos y nuevas tecnologías. A propósito de su nuevo marco normativo”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 49 y ss.

⁵⁷ Véanse los actos estatales que se citan en el Cap. 6.

mediante el acto administrativo final o definitivo (que resuelve el fondo de la cuestión)⁵⁸.

Importa señalar que la notificación personal podrá plasmarse a través del ejercicio del derecho a la accesibilidad del expediente electrónico⁵⁹ por parte del interesado, lo cual puede producirse con motivo de su ingreso a la sede electrónica del órgano de la Administración, o bien, a través del ejercicio del derecho de vista de las actuaciones, que pudiera ir acompañado de la suspensión de los plazos para la presentación de recursos administrativos y la expedición de las copias de las actuaciones administrativas electrónicas, en caso de así solicitarse⁶⁰.

Para la implementación y puesta en ejecución de las notificaciones electrónicas debe cumplirse con ciertos recaudos y garantías: a) los interesados tienen derecho a designar una dirección o domicilio electrónico personal y/o una dirección postal o física⁶¹, b) la Administración debe constatar la recepción de la notificación y conservar las constancias que acrediten la efectiva realización de la misma (o sea, la seguridad en cuanto a la efectiva y fehaciente ejecución de la diligencia y su fecha), y c) el mensaje electrónico que contenga la notificación debe incluir el texto íntegro del acto administrativo electrónico que se comunica, como así también las demás menciones que exija la ley para que tal notificación cumpla con el recaudo de eficacia⁶².

⁵⁸ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

⁵⁹ DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss. y “Procedimientos administrativos y nuevas tecnologías. A propósito de su nuevo marco normativo”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 49 y ss.; JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

⁶⁰ V. decreto 1759/1972, art. 38 (conforme las modificaciones introducidas por el decreto 894/2017).

⁶¹ En determinados ordenamientos se requiere que la utilización de las comunicaciones electrónicas haya sido solicitado o consentido expresamente (ver en Uruguay, el decreto 276/2013, arts. 26 y 27 y DELPIAZZO, Carlos E., “Procedimientos administrativos y nuevas tecnologías. A propósito de su nuevo marco normativo”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 49 y ss.

⁶² HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.; la Carta Iberoamericana del Gobierno Electrónico (2007). La Ley Nacional de Procedimientos Administrativos 19.549, en su art. 11 preceptúa la aplicación del principio de eficacia en las notificaciones, del siguiente modo: “para que el acto administrativo de alcance particular adquiera eficacia debe ser objeto de notificación al interesado y el de alcance general, de publicación...”. En la normativa uruguaya, véase la ley 16.736, art. 686 y DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss. y “Procedimientos administrativos y nuevas tecnologías. A propósito de su nuevo marco normativo”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 49 y ss.

También es preciso resaltar que en punto a lo antes expuesto, se halla en juego el principio de publicidad de los actos de gobierno, a través de medios electrónicos:

(viii) *La firma electrónica*: alude —en sentido amplio y en la medida que la firma pueda realizarse por medio de signos, códigos, claves u otros elementos similares— a cualquier método o símbolo basado en medios electrónicos utilizado o adoptado por una parte con la intención actual de vincularse o autenticar un documento, cumpliendo todas o algunas de las funciones de la firma manuscrita⁶³.

Dentro del género firma electrónica (verdadero componente medular para la implementación de las administraciones públicas electrónicas⁶⁴), se destaca la firma digital, que, según el profesor Delpiazzo, puede definirse como aquella que se crea usando un sistema de criptografía asimétrica o de clave pública basado en el uso de un par de claves asociadas: una clave privada en poder del titular, conocida únicamente por este o aún desconocida por este (si se mantiene en una tarjeta inteligente a la que se accede mediante un número de identificación personal o un dispositivo de identificación biométrica), y una clave pública, que se relaciona matemáticamente con la clave privada, y que puede ser accesible para cualquiera. Así, mediante el uso de la clave pública del destinatario (accesible a través de las denominadas autoridades certificadoras), el remitente puede estar seguro de que solo el destinatario, poseedor de la clave privada correspondiente, podrá descifrar su mensaje⁶⁵.

Se trata de una pieza clave en el procedimiento administrativo electrónico, toda vez que resulta esencial para brindar seguridad al gobierno electrónico y a la administración electrónica, certeza a un documento electrónico y sirve, al mismo tiempo, a los efectos de identificar a la persona que insta el inicio de dicho procedimiento, como al funcionario público que resuelve iniciarlo de oficio⁶⁶.

El uso de la firma electrónica en el seno de las Administraciones Públicas debe permitir la identificación con seguridad del funcionario (comunicante),

⁶³ DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss.

⁶⁴ JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

⁶⁵ DELPIAZZO, Carlos E., “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 79 y ss.

⁶⁶ JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.; VALERO TORRIJO, Julián, *El régimen jurídico de la e-Administración. El uso de los medios informáticos y telemáticos en el procedimiento administrativo*, Granada, Comares, 2003.

autoridad pública y demás personas que intervienen durante la tramitación del procedimiento y constituye una garantía de autenticidad e integridad del contenido del acto administrativo electrónico como de la autoría del mismo, así como de la persona que recibe la notificación electrónica y tiene idéntica validez y eficacia a la firma autógrafa⁶⁷.

Sin dudas, la firma electrónica y la firma digital han de tener idéntica validez y eficacia que la firma autógrafa, en tanto y en cuanto estén debidamente autenticadas por claves u otros procedimientos seguros, de acuerdo con la tecnología informática⁶⁸.

4.3. *El eje procedimental: el procedimiento administrativo electrónico*

El uso de los medios electrónicos en la gestión y actuación administrativa, implica la implementación de los procedimientos administrativos electrónicos o en línea, lo cual conduce a simplificar y acelerar la actividad formal de las Administraciones Públicas⁶⁹.

De tal manera, el procedimiento electrónico debe garantizar que se suprima o reduzca la cantidad de documentación que es requerida a los administrados, se cumpla con la agilidad y simplicidad de los trámites, se prevean medios o modos de participación, transparencia e información, reduzcan los tiempos y plazos de respuesta, racionalicen internamente la distribución del trabajo y las comunicaciones⁷⁰.

Tal vez, resultaría conveniente, en este sentido, el dictado en la Argentina de una Ley de Acceso Electrónico a las Administraciones Públicas, similar a ley española 11/2007, para completar esta etapa actual por la que atravesamos de modernización del Estado.

⁶⁷ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.: Carta Iberoamericana del Gobierno Electrónico (2007), numerales 12, 14 y 17; JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coordinador), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

⁶⁸ En el derecho uruguayo, véase la ley 17.243, art. 25.

⁶⁹ JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

⁷⁰ JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.; HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

Algunas regulaciones normativas se han dictado para el Trámite a Distancia (“TAD”), en orden a evitar el desplazamiento, la innecesaria comparecencia y la pérdida de tiempo de los administrados (v.gr.: decretos 1063/2016 y 894/2017; resolución 90/2017 de la Secretaría de Modernización Administrativa, del Ministerio de Modernización).

La Administración electrónica debe extenderse, desde luego, a los procedimientos administrativos de selección de los contratistas, por razones de eficacia, eficiencia y celeridad, como así también para salvaguardar los principios de publicidad, igualdad, competencia y concurrencia de los participantes. Ello, en todas las etapas del procedimiento administrativo de contratación desde el acto de convocatoria pertinente de acuerdo con la modalidad contractual de que se trate, hasta el acto de adjudicación y su eventual impugnación o planteos recursivos pertinentes⁷¹.

Sobre el particular, González Varas Ibáñez afirma con razón:

los contratos públicos son un ámbito donde puede resultar especialmente ventajosa la utilización de las tecnologías de la información y de la comunicación. Las operaciones tradicionales de contratación pública son largas y dilatadas, y consumen muchos recursos. Por eso, la utilización de los medios electrónicos en la contratación pública puede mejorar la eficacia, calidad y relación coste/beneficio de estos contratos⁷².

Al mismo tiempo, es preciso que se establezca la regulación de los procedimientos administrativos de segundo grado que se refieren a la tramitación de los medios de impugnación de los actos administrativos electrónicos, para aquellos casos en los cuales los interesados deciden acudir a la instancia administrativa en forma previa la vía judicial⁷³.

4.4. El eje de gestión: la gerencia pública digital

Por último, la Administración Pública Electrónica, desde el punto de vista de la gerencia pública, ha de afrontar los siguientes desafíos⁷⁴:

⁷¹ JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.; HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

⁷² GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago, *Tratado de Derecho Administrativo*, ob. cit., t. I, p. 14.

⁷³ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

⁷⁴ HERNÁNDEZ - MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de ba-

(i) Establecer una plataforma electrónica adecuada, que sea abierta o tecnológicamente neutra, que permita la adaptación y transformación con la rapidez que imponen y requieren los avances tecnológicos.

(ii) Emplear un lenguaje sencillo, práctico, amigable, que permita a cualquier persona comunicarse sin barreras.

(iii) Capacitar a los funcionarios para operar adecuadamente los equipos, las infraestructuras y las tecnologías, que actualmente existen en la sociedad de la información, el conocimiento y la innovación.

(iv) Elaborar un censo y registro de los eventuales usuarios, administrados o contribuyentes, en orden a tener conocimiento qué infraestructura y equipos se requiere para actuar con la eficacia y celeridad que estos demandan.

(v) Hacer saber a las personas acerca del derecho a elegir entre utilizar los medios electrónicos o no, en su relación con las Administraciones Públicas.

(vi) Poner a disposición de las personas en sus sedes físicas, los terminales, las redes y los funcionarios que brinden asistencia y asesoría a las personas que no conozcan la tecnología o carezcan de acceso en su domicilio o lugar de trabajo.

(vii) Reconocer que las personas que no posean e-mails o firma electrónica y quieran comunicarse con la Administración Pública de manera electrónica, puedan hacerlo en la sede física de esta, a través de los mecanismos públicos que se dispongan para ello.

(viii) Elaborar campañas de información y promoción para convencer a la sociedad que resulta tan confiable y seguro relacionarse con la Administración Pública mediante el uso de las nuevas tecnologías, como se hacía mediante los medios tradicionales.

5. RESEÑA DEL RÉGIMEN JURÍDICO VIGENTE EN ARGENTINA

El marco jurídico que rige en esta materia en nuestro país podemos sistematizarlo haciendo mérito de las siguientes normas:

La “Ley de Firma Digital” (25.506, del año 2001) admitió la eficacia jurídica del documento electrónico, la firma electrónica y la firma digital⁷⁵.

En dicho cuerpo legal, se reguló lo atinente a la “firma digital”, del siguiente modo:

se entiende por firma digital al resultado de aplicar a un documento digital un procedimiento matemático que requiere información de exclusivo conocimiento del firmante, encontrándose esta bajo su absoluto control. La

rreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.; la Carta Iberoamericana del Gobierno Electrónico (2007); CORVALÁN, Juan, “Hacia una administración pública digital”, *Temas de Derecho Administrativo*, Erreius, agosto de 2017.

⁷⁵ Ley 25.506, art. 1°.

firma digital debe ser susceptible de verificación por terceras partes, tal que dicha verificación simultáneamente permita identificar al firmante y detectar cualquier alteración del documento digital posterior a su firma. Los procedimientos de firma y verificación a ser utilizados para tales fines serán los determinados por la Autoridad de Aplicación en consonancia con estándares tecnológicos internacionales vigentes⁷⁶.

Y sobre la “firma electrónica” se previó:

se entiende por firma electrónica al conjunto de datos electrónicos integrados, ligados o asociados de manera lógica a otros datos electrónicos, utilizado por el signatario como su medio de identificación, que carezca de alguno de los requisitos legales para ser considerada firma digital. En caso de ser desconocida la firma electrónica corresponde a quien la invoca acreditar su validez⁷⁷.

A su vez, en la citada normativa se estableció que el Estado Nacional, dentro de las jurisdicciones y entidades comprendidas en lo que se conoce como “sector público nacional” (art. 8° de la ley 24.156), promoverá el uso masivo de la firma digital de tal forma que posibilite el trámite de los expedientes por vías simultáneas, búsquedas automáticas de la información y seguimiento y control por parte del interesado, propendiendo a la progresiva despapelización⁷⁸.

El decreto 434/2016⁷⁹, por el cual se aprobó el “Plan de Modernización del Estado”, indicándose entre sus objetivos constituir una Administración Pública al servicio del ciudadano en un marco de eficiencia, eficacia y calidad en la prestación de servicios, incorporando a tal fin las tecnologías de la información y de las comunicaciones, simplificando procedimientos, propiciando reingenierías de procesos y ofreciendo al ciudadano la posibilidad de mejorar el acceso por medios electrónicos a información personalizada, coherente e integral.

Dicho plan se estructuró con base en 5 (cinco) ejes⁸⁰:

(i) Plan de Tecnología y Gobierno Digital⁸¹; (ii) Gestión Integral de los Recursos Humanos; (iii) Gestión por Resultados y Compromisos Públicos; (iv) Gobierno Abierto e Innovación Pública; y (v) Estrategia País Digital.

⁷⁶ Ley 25.506, art. 2°.

⁷⁷ Ley 25.506, art. 5°.

⁷⁸ Ley 25.506, art. 48.

⁷⁹ Obsérvese que hubo que esperar 15 (quince) años para que se termine de implementar una Administración Electrónica en la Argentina (lo cual así se ordenó, como veremos a continuación, a tenor de numerosos actos estatales que ha venido dictando el gobierno actual —que asumió el 10/12/2015— desde comienzos del año 2016).

⁸⁰ Decreto 434/2016, Anexo.

⁸¹ Decreto 434/2016, Anexo. En el marco del “Plan de Tecnología y Gobierno Digital” se establecen, a su vez, 4 (cuatro) ejes e instrumentos a seguir, en los siguientes términos: “Gestión documental y el Expediente Electrónico”

Objetivo:

Implementar una plataforma horizontal informática de generación de documentos y expedientes electrónicos, registros y otros contenedores que sea utilizada por toda la administración a los fines de facilitar la gestión documental, el acceso y la perdurabilidad de la información, la reducción de los plazos en las tramitaciones y el seguimiento público de cada expediente.

Actividades:

1. Implementar una plataforma de gestión documental de expedientes y documentos electrónicos, y otros contenedores en todo el sector público.
2. Implementar una plataforma de tramitación a distancia con el ciudadano sobre los sistemas de gestión documental y expediente electrónico.
3. Implementar acciones para la generación de reportes de datos con el objetivo de contar con información estadística.

2. Desarrollo, mejora continua e integración de sistemas de gestión.

Objetivo:

Incorporar nuevos sistemas y aprovechar iniciativas ya desarrolladas e implementadas que permitan encontrar soluciones transversales de administración integradas al Sistema de Gestión Documental y Expediente Electrónico, procurando cambiar el modelo de desarrollo sectorial, hacia uno homogéneo y cohesionado.

Actividades:

1. Dotar al Estado de una infraestructura tecnológica robusta, escalable, sustentable en el tiempo y eficiente, que tenga en miras aumentar la productividad, establecer una estrategia común de implementación de sistemas, evitar diversidad de tecnologías y proporcionar servicios avanzados de desarrollo.
2. Definir los estándares tecnológicos para promover la interoperabilidad e integración de los sistemas de gestión con el fin de mejorar el control y la eficiencia de los sistemas y evitar que el ciudadano tenga que aportar información ya obrante en la administración.
3. Fortalecer el régimen de compras electrónicas e incrementar la información disponible sobre las compras del Estado.
4. Establecer los marcos normativos y operativos que resulten necesarios para aumentar el nivel de seguridad informática.
5. Fortalecer las capacidades de prevención, detección y atención de incidentes informáticos que pudieran afectar los sistemas críticos.
6. Implementar acciones para la generación de reportes de datos resultantes de los sistemas transversales de la administración con el objeto de contar con información estadística de trámites y gestión de desempeño.

3. Implementación de trámites a distancia y servicios digitales

Objetivo:

Facilitar a los usuarios acceder a la plataforma digital de información y servicios administrativos, ampliando los medios de vinculación existentes y facilitando la gestión de trámites a distancia.

Actividades:

1. Coordinar la administración y creación de canales digitales a través de redes de telecomunicaciones para facilitar la información, como aplicaciones móviles, redes sociales, etc.
2. Desarrollar servicios en línea para los usuarios, más personalizados, flexibles y trazables, apoyados en criterios de accesibilidad y usabilidad.
3. Actualizar y ampliar la Guía de Trámites, a través de la cual los organismos y entidades de la Administración Pública Nacional informan a los ciudadanos sobre las gestiones vinculadas a los servicios que tienen encomendados y los derechos que les asisten en relación con aquellos.
4. Publicar toda aquella información relevante para los ciudadanos acerca de los servicios que se proveen.
5. Implementar iniciativas tendientes a alcanzar la consolidación de los sistemas de identificación electrónica de personas permitiendo la firma a distancia de las personas humanas y jurídicas.
6. Crear los estándares de calidad y servicio que resulten necesarios, con el objetivo de medir y mejorar la atención al ciudadano y al usuario.

El decreto 561/2016 aprobó la implementación del sistema de Gestión Documental Electrónica (GDE) como sistema integrado de coagulación, numeración, seguimiento y registración de movimientos de todas las actuaciones y expedientes del Sector Público Nacional, actuando como plataforma para la implementación de gestión de expedientes electrónicos⁸².

También, por conducto del mismo acto presidencial, se ordenó a las entidades y jurisdicciones que componen el “sector público nacional (cfr. ley 24.156, art. 8°) la utilización del sistema de Gestión Documental Electrónica (GDE) para la totalidad de las actuaciones administrativas, de acuerdo con el cronograma fijado por el Ministerio de Modernización⁸³.

El decreto 1063/2016 aprobó la implementación de la plataforma de “Trámites a distancia” (TAD) del sistema de Gestión Documental Electrónica (GDE), como medio de interacción del ciudadano con la Administración, a través de la recepción y remisión por medios electrónicos de presentaciones, escritos, solicitudes, notificaciones y comunicaciones, entre otros⁸⁴.

En cuanto a la firma digital, el referido decreto prescribe:

Firma digital del sistema de Gestión Documental Electrónica (GDE). El sistema de Gestión Documental Electrónica (GDE) permite la firma digital de los documentos electrónicos en los siguientes casos:

a. Para firmar actos administrativos mediante firma digital con dispositivo criptográfico.

b. Para firmar todos los demás actos que no constituyan actos administrativos mediante firma digital con certificado del sistema.

Ambas firmas digitales gozan de plena validez en virtud de lo dispuesto en el art. 9° de la ley 25.506, asegurando indubitablemente la autoría e integridad del documento electrónico firmado digitalmente⁸⁵.

7. Impulsar la reingeniería de trámites y procesos administrativos, en función de los recursos tecnológicos utilizados, con el fin de simplificar los trámites.

8. Proponer mejoras de procesos y sistemas a la Administración Pública Nacional para modernizar sus procesos verticales.

4. Optimización de la infraestructura tecnológica del Estado

Objetivo:

Optimizar la infraestructura tecnológica de los distintos organismos del Estado.

Actividades:

1. Definir estándares para la adquisición de nueva infraestructura tecnológica.

2. Proponer planes de adecuación tecnológica para el sector público.

3. Fortalecer la infraestructura tecnológica, legal y procedimental de firma electrónica y digital necesaria, y realizar actividades de capacitación para su uso.

⁸² Decreto 561/2016, art. 1°.

⁸³ Decreto 561/2016, art. 2°.

⁸⁴ Decreto 1063/2016, art. 1°.

⁸⁵ Decreto 1063/2016, art. 13°. Este decreto contiene también normas atinentes a notificaciones electrónicas, domicilio electrónico, digitalización de documentación, el trámite a distancia (TAD), entre otras cuestiones.

En virtud de otros tantos actos administrativos reglamentarios dictados en la órbita del Ministerio de Modernización se implementaron: los módulos “Comunicaciones Oficiales” —CCOO—, “Generador de Documentos Electrónicos Oficiales” —GEDO— y “Expediente Electrónico” —EE—, todos del sistema de Gestión Documental Electrónica —GDE—, y la plataforma de “Trámites a distancia” —TAD— (v. resoluciones 3/2016 y 90/2017 de la Secretaría de Modernización Administrativa, del Ministerio de Modernización; Resoluciones 12/2016, 65/2016 y 508/2016 del Ministerio de Modernización; y demás normas dictadas en su consecuencia).

El decreto 894/2017 vino a actualizar el reglamento de la Ley de Procedimientos Administrativos 19.549 para apropiarlo a una Administración Pública Electrónica. En efecto, en el mencionado acto presidencial se introducen modificaciones al decreto 1759/72 en orden a incorporar las regulaciones necesarias para adecuar los trámites, normas, actos, actuaciones y demás cuestiones propias del procedimiento administrativo al GEDO, GDE, EE, CCOO y el TAD.

Por último, el reciente decreto de necesidad y urgencia 27/2016 preceptuó que

...los documentos oficiales electrónicos firmados digitalmente, expedientes electrónicos, comunicaciones oficiales, notificaciones electrónicas y domicilio especial constituido electrónico de la plataforma de trámites a distancia y de los sistemas de gestión documental electrónica que utilizan el Sector Público Nacional, las provincias, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, municipios, Poderes Judiciales, entes públicos no estatales, sociedades del Estado, entes tripartitos, entes binacionales, Banco Central de la República Argentina, en procedimientos administrativos y procesos judiciales, tienen para el Sector Público Nacional idéntica eficacia y valor probatorio que sus equivalentes en soporte papel o cualquier otro soporte que se utilice a la fecha de entrada en vigencia de la presente medida, debido a su interoperabilidad que produce su reconocimiento automático en los sistemas de gestión documental electrónica, por lo que no se requerirá su legalización⁸⁶.

CONCLUSIONES

A la luz de lo expuesto, podrá colegirse que el derecho de los ciudadanos a relacionarse por medios electrónicos con las Administraciones Públicas supone una serie de obligaciones correlativas que deben asumir estas, para lo cual se requiere de buenas políticas públicas, la implantación de los principios de un gobierno digital y un fuerte y significativo liderazgo político al más alto nivel

⁸⁶ Decreto 27/2017, art. 128.

en esta materia⁸⁷ (como el que vivimos, en este momento, a mi juicio, en la Argentina).

Como dice Durán Martínez “el uso de la nueva tecnología es muy apropiado para combatir la burocracia, obtener una mayor transparencia de la cosa pública y, en definitiva, lograr un ejercicio de la función administrativa más eficaz, tomando este último término en su más amplia acepción”⁸⁸.

El cambio sustancial que el desarrollo y el empleo de las nuevas tecnologías está produciendo y va a seguir produciendo sin duda en el futuro en las Administraciones Públicas⁸⁹, el procedimiento administrativo, los procedimientos competitivos de contratación pública, nos ubican, según señala Delpiazzo, ante una nueva servicialidad administrativa. De tal manera, se trata de transformaciones que no deben ser vistas como esenciales, sino como “instrumentales para el mejor logro del bien común”. “Y siendo así, el desafío para el moderno Derecho Administrativo es adecuarse a esa nueva perspectiva sin perder de vista lo permanente del ser y del quehacer de la Administración: servir”⁹⁰.

Estas transformaciones o reformas administrativas, tal como asegura Hernández Mendibile, han de ampliar el espectro de propuestas para la promoción de la participación, la rendición de cuentas por las autoridades y la colaboración de las personas en la gestión pública, es decir, la remoción de los obstáculos que impiden el libre desarrollo de la personalidad y el respeto de la dignidad humana. Las estrategias y tácticas que se deben elaborar e implementar han de tender a lograr que el derecho fundamental a la buena administración no sea una declaración retórica, vacío de contenido, sino una auténtica realidad material. En tal sentido, dicho autor puntualiza

la respuesta se debe plantear de cara a la persona humana, en la condición en que se encuentra frente a las Administraciones Públicas, como sujetos a cuyo servicio está destinada la actividad de aquellas, con miras, por una parte, a garantizar el ejercicio de los derechos y las libertades reconocidos en una sociedad democrática; y por la otra, a materializar la satisfacción del interés general, mediante la remoción efectiva de todos los obstáculos que dificulten o impidan el libre desarrollo de la persona y respecto de su dignidad⁹¹.

⁸⁷ JINESTA LOBO, Ernesto - HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, ob. cit., t. I, p. 172 y ss.

⁸⁸ DURÁN MARTÍNEZ, Augusto, “Simplificación administrativa y barreras burocráticas”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 199 y ss.

⁸⁹ PIÑAR MAÑAS, José Luis, “Administración Electrónica y Protección de datos personales”, ob. cit., p. 145 y ss.

⁹⁰ DELPIAZZO, Carlos E., “Procedimientos administrativos y nuevas tecnologías. A propósito de su nuevo marco normativo”, *Estudios de Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 49 y ss.

⁹¹ HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable*, ob. cit., p. 307 y ss.

Resulta pertinente, entonces, concluir con las siguientes reflexiones del profesor Rodríguez - Arana:

la clave hermenéutica para conducir el desafío presente reside en abrirse más a la gente y menos a los sistemas y procedimientos. Los protagonistas son los ciudadanos concretos y la organización tiene que estar mirando continuamente los problemas, las dificultades, los anhelos, los intereses colectivos de esas personas. Lo que ocurre es que desgraciadamente la historia de los fracasos de las reformas administrativas tiene mucho que ver con la historia de la permanente mirada de la organización hacia sí misma, en vez de mirar continuamente hacia los problemas sociales. La buena administración, el buen gobierno ha de realizarse mirando permanentemente a las necesidades colectivas de los ciudadanos desde los (...) parámetros del pensamiento abierto, plural, dinámico y complementario⁹².

BIBLIOGRAFÍA

- BARRA, Rodolfo, *Los actos administrativos contractuales. Teoría del acto coligado*, Buenos Aires, Ábaco, 1989.
- CASSAGNE, Juan Carlos, *Los grandes principios del Derecho Público*, Buenos Aires, La Ley, 2015, p. 428 y ss.
- *Curso de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, La Ley, 2016, t. I, 11ª ed., p. 507 y ss.
- CORVALÁN, Juan, “Hacia una Administración Pública Digital”, *Temas de Derecho Administrativo*, Errejus, agosto de 2017.
- DELPIAZZO, Carlos E., en MOLINA, Carlos Mario - RODRÍGUEZ, Libardo (coords.), *Hacia dónde va el Derecho Administrativo. El derecho Público en Iberoamérica*, Libro homenaje al Profesor Jaime Vidal Perdomo, Bogotá, Universidad de Medellín, Temis, 2010, p. 392
- “Marco conceptual de la gobernanza con especial referencia a internet”, en *Anuario “Derecho Informático”*, Montevideo, FCU, 2009, t. IX, p. 33 y ss.
- “Noción y Regulación del procedimiento y de los actos administrativos electrónicos”, *Estudios de Derecho Administrativo*, Montevideo, La Ley Uruguay, 2010, N° 1, p. 79 y ss.
- “Procedimientos administrativos y nuevas tecnologías. A propósito de su nuevo marco normativo”, *Estudios de Derecho Administrativo*, Montevideo, La Ley Uruguay, 2014, N° 10, p. 49 y ss.

⁹² RODRÍGUEZ - ARANA MUÑOZ, Jaime, “El buen gobierno y la Buena Administración de Instituciones Públicas adaptado a la ley 5/2006, de 10 de abril”, ob. cit., pp. 75-76.

- GALLI BASUALDO, Martín, “Procedimientos administrativos en la industria y en el comercio interior”, AA.VV., POZO GOWLAND, Héctor - HALPERÍN, David - AGUILAR VALDEZ, Oscar - LIMA, Fernando Juan - CANOSA, Armando (dirs.), *La Ley Nacional de Procedimientos Administrativos: 40 Aniversario*, Buenos Aires, La Ley, 2012, t. IV, p. 335 y ss.
- GÓMEZ PUENTE, “La Administración Electrónica”, en *La autorización administrativa. La Administración Electrónica. La Enseñanza del Derecho Administrativo*, Publicaciones de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, Cizur Menor, Thomson Aranzadi, 2007, p. 110 y ss.
- GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago, *Tratado de Derecho Administrativo*, Aranzadi-Thomson-Civitas, Navarra, 2008, t. I, p. 147.
- HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor Rafael, “La gobernanza, la buena administración y el gobierno abierto como expresiones de simplificación administrativa y supresión de barreras”, AA.VV., en *Derecho Administrativo: hacia un Estado más confiable, Libro de ponencias del VII Congreso Nacional de Derecho Administrativo*, Asociación Peruana del Derecho Administrativo, Lima, Thomson Reuters, 2016, p. 307 y ss.
- JINESTA LOBO, Ernesto, “Administraciones públicas electrónicas: retos y desafíos para su regulación en Iberoamérica”, en HERNÁNDEZ MENDIBILE, Víctor (coord.), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela*, Caracas, Paredes Editores, 2009, t. I, p. 172 y ss.
- MARTÍNEZ PUON, Rafael, “Nuevos derroteros de la reforma administrativa en América Latina”, *Revista Iberoamericana de Administración Pública*, Nº 8, Madrid, INAP, 2002, p. 156 y ss.
- MESTRE DELGADO, Juan F., “Nuevas tecnologías y Administración Pública”, *Documentación Administrativa*, Nº 265-266, Madrid, INAP, 2003, p. 117 y ss.
- PIÑAR MAÑAS, José Luis, “Administración Electrónica y Protección de datos personales”, *Dereito Monográfico: Revista xuridica da Universida de de Santiago de Compostela, Estudios sobre la modernización administrativa*, Nº Extra 1, 2011, p. 145 y ss., ISSN 1132-9947.
- RODRÍGUEZ - ARANA MUÑOZ, Jaime, “El buen gobierno y la buena administración en la ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”, en RODRÍGUEZ - ARANA MUÑOZ, Jaime - SENDÍN GARCÍA, Miguel Ángel (autores), *Transparencia, acceso a la información y buen gobierno*, Granada, Comares, 2014, p. 6 y ss. y *El ciudadano y el poder público: el principio y el derecho al buen gobierno y a la buena administración*, Madrid, Reus, 2012, p. 124 y ss.
- “El derecho fundamental a la buena administración y centralidad del ciudadano en el derecho administrativo”, RAP, Nº 408, p. 11 y ss.

- *El buen gobierno y la Buena Administración de Instituciones Públicas adaptado a la ley 5/2006*, Navarra, Thomson Aranzadi, 2006, p. 45 y ss.
- “Reformas y Modernización de la Administración Pública Española”, *La Administración Pública Española*, Madrid, INAP, 2002, p. 17 y ss.
- VALERO TORRIJO, Julián, *El régimen jurídico de la e-Administración. El uso de los medios informáticos y telemáticos en el procedimiento administrativo*, Granada, Comares, 2003.

Recepción: 15/2/2018

Aceptación: 25/3/2018

EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DIGITAL.
UN PANORAMA DE SU REGULACIÓN JURÍDICA EN ARGENTINA

Por MELISA RABÁN* y GUSTAVO SÁ ZEICHEN**

“Pero quizás esta incapacidad para
ver sea producto de la sombra
que la gran niebla que se aproxima
proyecta sobre este mundo ya
viejo”
Umberto Eco. *El nombre de la rosa*.

“Ya no es necesario temer lo que
hemos aprendido a entender”
Mercedes Bunz. *La revolución
silenciosa*.

Resumen:

El presente trabajo analiza el impacto de las TIC en el procedimiento administrativo en la Argentina. Se abordan en forma general las principales pautas para la implementación del llamado “Gobierno Digital”, y particularmente las normas específicas en materia de procedimiento administrativo digital.

La adopción del trámite digital trae por añadidura la exigencia de realizar un nuevo análisis sistémico y evaluar una reingeniería de procesos, exigencias y regulaciones, tendiendo a simplificar y eficientizar el procedimiento administrativo y la propia actividad estatal, con miras a rebalancear y potenciar el “equilibrio áureo iusadministrativo”: hacer un Estado más eficaz en su rol de garante del bien común, y tendiendo a garantizar los derechos de los ciudadanos.

* Abogada (UBA). Especialista en Derecho Público (Escuela de Abogados de la Procuración del Tesoro de la Nación).

** Abogado (UBA). Master en Derecho Administrativo; Master en Magistratura y Derecho Judicial (ambos de la Universidad Austral) y en Master Acción Política y Participación Ciudadana en el Estado de Derecho (U. Francisco de Vitoria, España). Especialista en Derecho de la Alta Tecnología (UCA) y Diploma de especialización en Derecho Administrativo y Financiero (U. Salamanca). Es docente y autor de diversas publicaciones de su especialidad.

Palabras clave:

Procedimiento Administrativo Digital, Gobierno Electrónico, Gobierno Digital; Tecnologías de la Información y Comunicación; Reglamento Nacional de Procedimiento Administrativo.

DIGITAL ADMINISTRATIVE PROCEDURE.
AN OVERVIEW OF ITS LEGAL REGULATION IN ARGENTINA

Abstract:

This paper analyzes the impact of ICTs in the administrative procedure in Argentina. It addresses the main guidelines for the implementation of the so-called “Digital Government” in general, and particularly the specific rules on digital administrative procedure.

The adoption of the digital procedure brings in addition the requirement to carry out a new systemic analysis and evaluate a reengineering of processes, requirements and regulations, tending to simplify and streamline the administrative procedure and the State activity itself, with a view to rebalancing and enhancing the “aureus iusadministrative balance”: to make a State that is more effective in its role as guarantor of the common good, and tending to guarantee the rights of citizens.

Keywords:

Digital Administrative Procedure, Electronic Government, Digital Government, Information and Communication Technologies, National Regulation of Administrative Procedure.

INTRODUCCIÓN

Las tecnologías de la información y las comunicaciones (en adelante, TIC) son una herramienta que los gobiernos tienen a su alcance para lograr mayores grados de eficiencia y transparencia, y mejores estándares en cuanto a servicios prestados a los ciudadanos, que pueden verse enormemente beneficiados por el uso estratégico, extensivo e intensivo que el Estado haga de ellas¹.

El presente artículo aborda el escenario normativo establecido a nivel nacional para implementar y regular al denominado “*Procedimiento Administrativo Digital*”. Metodológicamente, intenta hacerlo desde una mirada más abar-

¹ Ver SÁ ZEICHEN, Gustavo, “El procedimiento administrativo electrónico en la reforma a la Ley de Procedimientos Administrativos”, *Revista La Ley*, N° 4, año 7, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, agosto 2014, p. 360 y ss.

cativa, en un acercamiento desde lo macro: partiendo desde la sociedad de la información en la que el gobierno y la sociedad están inmersas.

En nuestro país, en un corto periodo de tiempo se ha producido una modificación profunda en la materia, con reformas relevantes de la normativa y modificaciones sustanciales en la relación del Estado con el ciudadano, habiéndose iniciado un “cambio de época” al pasarse del antiguo modelo del “formato papel” al nuevo —y por eso, todavía plagado de interrogantes— “paradigma digital”.

Y, como intentaremos desarrollarlo en el presente, ese cambio de paradigma no es meramente “instrumental”, sino que representa una mutación que conmociona la relación misma de la Administración con el particular.

Esa transmutación de la relación Estado-ciudadano —que se verifica en un contexto donde las personas son “empoderadas” por la tecnología, que les proporciona nuevas formas para expresar sus opiniones, coordinar sus esfuerzos y hasta eludir la supervisión gubernamental²—, no podía carecer de efectos en el Derecho Administrativo —en general—, y en el procedimiento —en particular—, si entendemos a este como cauce o camino propio para el ejercicio de las funciones estatales que tiene por fin tanto garantizar los derechos de las personas como la legitimidad, racionalidad, acierto y eficacia de las decisiones estatales³. Si el procedimiento es el “modo de realización del derecho administrativo”⁴, y las TIC impactan fuertemente en su estructura, es dable concluir que las TIC poseen de algún modo un impacto transversal y profundo en todo el Derecho Administrativo.

1. DEL GOBIERNO DIGITAL

La revolución digital, al modificar estructuralmente lo que el ser humano hace y piensa, naturalmente reconfigura la relación entre el ciudadano y el Estado. Su desarrollo exponencial, obliga al Estado a gestionar de manera más eficaz, simple y eficiente.

*1.1. La revolución digital y el Estado*⁵

La revolución digital es, tal vez, el único cambio disruptivo de paradigma en la historia de la humanidad que ha tomado impulso por su cuenta sin que el

² SCHWAB, Klaus, *La cuarta revolución industrial*, Buenos Aires, Debate, 2017, p. 92.

³ BALBÍN, Carlos, *Tratado de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, La Ley, 2010, t. III, pp. 466, 468 y 469.

⁴ BLANKE HERMANN, Josef, “La función del procedimiento administrativo para el cumplimiento de mandato de ejecución, protección y concretización del derecho administrativo”, en AA.VV., *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa*, Buenos Aires, Eudeba, Konrad Adenauer Stiftung, 2012, p. 25.

⁵ SÁ ZEICHEN, Gustavo, “Gobierno inteligente: Cuatro esenciales para salvar al estado”, publicado en *DPI Cuántico, Derecho Para Innovar*, N° 178, año: 2, ediciones del 20 y

Estado (como poder público en general) pueda lograr el control efectivo del proceso. Históricamente, ante una revolución, o el Estado tomaba control o la revolución pasaba a ser el nuevo *status quo* de poder formal. Nada de eso pasa con “la revolución silenciosa”⁶. Por primera vez en la historia el Estado perdió el control absoluto sobre movimientos que no puede abarcar, regular, enmarcar. Pero tampoco el “poder disruptivo” intenta ocupar ese espacio de poder. Es por eso que el Estado ha quedado rezagado en materia de regulación y control de la problemática y, desde lo jurídico, es que normalmente se encuentra a la saga de los acontecimientos, en una situación de perplejidad, sin saber cómo, cuándo, de qué manera y con qué intensidad regular el fenómeno, que posee “vida propia” y encuentra formas de autorregulación en una dinámica que muchas veces deja de lado al Estado, en un proceso en el que aún hoy no logra retomar el control. Y tal vez nunca lo retome completamente.

En definitiva, el Derecho va detrás de los avances tecnológicos sencillamente porque el Estado es el que va detrás de la revolución digital⁷.

Esto permite deducir que, si el Estado no se reformula, no se reinventa, no se vuelve a diseñar desde otras bases, tendrá un futuro de pronóstico reservado, donde podría verificarse una creciente complejidad en la articulación con la sociedad y con los individuos. El Estado cuenta por ahora con su “necesidad”, pero la ciudadanía es cada vez más autónoma. Difícilmente desaparezca —en tanto posee el mandato de lograr eficazmente el bien común—, pero si no se somete a una reinención, quedará cada vez más disminuido y desfasado de los verdaderos vectores de funcionamiento de las cosas y por ende, alejado de su propósito fundacional.

En ese trance, nació hace algunos pocos años (si tenemos en cuenta la larga vida de historia del Estado) el llamado “gobierno electrónico”.

1.2. *El Estado y las nuevas tecnologías: el gobierno electrónico*

Es una realidad insoslayable que la sociedad está volcándose rápidamente a las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (TIC). El Estado, aunque más lentamente que los particulares, también incorpora las TIC a su gestión y funcionamiento. Se generan así nuevas relaciones de los ciudadanos entre sí, y entre la ciudadanía y el Estado, que imponen a estas nuevas reivindicaciones

27/11/2017 https://dpicuantico.com/area_diario/doctrina-en-dos-paginas-diario-administrativo-nro-178-21-11-2017/.

⁶ Como la llama BUNZ, Mercedes, *La revolución silenciosa. Cómo los algoritmos transforman el conocimiento, el trabajo, la opinión pública y la política sin hacer mucho ruido*, Buenos Aires, Cruce, 2017.

⁷ Señala Schwab que “Los gobiernos también deben adaptarse al hecho de que el poder está desplazándose, del Estado a los agentes no estatales y de instituciones establecidas a redes independientes. (...) Los gobiernos están cada vez más afectados por esta naturaleza cada vez más transitoria y evanescente del poder”. SCHWAB, Klaus, *La cuarta...*, ob. cit., pp. 91 y 92.

y demandas. Se exige, sobre todo, una forma de gestionar más eficiente, más directa, más fácil, más transparente. Una Administración mejor.

La fusión de TIC y gestión pública configuran el llamado “gobierno electrónico”⁸.

El gobierno electrónico es más que un mero *website* en Internet; es un proceso de transformación para modernizar la Administración Pública, un nuevo paradigma para el sector público.

La “Administración Electrónica” fue definida en Europa como “el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las Administraciones Públicas, combinado con cambios organizativos y nuevas aptitudes, con el fin de mejorar los servicios públicos y los procesos democráticos, y reforzar el apoyo a las políticas públicas”⁹.

Resulta muy interesante esta definición, ya que no limita el concepto a la mera aplicación de tecnología a los procesos públicos (elemento tecnológico), sino que introduce dentro de la noción a los cambios organizacionales (elemento institucional, que incluye el marco jurídico) y a los cambios en las actitudes (elemento subjetivo o “factor humano”). Los tres elementos mencionados deben ser tratados de manera simultánea y equilibrada para asegurar el éxito de la implementación del gobierno electrónico, el que implica una fuerza extraordinaria de cambio y de transformación, recreando la manera en que el gobierno actúa e interactúa con los ciudadanos.

Ese gobierno electrónico, que nace como una nueva forma de gestión, comienza a ser considerado ya no como una opción asumible por el Estado según criterios de mérito o conveniencia, sino como un derecho de los ciudadanos, y una correlativa obligación de los Estados. Así lo entiende, por ejemplo, la Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico (2007)¹⁰, donde se establece que los Estados reconocen el “derecho” de los ciudadanos a relacionarse electrónicamente con sus gobiernos¹¹.

En cuanto al contexto jurídico, los principales objetivos que pueden destacarse de las normas que disponen las distintas políticas públicas en materia de Gobierno Digital, son los siguientes: a) facilitar la gestión documental *reduciendo*

⁸ La Administración electrónica consiste en el uso de las TIC en las administraciones públicas, combinado con cambios organizativos y nuevas aptitudes, con el fin de mejorar los servicios públicos y los procesos democráticos y reforzar el apoyo a las políticas públicas (conf. *Comunicación de la Comisión Europea*, “El papel de la Administración electrónica en el futuro de Europa”, Bruselas, 26/9/2003, COM [2003] 567 Final).

⁹ UNIÓN EUROPEA, documento de la Comisión, ob. cit.

¹⁰ Aprobada por la IX Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado —Pucón, Chile, 2007—, y adoptada por la XVII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno —Santiago de Chile, 10/11/2007 (resolución 18 de la Declaración de Santiago)—. Accesible en http://www.bnp.gob.pe/portalbnp/pdf/transparencia/normaslegales/2010/jun/carta_iberamericana_de_gobierno_electronico.pdf.

¹¹ Igualmente, la derogada ley española 11/07. Actualmente, la reciente Ley de Procedimientos Administrativos española mantiene el criterio.

do los plazos¹²; b) aumentar la *productividad* y lograr *soluciones transversales*; c) *simplificación administrativa*¹³; d) aumentar el nivel de *seguridad informática*; e) contar con *información estadística* de trámites y gestión de desempeño y; f) creación de canales digitales de “acceso al Estado” como aplicaciones móviles y redes sociales, y firma a distancia de las personas humanas y jurídicas¹⁴.

Rivero Ortega considera que los tres principales empleos de las nuevas tecnologías en el ámbito de la Administración Pública son: 1. la actividad informativa (las TIC como mecanismos eficaces para ofrecer información y documentación pública a los ciudadanos); 2- el procedimiento administrativo electrónico (tramitación de procedimientos a través de TIC) y 3. los servicios públicos prestados mediante TIC¹⁵.

El presente trabajo analiza entonces en particular el impacto de las nuevas tecnologías en el procedimiento administrativo, el que resulta de vital importancia para el desempeño estatal, tanto para su funcionamiento interno como en su vinculación con los ciudadanos.

1.2.1. El procedimiento administrativo digital. Principios

El impacto de las tecnologías en el procedimiento modifica su misma estructura, pasando de un concepto basado en un conjunto de “trámites” secuenciales y formalizados, a una concepción que lo define como un sistema consistente en un conjunto de secuencias organizadas de obtención y tratamiento de información tendiente a estructurar los múltiples contactos y vinculaciones que existen entre el ciudadano y el Estado¹⁶.

Para adentrarnos en las principales características y singularidades del procedimiento administrativo digital, es útil recordar primeramente la aplicación de principios que ya rigen el procedimiento administrativo “tradicional” y que siguen vigentes en el nuevo modelo. Entre los más importantes se menciona generalmente a los de legalidad (o de legitimidad), de verdad material, de oficialidad, del informalismo, de gratuidad, de eficacia, el debido proceso adjetivo —que incluye el derecho a ser oído, a ofrecer y producir pruebas, y a una decisión fundada—¹⁷, de igualdad, de objetividad, pro acción y de tutela judicial,

¹² A partir de la implementación principalmente del Expediente Electrónico. Ver decreto 561/2016 del 6/4/2016 y Eje 1, punto 4; Eje 3, punto 1, del Plan de Modernización del Estado, decreto 434/2016, 1/3/2016.

¹³ Por ejemplo, evitando que el ciudadano tenga que aportar información ya obrante en la Administración.

¹⁴ Ver Eje 1 del Plan de Modernización del Estado, decreto 434/2016, 1/3/2016.

¹⁵ RIVERO ORTEGA, Ricardo, *El expediente administrativo. De los legajos a los soportes electrónicos*, Cizur Menor, Thomson Aranzadi, 2008, 2ª ed., p. 160.

¹⁶ Conforme VALERO TORRIJOS, Julián, *Derecho, Innovación y Administración Electrónica*. Sevilla, Global Law Press, 2013, pp. 287 y 288, con referencia a Javier Barnés.

¹⁷ DURAND, Julio C., “El procedimiento administrativo en Latinoamérica”, en *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa*, Buenos Aires, Eudeba, 2012, p. 298.

transparencia, publicidad, participación, control sobre los trámites administrativos y gratuidad¹⁸.

Dichos principios, no son excluyentes unos de otros, sino que, por el contrario, deben aunarse en una aplicación conjunta y armónica, cuyo resultado será la existencia de un procedimiento administrativo activo, simple, eficaz y a al mismo tiempo respetuoso de los derechos e intereses de los administrados¹⁹. Pero, como sabemos, más allá del enunciado formal de estos principios, la práctica era muchas veces impermeable a ellos, con la ya conocida hiperburocratización de los procedimientos, formales, lentos, engorrosos y antieconómicos en recursos (especialmente tiempo del particular).

Existen también principios específicos que se suman a los tradicionales, algunos nuevos, otros constituyendo una adecuación de aquellos, conformando un nuevo y reforzado plexo de principios que rige y guía el nuevo procedimiento administrativo digital. Veamos brevemente:

a. *Principio de igualdad*: En ningún caso el uso de los medios electrónicos puede implicar la existencia de restricciones o discriminaciones para los ciudadanos que se relacionen con la Administración Pública por medios no electrónicos, tanto respecto al acceso a la prestación de servicios públicos como respecto a cualquier actuación o procedimiento administrativo²⁰. Esto debe provocar la implementación de políticas públicas activas tendientes a eliminar la “brecha digital”.

b. *Principio de legalidad*: Implica que las garantías previstas para el ciudadano en el procedimiento administrativo “tradicional” se mantengan idénticas en los medios electrónicos²¹.

c. *Principio de conservación*: en virtud del cual se garantiza que las comunicaciones y documentos electrónicos se conservan en las mismas condiciones que por los medios tradicionales²².

d. *Principio de transparencia y accesibilidad*: garantiza que la información de las Administraciones Públicas y el conocimiento de los servicios por medios electrónicos se haga en un lenguaje comprensible según el perfil del destinatario²³.

e. *Principio de proporcionalidad*: Los requerimientos de seguridad aplicables a los sistemas deben ser adecuados a la naturaleza de la relación que se establezca con la Administración²⁴.

¹⁸ BALBÍN, Carlos, *Tratado de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, La Ley, 2010, t. III, p. 515.

¹⁹ ESCOLA, Héctor Jorge, *Tratado general de procedimiento administrativo*, Buenos Aires, Depalma, 1981, 2ª ed. actualizada, p. 124.

²⁰ CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO —CLAD—, “Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico”, cit., p. 8.

²¹ CLAD, “Carta Iberoamericana...”, ob. cit., p. 8.

²² CLAD, “Carta Iberoamericana...”, ob. cit., pp. 8 y 9.

²³ *Ibid.*, p. 9.

²⁴ *Ibid.*

f. *Principio de responsabilidad*: La Administración y el Gobierno responden por sus actos realizados por medios electrónicos de la misma manera que de los realizados por medios tradicionales²⁵.

g. *Principio de adecuación tecnológica*: La administración elegirá las tecnologías más adecuadas para satisfacer sus necesidades. En virtud de dicho principio se recomienda el uso de estándares abiertos y de software libre en razón de la seguridad, sostenibilidad a largo plazo y para prevenir que el conocimiento público no sea privatizado. En ningún caso este principio supone limitación alguna al derecho de los ciudadanos a emplear la tecnología de su elección en el acceso a las Administraciones Públicas²⁶.

La llegada y el impacto de las nuevas tecnologías al ámbito público, no ha venido a modificar la esencia del procedimiento, sino más bien, a dotarlo, en gran medida, de celeridad, eficacia y transparencia, esencialmente con el objetivo de fortalecer los derechos de las personas. El adjetivar de “electrónico” o “digital” al clásico concepto de procedimiento administrativo, pone de relieve ese impacto, que tiene fuerte incidencia no solo en lo procedimental y formal—donde este es indiscutible y directo—, sino también en el modo de (re)definir la forma en que se vincula el Estado con el ciudadano, de una manera más rápida, eficiente, fácil, transparente y al servicio del particular²⁷.

2. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DIGITAL EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL

Llegamos al centro de nuestro análisis para pasar revista a la situación actual en nuestro país.

En el ámbito nacional existen diversas leyes que regulan las TIC a nivel “macro”. Por ejemplo, la ley 26.522 de Servicio de Comunicación Audiovisual, y la ley 27.078, que fundamentalmente declara de interés público al desarrollo y a los recursos asociados a las TIC. La finalidad de dicha norma se encuentra prevista en el art. 2º que establece que la misma garantiza el derecho humano a las comunicaciones y a las telecomunicaciones, y reconoce a las TIC como un factor preponderante en la independencia tecnológica y productiva. Asimismo establece que el Estado en su rol de planificador, incentiva la función social de dichas tecnologías procurando la accesibilidad y asequibilidad de las TIC para el pueblo.

Ergo, el legislador nacional considera que las TIC cumplen una *función social* y, además, las considera un “*derecho humano*”²⁸.

²⁵ CLAD, “Carta Iberoamericana...”, ob. cit., p. 9.

²⁶ *Ibid.*, pp. 9 y 10.

²⁷ SÁ ZEICHEN, Gustavo, E. P., “El procedimiento administrativo electrónico...”, ob. cit.

²⁸ CORVALÁN, Juan G., “Hacia una administración pública digital”, en *Temas de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Erreius, agosto de 2017, p. 621 y ss.

Partiendo de esa base, el Poder Ejecutivo comenzó un camino de implementación de nuevas tecnologías que impactan directamente en el procedimiento administrativo, que termina concretándose con el nuevo andamiaje normativo en materia de Modernización del Estado²⁹ e implementación del llamado Gobierno Digital, culminando —al menos a la fecha de este análisis— con la sanción del decreto PEN 894/2017 que aprueba el nuevo texto ordenado del Reglamento de Procedimientos Administrativos (RLPA).

Veamos brevemente entonces el marco normativo del procedimiento administrativo electrónico a la fecha.

2.1. Breve reseña del régimen jurídico del procedimiento electrónico en Argentina

Es posible advertir una evolución de la normativa en la materia, acelerada en los últimos años con la implementación del GDE (Gestión Documental Electrónica) evolución que provocó también un crecimiento relevante en cantidad de normas³⁰.

En cuanto a procedimientos administrativos, es posible analizar las políticas implementadas distinguiendo lo que comúnmente se denomina *backoffice* —las tareas y procedimientos internos—, y *frontoffice* —la vinculación con los ciudadanos—. Así, se puede efectuar un análisis con base en *dos segmentos*³¹: i) Sistemas de gestión documental y expediente electrónico y; ii) Trámites a distancia y servicios digitales.

Para ello, pondremos énfasis en analizar el nuevo RLPA y la reglamentación de uso del sistema GDE —en adelante RUGDE, aprobada por res. 90-E/2017 de la Secretaría de Modernización Administrativa (en adelante, SMA)—, que consolida gran parte de la normativa sustancial dispersa.

²⁹ Entre las normas más relevantes dictados en el marco de dicho Plan se encuentran las siguientes: decreto 434/2016 “Plan de Modernización del Estado”; decreto 561/2016 “Sistema de Gestión Documental Electrónica” y “Firma Digital”; decreto 888/2016 “Módulo Legajo Único Electrónico”; decreto 991/2016 “Firma digital a distancia”; decreto 1301/2016 “Implementación del Módulo Locación de Obras y Servicios del Sistema de Gestión Documental Electrónica”; decreto 1063/2016 “Módulo Trámites a Distancia”, “Módulo Gestor de Asistencias y Transferencias”, “Notificaciones Electrónicas”, “Domicilio constituido electrónico”; decreto 1131/2016 “Digitalización de archivos” y “Repositorio Único de Documentos Oficiales”; decreto 1265/2016 “Plataforma de Autenticación Electrónica Central”; decreto 1273/2016 “Simplificación Administrativa” “Interoperabilidad”; decreto 1306/2016 “Módulo Registro Legajo Multipropósito”; decreto 87/2017 “Plataforma Digital”; decreto 336/2017 “Lineamientos para la redacción y producción de documentos administrativos”; decreto 891/17 “Aprueba las buenas prácticas en materia de simplificación”, decreto 894/17 “Aprueba el TO del Reglamento de Procedimientos Administrativos”.

³⁰ Según surge de la página www.infoleg.gob.ar, en el apartado “Normativa GDE”, existen 94 normas —decretos y resoluciones, dictadas entre 2016 y 2017—. http://www.infoleg.gob.ar/?page_id=149, revisada el 21/1/2018.

³¹ Ampliar en CORVALÁN, Juan G., “Hacia una administración pública digital”, ob. cit.

El régimen vigente toma impulso inicial con el decreto 434/2016, que aprobó el “Plan de Modernización del Estado”. Allí se enfatiza que el principio rector del quehacer estatal es que esté al servicio del ciudadano, en un marco de confianza mutua. Dentro de los ejes del plan se encuentra el “Plan de Tecnología y Gobierno Digital”, que tiene por objetivo avanzar hacia una Administración sin papeles, implementando una plataforma horizontal informática de generación de documentos y expedientes electrónicos.

Sobre la base de lo previsto en el Plan, se dictó el decreto 561/2016. En sus considerandos se señala que “para reemplazar el expediente en papel por el expediente electrónico, se requiere de un sistema electrónico de gestión documental que contenga y administre todas las reglas para generar y almacenar digitalmente documentos oficiales electrónicos”. La medida citada aprueba entonces la implementación del sistema de Gestión Documental Electrónica —GDE—, que actúa como plataforma para la implementación de gestión de expedientes electrónicos (art. 1º), estableciendo el art. 2º la obligatoriedad de uso del sistema por parte de las entidades y jurisdicciones enumeradas en el art. 8º de la ley 24.156, con base en el “documento administrativo electrónico”, eje tecnológico de toda la reforma.

En línea con el citado decreto 561/2016, la resolución SMA 3/2017 aprobó la implementación del módulo “Expediente Electrónico” (EE) del GDE (art. 3º), con marco también en el decreto 891/2017, que aprueba las “Buenas Prácticas en Materia de Simplificación” donde, en lo que nos interesa aquí, dispone que el Sector Público Nacional deberá aplicar *mejoras continuas de procesos a través de la utilización de las nuevas tecnologías y herramientas informáticas*, utilizar e identificar los mejores instrumentos, los más innovadores y los menos onerosos, con el fin de *agilizar procedimientos administrativos* (art. 3º).

Es decir que con la instauración del sistema GDE se implementa de modo integral y obligatorio para el sector público nacional una plataforma de gobierno electrónico. A partir de allí, el procedimiento administrativo es completamente “digital”, al menos en lo que respecta al “back office” de tramitación de la actuación, abandonándose definitivamente el viejo paradigma del “expediente papel”, sin perjuicio de lo que señalaremos respecto de la relación con los particulares, que pueden continuar haciendo presentaciones en formato papel.

Veremos a continuación algunos de los institutos que se ven impactados fuertemente por este nuevo paradigma del procedimiento electrónico.

2.1.1. La obligatoriedad del uso del “canal digital”

La utilización del formato digital para la tramitación de actuaciones administrativas se dispone como obligatorio para la Administración, siendo en adelante excepcional el trámite en formato papel, previéndose la tendencia a su eliminación completa.

El art. 1º del nuevo RLPA dispone que “los expedientes administrativos *tramitarán* por medios electrónicos”, lo que es reiterado en el art. 2º *in fine*.

Ese principio de la “vía digital” obligatoria permea toda la reforma al RPA, como lo indica el art. 4º que insiste en que “el procedimiento *se impulsará* de oficio *en todos los trámites* a través de medios electrónicos”. También el art. 5º establece dentro de los deberes del órgano competente el “tramitar los expedientes con celeridad y eficacia, haciendo uso de los medios electrónicos disponibles” en el GDE (inc. a)], y el de utilizar dicho sistema “para la totalidad de las actuaciones administrativas, incluyendo el expediente electrónico, las comunicaciones oficiales electrónicas, los formularios y documentos oficiales electrónicos, como único medio de creación, registro, firma y archivo de todos los documentos inherentes a la gestión administrativa”.

Para descartar dudas, el art. 7º señala que “los expedientes tendrán formato electrónico” y que “la tramitación de las actuaciones, comunicaciones, documentos y expedientes *se realizará* mediante el GDE”. Sin embargo, como veremos, el particular conserva el derecho a elegir el canal con el que interactúa con la Administración, al permitírsele presentaciones en papel.

2.1.2. La plataforma Trámites a Distancia (TAD)

Resulta relevante para el tema analizado la reciente y novedosa implementación de la plataforma de Trámites a Distancia (TAD), dispuesta por decreto 1063/2016, y que posee un impacto disruptivo en lo que es la relación del ciudadano con el Estado, al establecerlo como una “herramienta de acceso, presentación de documentación, seguimiento de trámites y notificaciones” por parte de los administrados, que se encuentra integrado al GDE. En lo que respecta al vínculo con los particulares, representa un fuerte impacto respecto de diversos institutos del procedimiento, al establecerlo como “medio de interacción del ciudadano con la administración, a través de la recepción y remisión por medios electrónicos de presentaciones, solicitudes, escritos, notificaciones y comunicaciones, entre otros”.

El TAD es, pues, el sistema de “interface” o vinculación electrónica entre la Administración y los particulares. Esto es: la vinculación procedimental entre ambos posee este nuevo medio, la que se volcará para su tramitación y gestión, normalmente, en el módulo “expediente electrónico”.

En ese orden, se prevé que la presentación de documentación en la plataforma y módulos del sistema *debe hacerse en formato electrónico*. Para ello, se estatuye que los usuarios podrán solicitar la digitalización de la documentación que deban presentar y que conste en soporte papel en sede del organismo correspondiente (art. 5º del dec. 1063/2016).

El art. 38 del reglamento aprobado por res. SMA 90-E/17 define al “Usuario TAD” como “la persona humana que accede a la plataforma TAD” a través de Internet.

El particular se vincula al sistema mediante su “cuenta de usuario”, que es el “escritorio virtual a través del cual puede iniciar trámites, hacer presentaciones, acceder a sus trámites iniciados, sus tareas, documentos, notificaciones oficiales y comunicaciones” —art. 39—. En cuanto a requisitos de autenticación y seguridad se prevé que el acceso se realice mediante la Clave Fiscal, obtenida a través de la AFIP, o la Clave de Seguridad Social, otorgada por la ANSES.

Dichas claves cuentan con los niveles de seguridad correspondientes para preservar la identidad de los particulares, de modo que la cuenta de usuario se presume propia. Por ello este no podrá alegar en ningún caso desconocimiento de las tareas, comunicaciones o notificaciones oficiales que fueran efectuados en la misma. Esta previsión debería establecerse como presunción “*iuris tantum*”, permitiendo al particular alegar el uso indebido o sustracción de su cuenta.

El Anexo II a la res. 90-E/17 aprueba los “Términos y Condiciones de Uso” del módulo TAD (TCU TAD), y reitera que la cuenta de usuario es el escritorio virtual a través del cual el usuario de TAD interactúa con la Administración (art. 2°).

El art. 7° del TCU TAD, por su parte, dispone, respecto a la tramitación, que una vez seleccionado el trámite, el usuario podrá cargar la documentación relacionada con el mismo luego de lo cual el sistema le otorgará un número de expediente. La carga de documentación puede realizarse durante las 24h de todos los días del año, lo que representa en sí mismo, una pequeña revolución.

Se establece también que el usuario deberá ingresar a TAD con la periodicidad que considere pertinente a fin de controlar la existencia de tareas, notificaciones o comunicaciones efectuadas por la Administración.

Es relevante destacar la creación —a través del art. 2° del decreto 87/2017— del *Perfil Digital del Ciudadano*, medio que permite que las personas accedan desde una plataforma web o digital a los diversos servicios que presta el Estado.

Desde nuestra perspectiva, los trámites y servicios digitales a distancia, así como la plataforma digital o el perfil digital del ciudadano, se vinculan con el “*enfoque de gobierno integrado*” que impulsa y desarrolla la ONU³². Dicho “modelo” se basa en la integración y unificación, a fin descentralizar el punto de entrada de la prestación de servicios en un *portal único* donde los ciudadanos puedan acceder a todos los servicios que suministra el gobierno, independientemente de qué autoridad gubernamental proporciona ese servicio. En ese sentido, el enfoque del gobierno electrónico debe guiarse a partir de los principios de *eficiencia, participación ciudadana, acceso universal y centralidad del usuario*³³, y para ello, el concepto de “gobierno integrado” resulta esencial.

³² ONU, *Estudio de las Naciones Unidas sobre el Gobierno Electrónico. Gobierno Electrónico para el Pueblo*, Nueva York, Naciones Unidas, 2012, p. 12.

³³ Ampliar en CORVALÁN, Juan G., “Hacia una administración pública digital”, ob. cit.

2.1.3. *La equivalencia funcional. Archivo y digitalización de expedientes*

El principio de equivalente funcional otorga al formato digital la misma validez jurídica con que cuenta el formato físico. Un principio que hasta hace un tiempo era indispensable para poder operar en el mundo digital con relativa seguridad jurídica y que hoy podemos decir que resulta una obviedad, en tanto las personas han otorgado esa equivalencia en los hechos, más allá de la regulación jurídica, al haberse apropiado de las TIC en el desarrollo de su vida diaria.

Sin embargo, en esta etapa de transición entre el mundo papel al “ecosistema digital”, la seguridad jurídica sugiere que ciertos principios sean subrayados, en particular, el relativo a la validez jurídica de este nuevo paradigma.

El decreto 1131/2016 (art. 1º) en esa lógica, prevé que *los documentos y expedientes generados en soporte electrónico* y los reproducidos en soporte electrónico a partir de originales de primera generación de cualquier otro soporte, digitalizados, *son considerados originales y tienen idéntica eficacia y valor probatorio que sus equivalentes en papel*, en los términos del art. 293 del Cód. Civ. y Com.

Para homogeneizar formatos y a modo de transición, agrega el art. 2º que los documentos y expedientes producidos en primera generación en soporte papel deberán ser digitalizados y perderán su condición jurídica de original. Esto se ve ratificado por el art. 3º del RUGDE, que reitera el deber de utilizar el módulo GDE “como único medio de creación, registro, firma y archivo de todos los documentos inherentes a la gestión administrativa”. Se establece la obligación de los organismos de digitalizar los expedientes en soporte papel (art. 4º), en una clara aplicación de trasvasamiento de la gestión papel al formato digital.

A los efectos de la conservación y archivo de los documentos digitales, el art. 3º del decreto 1131/2016 aprueba la implementación del denominado Repositorio Único de Documentos Oficiales (RUDO), cuya función es centralizar, contener y conservar la totalidad de documentos electrónicos, asegurando su integridad, accesibilidad y disponibilidad. Por su parte, la resolución SMA 44-E/2016 aprueba las normas operativas relativas a la conservación y plazos de guarda de los documentos y expedientes electrónicos en el GDE, así como para el proceso de digitalización, archivo y conservación de documentos de gestión en soporte papel.

2.1.4. *Domicilio especial electrónico*

En el nuevo contexto del procedimiento administrativo digital, resulta indispensable una adecuada regulación de los institutos del domicilio y de los modos de puesta en conocimiento del particular de lo actuado en el trámite digital, para garantizar tanto la eficacia del sistema como las garantías y derechos del particular.

El “ciberprocedimiento” necesita que sus sujetos sean identificables y localizables. En cuanto a esto último, se requiere de un “punto de contacto” donde

tanto el Estado como el ciudadano tengan su sede donde ser localizados y desde donde ejercer sus derechos.

Por eso, se prevé que “toda persona humana que comparezca ante autoridad administrativa mediante la plataforma TAD (...) deberá constituir un domicilio especial electrónico”, estableciéndose que la “cuenta de usuario” de TAD será considerada como “domicilio especial electrónico” constituido para los trámites que se gestionen utilizando esa plataforma (art. 7º, decreto 1063/2016), “donde serán válidas las comunicaciones y notificaciones” (conf. art. 19 inc. b] del RLPA y art. 6º del decreto 1063/2016).

Aquel es el domicilio virtual del usuario habilitado por la Administración para el ejercicio de sus derechos y obligaciones durante la tramitación en TAD³⁴ denominado por el RPA también como “sede electrónica” del particular (art. 19 incs. b] y c]).

2.1.5 Presentación de escritos, fecha y cargo

El RLPA establece en este punto que los particulares *podrán* presentar escritos en la Mesa de Entradas del organismo *o en forma electrónica a través de la plataforma TAD*. El art. 25 dispone que todo escrito inicial o en el que se deduzca un recurso podrá presentarse a través de TAD, en la mesa de entradas o receptoría del organismo competente, o remitirse por correo (inc. a]), y agrega que los escritos posteriores podrán presentarse o remitirse igualmente a la oficina donde se encuentra el expediente o a través del TAD (inc. b]).

Esta opción en favor del particular implica que la exigencia de tramitación electrónica es aplicable al Estado, en tanto el ciudadano no debe verse perjudicado por dicho deber, conservando de algún modo el derecho de opción. Esa posibilidad de elegir no será respecto del canal en el que tramitará el procedimiento —que será inexcusablemente el expediente electrónico y la “interface” entre ambos, el TAD—, sino que dentro del entorno digital obligatorio se permite al particular continuar tratando con la Administración en formato papel, siendo exigencia de esta transformar ese documento papel en uno digital para poder continuar con la tramitación electrónica.

En cuanto a la disponibilidad para presentar documentos, la misma es amplísima. También se regula el modo de computarse los plazos. En ese aspecto, el art. 30 del RLPA prevé que “la plataforma electrónica TAD facilitará la realización de trámites a los particulares (...) La carga de documentación puede realizarse durante las veinticuatro (24) horas de todos los días del año. El cómputo de los plazos se hará a partir del primer día hábil siguiente al de la carga de documentación efectuada correctamente por el particular en la plataforma

³⁴ Reglamento aprobado por res. 90-E/2017 de la SMA. En igual sentido, art. 19 inc. c) RPA.

electrónica en su cuenta de usuario: La carga de documentación efectuada en un día inhábil se entenderá efectuada el primer día hábil siguiente”.

En cuanto al “carga digital”, el GDE deja constancia de la fecha y hora de presentación de los escritos realizada por los particulares en TAD y de los actos producidos por los usuarios del sistema (art. 9º, decreto 1063/2016).

A los efectos de establecer la fecha y hora de presentación de escritos, documentos o formularios realizada por los usuarios, o de los actos producidos por los usuarios o por la administración, como notificaciones, comunicaciones, alertas, etc., la fecha y hora serán las que otorgue la plataforma de Trámites a Distancia³⁵.

2.1.6 Autenticación. Firma digital dentro del GDE

La autenticación se vincula con el conjunto de elementos que dan certeza de que quien aparece como autor de un documento, efectivamente lo sea.

Dispone el RUGDE que los documentos oficiales creados y firmados digitalmente utilizando el módulo GEDO tienen plena validez jurídica (art. 5º).

Se establece que el GDE permite la firma digital de los documentos electrónicos en los siguientes casos:

a. Para firmar actos administrativos mediante firma digital con dispositivo criptográfico —actualmente mediante “token” —.

b. Para firmar todos los demás actos que no constituyan actos administrativos mediante firma digital con certificado del sistema.

Ambas firmas gozan de plena validez, asegurando la autoría e integridad del documento electrónico firmado digitalmente (art. 13, decreto 1063/2016).

Un paso importante en materia de autenticación está dado por el decreto 1265/2016, que crea la Plataforma de Autenticación Electrónica Central —PAEC—, destinada a brindar un servicio centralizado de información respecto de la acreditación en entornos virtuales de la identidad de los usuarios informáticos a través de una red (art. 1º).

La autenticación electrónica remota es la puerta de acceso a las aplicaciones y sistemas informáticos, como bien señala el decreto 1265/2016 en uno de sus considerandos.

El RLPA dispone que los escritos presentados por los particulares se firmarán digitalmente en la plataforma TAD, previendo también la firma digital del particular desde TAD. Recordemos que el particular debe validarse en el sistema a través de las claves de AFIP o ANSES, las que cuentan con garantías adecuadas de seguridad y verificación de identidad de los titulares.

En cuanto a la firma de los escritos, se prevé con carácter general que, para realizar cualquier actuación prevista en el procedimiento administrativo, será suficiente con que los interesados acrediten previamente su identidad a

³⁵ Términos y Condiciones de Uso del Módulo TAD, aprobado por res. 90-E/17, art. 15.

través de cualquiera de los medios de autenticación electrónica e identificación previstos reglamentariamente. Los organismos requerirán a los interesados el uso obligatorio de firma para los actos donde esté comprometido el derecho del administrado.

Por su parte, las comunicaciones, documentos, informes, dictámenes y toda otra actuación administrativa se firmarán digitalmente en el GDE (art. 17 inc. b) del RLPA).

2.1.7. Notificaciones electrónicas

La publicidad del acto administrativo resulta esencial y, como señala Comadira, hace a su validez, sobre la base de resguardar los derechos de las partes al debido proceso adjetivo y garantizar una efectiva participación del ciudadano como colaborador de la Administración en el desarrollo de la gestión y en la defensa de sus derechos. Por ello, la regulación de la notificación electrónica es un eslabón indispensable en la informatización de procedimientos, para otorgar certeza y evitar conflictos interpretativos respecto de sus efectos.

El sistema prevé que son válidas las notificaciones electrónicas realizadas a través del TAD, el que brinda el servicio de notificación electrónica fehaciente al domicilio especial electrónico constituido por el particular, garantizando de esa forma la validez jurídica, confidencialidad, seguridad e integridad de la información notificada (art. 4º del decreto 1063/2016). Se prevé que todas las notificaciones que deban cursarse en el marco de TAD se realizarán en la cuenta del usuario que es el Domicilio Especial Electrónico (art. 8º, decreto 1063/2016), y el usuario las recibe en su cuenta.

La notificación oficial se tendrá como *perfeccionada cuando el contenido de la misma esté disponible en la cuenta de usuario de destino*. A dichos efectos, se considerará al usuario como notificado el primer día hábil siguiente al de la fecha de ingreso de la notificación a su cuenta, momento en el que comienzan a correr los plazos³⁶. A los efectos de establecer la fecha de la notificación, la fecha y hora serán las que otorgue el servidor del sistema GDE³⁷.

Los organismos comprendidos en el art. 8º de la ley 24.156 realizarán las notificaciones mediante TAD de acuerdo con lo dispuesto en el art. 4º del decreto 1063/2016.

El art. 13 de los TCU TAD, bajo el acápite de “Servicio de Notificaciones Electrónicas”, prevé que todas las notificaciones oficiales que deban cursarse en el marco de los trámites a distancia se realizarán en la cuenta de usuario que es el Domicilio Especial Electrónico constituido. Las notificaciones oficiales así realizadas surtirán los mismos efectos que las practicadas por los demás medios admitidos por la LPA (art. 8º, decreto 1063/2016).

³⁶ Términos y Condiciones de Uso del Módulo TAD, aprobado por res. 90-E/17, art. 14.

³⁷ Reglamento aprobado por res. 90-E/2017 de la SMA, art. 47.

El art. 41 del RLPA reformado conserva la regulación abierta que permite utilizar “cualquier medio que dé certeza de la fecha de recepción del instrumento en que se recibió la notificación y, en su caso, el contenido del sobre cerrado si este se empleare”. En lo que nos interesa, el nuevo inc. h) establece que las notificaciones podrán efectuarse por medio del módulo TAD, en la cuenta de usuario —domicilio especial electrónico—, y se perfeccionan cuando el contenido esté disponible en la cuenta de usuario de destino, quien se considera notificado el primer día hábil siguiente al de la fecha de ingreso de la notificación a su cuenta, momento en el que comienzan a correr los plazos.

2.1.8 La vista en el procedimiento electrónico

Una cuestión central a resolver en materia de procedimiento digital es el de la accesibilidad del particular a los actuados.

El sistema establece que la solicitud y otorgamiento de vista de los expedientes electrónicos puede hacerse bajo dos modalidades: con y sin interrupción de plazo.

a) Vista sin interrupción de plazo.

Es automática y no requerirá de solicitud expresa del interesado³⁸.

Agrega el RLPA —art. 38— que en estos casos, el usuario o el apoderado podrán acceder al contenido de los expedientes que haya iniciado a través de la plataforma TAD. El usuario podrá consultar la última fecha de modificación, el estado del expediente y su ubicación actual; también tendrá acceso a los documentos que se hayan vinculado. Si el trámite está en curso, mediante el documento Constancia de Toma de Vista, queda registro de la consulta dentro del expediente electrónico, sin suspensión de plazo.

El art. 48 del RUGDE también trata este supuesto, e indica que “el usuario o el apoderado podrán acceder al contenido de los expedientes que haya iniciado a través de TAD. Para tal fin, se debe ingresar a la opción “Mis Trámites” y seleccionar el expediente que corresponda. El usuario podrá consultar la última fecha de modificación, el estado del expediente y su radicación; también tendrá acceso a los documentos que se hayan vinculado. Si el trámite está en curso, mediante el documento “Constancia de Toma de Vista”, queda registro de la toma de vista dentro del expediente electrónico.

Por su parte, el art. 49 regula lo relativo a la “toma de vista con suspensión de plazo”, indicando que el usuario o apoderado podrán solicitar vista con suspensión de plazo mediante presentación fundada, la que será otorgada de acuerdo con lo establecido en el art. 17 del mismo Reglamento.

³⁸ Conf. RPA, y en sentido concordante, art. 17 del Reglamento aprobado por res. 90-E/17 de la SMA.

b) *El otorgamiento de vista con interrupción de plazo.*

Esta requerirá petición expresa del interesado o apoderado por escrito.

Se prevé que la vista se pueda otorgar mediante copia del expediente electrónico en un soporte informático que aporte el interesado o el organismo, y que a pedido del interesado y a su cargo, se facilitarán copias en soporte papel de los documentos electrónicos que solicitare³⁹.

El RLPA en su art. 38, afirma que la vista se podrá otorgar mediante copia del expediente electrónico en un soporte informático que aporte el interesado o el organismo y que, asimismo, a pedido del interesado y a su cargo, se facilitarán copias en soporte papel de los documentos electrónicos que solicitare.

2.1.9. *El derecho ciudadano a la eliminación de las cargas administrativas y la simplificación*

La simplificación de la relación Estado-ciudadano es, hoy día, un imperativo⁴⁰.

Normativa reciente, como los decretos 891/2017, 1273/2017 y 27/2018 han puesto énfasis en esa necesidad de simplificar y reducir las cargas al ciudadano, liberándolo de complejidades innecesarias, tendiendo a la implementación de regulaciones de cumplimiento simple, facilitando la vida al ciudadano⁴¹.

La simplificación posee un gran impacto en materia de procedimientos electrónicos, en tanto no puede haber reformas de gobierno electrónico eficaces que no se acompañen de una reingeniería de exigencias, requisitos y cargas que se imponen al particular, y que suelen ser inútiles, exageradas y en muchos casos, abusivas.

2.1.10. *Interoperabilidad como medio de garantizar el derecho ciudadano a la eliminación de las cargas administrativas y la simplificación*

El decreto 1273/2016, teniendo en miras instrumentar una medida que simplifique los trámites administrativos eliminando cargas al administrado en los casos que precise presentar determinada información, dato, documento o certificado que deba ser emitido por una entidad del sector público nacional, ordena que las entidades y jurisdicciones enumeradas en el art. 8º de la ley 24.156 deberán intercambiar la información pública que produzcan, obtengan, obre en su poder o se encuentre bajo su control, con cualquier organismo que así

³⁹ Términos y Condiciones de Uso del Módulo TAD, aprobado por res. 90-E/17, art. 17.

⁴⁰ Para mayor análisis, ver SÁ ZEICHEN, Gustavo, “La contratación pública como un instrumento de política pública basado en el mercado. Reflexiones acerca de algunas pautas para su regulación, en particular, la administración electrónica y el mejor gobierno”, en *Revista de Derecho Público*, 2014-1, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2014, p. 293 y ss.

⁴¹ Conforme considerando del decreto 891/2017.

lo solicite (art. 1°). La res. 6-E/2017 SMA, en ese orden, establece las “Pautas técnicas de interoperabilidad”, y el procedimiento para efectivizar el intercambio de información entre organismos.

El art. 107 del RLPA prevé la eliminación de cargas al administrado. En los casos que para la sustanciación de un procedimiento administrativo sea necesaria la presentación de alguna información, dato, documento o certificado que deba ser emitido por otra entidad o jurisdicción del Sector Público Nacional, la entidad responsable del procedimiento lo solicitará directamente por comunicación oficial al organismo responsable de su producción y certificación. La solicitud del dato, información, documentación o certificado deberá expresar el motivo, el procedimiento en el cual se enmarca, y la norma que justifica su presentación.

Otro problema a resolver dentro de la “interoperabilidad”, es el de la interacción con otros sistemas (por ej., Poder Judicial o los gobiernos provinciales y locales). El reciente decreto 27/2018, de desburocratización y simplificación, resuelve esta cuestión en sus arts. 128 y 129.

2.1.11. Simplificación administrativa

Sin dudas la implementación de las nuevas tecnologías al procedimiento administrativo incluye la necesidad imperiosa de dotarlo de eficacia, eficiencia y celeridad. Para ello, es clave lograr concretar el principio de simplificación administrativa dentro de la complejidad de la burocracia estatal que en muchas ocasiones entorpece las relaciones entre el Estado y los ciudadanos.

En la regulación del trámite del expediente electrónico se trata la “tramitación en paralelo”. Es decir que el expediente electrónico podrá tramitar mediante la “Asociación”, “Fusión”, o “Tramitación Conjunta”⁴², lo que logra efectos de fluidez y dinamismo al procedimiento.

En este punto, y a los fines de optimizar la simplificación en el procedimiento administrativo, el art. 26 RLPA impone un plazo genérico de 5 días para los trámites, y le asigna a los titulares de las unidades administrativas y el personal que tuviese a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos esa carga, haciéndolos responsables directos de su tramitación, imponiéndoles el deber de adoptar las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anormalidad en la tramitación de procedimientos.

⁴² Ver arts. 1° y 10 del Anexo I del decreto 894/2017 que aprueba el Texto Ordenado del Reglamento de Procedimientos Administrativos decreto 1759/1972, del 1/11/2017 publicado en BO el 2/11/2017.

3. EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO DIGITAL

3.1. *El expediente administrativo*

Por último, y dada la íntima vinculación con la cuestión del procedimiento administrativo digital, corresponde efectuar algunas precisiones respecto del expediente administrativo digital.

En efecto, un expediente digital es un conjunto ordenado de documentos digitales y es, a su vez, un documento digital. En ese aspecto, desde el punto de vista jurídico-documental, le son aplicables todas las reglas que se establezcan en cuanto a la regulación del documento digital.

El expediente es el protagonista de la actividad administrativa porque esta se desarrolla casi exclusivamente por escrito, como señalaba Docobo en el año 1975, en uno de los primeros (y pocos) artículos escritos sobre el expediente administrativo⁴³, tema generalmente destrutado por la doctrina, a pesar de su relevancia.

El expediente es el soporte material del procedimiento administrativo que, a su vez, es la acción de la función administrativa. Con un tinte místico, podríamos decir que es “la encarnación del procedimiento”.

Dicho lo anterior, podemos arriesgar entonces una definición, y decir que el “expediente administrativo” es un conjunto ordenado de documentos que reúne información coherente sobre un mismo asunto para documentar la actividad administrativa.

Ahora bien, el expediente posee una serie de caracteres que lo definen, y que hacen a su eficacia y valor jurídico.

1. El “principio de completitud”. El expediente debe estar integrado por todos los documentos relevantes sobre el asunto del que trata.

2. El “principio de inalterabilidad”. Debe lograrse una razonable seguridad acerca del contenido, evitando su modificación arbitraria o, que en caso de realizarse, pueda ser conocida dicha circunstancia. De ese modo, cualquier modificación que se realice sobre la actuación debe encontrarse respaldada jurídicamente y justificada desde el punto de vista del procedimiento. Dicha modificación, además, debe constar en la actuación con referencia a la fecha, acción que se ha realizado (glose, desglose, refoliado, etc.) y autor responsable.

3. El “principio de acceso”. El expediente debe estar disponible y ser accesible para los interesados, conforme la normativa regule la cuestión de la vista y el derecho al acceso a la información.

4. El “principio de conservación”. El expediente debe perdurar en el tiempo, lo que es fundamental para el control concomitante y posterior de la actuación administrativa, y para cumplir con su función esencial, que es reunir información relevante sobre una cuestión determinada, a la que se pueda acceder.

⁴³ DOCOBO, Jorge, “La actuación administrativa”, *Jurisprudencia Argentina*, Doc, 1975, p. 519.

5. La “autenticación”. Es esencial que se acredite la autoría u origen de los documentos que lo integran.

6. Identificación. El expediente debe ser “identificable” a los efectos de su individualización, localización y consulta.

7. El orden. Esta es una nota esencial del concepto de expediente, sin la cual sería un mero compilado de información. Debe haber un orden que obedezca a razones de control, eficacia y razonabilidad y lógica en el progreso del procedimiento. Normalmente ese orden es cronológico.

3.2. El expediente administrativo digital

Si, como se dice, el expediente es “el procedimiento hecho papel”; el “expediente electrónico” sería “el procedimiento hecho ‘bits’”.

El expediente electrónico es, en sí mismo, un “documento digital”, es decir, una representación digital de hechos o actos, con independencia del soporte utilizado. Ese “documento digital expediente” está compuesto, a su vez, por una serie ordenada de documentos digitales, registrados por vía informática, dispuestos en orden y que corresponden a un asunto determinado, cuya gestión es informática.

La resolución SMA 3/2017 en su art. 4º procedió a definir al expediente electrónico como un “conjunto de documentos electrónicos o actuaciones administrativas, originados a solicitud de parte interesada o de oficio y ordenados cronológicamente, en que se acumulan informaciones, dictámenes y todo otro dato o antecedente relacionado con la cuestión tratada, a efectos de lograr elementos de juicio necesarios para arribar a conclusiones que darán sustento a la resolución definitiva”.

Cabe destacar que, a nuestro criterio, entre el formato tradicional en papel, y el digital, no hay diferencias sustanciales: ni de concepto, ni de estructura, ni de funciones, aunque se observa una enorme diferencia en materia de eficacia, rapidez, accesibilidad y economías de tiempo, recursos económicos y humanos. Para el particular, representa la posibilidad de interactuar con la Administración de manera más fácil, cómoda, intuitiva y amigable, sin perder por eso —al contrario— calidad en sus derechos.

¿Cuáles son las ventajas que representa el “expediente electrónico”? El decreto 1131/2016 recuerda que la digitalización de documentos y expedientes posee ventajas jurídicas y administrativas que garantizan, entre otras cuestiones, su mayor perdurabilidad, la utilización de menor espacio o volumen físico, la recuperación permanente de los contenidos con pleno valor jurídico y probatorio y la simplificación de su búsqueda y consulta.

Además, y entre otras:

1. Elimina los limitantes temporales y físicos. Así, es factible operar sobre el expediente desde cualquier lugar y a cualquier hora, eliminando el modelo vigente de “trámites papel y presenciales”.

2. Por lo anterior, permite el vínculo con el Estado “24x365”.

3. Permite repensar el procedimiento, desformalizándolo, haciéndolo más sencillo, eficaz, rápido y económico, prescindiendo de pasos redundantes, dilatorios o que no agregan valor.

4. Favorece un procedimiento más eficiente y transparente, al favorecer el control y la auditoría.

5. Concreta la despapelización. Eso permite una disminución de costos de papel, impresoras, toners, almacenaje y depósito.

6. Permite aplicaciones más complejas, como la configuración del “hiper expediente administrativo”, al admitir enlaces y vínculos con otros expedientes y documentos. Esto sostiene, por ejemplo, el deber de no exigir al ciudadano documentos con los que la Administración ya cuenta.

El “hiperexpediente” nos debe llevar a profundizar en el “Principio de Especialidad”, que dice que cada documento está vinculado, en principio, a un expediente concreto.

En este sentido, ¿podría —o debería— el Estado usar la información del particular con la que cuenta para otros fines con las que fue recolectada, en otras actuaciones?

La posibilidad de replicar información debe ser un derecho del ciudadano, para facilitar su relación con el Estado y para que este, por ejemplo, no le exija múltiples veces la misma información. En particular, cuando se trate de datos personales, siempre debe contar con su consentimiento, o una norma con rango de ley que lo habilite. En este punto, el sistema GDE permite la utilización de un mismo documento (GEDO, por ejemplo), como original, en diferentes expedientes.

7. Simultaneidad: permite ser consultado simultáneamente por diversos usuarios, aunque actualmente no es posible trabajar simultáneamente el mismo documento (GEDO o CCOO) entre múltiples usuarios.

8. Permite una mayor agilidad en la comunicación con los interesados.

9. Permite un ahorro en infraestructura edilicia ya que facilita el almacenamiento.

10. Favorece una mayor rapidez y economía: v.gr. los “pases” son instantáneos, sin traslados, transporte, firma de remitos, etc.

11. Es más seguro: no se extravían páginas ni puede eliminárselas, ni hay forma de perder el expediente. Obra el registro de quién y cuándo lo hizo. Se dificulta la tradicional práctica de “paralizar” un trámite —con o sin voluntad del responsable—.

En cuanto al tema de la “seguridad”, es preciso lograr una regulación que despeje las principales dudas respecto a la misma.

Lo cierto es que un expediente digital no es menos seguro ni veraz que el de papel. Todos los documentos, sean digitales o en papel, pueden ser manipulados, falsificados o adulterados. Sin embargo, el estado de la técnica permite sostener hoy que el expediente electrónico es más seguro en ese sentido que su

similar en papel. Sin perjuicio de ello, deben adoptarse las previsiones normativas y tecnológicas necesarias.

12. Favorece la gestión de estadísticas y las auditorías de control.

Se requiere redefinir conceptos del “mundo papel” y reconvertirlos a las nuevas realidades. Ideas como “compaginación”; “foliatura”, “desglose”, “anejos”, “escritos” deben volver a analizarse bajo esta óptica. El Sistema GDE trata adecuadamente esta materia.

CONCLUSIONES

El panorama descrito en el presente trabajo evidencia cómo la Administración pública ha tenido que adecuarse al cambio tecnológico que estamos transitando, la llamada “*Cuarta Revolución Industrial*”⁴⁴.

El impacto de las TIC en el funcionamiento del Estado y, en particular, en el procedimiento administrativo, aumenta los niveles de *acceso y participación ciudadana* en general, lo que permite dotar a la gestión pública de mayor nivel de transparencia y sirve de base para consolidar el modelo de “democracia participativa”, fomentando un Estado más accesible, cercano, sencillo en la interacción y constituido al servicio del ciudadano.

Para que ello pueda ser difundido y permear en toda la sociedad, debe acompañarse de la implementación de políticas públicas, que impliquen acciones concretas para disminuir la “brecha digital”, fácilmente verificable en esta etapa de transición entre la era papel y la digital.

Una de las conclusiones del análisis del régimen normativo del procedimiento administrativo electrónico es que, contrariamente a lo que podría haberse pensado antes del salto evolutivo en la materia dado desde la implementación de GDE, no resulta necesaria una reforma de la LPA para regular el procedimiento administrativo electrónico, salvo para efectuar alguna mención de la equivalencia funcional de los formatos papel y digital y la fijación de determinados principios del gobierno electrónico. La vieja LPA merece de todos modos una revisión y reforma a la luz de la necesidad de *aggiornarla* a otro concepto de Estado, democrático, constitucional y de Derecho, profundizando en lo posible la racionalización del quehacer administrativo, eliminando cargas y requisitos —con la revisión, por ejemplo, del agotamiento de la vía—, y la implementación de figuras como el “silencio positivo”.

Si resultaba indispensable que la normativa sub legal de reglamentación registrara adecuadamente la regulación jurídica del procedimiento electrónico, lo que se comenzó a concretar con la normativa referida en el presente, la que desde luego requerirá ajustes y adecuaciones, pero que representa un gran avan-

⁴⁴ SCHWAB, Klaus, *La cuarta revolución industrial*, ob. cit.

ce, un salto cualitativo profundo, que representa la ruptura con la tradición papel y el paso sin atajos al procedimiento electrónico⁴⁵.

Pensamos que resulta importante considerar al gobierno electrónico como un derecho de los ciudadanos, pero no debemos perder de vista que es un derecho instrumental, ya que el bien final al que se tiende con su implantación —y que constituye el derecho sustancial de los ciudadanos—, es a contar con un Estado eficiente, ético, que rinda cuenta de sus actos, que ponga a la persona como fin de cualquier construcción política y que contribuya del mejor modo al Bien Común, razón de ser de la autoridad pública. Toda construcción normativa que se diseñe debe tener por norte esta premisa.

Es preciso considerar también el carácter instrumental que posee el gobierno electrónico. La tecnología no es por sí solución alguna, si no se enmarca en una reingeniería del Estado, de sus estructuras, formas de funcionar y modos de interactuar con los ciudadanos. También es indispensable tener en cuenta la complejidad de su instrumentación, la que depende para su éxito de la articulación de diversos factores: la decisión política, la aplicación adecuada e inteligente de la tecnología, la reestructuración normativa necesaria, el sabio manejo del cambio cultural que representa y la necesidad de considerar innumerables cuestiones de todo tipo, como por ejemplo, la manera de salvar la “brecha digital” para quienes se encuentran, por cualquier motivo, impedidos o dificultados para acceder a los mecanismos de gobierno electrónico⁴⁶.

En síntesis, la adopción del trámite digital trae por añadidura la exigencia de realizar un nuevo análisis sistémico y evaluar una reingeniería de procesos, exigencias y regulaciones, tendiendo a simplificar y eficientizar el procedimiento administrativo y la propia actividad estatal, con miras a rebalancear y potenciar el “equilibrio áureo iusadministrativo”: hacer un Estado más eficaz en su rol de garante del bien común, y tendiendo a garantizar los derechos de los ciudadanos.

El procedimiento administrativo ha sido impactado de modo tan intenso con el trasvasamiento del formato papel al “ecosistema digital” que los temas a tratar y analizar son innumerables, y las implicancias son tantas que no pueden ser abarcadas en este escrito. Intentamos si, dejar planteado un semblante del nuevo régimen normativo y, especialmente, quisimos advertir que el Derecho Administrativo está llamado a tomar debida nota del nuevo contexto social, político y económico en el que le toca actuar, donde las relaciones Estado-ciudadano a las que estábamos acostumbrados han dejado de ser tales, para

⁴⁵ Creemos necesario a esta altura de la evolución normativo que se dicte una norma que establezca un “Estatuto de los Derechos del Ciudadano en el Ambiente Digital”, donde se condensen los derechos y garantías que deben ser reconocidos por los servidores públicos en el nuevo ambiente digital.

⁴⁶ SÁ ZEICHEN, Gustavo, “La contratación pública...”, ob. cit., p. 293 y ss.

verificarse en nuevos modos, lo que necesariamente desemboca en nuevos paradigmas.

BIBLIOGRAFÍA

- BALBÍN, Carlos, *Tratado de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, La Ley, t. III, 2010.
- JOSEF BLANKE, Hermann, “La función del procedimiento administrativo para el cumplimiento de mandato de ejecución, protección y concretización del derecho administrativo”, en AA.VV., *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa*, Buenos Aires, Eudeba, Konrad Adenauer Stiftung, 2012.
- BUNZ, Mercedes, *La revolución silenciosa. Cómo los algoritmos transforman el conocimiento, el trabajo, la opinión pública y la política sin hacer mucho ruido*, Buenos Aires, Cruce, 2017.
- CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO —CLAD—, *Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico*.
- CORVALÁN, Juan G., “Hacia una administración pública digital”, en *Temas de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Erreius, agosto de 2017.
- DOCOCO, Jorge, “La actuación administrativa”, *Jurisprudencia Argentina*, Doc., 1975.
- DURAND, Julio C., *El procedimiento administrativo en Latinoamérica*, en *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa*, Buenos Aires, Eudeba, 2012.
- ESCOLA, Héctor Jorge, *Tratado general de procedimiento administrativo*, Buenos Aires, Depalma, 1981, 2ª ed. actualizada.
- ONU, *Estudio de las Naciones Unidas sobre el Gobierno Electrónico. Gobierno Electrónico para el Pueblo*, Nueva York, Naciones Unidas, 2012.
- ORTEGA, Ricardo Rivero, *El expediente administrativo. De los legajos a los soportes electrónicos*, Cizur Menor, Thomson Aranzadi, 2008, 2ª ed.
- SÁ ZEICHEN, Gustavo, “El procedimiento administrativo electrónico en la reforma a la Ley de Procedimientos Administrativos”, *Revista La Ley*, N° 4, Año 7 Ciudad Autónoma de Buenos Aires, agosto 2014.
- “Gobierno inteligente: Cuatro esenciales para salvar al estado”, *DPI Cuántico, Derecho Para Innovar*, Año 2, N° 178, ediciones del 20 y 27/11/2017, https://dpicuantico.com/area_diario/doctrina-en-dos-paginas-diario-administrativo-nro-178-21-11-2017/.
- SÁ ZEICHEN, Gustavo, “La contratación pública como un instrumento de política pública basado en el mercado. Reflexiones acerca de algunas pautas para su regulación, en particular, la administración electrónica y el ‘mejor gobierno’”, en *Revista de Derecho Público*, 2014-1, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2014.

SCHWAB, Klaus, *La cuarta revolución industrial*, Buenos Aires, Debate, 2017

VALERO TORRIJOS, Julián, *Derecho, innovación y administración electrónica*, Sevilla, Global Law Press, 2013.

Recepción: 29/1/2018

Aceptación: 5/3/2018

TRATAMIENTO JURÍDICO Y EVOLUCIÓN TECNOLÓGICA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN URUGUAY

Por CARLOS E. DELPIAZZO*

Resumen:

En el Uruguay no existe una Ley de Procedimiento Administrativo, sino que el procedimiento administrativo común y los procedimientos disciplinarios están regulados en un reglamento aprobado por el decreto del Poder Ejecutivo 500/1991 de 27 de setiembre de 1991.

El mismo reconoce un conjunto de principios y regula el desenvolvimiento tradicional del procedimiento por medios convencionales. Normas legales y reglamentarias posteriores, tras reconocer la validez y eficacia del documento y de la firma electrónicos, han posibilitado la tramitación del procedimiento por medios electrónicos.

Palabras clave:

Procedimiento administrativo, Procedimiento administrativo electrónico, Documento electrónico, Firma electrónica, Protección de datos personales, Acceso a la información pública.

* Doctor en Derecho y Ciencias Sociales por la Universidad Mayor de la República Oriental del Uruguay. Catedrático de Derecho Administrativo en la Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo. Excatedrático de Derecho Administrativo, de Derecho Informático y de Derecho Telemático en la Facultad de Derecho de la Universidad Mayor de la República. Exdecano de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica del Uruguay Dámaso Antonio Larrañaga. Autor de 75 libros y más de 500 trabajos publicados en el país y en el exterior. Profesor Invitado del Instituto Nacional de Administración Pública (España). Profesor Visitante de la Especialización en Derecho Administrativo de la Universidad de Belgrano (Argentina). Profesor Extraordinario Visitante de la Universidad Católica de Salta (Argentina). Miembro del Comité Académico de la Maestría de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho de la Universidad Austral (Argentina) y de la Comisión Académica del Programa de Doctorado de Derecho Administrativo Iberoamericano liderado por la Universidad de La Coruña (España). Exdirector y miembro del Instituto Uruguayo de Derecho Administrativo, del Instituto de Derecho Administrativo de la Universidad Notarial Argentina, de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo, de la Asociación de Derecho Público del Mercosur, de la Asociación Centroamericana de Derecho Administrativo, de la Academia Internacional de Derecho Comparado, de la Asociación Iberoamericana de Derecho Administrativo, y del Instituto Internacional de Derecho Administrativo. Secretario General del Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo.

LEGAL TREATMENT AND TECHNOLOGICAL EVOLUTION OF THE ADMINISTRATIVE PROCEDURE IN URUGUAY

Abstract:

In Uruguay, there is no administrative procedure law, but the common administrative procedure and disciplinary procedures are regulated by an administrative regulation, approved by the Executive Branch Decree No. 500/991 of September 27, 1991.

This Decree recognizes a set of principles and regulates the traditional development of the procedure by conventional means. Subsequent legal and regulatory provisions, after recognizing the validity and effectiveness of the electronic document and the electronic signature, have enabled the conduction of the procedure by electronic means.

Keywords:

Administrative Procedure, Electronic administrative procedure, Electronic document, Electronic signature, Personal data protection, Access to public information.

INTRODUCCIÓN

A diferencia de lo que acontece en otros países, en nuestro Derecho el procedimiento administrativo se encuentra regulado principalmente por vía reglamentaria, siendo el decreto 500/1991 de 27 de setiembre de 1991 el conjunto más importante de normas en la materia.

Como ya he tenido oportunidad de destacarlo¹, su relevancia deriva de la circunstancia de que, en la medida que el Derecho le fija a la Administración tareas a cumplir y fines a alcanzar, sus órganos deben seguir un determinado cauce o camino para hacerlo.

En tal sentido, el procedimiento administrativo es la serie, secuencia o sucesión de actos jurídicos y operaciones materiales que constituye el elemento ordenador y sistematizador del desenvolvimiento de la función administrativa.

En palabras del art. 168 del citado decreto 500/1991, se trata del “conjunto de trámites y formalidades que debe observar la Administración en el ejercicio de sus poderes”, lo que evidencia su unidad formal, su unidad de fin y su carácter instrumental ya que²:

¹ DELPIAZZO, Carlos E., *Derecho Administrativo Uruguayo*, México, Porrúa - UNAM, 2005, p. 175 y ss.

² DELPIAZZO, Carlos E., *Derecho Administrativo General*, Montevideo, A.M.F., 2015, vol. 1, 2ª ed. actualizada y ampliada, p. 343 y ss.

a) implica un conjunto de actos y operaciones materiales coordinados entre sí, coligados los unos con los otros, según un orden secuencial de trámites y formalidades;

b) persigue un fin, que ordinariamente es el dictado de un acto administrativo, encauzando la actividad administrativa en orden a la eficacia de su gestión y, al mismo tiempo, garantizando el respeto de los derechos e intereses particulares involucrados; y

c) tiene una naturaleza instrumental no solo respecto al dictado o ejecución de un acto (inmediatamente) sino al logro del interés público o bien común (mediatamente) que debe presidir todo el obrar de la Administración.

En rigor, más que de procedimiento administrativo (en singular), procede hablar de procedimientos administrativos (en plural), ya que existen distintos tipos resultantes de la posibilidad de clasificarlos en atención a diversos criterios.

Precisamente, el decreto 500/1991 dedica su Libro I al procedimiento administrativo común o general, y el Libro II a los procedimientos especiales de carácter disciplinario.

1. ENFOQUE EVOLUTIVO

Prescindiendo de otros antecedentes, puede decirse que el decreto 575/1966 de 23 de noviembre de 1966 constituyó el esfuerzo más importante para la institución de un Código de Procedimiento Administrativo que, por primera vez, reunió en un texto ordenado disposiciones que regulaban el procedimiento común y algunos procedimientos especiales, tales como el recursivo, el disciplinario, el expropiatorio y los de contratación administrativa³.

Posteriormente, el decreto 640/1973 de 8 de agosto de 1973 perfeccionó sensiblemente el régimen anterior, incorporando soluciones modernas de gran avance técnico⁴.

El aludido decreto 640/1973 fue sustituido por el vigente decreto 500/1991 de 27 de setiembre de 1991, que actualizó nuestro procedimiento administrativo y estableció un conjunto de soluciones de principio y de carácter instrumental tendientes a la aplicación de las nuevas tecnologías de la información en ese ámbito⁵.

En virtud del decreto 420/2007 de 7 de noviembre de 2007 se introdujeron una serie de modificaciones al decreto 500/1991 mediante la técnica de sustituir

³ REAL, Alberto R., “La regulación del procedimiento administrativo en el Uruguay”, en *Rev. La Justicia Uruguaya*, t. 66, sección Doctrina, Montevideo, p. 3 y ss.

⁴ FRUGONE SCHIAVONE, Héctor y otros, *Procedimiento administrativo*, Montevideo, Acali, 1977.

⁵ DELPIAZZO, Carlos E., “El procedimiento administrativo y las nuevas tecnologías de la información”, en *Rev. Uruguaya de Derecho Constitucional y Político*, t. VIII, N° 48, Montevideo, 1992, p. 417 y ss.

sus arts. 3º, 19, 59, 66, 69, 71, 91, 92, 94, 95, 96, 99, 110, 178, 196, 205, 212, 213, 216, 218, 219, 223 y 226⁶.

Animado por “la necesidad de abreviar y simplificar el procedimiento administrativo” (según se señala en su Visto), el decreto impone mayor rigor a los funcionarios públicos —principalmente en los procedimientos disciplinarios— y sacrifica garantías conquistadas en el pasado (como la caducidad del ejercicio del poder disciplinario en los procedimientos de duración irrazonable, reconocida por el derogado decreto 287/1998 de 19 de octubre de 1998)⁷.

En una línea similar, cabe mencionar las modificaciones coyunturales introducidas al art. 167 por el decreto 255/2016 de 15 de agosto de 2016, y al art. 69 por el decreto 45/2017 de 13 de febrero de 2017.

2. ENFOQUE SUSTANCIAL

El precitado decreto 500/1991 contiene no solo soluciones instrumentales sino también principales, por lo que interesa referir a ambas por separado.

2.1. *Perspectiva principal*

En efecto, a diferencia de sus antecedentes, dedica su art. 2º a explicitar un conjunto de principio generales⁸, enumerándolos de la siguiente forma: “La Administración pública debe servir con objetividad los intereses generales con sometimiento pleno al Derecho y debe actuar de acuerdo con los siguientes principios generales:

- a) imparcialidad;
- b) legalidad objetiva;
- c) impulsión de oficio;
- d) verdad material;
- e) economía, celeridad y eficacia;
- f) informalismo en favor del administrado;
- g) flexibilidad, materialidad y ausencia de ritualismos;
- h) delegación material;
- i) debido procedimiento;
- j) contradicción;

⁶ MENÉNDEZ, Cecilia, “Modificaciones al procedimiento administrativo en el decreto 420 del 2007” y POLLERO, Magela, “Modificaciones al procedimiento administrativo disciplinario en el decreto 420 del 2007”, en Rev. de la Oficina Nacional del Servicio Civil, *Transformaciones, Estado y Democracia*, N° 36, Montevideo, 2007, p. 87 y ss. y p. 94 y ss.

⁷ OCHS OLAZABAL, Daniel, “El decreto del Poder Ejecutivo 420/007: un cuestionable retroceso garantístico en nombre de la celeridad”, en *La Justicia Uruguaya*, t. 138, sección Doctrina, Montevideo, 2008, p. 131 y ss.

⁸ DELPIAZZO, Carlos E., *Derecho Administrativo General*, cit., vol. 1, 2ª ed. actualizada y ampliada, p. 357 y ss.

- k) buena fe, lealtad y presunción de verdad salvo prueba en contrario;
- l) motivación de la decisión; y
- m) gratuidad.

Los principios señalados servirán también de criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en la aplicación de las reglas de procedimiento”.

Aun cuando los principios generales de Derecho no requieren ser recogidos por disposiciones positivas ya que —como tales— forman parte del ordenamiento jurídico como soportes estructurales del mismo, su explicitación tiene un importante valor pedagógico y aplicativo que hace conveniente indagar en el alcance de cada uno⁹.

2.2. Desarrollo del procedimiento administrativo convencional

La regulación del procedimiento administrativo en el decreto 500/1991 puede sintetizarse a través de los siguientes momentos: iniciación, formación del expediente, sustanciación y terminación¹⁰.

En primer lugar, en cuanto a la iniciación, el art. 15 establece que puede comenzar de oficio por la Administración o ser promovido por un interesado.

En el primer caso, “la autoridad competente puede actuar por disposición de su superior, por propia iniciativa, a instancia fundada de los correspondientes funcionarios o por denuncia” (art. 15 y ss.).

En cambio, cuando el procedimiento comienza a instancia de uno o más interesados, la “petición o exposición que se formule ante cualquier órgano administrativo se efectuará en papel simple (florete, fanfold o de similares características)», pudiendo utilizarse también «formularios proporcionados por la Administración», sin perjuicio de la comparecencia «por fax u otros medios similares de transmisión a distancia» (art. 19).

Las presentaciones deberán ser suscritas por los gestionantes “con su firma usual” (art. 21) y “acompañarse de copia o fotocopia firmada, la que será devuelta al interesado con la constancia de la fecha y hora de la presentación, de los documentos que se acompañan y de la oficina receptora” (art. 22).

En cuanto al contenido de las peticiones, el art. 119 impone la identificación del peticionario, la exposición clara de los hechos y fundamentos de Derecho en que se apoya, y la solicitud concreta que se efectúa.

⁹ DELPIAZZO, Carlos E., “Reconocimiento de los principios generales de Derecho en el Derecho Administrativo uruguayo”, en ARANCIBIA, Jaime - MARTÍNEZ, José Ignacio (coords.), *La primacía de la persona. Estudios en homenaje al Prof. Eduardo Soto Kloss*, Santiago de Chile, Legal Publishing, 2009, p. 229 y ss.; y “Recepción de los principios generales de Derecho por el Derecho positivo uruguayo”, en AA.VV., *Los principios en el Derecho Administrativo Iberoamericano. Actas del VII Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo*, La Coruña, Netbiblo, 2008, p. 607 y ss.

¹⁰ DELPIAZZO, Carlos E., *Derecho Administrativo Uruguayo*, cit., p. 187 y ss.; y *Derecho Administrativo General*, cit., vol. 1, 2ª ed. actualizada y ampliada, p. 357 y ss.

En segundo lugar, respecto a la formación del expediente, dispone el art. 30 que “los procedimientos administrativos que se sustancien por escrito, se harán a través de expedientes o formularios”.

Respecto a los expedientes, dice el art. 34 que solo se formarán con “aquellos asuntos que se documentan por escrito siempre que sea necesario mantener reunidas todas las actuaciones para resolver”. Por el contrario, “no se formará expediente con aquellos documentos que por su naturaleza no tengan relación directa con un acto administrativo ni lo hagan necesario, ni sea de ellos menester para la sustanciación de un trámite” (art. 36).

“Los expedientes se formarán siguiendo el ordenamiento regular de los documentos que lo integran, en forma sucesiva y por orden de fechas” (art. 35) y “se identificarán por su número correlativo anual único para todo el organismo” (art. 37). A continuación de la carátula y antes de toda actuación, será puesta la hoja de tramitación (art. 38).

Según el art. 48, “toda actuación deberá realizarse a continuación de la inmediata anterior” y “en caso de quedar entre actuaciones espacios en blanco, se anularán mediante línea cruzada”. Añade el art. 49 que “toda pieza documental de más de una hoja deberá ser foliada con guarismos en forma manuscrita o mecánica”. Cuando “haya que realizar algún desglose se dejará constancia en el expediente, colocándose una hoja en el lugar ocupado por el documento o la actuación desglosada, poniéndole la misma foliatura de las actuaciones que se separan y sin alterar la del expediente” (art. 54), en tanto que “cada vez que se agregue un expediente se hará por cordón” (art. 55).

Con relación a los formularios, su uso está impuesto en los procedimientos administrativos reiterativos (art. 39 y ss.), debiendo tramitarse sin formar expediente (art. 42).

En tercer lugar, la sustanciación del trámite administrativo corresponde a la Administración, “a cuyos efectos la autoridad correspondiente practicará las diligencias y requerirá los informes y asesoramientos que correspondan, sin perjuicio de la impulsión que puedan darle los interesados” (art. 56).

Un aspecto relevante en la sustanciación del trámite lo constituye la interacción entre la Administración y los demás sujetos participantes en el mismo, las comunicaciones entre los cuales se realizan a través de publicaciones y notificaciones tendientes a llevar a conocimiento del destinatario un acto o un hecho jurídicamente relevante (art. 91 y ss.).

Asimismo, reviste trascendencia el diligenciamiento de pruebas en el procedimiento administrativo¹¹, el cual puede disponerse de oficio o a pedido de un interesado (art. 71).

El objeto de la prueba serán “los hechos relevantes para la decisión”, los que “podrán acreditarse por cualquier medio de prueba no prohibido por la ley”

¹¹ PIRAN, Carlos J., *La prueba en el ámbito de la Administración*, Montevideo, FCU, 1973, p. 41 y ss.

(art. 70, inc. 1º), a saber: documentos, declaraciones de testigos, careos, peritajes o informes.

“La valoración de la prueba se efectuará de conformidad con las reglas contenidas en el Código General del Proceso” (art. 70, inc. 2º). Conforme a dichas reglas, las pruebas se apreciarán tomando en cuenta cada una de las producidas y en su conjunto, racionalmente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, salvo texto legal que expresamente disponga una regla de apreciación diversa (art. 140 del CGP), y para inferir del hecho conocido el hecho a probar se aplicarán las reglas de la experiencia común extraídas de la observación de lo que normalmente acaece (art. 141 del CGP).

En el marco de la sustanciación del expediente otro aspecto destacable es la vista como manifestación del goce, en el procedimiento administrativo, de los derechos y garantías inherentes al debido proceso¹².

En los procedimientos iniciados a petición de un interesado, “terminada la instrucción o vencido el término de la misma, cuando de los antecedentes resulte que pueda recaer una decisión contraria a la petición formulada, o se hubiere deducido oposición, antes de dictarse resolución, deberá darse vista por el término de diez días a la persona o personas a quienes el procedimiento refiera. Al evacuar la vista, el interesado podrá pedir el diligenciamiento de pruebas complementarias” (art. 75).

Asimismo, “en los procedimientos administrativos seguidos de oficio, con motivo de la aplicación de sanciones o de la imposición de un determinado perjuicio a determinado administrado, no se dictará resolución sin previa vista al interesado por el término de diez días para que pueda presentar sus descargos y las correspondientes probanzas y articular su defensa” (art. 76).

En todos los casos, el derecho a tomar vista de las actuaciones “comprende no solo la facultad de revisar y leer las actuaciones, sino también la de copiar o reproducir por cualquier medio, todo o parte de ellas” (art. 78). “También podrá el interesado retirar el expediente de la oficina para su estudio, siempre que tal retiro no represente un obstáculo para el trámite normal que se esté cumpliendo o un perjuicio cierto para los derechos de otros interesados. En tal caso, se deberá dar fotocopia del expediente a costa del peticionante” (art. 79).

En cuarto lugar, la terminación del procedimiento suele ocurrir mediante el dictado de una resolución (art. 85), sin perjuicio de que el trámite pueda terminar también por desistimiento de lo peticionado o renuncia del interesado a su derecho (art. 86) o por paralización por causas imputables al promotor (art. 89).

Evidentemente, el acto jurídico decisorio es la modalidad más importante de terminación del procedimiento administrativo.

Al respecto, cuando dicho acto es escrito, debe revestir la forma que regulan los arts. 123 y 124. Según el primero, “todo acto administrativo deberá

¹² RUOCCO, Graciela, “El principio del debido proceso en vía administrativa”, en *Estudios de Derecho Administrativo*, N° 7, Montevideo, La Ley Uruguay, 2013, p. 189 y ss.

ser motivado, explicándose las razones de hecho y de Derecho que lo fundamentan”. Conforme al segundo, “debe constar de una parte expositiva y una dispositiva” en la forma que detalla la disposición.

Finalizado el procedimiento administrativo, el expediente se archiva. Al respecto, sin perjuicio de lo que se dirá a propósito de la incidencia de las nuevas tecnologías, el art. 90 reitera la norma legal del art. 688 de la ley 14.106 de 14 de marzo de 1973, en virtud de la cual “autorízase la copia fotográfica y microfilmada de los expedientes y demás documentos archivados en todas las dependencias del Estado y demás Organismos Públicos, y la destrucción de los documentos originales cuando ello sea indispensable, de conformidad con las normas reglamentarias vigentes o a dictarse. Dichas copias tendrán igual validez que los antecedentes originales a todos los efectos legales, siempre que fueren debidamente autenticadas por las Direcciones de las respectivas Oficinas”.

3. ENFOQUE APLICATIVO

Con posterioridad a la entrada en vigencia del decreto 500/1991, varias disposiciones han incidido en su contenido.

A los efectos expositivos, se agruparán en tres conjuntos: las referidas al expediente electrónico (de las que deriva el desarrollo del mismo conforme a las nuevas tecnologías), las relativas a la protección de datos personales y las que regulan y garantizan el acceso a la información pública.

3.1 Normas relativas a la tramitación electrónica

En primer lugar, a fin de contemplar el avance de la informatización administrativa, dando jerarquía legal y ampliando las soluciones del decreto, los arts. 694 a 697 de la ley 16.736 de 5 de enero de 1996 avanzan en los siguientes aspectos¹³:

a) se promueve la aplicación de medios informáticos y telemáticos por las Administraciones públicas, garantizando a los administrados el pleno acceso a las informaciones que les conciernan o sean de su interés;

b) se reconoce a las actuaciones que se realicen por medios informáticos idéntica validez y valor probatorio que a las que se tramiten por medios convencionales;

c) se asigna plena validez a las notificaciones personales realizadas por correo electrónico u otros medios informáticos o telemáticos; y

d) se regulan aspectos de la documentación electrónica.

¹³ DELPIAZZO, Carlos E., “Automatización de la actividad administrativa en el marco de la reforma del Estado”, en *Anuario de Derecho Administrativo*, t. VI, Montevideo, 1998, p. 17 y ss.

En segundo lugar, el decreto 65/1998 de 10 de marzo de 1998, reglamentó las disposiciones legales citadas, incidiendo en cada uno de los momentos del procedimiento administrativo para contemplar su tramitación electrónica¹⁴.

En tercer lugar, la ley 17.243 de 29 de junio de 2000 impuso al Estado, a los Entes Autónomos y a los Servicios Descentralizados (art. 24) y facultó a los Gobiernos Departamentales (art. 26) a implantar el expediente electrónico para la sustanciación de todas las actuaciones administrativas, disponiendo los actos jurídicos y operaciones materiales tendientes a su logro en el menor tiempo posible.

Asimismo, el art. 24, inc. 2º de dicha ley estableció que “El expediente electrónico es la serie ordenada de documentos registrados por vía informática, provenientes de la Administración o de terceros, tendientes a la formación de la voluntad administrativa en un asunto determinado, teniendo la misma validez jurídica y probatoria que el expediente tradicional”. De este modo, se amplía la caracterización contenida antes en el ya citado art. 2º del decreto 65/1998.

Paralelamente, el art. 25 de la misma ley generalizó el reconocimiento de la firma electrónica en los siguientes términos: “Autorízase en todo caso la firma electrónica y la firma digital, las que tendrán idéntica validez y eficacia a la firma autógrafa, siempre que estén debidamente autenticadas por claves u otros procedimientos seguros, de acuerdo con la tecnología informática” (inc. 1º). Agregó que “La prestación de servicios de certificación no estará sujeta a autorización previa y se realizará en régimen de libre competencia, sin que ello implique sustituir o modificar las normas que regulan las funciones que corresponde realizar a las personas facultadas para dar fe pública o intervenir en documentos públicos” (inc. 2º).

En cuarto lugar, complementando el decreto 65/1998, el decreto 83/2001 de 8 de marzo de 2001 introdujo una serie de normas relativas a los medios técnicos de almacenamiento, reproducción y transmisión telemática de documentos por parte de la Administración.

En quinto lugar, corresponde citar el decreto 382/2003 de 17 de setiembre de 2003, por el que se “reglamenta el uso de la firma digital y el reconocimiento de su eficacia jurídica”, invocando el art. 25 de la ley 17.243, entre otras disposiciones¹⁵.

¹⁴ DELPIAZZO, Carlos E., “Informatización de la actividad administrativa. Hacia el expediente electrónico en Uruguay”, en *Rev. Actualidad en el Derecho Público*, N° 6, Buenos Aires, 1997, p. 3 y ss.; “Regulación del procedimiento administrativo electrónico”, en *Procedimiento Administrativo Electrónico* (ONSC, Montevideo, 1998), p. 151 y ss.; “Nuevo horizonte para la automatización administrativa en Uruguay. A propósito de la aprobación del decreto 65/98 sobre procedimiento administrativo electrónico”, en *Rev. Derecho de la Alta Tecnología*, Año X, N° 116, Buenos Aires, 1998, p. 24 y ss.; e “Informatización del procedimiento administrativo común”, en VI Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática Montevideo, 1998, p. 776 y ss.

¹⁵ DELPIAZZO, Carlos E., “Adecuación del Derecho a la necesidad de la firma electrónica”, en *Informática y Derecho*, vol. 7, Depalma, Buenos Aires, 2001, p. 113 y ss.; “Autenticación de las operaciones en Internet”, en anuario *Derecho Informático*, Montevideo, FCU, t. I, 2001,

Al tenor del art. 2º de dicho decreto, se explicita la definición de firma digital, considerando tal “el resultado de aplicar a un documento un procedimiento matemático que requiere información de exclusivo conocimiento del firmante, encontrándose esta bajo su absoluto control”. Agrega que “La firma digital debe ser susceptible de verificación por terceras partes, de manera tal que dicha verificación permita, simultáneamente, identificar al firmante y detectar cualquier alteración del documento digital posterior a su firma” (lit. a).

El mismo art. 2º caracteriza al prestador de servicios de certificación como “una tercera parte que expide certificados digitales” (lit. b), entendiendo por certificado digital el “documento digital firmado digitalmente por un prestador de servicios de certificación, que vincula la identidad del titular del mismo con una clave pública y su correspondiente clave privada” (lit. c).

Complementariamente, el art. 3º ratifica que “la firma digital tendrá idéntica validez y eficacia a la firma autógrafa siempre que esté debidamente autenticada por claves u otros procedimientos seguros de acuerdo con la tecnología informática”, añadiendo que dichas claves o procedimientos deben:

a) garantizar que la firma digital se corresponda con el certificado digital emitido por un prestador de servicios de certificación de firma digital que lo asocie con la identificación del signatario;

b) asegurar que la firma digital se corresponde con el documento respectivo y que el mismo no fue alterado ni puede ser repudiado; y

c) garantizar que la firma digital ha sido creada usando medios que el signatario mantiene bajo su exclusivo control y durante la vigencia del certificado digital.

Con similar alcance, el art. 4º enfatiza que “la firma digital tendrá respecto al documento respectivo, idéntico valor probatorio al que tiene la firma manuscrita con respecto al documento consignado en papel”.

Seguidamente, el decreto 382/2003 está dedicado a detallar los requisitos que debe reunir el certificado digital (art. 5º) y los necesarios para su emisión (art. 6º), normatizando acerca del mantenimiento y actualización de la lista de certificados revocados (arts. 7º y 8º), y reconociendo que “los certificados que expidan los prestadores de servicios de certificación establecidos en otros Estados, de acuerdo con su respectiva legislación, se considerarán equivalentes a los expedidos por los establecidos en la República, siempre que los mismos hayan sido emitidos con garantías de confiabilidad similares a las exigidas por

p. 253 y ss.; “Validez y eficacia de la firma electrónica”, en *Tribuna del Abogado*, N° 117, Montevideo, 2000, pp. 16 y 17; “De la firma manuscrita a la firma electrónica: un caso de impacto de la Tecnología sobre el Derecho”, en *Rev. de Antiguos Alumnos del Instituto de Estudios Empresariales de Montevideo*, año 4, N° 1, Montevideo, 2001, p. 76 y ss.; “De la caligrafía a la criptografía”, en *Anales de las 30 Jornadas Argentinas de Informática e Investigación operativa*, Buenos Aires, 2001, p. 209 y ss.; y “Relevancia jurídica de la encriptación y la firma electrónica en el comercio actual”, en *VIII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática*, México, 2000, p. 130 y ss.

este decreto, y que exista reciprocidad del país de origen con respecto de los certificados emitidos en Uruguay” (art. 9°).

En sexto lugar, el art. 8° de la ley 18.600 de 21 de setiembre de 2009 dispone que “El Estado, los Gobiernos Departamentales, los Entes Autónomos, los Servicios Descentralizados y, en general, todos los órganos del Estado podrán ejecutar o realizar actos, celebrar contratos y expedir cualquier documento, dentro de su ámbito de competencia, suscribiéndolos por medio de firma electrónica o firma electrónica avanzada” (inc. 1°), exceptuándose “aquellas actuaciones para las cuales la Constitución de la República o la ley exijan una solemnidad que no sea susceptible de cumplirse mediante documento electrónico o requiera la concurrencia personal de la autoridad o funcionario que deba intervenir en ellas” (inc. 2°).

Dicha ley vino a modificar significativamente el ordenamiento jurídico preexistente en los siguientes aspectos principales¹⁶:

a) Distingue entre firma electrónica y firma electrónica avanzada, definiendo a la primera como “los datos en forma electrónica anexos a un documento electrónico o asociados de manera lógica con el mismo, utilizados por el firmante como medio de identificación” (art. 3°, lit. J) y a la segunda como “la firma electrónica que cumple los siguientes requisitos (art. 31, lit. K):

— requerir información de exclusivo conocimiento del firmante, permitiendo su identificación unívoca;

— ser creada por medios que el firmante pueda mantener bajo su exclusivo control;

— ser susceptible de verificación por terceros;

— estar vinculada a un documento electrónico de tal modo que cualquier alteración subsiguiente en el mismo sea detectable; y

— haber sido creada utilizando un dispositivo de creación de firma técnicamente seguro y confiable y estar basada en un certificado reconocido válido al momento de la forma”.

b) Diferencia los efectos de una y otra, atribuyéndole a la simple firma electrónica “eficacia jurídica cuando fuese admitida como válida por las partes que la utilizan” (art. 5°) y considerando que “la firma electrónica avanzada tendrá idéntica validez y eficacia que la firma autógrafa consignada en documento público o en documento privado con firmas certificadas, siempre que esté debidamente autenticada por claves u otros procedimientos seguros” (art. 6°).

c) Define la infraestructura nacional de certificación electrónica (art. 11), creando una Unidad especializada en el ámbito de la AGESIC con funciones de acreditación, control, regulación y represión (art. 12 y ss.).

d) Dispone que el Registro de Prestadores de Servicios de Certificación Acreditados será llevado por la Unidad de Certificación Electrónica y establece

¹⁶ VIEGA, María José - RODRÍGUEZ, Beatriz, *Documento y firma. Equivalentes funcionales en el mundo electrónico*, Montevideo, CADE, 2012, p. 43 y ss.

los requisitos, obligaciones y responsabilidades de los prestadores (art. 16 y ss.), así como el régimen de los certificados reconocidos (art. 21 y ss.).

e) Deroga el ya mencionado art. 25 de la ley 17.243 (art. 28) y, en su lugar, dedica sendas disposiciones a regular el empleo de la firma electrónica y de la firma electrónica avanzada en los órganos del Estado (arts. 8º y 9º).

En séptimo lugar, en virtud de los arts. 157 a 160 de la ley 18.719 de 27 de diciembre de 2010, se establecieron reglas y principios en materia de interoperabilidad administrativa¹⁷.

Conforme a la primera de dichas normas, se dispone que “Las entidades públicas, estatales o no, deberán adoptar las medidas necesarias e incorporar en sus respectivos ámbitos de actividad las tecnologías requeridas para promover el intercambio de información pública o privada autorizada por su titular, disponible en medios electrónicos”. En su mérito, se les imponen las siguientes obligaciones (art. 158):

a) adoptar las medidas necesarias e incorporar en sus respectivos ámbitos de actividad las tecnologías requeridas para posibilitar el intercambio de información;

b) cumplir con las obligaciones de secreto, reserva o confidencialidad, y adoptar las medidas de seguridad necesarias para garantizar niveles de seguridad y confidencialidad adecuados;

c) recabar el consentimiento cuando corresponda respecto a datos personales; y

d) responder por la veracidad de la información al momento de producirse el intercambio.

Agrega el art. 159 que “en el intercambio de información, las entidades públicas, estatales o no, deberán ajustar su actuación a los siguientes principios generales¹⁸:

a) cooperación e integralidad;

b) finalidad;

c) confianza y seguridad;

d) previo consentimiento informado de los titulares de datos personales; y

e) eficiencia y eficacia”.

Con ese marco, el intercambio de información se formalizará mediante acuerdos, en los que se fijarán las condiciones, protocolos y criterios funcionales o técnicos con que se llevará a cabo el mismo.

Asimismo, se impone a AGESIC ejercer todas las acciones necesarias para cumplir y garantizar la interoperabilidad (art. 160).

¹⁷ DELPIAZZO, Carlos E., “Criterios para la ponderación entre interoperabilidad y privacidad en las Administraciones públicas”, en *Anales del XV Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática*, Buenos Aires, 2011.

¹⁸ RODRÍGUEZ ACOSTA, Beatriz, “Aspectos técnico jurídicos de la Administración electrónica”, en *Anuario Derecho Informático*, t. XIII, Montevideo, FCU, 2013, pp. 199 y 200.

En octavo lugar, la antes citada ley 18.600 fue reglamentada por el decreto 436/2011 de 8 de diciembre de 2011 en cuanto a la instalación de la Unidad de Certificación Electrónica, la determinación de los requerimientos exigidos a los prestadores de servicios de certificación acreditados, el establecimiento del procedimiento de acreditación, y el funcionamiento del Registro respectivo.

En noveno lugar, en virtud del decreto 178/2013 de 11 de junio de 2013, con base en los arts. 157 a 160 de la ley 18.719, se regula el intercambio de información entre entidades públicas¹⁹.

Desde el punto de vista subjetivo, dicho reglamento alcanza tanto a las personas públicas estatales como no estatales (art. 1º).

Desde el punto de vista objetivo, se distingue entre la información pública y la privada²⁰. De este modo, superando las preocupaciones que planteaba el art. 14 del decreto 500/1991, mientras que en el primer caso se impone a los sujetos comprendidos “el deber de intercambiar la información pública que produzca, obtenga, obre en su poder o se encuentre bajo su control” (art. 2º), en el segundo caso la viabilidad del intercambio queda condicionada a “que su titular hubiere prestado su consentimiento libre, previo, expreso e informado” (art. 3º).

Para realizar los intercambios de información debidos, el reglamento prevé dos procedimientos (art. 5º):

a) la formalización de un acuerdo de intercambio en el que se establezcan las condiciones de este; o

b) la adopción de los mecanismos de intercambio definidos por la Agencia para el Desarrollo del Gobierno de Gestión Electrónica y la Sociedad de la Información (AGESIC).

Asimismo, dicha Agencia llevará el Registro de Acuerdos de Interoperabilidad (art. 13), ejercerá los cometidos de control que le asigna la ley en la materia (art. 15) y actuará como órgano de solución de controversias en las diferencias que puedan suscitarse entre las entidades comprendidas (art. 16).

Paralelamente, cuando una entidad pública deniegue el acceso a determinada información invocando su calidad de reservada, la requirente podrá someter la cuestión a la resolución de la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP), la que determinará la pertinencia de dicha calificación y, en su caso, podrá disponer su descalificación (art. 18).

En décimo lugar, conforme al decreto 276/2013 de 3 de setiembre de 2013, se derogan los citados decretos 65/1998 y 83/2001 (art. 40) y, en su lugar, se dicta un nuevo reglamento sobre procedimiento administrativo electrónico²¹.

¹⁹ DELPIAZZO, Carlos E., “A propósito de la reglamentación de la interoperabilidad”, en *Anuario Derecho Informático*, Montevideo, FCU, 2014, t. XIV, p. 262 y ss.

²⁰ DELPIAZZO, Carlos E., “A la búsqueda del equilibrio entre privacidad y acceso”, en DELPIAZZO, Carlos E. (coord.), *Protección de datos y acceso a la información pública*, Montevideo, FCU, 2009, p. 11 y ss.

²¹ DELPIAZZO, Carlos E., “Acerca de la nueva regulación del procedimiento administrativo electrónico”, en *Anuario Derecho Informático*, Montevideo, FCU, 2014, t. XIV, p. 282 y ss.

En el mismo se distingue entre procedimiento administrativo electrónico, expediente electrónico y actuación administrativa electrónica²²:

a) el *procedimiento administrativo electrónico* se define como la “sucesión o secuencia de actuaciones en soporte electrónico de naturaleza administrativa” (art. 2º, lit. D);

b) respecto al *expediente electrónico*, previamente definido en el art. 2º del derogado decreto 65/998 y en el art. 24, inc. 2º de la vigente ley 17.243, se establece que “el procedimiento administrativo electrónico se documentará en un expediente electrónico”, el cual “podrá instrumentarse a través de formularios o seguir todas las etapas necesarias para la formación de la voluntad administrativa” (art. 3º), de modo que el expediente electrónico es el soporte del procedimiento administrativo electrónico; y

c) la *actuación administrativa electrónica* es “aquella producida por un sistema informático estatal sin necesidad de intervención de una persona física en cada caso singular, que incluye la producción de actos de trámite, resolutorios o meros actos de comunicación” (art. 2º, lit. A).

En la medida que guarda vigencia el art. 3º del citado decreto 420/2007 y que el art. 39 del decreto 276/2013 establece que “serán de aplicación el decreto 500/1991, modificativos y concordantes en todos los aspectos no expresamente previstos”, cabe entender que se mantiene la preferencia del procedimiento administrativo electrónico frente al convencional²³.

En décimo primer lugar, la ley 19.355 de 19 de diciembre de 2015, por la que se aprobó el Presupuesto Nacional, reconoce el derecho de las personas “a relacionarse con las entidades públicas por medios electrónicos, sin exclusión de los medios tradicionales” (art. 74).

Asimismo, establece que “Las entidades públicas deberán simplificar sus trámites, siguiendo los lineamientos del gobierno electrónico, adoptando el procedimiento más sencillo posible para el interesado y exigiéndole únicamente el cumplimiento de los requisitos y etapas que sean indispensables para la obtención del propósito perseguido” (art. 76).

Al efecto, normatiza sobre los medios electrónicos para la notificación de las actuaciones a los interesados (art. 77) y sobre las copias electrónicas (arts. 78 a 80).

²² DELPIAZZO, Carlos E., “Procedimientos administrativos y nuevas tecnologías. A propósito de su nuevo marco normativo”, en *Estudios de Derecho Administrativo*, N° 10, Montevideo, La Ley Uruguay, 2014, p. 49 y ss.

²³ DELPIAZZO, Carlos E., “Lo viejo y lo nuevo de la actuación administrativa a través del procedimiento administrativo electrónico”, en *Anuario Derecho Informático*, Montevideo, FCU, 2013, t. XIII, p. 141 y ss.

3.2. Desarrollo del procedimiento administrativo electrónico

Siguiendo el orden utilizado para describir el régimen precedente, cabe señalar que el decreto contempla que “El procedimiento administrativo electrónico comprende las etapas de iniciación, sustanciación, finalización y archivo” (art. 5º), dedicando el capítulo IV a las comunicaciones y notificaciones electrónicas (arts. 26 a 31) y el V a la seguridad de la información (arts. 32 a 38).

En cuanto a la iniciación, en coincidencia con el art. 15 del decreto 500/1991, el art. 6º del decreto 276/2013 establece que “El procedimiento administrativo electrónico podrá iniciarse a petición de persona interesada o de oficio”, agregando que “Las personas físicas o jurídicas interesadas podrán optar por alguno de los medios electrónicos puestos a disposición por la Administración Central, o por medios tradicionales”.

Agrega el reglamento que los interesados podrán presentar documentos electrónicos a través de medios electrónicos (art. 7º) y cuando lo hagan en soportes no electrónicos, deberán exhibir el original al funcionario, el que deberá digitalizarlo salvo que la digitalización no sea viable o deba conservarse el original por razones de servicio (art. 8º).

De este modo, mientras que el decreto 500/1991 solo contemplaba la comparecencia “por fax u otros medios similares de transmisión a distancia” (arts. 19 y 154), el nuevo reglamento, en línea con sus precedentes, explicita la viabilidad jurídica del documento electrónico en sentido estricto²⁴.

Agrega el art. 10 que “De toda actuación electrónica del interesado, el órgano u organismo actuante le emitirá una constancia de su presentación”. De acuerdo con el art. 2º, lit. B), se define a la constancia electrónica como “aquella emitida por medios electrónicos en la que consta fecha, hora, lugar, actuación y firma”.

Con la iniciación del procedimiento administrativo electrónico se genera la formación del expediente electrónico, el cual se comenzará con una carátula conteniendo los datos identificatorios del mismo (art. 16).

De acuerdo con el art. 11, inc. 1º del decreto 276/2013, la sustanciación del procedimiento administrativo electrónico se realizará de oficio, sin perjuicio de la impulsión que puedan darle los interesados²⁵.

Cuando el expediente electrónico esté a consideración de un órgano colegiado, será puesto en conocimiento simultáneo a todos sus integrantes para ser estudiado y resuelto dentro del mismo plazo (art. 11, inc. 2º).

²⁴ DELPIAZZO, Carlos E., “El documento y la firma ante las NTI en Uruguay”, en *XVIII Jornadas Iberoamericanas y XI Jornadas Uruguayas de Derecho Procesal*, Montevideo, FCU, 2002, p. 734 y ss.; y “Documentación electrónica de los negocios en Internet”, en *VIII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática*, México, 2000, p. 462 y ss.

²⁵ DELPIAZZO, Carlos E., “Regulación del procedimiento administrativo electrónico”, en CORREA FREITAS, Rubén (comp.), *Procedimiento Administrativo Electrónico*, Montevideo, ONSC, 1998, p. 163 y ss.

Cuando se requiera la intervención de otros órganos u organismos, su actuación se recabará a través de medios electrónicos de comunicación (art. 12).

“Cuando el interesado opte por continuar con el procedimiento por medios tradicionales, el órgano competente, sin perjuicio de proseguir con su gestión electrónica, procederá a reproducir en soporte papel los documentos que fueren necesarios para la continuación del trámite” (art. 14).

El capítulo III del decreto 276/2013 está dedicado al expediente electrónico, regulando la identificación y firma de las actuaciones (arts. 17 y 18) y todo lo relativo a la accesibilidad²⁶.

En tal sentido, se contempla ampliamente la consulta del expediente, disponiéndose que “Cuando el interesado lo requiera, o no fuere posible la exhibición del expediente por medios electrónicos, el órgano competente facilitará la información a través de otros medios disponibles a tal efecto” (art. 19, inc. 2º).

Consecuentemente, los arts. 22 a 24 regulan los supuestos de copias electrónicas de documentos electrónicos —las que tendrán la consideración de auténticas— copias electrónicas de documentos en soporte papel y copias en soporte papel de documentos electrónicos.

Quiere decir que la Administración deberá proveer lo necesario para que aún quienes no dispongan de herramientas informáticas o telemáticas puedan conocer las actuaciones administrativas en las que tengan un legítimo interés, con toda la amplitud que corresponde a los derechos en juego²⁷.

Asimismo, los arts. 20 y 21 refieren respectivamente a los desgloses electrónicos (que “se realizarán copiando las actuaciones a desglosar”) y a la unión de expedientes y conformación de piezas.

Conforme a lo dispuesto por el art. 696 de la ley 16.736, “la notificación personal de los trámites y actos administrativos podrá realizarse válidamente por correo electrónico u otros medios informáticos o telemáticos, los cuales tendrán plena validez a todos los efectos siempre que proporcionen seguridad en cuanto a la efectiva realización de la diligencia y su fecha”.

En la medida que el procedimiento administrativo supone una interrelación entre la Administración y los administrados, exige multiplicidad de comunicaciones, tales como notificaciones, intimaciones y similares²⁸.

²⁶ DELPIAZZO, Carlos E., “Relaciones entre privacidad y transparencia. ¿Equilibrio o conflicto?”, en TENORIO, Guillermo (coord.), *Los datos personales en México*, México, Porrúa - Universidad Panamericana, 2012, p. 3 y ss.

²⁷ DELPIAZZO, Carlos E., “Hábeas data. A propósito del acceso a la información pública”, en MIERES, Pablo - RILA, José (comps.), *Transparencia y ciudadanía responsable II*, Montevideo, CLAEH, 2008, p. 223 y ss.; y “¿Qué es el habeas data”, en *Rev. CADE de Doctrina y Jurisprudencia*, Montevideo, 2009, t. I, p. 35 y ss.

²⁸ ROTONDO, Felipe, “Procedimiento administrativo electrónico, comunicaciones y notificaciones electrónicas”, en *Anuario Derecho Informático*, Montevideo, FCU, 2013, t. XIII, p. 164 y ss.

En función de las nuevas tecnologías, la transmisión escrita puede ser reemplazada por la transmisión electrónica²⁹, aspecto al cual el decreto 276/2013 dedica su capítulo IV, titulado “Comunicaciones y notificaciones electrónicas”, siendo de interés distinguir:

a) por lo que refiere a las comunicaciones electrónicas, la solución de principio plasmada en el art. 26 es que su utilización por los órganos públicos en relación con los interesados dependerá de que “estos lo hayan solicitado o consentido expresamente”, sin perjuicio de que el art. 27 habilita al administrado a cambiar el medio de comunicación elegido, comunicándolo fehacientemente a la Administración respectiva; y

b) para viabilizar jurídicamente las notificaciones electrónicas, se impone la sujeción al marco normativo correspondiente y el establecimiento de las garantías necesarias para que las relaciones entre la Administración y los administrados sean seguras.

Al respecto, el art. 28 del reglamento bajo examen faculta a los administrados a “recibir notificaciones electrónicas por alguno de los medios puestos a disposición por los órganos de la Administración”, pudiendo seleccionar alguna de las siguientes modalidades:

a) el ingreso a la sede electrónica del órgano administrativo, cuyo sistema informático deberá cumplir los siguientes requisitos mínimos: suministrar usuario y contraseña al interesado, acreditar fecha y hora en que se produce la recepción efectiva del acto objeto de notificación, y posibilitar el acceso permanente a la sede electrónica;

b) el envío realizado por correo electrónico; y

c) otros mecanismos idóneos sujetos a la reglamentación que corresponda.

Agrega el art. 29, inc. 1º que “la notificación electrónica se entenderá realizada cuando el acto a notificar:

a) se encuentre disponible en la sede electrónica del órgano de la Administración Central, y el interesado acceda a ella; o

b) se encuentre disponible en la casilla de correo electrónico proporcionada por el órgano de la Administración Central o en la casilla de correo electrónico proporcionada por el interesado”.

Según el inc. 2º de la misma disposición, “Transcurridos diez días hábiles siguientes a aquel en que el acto a notificar se encuentre disponible sin que el interesado haya accedido al medio electrónico, se lo tendrá por notificado”.

Cuanto viene de decirse evidencia la singular relevancia de las nociones de domicilio o dirección electrónica y de sede electrónica.

Hay dos aspectos de las comunicaciones cuya importancia los hace permanentes, cualquiera sea el medio técnico utilizado para realizarlas: uno refiere

²⁹ MAURER, Hartmut, *Derecho Administrativo. Parte General*, trad. de la 17ª edición alemana, Madrid, Marcial Pons, 2011, p. 459.

al grado de fehaciencia del conocimiento por parte del notificado y otro al lugar de su realización³⁰.

En cuanto al segundo de dichos aspectos, la notificación tradicional puede realizarse en la oficina, en el domicilio o por circular (sin un lugar determinado).

En cambio, respecto a la notificación electrónica, la noción de domicilio resulta incidida por la deslocalización física, lo cual no implica desconocer la distinción tradicional entre el simple y el constituido ya que solo este último asegura el conocimiento efectivo de las notificaciones que se dirijan al mismo.

Sobre el particular, el art. 2º, lit. C) del decreto 276/2013 define al domicilio o dirección electrónica como el “identificador asociado al medio electrónico seleccionado para recibir y enviar información electrónicamente, el cual será constituido por el interesado y los órganos de la Administración Central”.

A su vez, por sede electrónica se entiende “aquel sitio web u otro medio análogo donde se desarrolla la vida operativa y jurídica de una entidad pública, cuya titularidad, gestión y administración le corresponde”.

A partir de tales caracterizaciones, puede inferirse que el de sede electrónica es un concepto que —conforme al principio de equivalencia funcional³¹ con el domicilio tradicional— identifica la sede de la Administración en el ciberespacio: se trata de la oficina electrónica de la entidad pública configurada por su sitio o portal web, donde se gestionan y desarrollan los procedimientos administrativos de su competencia. Dentro de la sede debe haber como mínimo una dirección electrónica que permita a los interesados y a la comunidad en general interactuar con la Administración respectiva³².

En su mérito, podría decirse que hay una relación de género a especie entre la sede electrónica y el domicilio electrónico de la Administración, en tanto que respecto a quienes se relacionen con cada Administración, la noción relevante es la de domicilio electrónico, como equivalente funcional del domicilio conforme al Derecho común.

Con respecto a la dirección electrónica de los administrados, la misma debe ser exclusiva de su titular, poseer identificadores de usuario y claves de acceso para garantizar la exclusividad de su uso y acceso por el titular y contar con mecanismos de autenticación³³.

En cuanto a la terminación del procedimiento, sin ingresar a su regulación específica, el art. 15 del decreto 276/2013 reconoce la emisión del acto administrativo electrónico como forma de finalización del procedimiento adminis-

³⁰ URIARTE AUDI, Gonzalo, “Régimen de notificaciones electrónicas y ejercicio profesional”, en *Rev. de la Facultad de Derecho*, N° 27, Montevideo, 2010, p. 195 y ss.

³¹ DELPIAZZO, Carlos E. - VIEGA, María José, “Lecciones de Derecho Telemático”, Montevideo, FCU, 2004, t. I, reimpresión 2009, pp. 74 y 75.

³² SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, *Procedimientos administrativos y tecnología*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2011, p. 213 y ss.

³³ BARRIUSO RUIZ, Carlos, *Administración electrónica*, Madrid, Dykinson, 2007, p. 80 y ss.

trativo electrónico³⁴, al prever que los actos que ponen fin al mismo “también serán dictados por medios electrónicos y notificados por el medio elegido por el interesado”.

Por su parte, el art. 25 dispone que “Todos los documentos y expedientes electrónicos deberán archivararse por medios electrónicos, debiendo el órgano de la Administración Central asegurar la seguridad de la información y su adecuada conservación”.

Agrega el art. 36 que “Los expedientes electrónicos se deberán conservar en formato abierto para su archivo, de forma que se garantice la disponibilidad y accesibilidad” (inc. 1º) mientras los expedientes en papel total o parcialmente digitalizados serán guardados en archivos a determinar, debiendo garantizarse su accesibilidad (inc. 2º).

En materia de respaldos, el art. 37 manda “contar con procedimientos y tecnologías de respaldo a fin de garantizar la disponibilidad de la información contenida en los expedientes electrónicos en caso de desastre”.

Por mandato del decreto 276/2013, “Los órganos de la Administración Central garantizarán la seguridad de la información en el desarrollo del procedimiento administrativo electrónico” (art. 32) y, por ende, “serán responsables de garantizar la seguridad de la información en el ámbito de su competencia” (art. 35)³⁵.

3.3. Normas relativas a la protección de datos personales

Con la aprobación de la ley 18.331 de 11 de agosto de 2008, nuestro ordenamiento jurídico encara una regulación general de la protección de datos personales como derecho inherente a la persona humana (art. 1º), sin perjuicio de su extensión a las personas jurídicas en cuanto corresponda (art. 2º)³⁶.

La reseña de la nueva ley puede realizarse mediante la referencia a los siguientes tres aspectos: el nuevo régimen tutelar que instaura, el control administrativo y el control jurisdiccional.

Con relación al primero de los indicados aspectos, la ley distingue entre dato personal y dato sensible, disciplinándolos respectivamente en los capítulos

³⁴ DELPIAZZO, Carlos E., “Acto administrativo automático”, en *VI Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática*, Montevideo, 1998, p. 943 y ss.; “El procedimiento administrativo electrónico y el acto administrativo automático”, en *Jornadas de Profesionales y Técnicos de UTE*, Montevideo, 1999, p. 39 y ss.; y “Noción y regulación del procedimiento y del acto administrativos electrónicos”, en *Estudios de Derecho Administrativo*, N° 1, Montevideo, La Ley Uruguay, 2010, p. 90 y ss.

³⁵ DELPIAZZO, Carlos E., “El principio de seguridad jurídica en el mundo virtual”, en *Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo*, Año VI, N° 11, Montevideo, 2007, p. 7 y ss., y en *Anuario Derecho Informático*, Montevideo, FCU, 2007, t. VII, p. 25 y ss.

³⁶ DURÁN MARTÍNEZ, Augusto, “Derecho a la protección de datos personales y al acceso a la información pública”, Montevideo, A.M.F., 2012, 2ª ed. actualizada y ampliada, p. 11 y ss.

III (art. 13 y ss.) y IV (art. 18 y ss.). Mientras que considera dato personal la “información de cualquier tipo referida a personas físicas o jurídicas determinadas o determinables” (art. 4º, lit. d), define a los datos sensibles como aquellos que “revelen origen racial y étnico, preferencias políticas, convicciones religiosas o morales, afiliación sindical e informaciones referentes a la salud o la vida sexual” (art. 4º, lit. e).

Pero la ley no agota su contenido dispositivo de fondo con dichos elementos y la concreta regulación de las bases de datos de titularidad pública (art. 24 y ss.) y privada (art. 28 y ss.) sino que dedica el capítulo II a la enunciación y definición del alcance de los siguientes principios generales (art 5º y ss.):

- a) legalidad;
- b) veracidad;
- c) finalidad;
- d) previo consentimiento informado;
- e) seguridad de los datos;
- f) reserva; y
- g) responsabilidad.

El segundo bloque de disposiciones destacables de la ley 18.331 está dedicado al “Órgano de Control” (capítulo VII) y configura un régimen administrativo de fiscalización más acorde a la tendencia imperante en el Derecho comparado y que supera las principales críticas formuladas a la ley 17.838.

En virtud del art. 31, “Créase como órgano desconcentrado de la Agencia para el Desarrollo del Gobierno Electrónico y Sociedad de la Información (AGESIC), dotado de la más amplia autonomía técnica, la Unidad Reguladora y de Control de Datos Personales”.

Agrega que dicha Unidad “estará dirigida por un Consejo Integrado por tres miembros: el Director Ejecutivo de la AGESIC y dos miembros designados por el Poder Ejecutivo entre personas que, por sus antecedentes personales, profesionales y conocimiento en la materia, aseguren independencia de criterio, eficiencia, objetividad e imparcialidad en el desempeño de sus cargos”, los que, a excepción del Director Ejecutivo de la AGESIC, durarán cuatro años en los cargos.

Por lo tanto, desde el punto de vista institucional, la nueva Unidad se enmarca en la Agencia creada por el art. 72 de la ley 17.930 de 19 de diciembre de 2005 con modificaciones posteriores. Según el art. 32, actuará asistida por un Consejo Consultivo integrado por cinco miembros.

A su vez, en cuanto a la competencia, dispone del tríptico de poderes jurídicos (normativo, del control y sancionatorio) propios de las Unidades o Agencias Reguladoras³⁷ ya que podrá:

³⁷ DELPIAZZO, Carlos E., “Regulación y control de los servicios públicos”, en *Rev. de Derecho Público* N° 26, Montevideo, 2004, p. 31 y ss.

a) dictar las normas y reglamentaciones que se deben observar en el desarrollo de las actividades comprendidas en la ley (art. 34, lit. b);

b) controlar la observancia de las normas sobre integridad, veracidad y seguridad de datos por parte de los responsables de las bases de datos, pudiendo inspeccionarlos y solicitarles informaciones (art. 34, lits. d y e);

c) aplicar las medidas sancionatorias que se establecen (apercibimiento, multa y clausura de la base de datos) a los responsables o encargados del tratamiento de datos personales (art. 35).

En tercer lugar, *en cuanto al control jurisdiccional a través de la denominada acción de habeas data* (capítulo VIII)³⁸, se reconoce ampliamente el derecho de toda persona “a entablar una acción judicial efectiva para tomar conocimiento de los datos referidos a su persona y de su finalidad y uso, que consten en bases de datos públicos o privados y, en caso de error, falsedad, prohibición de tratamiento, discriminación o desactualización, a exigir su rectificación, inclusión, supresión o lo que entienda corresponder” (art. 37).

Quiere decir que se consagran en forma abarcativa de todo tipo de dato personal, las diversas especies de habeas data que antes de ahora³⁹, siguiendo calificada doctrina⁴⁰, sistematicé de la siguiente manera:

a) habeas data informativo, que es el que procura lograr el acceso al registro de que se trate, el cual puede ser, a su vez: exhibitorio (cuando se desea conocer qué datos se encuentran registrados), finalista (cuando se pretende indagar para qué y para quién se realizó el registro), y autoral (cuando se persigue el propósito de inquirir acerca de quién obtuvo los datos que obran en el registro);

b) habeas data correctivo, que es el que procura corregir o sanear informaciones falsas, inexactas o imprecisas;

c) habeas data cancelatorio, que es el que procura eliminar la información almacenada cuando ella no debe mantenerse;

d) habeas data aditivo, que es el que procura agregar más datos a los que figuran en el registro de que se trate, sea para actualizar datos vetustos, sea para incluir datos omitidos; y

e) habeas data reservador, que es el que procura asegurar que un dato legítimamente registrado pero de acceso restringido, sea proporcionado solo a quienes corresponda y en las circunstancias que correspondan.

En cuanto a la procedencia de la acción, establece el art. 38 que “El titular de datos personales podrá entablar la acción de protección de datos personales o habeas data, contra todo responsable de una base de datos pública o privada, en los siguientes supuestos:

³⁸ DELPIAZZO, Carlos E., “¿Qué es el hábeas data?”, en *Rev. CADE de Doctrina y Jurisprudencia*, Montevideo, 2009, t. I, p. 35 y ss.

³⁹ DELPIAZZO, Carlos E., y otros, *Protección de datos en Uruguay y el Mercosur*, Montevideo, FCU, 2005, p. 26 y ss.

⁴⁰ PUCCINELLI, Oscar, *El habeas data en Indoiberoamérica*, Bogotá, Temis, 1999, p. 220 y ss.

a) cuando quiera conocer sus datos personales que se encuentran registrados en una base de datos o similar y dicha información no le hubiese sido proporcionada por el responsable de la base de datos...; o

b) cuando haya solicitado al responsable de la base de datos su rectificación, actualización, eliminación o supresión y este no hubiese procedido a ello o dado razones suficientes por las que no corresponde lo solicitado, en el plazo previsto al efecto en la ley” (que se reduce de 20 a 5 días hábiles desde la solicitud, según lo previsto en el art. 14, inc. 3°).

Respecto a la legitimación activa, el art. 39 reconoce que “La acción de habeas data podrá ser ejercida por el propio afectado titular de los datos o sus representantes, ya sean tutores o curadores y, en caso de personas fallecidas, por sus sucesores universales, en línea directa o colateral hasta el segundo grado, por sí o por medio de apoderado. En el caso de las personas jurídicas, la acción deberá ser interpuesta por sus representantes legales o los apoderados designados a tales efectos”.

En cuanto a la tramitación del proceso originado en el ejercicio de la acción de habeas data (art. 40 y ss.), se establece uno abreviado a imagen de la acción de amparo⁴¹.

Dicha ley 18.331 fue reglamentada primeramente por el decreto 664/2008 de 22 de diciembre de 2008, relativo al Registro de Bases de Datos Personales y luego, con carácter más general, por el decreto 414/2009 de 31 de agosto de 2009.

3.4. Normas relativas al acceso a la información pública

Tan solo dos meses después de aprobada la ley 18.331 de protección de la información privada, se dictó la ley 18.381 de 17 de octubre de 2008⁴² con el objeto de “garantizar el derecho fundamental de las personas al acceso a la información pública” (arts. 1° y 3°), entendiendo por tal “toda la que emane o esté en posesión de cualquier organismo público, sea o no estatal, salvo las excepciones o secretos establecidos por la ley, así como las informaciones reservadas o confidenciales” (art. 2°).

De este modo, nuestro Derecho ha encarado la privacidad (de la información personal) y el acceso (a la información pública) como dos términos de una ecuación que no son independientes entre sí⁴³.

⁴¹ BAUZA, Marcelo, “Régimen jurisdiccional de protección de datos personales”, en *Anuario Derecho Informático*, Montevideo, FCU, 2006, t. VI, p. 169 y ss.

⁴² NAHABETIAN BRUNET, Laura, *Acceso a la información pública: pilar fundamental del buen gobierno*, Montevideo, A.M.F., 2010, p. 73 y ss.

⁴³ DELPIAZZO, Carlos E., “A la búsqueda del equilibrio entre privacidad y acceso”, cit., p. 11 y ss.

Al igual que en el caso anterior, la presentación de esta ley puede realizarse mediante la referencia a los siguientes tres aspectos: el nuevo régimen tutelar que instaura, el control administrativo y el control jurisdiccional.

Respecto al primer bloque de disposiciones, se establece la disciplina de la información pública (capítulo II), haciéndolo no solo a través de la concreta regulación de los arts. 4º a 12, sino también mediante el reconocimiento expreso de al menos dos principios generales de trascendencia en el caso, a saber:

- a) el de publicidad (arts. 2º y 4º); y
- b) el de transparencia (art. 1º).

Al respecto, debe tenerse en cuenta que el principio de publicidad es propio de la forma republicana democrática de gobierno, por lo que “las restricciones a la publicidad deben atender a dos criterios: por un lado, deben ser más débiles cuanto mayor sea el interés individual del que pide información; por otro lado, deben ser más débiles cuanto mayor sea la responsabilidad del solicitante por el buen funcionamiento del ente administrativo requerido. Y en ambos casos, la restricción debe ser motivada en una razón que sea suficientemente importante como para compensar la razón genérica que aconseja la publicidad como resorte esencial del sistema republicano. No hay que olvidar que la restricción debe tener siempre un motivo legítimo, derivar de un acto inspirado en alguna razón atendible... Pero si no hay razones para la restricción, aunque tampoco existan motivos especiales para la publicidad, esta procede; precisamente porque esta es la solución de principio bajo el sistema republicano”⁴⁴.

Más allá de la publicidad, el principio de transparencia refiere a la diafanidad del obrar público, permitiendo ver con claridad el actuar de la Administración y el obrar de sus funcionarios en todas sus dimensiones, entre las cuales se incluye la tecnológica⁴⁵ ya que los nuevos medios electrónicos aportan nuevas posibilidades al efecto, como lo demuestran los arts. 5º y 32 de la ley, relativos a los sitios web de las Administraciones obligadas.

Con carácter general, cuando se habla de transparencia de la gestión administrativa, “se quiere dar un paso más respecto a la publicidad... como que la publicidad implica mostrar pero la transparencia implica algo más que mostrar, implica dejar ver; simplemente que el actuar de la Administración se deje ver como a través de un cristal”⁴⁶.

⁴⁴ CASSINELLI MUÑOZ, Horacio, “El principio de publicidad de la gestión administrativa”, en *Rev. Derecho, Jurisprudencia y Administración*, t. 58, pp. 165 y 166.

⁴⁵ DELPIAZZO, Carlos E., “Triple dimensión del principio de transparencia en la contratación administrativa”, en *Rev. Trimestral de Direito Público*, N° 46, São Paulo, 2007, p. 5 y ss.

⁴⁶ DELPIAZZO, Carlos E., “La regulación legal del control social y transparencia”, en *Rev. de Antiguos Alumnos del IEEM*, Año 5, N° 1, p. 29 y ss.; “Control social de la Administración y transparencia”, en *Rev. Ius Publicum*, N° 11, Santiago de Chile, 2003, p. 43 y ss.; “De la publicidad a la transparencia en la gestión administrativa”, en *Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo*, Año II, N° 3, Montevideo, 2003, p. 113 y ss.; y “Transparencia en la contratación administrativa”, en *Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni*, Montevideo, FCU, 2005, p. 129 y ss.

En materia de control administrativo, la ley 18.381 dispone en su art. 19: “Créase como órgano desconcentrado de la Agencia para el Desarrollo del Gobierno de Gestión Electrónica y la Sociedad de la Información y del Conocimiento (AGESIC), dotado de la más amplia autonomía técnica, la Unidad de Acceso a la Información Pública” (inc. 1º), la que “estará dirigida por un Consejo Ejecutivo integrado por tres miembros: el Director Ejecutivo de AGESIC y dos miembros designados por el Poder Ejecutivo entre personas que por sus antecedentes personales, profesionales y de conocimiento en la materia aseguren independencia de criterio, eficiencia, objetividad e imparcialidad en el desempeño de sus cargos” (inc. 2º).

Añade la norma que, a excepción del Director Ejecutivo de la AGESIC, los miembros durarán cuatro años en sus cargos (inc. 3º) y que “La presidencia del Consejo Ejecutivo será rotativa anualmente entre los dos miembros designados por el Poder Ejecutivo para dicho órgano” (inc. 4º).

Por lo tanto, bajo un enfoque organizativo, esta nueva Unidad también se enmarca en la Agencia creada por el art. 72 de la ley 17.930 y, al igual que el Consejo Ejecutivo de la Unidad Reguladora y de Control de Datos Personales creado por la ley 18.331, actuará asistida por un Consejo Consultivo integrado por cinco miembros (art. 20).

Desde un enfoque competencial, la Unidad de Acceso a la Información Pública “deberá realizar todas las acciones necesarias para el cumplimiento de los objetivos y demás disposiciones de la presente ley”, para lo cual se le asignan los siguientes cometidos (art. 21):

- a) asesorar al Poder Ejecutivo en el cumplimiento de la normativa nacional e internacional referida al acceso a la información pública;
- b) controlar la implementación de la ley en los sujetos obligados;
- c) coordinar con autoridades nacionales la implementación de políticas;
- d) orientar y asesorar a los particulares respecto al derecho de acceso a la información pública;
- e) capacitar a los funcionarios de los sujetos que están obligados a brindar el acceso a la información;
- f) promover y coordinar con todos los sujetos obligados las políticas tendientes a facilitar el acceso informativo y la transparencia;
- g) ser órgano de consulta para todo lo relativo a la puesta en práctica de la ley por todos los sujetos obligados;
- h) promover campañas educativas y publicitarias donde se reafirme el derecho al acceso a la información pública como un derecho fundamental;
- i) realizar un informe de carácter anual relativo al estado de situación de este derecho, al Poder Ejecutivo; y
- j) denunciar ante las autoridades competentes cualquier conducta violatoria de la ley, aportando las pruebas que considere pertinentes.

Quiere decir que, a diferencia de la Unidad Reguladora y de Control de Datos Personales, la Unidad de Acceso a la Información Pública posee poderes de control pero no de regulación y sanción.

En cuanto al control jurisdiccional a través de la llamada acción de acceso a la información pública (capítulo V), el punto de partida es el reconocimiento por el art. 22 de que “Toda persona tendrá derecho a entablar una acción judicial efectiva que garantice el pleno acceso a las informaciones de su interés”⁴⁷.

Respecto a la procedencia de la acción, el art. 23 establece que lo será cuando cualquier sujeto obligado “se negare a expedir la información solicitada o no se expidiese en los plazos fijados en la presente ley” (que se fija en un máximo de 20 días hábiles según el art. 13).

Por lo que refiere a la legitimación activa, el art. 24 reconoce que “La acción de acceso a la información pública podrá ser ejercida por el sujeto interesado o sus representantes, ya sean tutores o curadores y, en caso de personas fallecidas, por sus sucesores universales, en línea directa o colateral hasta el segundo grado, por sí o por medio de apoderado. En el caso de las personas jurídicas, la acción deberá ser interpuesta por sus representantes legales o los apoderados designados a tales efectos”.

En cuanto a la tramitación del proceso originado en el ejercicio de la acción de acceso a la información, la misma se regula de forma espejada a la acción de habeas data (art. 25 y ss.), por lo que corresponde remitirse a lo ya dicho.

La ley 18.381 fue reglamentada por el decreto 484/2009 de 19 de octubre de 2009, relativo a las obligaciones de transparencia activa de las Administraciones públicas.

Posteriormente, mediante el decreto 232/2010 de 2 de agosto de 2010, se avanzó en la determinación de los principios vinculados con el acceso (art. 4º y ss.) y con los archivos (art. 13 y ss.), estableciéndose definiciones (art. 17) y normas relativas a las categorías de información, a saber: pública, reservada y confidencial (art. 18 y ss.).

Asimismo, se regularon los informes anuales y semestrales que deben remitir los sujetos obligados a la Unidad competente (art. 35 y ss.), detallándose la información que, por reputarse pública, debe ser difundida por los mismos (art. 38 y ss.).

La reglamentación se completa con los aspectos administrativos referentes a la organización y funcionamiento del Órgano de Control (art. 42 y ss.) y a las obligaciones y responsabilidades de los sujetos obligados (art. 55 y ss.).

4. ENFOQUE CONTEXTUAL

Según quedó dicho al principio, el decreto 500/1991 regula no solo el procedimiento administrativo general o común (Libro I) sino también los pro-

⁴⁷ DELPIAZZO, Carlos E., “Hábeas data. A propósito del acceso a la información pública”, ob. cit., p. 223 y ss.

cedimientos administrativos especiales de carácter disciplinario, como son la investigación administrativa y el sumario (Libro II)⁴⁸.

Respecto al tratamiento de estos últimos, importa hacer referencia a la aprobación por la ley 19.121 de 20 de agosto de 2013 del nuevo Estatuto para los funcionarios públicos del Poder Ejecutivo que se determinan⁴⁹.

En virtud del Capítulo VIII del Título II de la misma, se trata la “Responsabilidad disciplinaria” y, con ese marco, se dictó el *decreto 222/014 de 30 de julio de 2014*, en el que se desarrolla el trámite de los procedimientos disciplinarios aplicables al personal comprendido en el Estatuto.

En la medida que el alcance del decreto 500/1991 es más amplio que el del superviniente decreto 222/2014, este no deroga el Libro II de aquel sino que lo desaplica en su ámbito, de modo que, dependiendo del alcance subjetivo que corresponda, procederá acudir a uno u otro reglamento.

Cabe agregar que otros procedimientos administrativos especiales, como ocurre en materia de selección de contratistas de la Administración, también pueden tramitar tanto por la vía convencional cuanto por la vía electrónica.

CONCLUSIÓN

Nuestro tiempo es testigo del nacimiento de una nueva Administración y de un nuevo procedimiento, que nos enfrenta a la tensión entre lo nuevo y lo de siempre en el obrar administrativo.

Siendo así, se impone al jurista —y constituye un desafío para el Derecho Administrativo— velar porque la incorporación por la Administración de las nuevas tecnologías de la información y de las comunicaciones no altere su esencia ni lo sustancial del procedimiento administrativo.

En la medida que dichas tecnologías constituyen instrumentos de facilitación del quehacer administrativo que los organismos públicos deben utilizar para mejor servir a los ciudadanos a los que se deben, no puede sino concluirse en la reafirmación de la tradicional servicialidad administrativa centrada en la persona del administrado.

BIBLIOGRAFÍA

- BARRIUSO RUIZ, Carlos, *Administración electrónica*, Madrid, Dykinson, 2007, p. 80 y ss.
CASSINELLI MUÑOZ, Horacio, “El principio de publicidad de la gestión administrativa”, *Rev. Derecho, Jurisprudencia y Administración*, t. 58.

⁴⁸ DELPIAZZO, Carlos E., *Derecho Administrativo General*, Montevideo, A.M.F., 2013, vol. 2, p. 87 y ss.

⁴⁹ DURÁN MARTÍNEZ, Augusto (coord.), *Funcionarios públicos. Especial énfasis en la ley 19.121*, Montevideo, FCU, 2014.

- DELPIAZZO, Carlos E., “Acto administrativo automático”, en *VI Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática*, Montevideo, 1998.
- “Adecuación del Derecho a la necesidad de la firma electrónica”, en *Informática y Derecho*, vol. 7, Buenos Aires, Depalma, 2001.
- “Autenticación de las operaciones en Internet”, en *Anuario Derecho Informático*, Montevideo, FCU, t. I, 2001.
- “De la caligrafía a la criptografía”, en *Anales de las 30 Jornadas Argentinas de Informática e Investigación operativa*, Buenos Aires, 2001.
- “De la firma manuscrita a la firma electrónica: un caso de impacto de la Tecnología sobre el Derecho”, en *Rev. de Antiguos Alumnos del Instituto de Estudios Empresariales de Montevideo*, Año 4, N° 1, Montevideo, 2001.
- *Derecho Administrativo Uruguayo*, México, Porrúa - UNAM, 2005.
- “El procedimiento administrativo electrónico y el acto administrativo automático”, en *Jornadas de Profesionales y Técnicos de U.T.E.*, Montevideo, 1999.
- “El procedimiento administrativo y las nuevas tecnologías de la información”, en *Rev. Uruguayana de Derecho Constitucional y Político*, N° 48, Montevideo, t. VIII, 1992.
- “Informatización de la actividad administrativa. Hacia el expediente electrónico en Uruguay”, en *Rev. Actualidad en el Derecho Público*, N° 6, Buenos Aires, 1997.
- “Informatización del procedimiento administrativo común”, en *VI Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática*, Montevideo, 1998.
- “La regulación legal del control social y transparencia”, en *Rev. de Antiguos Alumnos del IEEM*, Año 5, N° 1.
- “Nuevo horizonte para la automatización administrativa en Uruguay. A propósito de la aprobación del decreto 65/1998 sobre procedimiento administrativo electrónico”, en *Rev. Derecho de la Alta Tecnología*, Año X, N° 116, Buenos Aires, 1998.
- “Regulación del procedimiento administrativo electrónico”, en *Procedimiento Administrativo Electrónico*, Montevideo, O.N.S.C., 1998.
- “Relevancia jurídica de la encriptación y la firma electrónica en el comercio actual”, en *VIII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática*, México, 2000.
- “Validez y eficacia de la firma electrónica”, en *Tribuna del Abogado*, N° 117, Montevideo, 2000.
- “¿Qué es el hábeas data?”, en *Rev. CADE de Doctrina y Jurisprudencia*, Montevideo, t. I, 2009.
- “A la búsqueda del equilibrio entre privacidad y acceso”, en DELPIAZZO, Carlos E. (coord.), *Protección de datos y acceso a la información pública*, Montevideo, FCU, 2009.

- “A propósito de la reglamentación de la interoperabilidad”, en *Anuario Derecho Informático*, FCU, Montevideo, 2014, t. XIV.
 - “Automatización de la actividad administrativa en el marco de la reforma del Estado”, en *Anuario Derecho Administrativo*, Montevideo, 1998.
 - “Control social de la Administración y transparencia”, en *Rev. Ius Publicum*, Nº 11, Santiago de Chile, 2003.
 - “De la publicidad a la transparencia en la gestión administrativa”, en *Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo*, Año II, Nº 3, Montevideo, 2003.
 - “El documento y la firma ante las N.T.I. en Uruguay”, en *XVIII Jornadas Iberoamericanas y XI Jornadas Uruguayas de Derecho Procesal*, Montevideo, FCU, 2002.
 - “Hábeas data. A propósito del acceso a la información pública”, en MIERES, Pablo - RILA, José (comps.), *Transparencia y ciudadanía responsable II*, Montevideo, CLAEH, 2008.
 - “Noción y regulación del procedimiento y del acto administrativos electrónicos”, en *Estudios de Derecho Administrativo*, Nº 1, Montevideo, La Ley Uruguay, 2010.
 - “Regulación del procedimiento administrativo electrónico”, en CORRÊA FREITAS, Rubén (comp.), *Procedimiento Administrativo Electrónico*, Montevideo, O.N.S.C., 1998.
 - “Regulación y control de los servicios públicos”, en *Rev. de Derecho Público*, Nº 26, Montevideo, 2004.
 - “Relaciones entre privacidad y transparencia. ¿Equilibrio o conflicto?”, en TENORIO, Guillermo (coord.), *Los datos personales en México*, México, Porrúa - Universidad Panamericana, 2012.
 - “Transparencia en la contratación administrativa”, en *Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni*, Montevideo, FCU, 2005.
 - “Triple dimensión del principio de transparencia en la contratación administrativa”, en *Rev. Trimestral de Direito Público*, Nº 46, São Paulo, 2007.
- DELPIAZZO, Carlos E., y otros, *Protección de datos en Uruguay y el Mercosur*, Montevideo, FCU, 2005.
- DELPIAZZO, Carlos E. - VIEGA, María José, *Lecciones de Derecho Telemático*, Montevideo, FCU, 2004, reimpresión 2009, t. I.
- DURÁN MARTÍNEZ, Augusto (coord.), *Funcionarios públicos. Especial énfasis en la ley 19.121*, Montevideo, FCU, 2014.
- “Derecho a la protección de datos personales y al acceso a la información pública”, 2ª ed. actualizada y ampliada, Montevideo, A.M.F., 2012.
- FRUGONE SCHIAVONE, Héctor y otros, *Procedimiento administrativo*, Montevideo, Acali, 1977.
- MAURER, Hartmut, *Derecho Administrativo. Parte general*, trad. de la 17ª edición alemana, Madrid, Marcial Pons, 2011.

- MENÉNDEZ, Cecilia, “Modificaciones al procedimiento administrativo en el decreto 420 del 2007” y POLLERO, Magela, “Modificaciones al procedimiento administrativo disciplinario en el decreto 420 del 2007”, en *Rev. de la Oficina Nacional del Servicio Civil “Transformaciones, Estado y Democracia”*, Nº 36, Montevideo, 2007.
- NAHABETIAN BRUNET, Laura, *Acceso a la información pública: pilar fundamental del buen gobierno*, Montevideo, A.M.F., 2010.
- OCHS OLAZÁBAL, Daniel, “El decreto del Poder Ejecutivo 420/007: un cuestionable retroceso garantístico en nombre de la celeridad”, en *La Justicia Uruguay*, t. 138, sección Doctrina, Montevideo, 2008.
- PIRAN, Carlos J., *La prueba en el ámbito de la Administración*, Montevideo, FCU, 1973.
- PUCCINELLI, Oscar, *El habeas data en Indoiberoamérica*, Bogotá, Temis, 1999.
- REAL, Alberto R., “La regulación del procedimiento administrativo en el Uruguay”, en *Rev. La Justicia Uruguay*, t. 66, Sección Doctrina, Montevideo.
- ROTONDO, Felipe, “Procedimiento administrativo electrónico, comunicaciones y notificaciones electrónicas”, en *Anuario Derecho Informático*, t. XIII, Montevideo, FCU, 2013.
- RUOCCO, Graciela, “El principio del debido proceso en vía administrativa”, en *Estudios de Derecho Administrativo*, Nº 7, Montevideo, La Ley Uruguay, 2013.
- SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, *Procedimientos administrativos y tecnología*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2011.
- VIEGA, María José - RODRÍGUEZ, Beatriz, *Documento y firma. Equivalentes funcionales en el mundo electrónico*, Montevideo, CADE, 2012.

Recepción: 5/2/2018

Aceptación: 10/3/2018

DIGITALIZACIÓN Y TRANSPARENCIA: ¿UN “RESPONSABLE DE LA TRANSPARENCIA” Y SU “ASISTENTE DIGITAL” COMO HERRAMIENTAS DEL BUEN GOBIERNO DEL FUTURO?

Por DIANA URANIA GALETTA*

Resumen:

El artículo examina críticamente la disciplina del derecho de acceso a los actos de la administración pública en el marco de Unión Europea y en el derecho italiano: que, con sus recientes reformas, ponen claramente un fuerte énfasis sobre el tema de la transparencia.

Al constatar que, evidentemente, la transparencia (así como la democracia) no puede ser gratis; y que las legislaciones sobre la “libertad de información” no pueden producir automáticamente el cambio deseado en las relaciones ciudadano-administración pública, aquí se propone implementar un “responsable de la transparencia” quien actuaría como referente del ciudadano.

Este “responsable de la transparencia”, empleado público en carne y hueso, en la época de las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) y, especialmente, de la cuarta revolución industrial desarrollada por la inteligencia artificial, podría también beneficiarse con un sistema de inteligencia artificial en la interfaz que actuaría como “asistente digital” de la transparencia. A fin de que la transparencia se convierta, de una palabra mágica desprovista de sentido concreto, en una realidad tangible: es decir, en el buen gobierno en la época de la digitalización.

Palabras clave:

Transparencia, buen gobierno, acceso público, digitalización, TIC.

* Professore ordinario (Profesor Titular Plenario) en la Università degli Studi di Milano, Dipartimento di Diritto Pubblico Italiano e Sovranazionale, Via Festa del Perdono, 7 - 20.122 Milano - Italia. E-mail: diana.galetta@unimi.it. Esta contribución representa la versión integrada y ampliada del informe presentado en el Congreso internacional “Gobernanza inteligente e innovación inclusiva”, Facultad de Derecho de la UBA, Buenos Aires, 22-24 de noviembre 2017.

DIGITIZATION AND TRANSPARENCY: A “RESPONSIBLE FOR TRANSPARENCY” AND ITS “DIGITAL ASSISTANT” AS TOOLS FOR GOOD GOVERNANCE OF THE FUTURE?

Abstract:

The article critically examines the discipline of the right of access to acts of public administration within the framework of European Union law and Italian law: — with their most recent reforms, they clearly place a strong emphasis on the issue of transparency.

Based on the evidence that transparency (as well as democracy) obviously cannot come free of charge —and that “freedom of information” laws cannot automatically produce the desired change in the citizen-public administration relationship— it is suggested that a “responsible for transparency,” who would become a point of reference for citizens, be provided for.

It is also suggested that —in the era of Information and Communication Technologies (ICT) and, especially, of the fourth industrial revolution developed by artificial intelligence— such an “officer responsible for transparency”, a public employee in flesh and blood, may also benefit from a system of artificial intelligence in the interface that would act as a “digital assistant” for transparency issues. With the ultimate goal of turning transparency, from a magic word devoid of concrete meaning, into a tangible reality: that is, to enhance good governance in the era of digitization.

Keywords:

Transparency, good governance, public access, digitalization, ICT.

INTRODUCCIÓN

Todas las legislaciones recientes sobre la libertad de información (FOI) se basan en la idea idílica e iluminista que la información es el “oxígeno” de la democracia¹.

En esta “perspectiva cultural” específica, las regulaciones de la ‘Freedom of Information’ se presentan a menudo como “la solución” al problema de la democracia que simplemente “no es lo bastante democrática”².

¹ BRANDEIS, Louis, “Other People’s Money - and How Bankers Use It”, 1914, en <https://louisville.edu/law/library/special-collections/the-louis-d.brandeis-collection/other-peoples-money-by-louis-d.brandeis>.

² GIDDENS, Antony, *Runaway World: How Globalization is Reshaping our Lives*, Routledge, Nueva York, 1999, p. 61.

Supuestamente, son los ciudadanos los que desean absolutamente que la acción del gobierno sea más transparente y pueda desempeñar un papel más fuerte³.

Este asunto se repite con tanta frecuencia hoy, sin que nadie pareciera tener que molestarse en evaluar esta afirmación empíricamente.

También hay mucha retórica sobre el tema de la transparencia como herramienta para luchar contra el fenómeno de la corrupción y, por lo tanto, para facilitar y fomentar buenas prácticas administrativas y, finalmente, el buen gobierno.

Así que, según una opinión bastante generalizada, transparencia y buen gobierno estarían estrictamente muy relacionados.

¿Es esto así y si es así en qué medida lo es y por qué?

¿Y, después, qué papel juega en este contexto la revolución tecnológica producida por las nuevas tecnologías TIC: las Tecnologías de la Información y Comunicación?

Vamos a analizarlo rápidamente a través de la experiencia en la Unión Europea, en Italia (con sus recientes reformas y énfasis sobre el tema) y también en Argentina: donde se ha desarrollado un futurístico sistema de inteligencia artificial llamado *Prometea*, que es la primera inteligencia artificial predictiva al servicio de la Justicia⁴.

Una advertencia, aunque me parece obvio que la transparencia es mucho más que eso⁵, aquí hablaré principalmente de las normas que rigen el derecho de acceso a los documentos e información de los poderes públicos como instrumento de transparencia. En efecto, si la política de transparencia no se agota en el derecho de acceso a la información pública, este constituye sin lugar a dudas una de las condiciones básicas para reconocer la existencia de dicha política.

1. LA TRANSPARENCIA EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

1.1 Los orígenes y el Reglamento N° 1049/2001

Con respecto a el objetivo de tornar a la Unión Europea más transparente, ya en su Libro Blanco de 2001 sobre la gobernanza europea⁶, la Comisión Eu-

³ SCHÄFER, Georg E., *Bürger wollen eine Regierung zum Mit-Machen. Erwartungen an Open Government und transparentes Regierungshandeln. Erwartungen an Open Government und transparentes Regierungshandeln*, Books on Demand, Norderstedt, 2012, p. 1 y ss.

⁴ CORVALÁN, Juan Gustavo, *La primera inteligencia artificial predictiva al servicio de la Justicia: Prometea*, Buenos Aires, La Ley, 2017, p. 1 y ss.

⁵ GALETTA, Diana-Urania, “Acceso civico e trasparenza della Pubblica Amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del D. Lgs. n. 33/2013”, en *Federalismi.it* - <http://www.federalismi.it>, 2016, vol. 5, marzo, p. 1 ss.; GALETTA, Diana-Urania, “La trasparenza, per un nuovo rapporto tra cittadino e Pubblica Amministrazione, un’analisi storico-evolutiva in una prospettiva di diritto comparato ed europeo”, en *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2016/5, 1019 y ss.

⁶ La Gobernanza europea - un Libro Blanco, COM (2001) 428 final (2001/C 287/01).

ropea identificó (entre otros) dos principios fundamentales considerados como bases para el debate sobre el futuro de Europa: el principio de apertura y el principio de participación.

El principio de apertura implicaría que las instituciones trabajen de una forma más abierta. “Junto con los Estados miembros, deberían *desarrollar una comunicación más activa* sobre la labor de la Unión Europea y sobre las decisiones que esta adopta. Deberían asimismo utilizar *un lenguaje que resultara accesible* para el público en general”⁷.

En realidad, la idea de la toma de decisiones abiertas ya había sido reforzada por el Tratado de Amsterdam de 1997, en particular después de la entrada de los países escandinavos en la Unión Europea pues, en estos países, el principio de transparencia y los archivos abiertos desempeñan desde siempre un papel destacado en sus ordenamientos jurídicos internos⁸.

En cuanto al principio de participación, se especificó ya en el libro blanco de 2001 que “La calidad, la pertinencia y la eficacia de las políticas de la Unión implican una amplia participación de los ciudadanos en todas y cada una de las distintas fases del proceso, desde la concepción hasta la aplicación de las políticas”; precisándose también que “Una participación reforzada debería generar una mayor confianza en los resultados finales y en las instituciones de las que emanan las políticas”. Y sobre este punto se terminaba señalando que “La participación depende esencialmente de la adopción de un enfoque integrador de este tipo por parte de las administraciones centrales en la concepción y aplicación de las políticas de la Unión Europea”⁹.

¿Qué significa todo esto y como se intentó garantizarlo?

En realidad, la toma de decisiones abiertas en la Unión Europea se ha realizado, sobre todo, a través de la implementación del derecho de acceso a los documentos.

En efecto, como lo ha recordado el Tribunal de Justicia en una decisión muy reciente:

a tenor de su considerando 1, el Reglamento N° 1049/2001 se inscribe en la voluntad (...) de marcar una nueva etapa en el proceso creador de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa en la cual las decisiones sean tomadas de la forma más abierta y próxima a los ciudadanos que sea posible”. Y, a continuación, continúa diciendo: “Como recuerda el considerando 2 de dicho Reglamento, el derecho de acceso del público a los documentos de las instituciones está ligado al carácter democrático de estas”¹⁰.

⁷ Doc. 2001/C 287/01 cit., p. 7.

⁸ ULF BERNITZ, “Swedish repor”, en SCHWARZE, J. (ed.), *Die Entstehung einer europäischen Verfassungsordnung*, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2000, p. 389 y ss.

⁹ Doc. 2001/C 287/01, p. 7.

¹⁰ TRIBUNAL DE JUSTICIA, 13/7/2017, C-60/15P, Saint-Gobain Glass Deutschland, apartado 60. Análogamente: sentencia de 1 de julio de 2008, Suecia Y Turco/Consejo, C-39/05P y C-52/05P, EU:C:2008:374, apartado 34.

El mencionado Reglamento N° 1049/2001 es el relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión y se basa en el principio del “acceso más amplio posible”¹¹.

Junto con la jurisprudencia de los Tribunales de la UE, este Reglamento ha contribuido a tornar operativo el derecho de acceso de los ciudadanos, estableciendo procedimientos y normas para el ejercicio de sus derechos democráticos por parte de los ciudadanos europeos.

En los considerandos del Reglamento N° 1049/2001 se especifica que “La apertura permite garantizar una mayor participación de los ciudadanos en el proceso de toma de decisiones, así como una mayor legitimidad, eficacia y responsabilidad de la administración para con los ciudadanos en un sistema democrático”¹².

Por consiguiente, todos los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión se encuentran en la web por el principio de publicidad y, solamente, determinados intereses públicos y privados están protegidos mediante excepciones específicas.

Pero como las excepciones constituyen una limitación al principio de acceso público a los documentos, estas deben interpretarse y aplicarse en sentido estricto, de acuerdo con una jurisprudencia reiterada de los tribunales de la UE¹³.

Se trata aquí, sobre todo, de garantizar el acceso público a los documentos relativo a la actividad legislativa de una institución de la Unión. A pesar de que la jurisprudencia ha todavía aclarado varias veces que

aunque la actividad administrativa de la Comisión no exige un acceso a los documentos tan amplio como el relativo a la actividad legislativa de una institución de la Unión, ello no significa en modo alguno que dicha actividad quede fuera del ámbito de aplicación del Reglamento N° 1049/2001, ya que este será de aplicación (...) a todos los documentos que obren en poder de una institución, es decir, los documentos por ella elaborados o recibidos y que estén en su posesión, en todos los ámbitos de actividad de la Unión¹⁴.

¹¹ Véase el art. 1° del Reglamento (CE) 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, del 30/5/2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión.

¹² Considerando 2.

¹³ Véase, por ejemplo: TRIBUNAL DE JUSTICIA, sentencias del 1/2/2007, Sison/Consejo, C-266/05 P, apartado 63; del 1/7/2008, Suecia y Turco/Consejo, C-39/05 P y C-52/05 P, apartado 36; del 21/9/2010, Suecia y otros/API y Comisión, C-514/07 P, C-528/07 P y C-532/07 P, Rec. p. I-8533, apartado 73; del 21/7/2011, Suecia/MyTravel y Comisión, C-506/08 P, Rec. p. I-6237, apartado 75; del 6/12/2001, Heidi Hautala, C-353/99 P, apartado 27 ss.; del 3/7/2014, Sophie in't Veld, C-350/12P, apartado 48.

¹⁴ TRIBUNAL DE JUSTICIA, 13/7/2017, C-60/15P, Saint-Gobain Glass Deutschland, apartado 85. Véase en ese sentido, también la sentencia del 21/7/2011, Suecia/MyTravel y Comisión, C-506/08 P, EU:C:2011:496, apartados 87 y 88 y jurisprudencia citada.

1.2. Las novedades previstas en el Tratado de Lisboa

El Tratado de Lisboa, en vigor desde diciembre de 2009, incluye una serie de reformas que enfatizan los principios de la toma de decisiones abiertas, de la participación ciudadana y el papel de la buena administración en la construcción de las ‘credenciales democráticas’ de la Unión Europea¹⁵.

En lo que respecta, en particular, a la toma de decisiones democráticas y a la transparencia, el Tratado de la Unión Europea (TEU) incluye ahora una serie de disposiciones básicas, aplicables en todos los ámbitos de la acción de la Unión Europea.

Incluso la democracia participativa goza de un papel fundamental en el nuevo marco del Tratado.

Según el art. 10.3 TUE, a fin de garantizar el derecho de “todo ciudadano” a “participar en la vida democrática de la Unión”, el Tratado establece que “las decisiones serán tomadas de la forma más abierta y próxima posible a los ciudadanos”.

En tal sentido, el art. 15.3 TFUE impone al legislador la obligación de actuar públicamente y establece que los ciudadanos tienen derecho a acceder a los documentos de las instituciones, órganos y organismos de la Unión Europea.

Especialmente importante me parece, en este contexto, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, solemnemente proclamada en Niza en 2000, y que con el Tratado de Lisboa han adquirido un valor jurídico equivalente al de los Tratados.

El derecho de acceso está configurado en la Carta como derecho fundamental autónomo, independiente del derecho a la libertad de expresión y a recibir información, y está asociado más bien a la ciudadanía comunitaria y al derecho a una buena administración.

En cuanto al derecho a una buena administración, en virtud del art. 41 de la Carta este derecho incluye “en particular:

— el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente:

— el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial”¹⁶.

Todavía, lo más importante no es la calificación del derecho como fundamental o no, sino la habilitación de medios o instrumentos para ejercer de forma efectiva el derecho de acceso a la información.

¹⁵ GALETTA, Diana-Urania, “Il diritto ad una buona amministrazione fra diritto UE e diritto nazionale e le novità dopo l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona”, en CIVITARESE MATTEUCCI - GUARRIELLO - PUOTI (eds.), *Diritti fondamentali e politiche dell’Unione europea dopo Lisbona*, Maggioli, Rimini, 2013, p. 71 ss.

¹⁶ GALETTA, Diana-Urania, Bernd Grzeszick, “Kommentar zu Art. 41 Grundrechtecharta”, en STERN - SACHS (Eds.), *Europäische Grundrechtecharta, Kölner Gemeinschafts-Kommentar*, Beck, Köln, 2016, 2ª ed., p. 618 ss.

Desde este punto de vista debe señalarse, lamentablemente, que, si bien el Defensor del Pueblo Europeo ha desempeñado un papel particularmente importante para garantizar la transparencia en la UE, todavía, como ya lo había expresado Hauti Hautala en el contexto del Informe Anual del Parlamento Europeo sobre el acceso del público a los documentos, para los años 2009-2010, un tercio de sus investigaciones se ocuparon exactamente de la falta de transparencia, incluso el rechazo de información por parte de Instituciones de la Unión Europea¹⁷.

Dicho esto, habría también que no olvidar que, en el derecho de la Unión Europea, el acceso a los documentos constituye solamente uno de los elementos constitutivos de la idea de transparencia. Esto se da en función de que hay efectivamente mucho más con que poder útilmente complementar la idea de transparencia: como, por ejemplo, el deber de motivación de los actos, que está bien afinado y tiene orígenes muy antiguos en el derecho comunitario¹⁸.

2. TRANSPARENCIA Y DERECHO ITALIANO

2.1. El marco jurídico en la primera fase: la ley 241 de 1990 y el derecho de acceso a los documentos administrativos

La ley 241 de 1990¹⁹ sobre el procedimiento administrativo estableció por primera vez en el ordenamiento jurídico italiano normas generales sobre el derecho de acceso a los documentos administrativos, que reproducen en parte las normas definidas ya en las legislaciones sectoriales.

La ley 241/90 fue el primer intento concreto y orgánico del legislador italiano de aplicar los principios establecidos en el primer párrafo del art. 97 de la Constitución, según la cual los órganos públicos están organizados de manera que garanticen buena administración e imparcialidad²⁰.

Sin embargo, quince años después, con la ley 15/2005²¹, el Parlamento italiano reescribió casi todo el Capítulo V de la ley 241/90 sobre el acceso a los

¹⁷ Véase: Doc. DT\854668EN.doc, en www.europarl.europa.eu.

¹⁸ De hecho, en un momento histórico en el que el secretismo de la administración pública representaba la regla normal, en el art. 15 del Tratado CECA ya se había insertado una disposición que obligaba a motivar todos los actos de la Alta Autoridad. Véase: GALETTA, Diana-Urania, “Trasparenza e Governance amministrativa nel diritto europeo”, en *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2006/2, p. 265 ss.

¹⁹ Ley 7 agosto de 1990, N° 241, “Nuevas normas en materia de procedimiento administrativo y derecho de acceso a los documentos administrativos”, en el Diario Oficial N° 192 del 18/8/1990.

²⁰ GALETTA, Diana-Urania, “La ley italiana 241/90 de Procedimiento Administrativo”, en ABERASTURY - BLANKE (eds.), *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa*, Buenos Aires Eudeba - México, Fundación Konrad Adenauer, Oficina México, 2012, p. 231 ss.

²¹ Ley 11 febrero de 2005, N° 15, “modificaciones y adiciones a la ley 7 agosto 1990, N° 241/90, sobre normas generales sobre la acción administrativa”, en el Diario Oficial N° 42 del 21/2/2005.

documentos administrativos e hizo algunos pasos atrás con respecto al acceso a los documentos administrativos.

Más aún, al mismo tiempo, en 2006 se adoptó un decreto legislativo (36/2006)²² para la transposición de la Directiva Europea 2003/98 / CE relativa a la reutilización de la información del sector público²³.

Aunque la finalidad de la Directiva era establecer un conjunto mínimo de normas para regular la reutilización (con fines privados o comerciales) de documentos existentes mantenidos por organismos públicos de los Estados miembros, y la Directiva tenía por objeto aprovechar el régimen del acceso existente en los Estados miembros sin modificar las normas nacionales sobre el acceso a los documentos, en realidad esta directiva fue concretamente un punto de partida para la adopción de políticas de “datos abiertas” (*open-data-policy*) en muchos Estados miembros de la UE, incluida Italia.

Así que, si bien se limitaba a proporcionar una armonización mínima y no suponía ninguna obligación de permitir la reutilización de documentos, la Directiva promovió una política nacional de mayor disponibilidad de información del sector público: con la idea de que una amplia disponibilidad representaría algún tipo de valor añadido también para el propio organismo público, promoviendo la transparencia y “accountability”.

Con mira a esta “Política de Datos Abiertos”, en 2009 y en 2013 el gobierno italiano adoptó dos decretos legislativos que llevaban encabezamientos paradigmáticos: “Optimización de la productividad del trabajo público y eficiencia y transparencia de la administración pública” (decreto legislativo 150/2009)²⁴ y “Reorganización de las normas relativas a las obligaciones de publicidad, transparencia y difusión de la información por parte de las autoridades públicas” (decreto legislativo 33/2013)²⁵.

Me centraré aquí en el examen del último decreto mencionado, el decreto 33, que ha sido recientemente objeto de una profunda modificación a través del primero de los decretos llamado “Madia” (por el nombre de la Ministra aún a cargo de la función pública en Italia).

2.2. El marco jurídico actual: el “Freedom of Information Act” italiano

El decreto legislativo 150/2009 perseguía un doble objetivo: por una parte, buscaba garantizar mayor eficiencia en la administración pública mediante la transparencia en el desempeño de la administración y de los servicios públicos;

²² Decreto legislativo 24 enero 2006, N° 36, en el Diario Oficial N° 42 del 14/2/2006.

²³ Directiva 2003/98 / CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17/11/2003, sobre la reutilización de la información del sector público, modificada por la Directiva 2013/37/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26/6/2013, en <http://www.eurlex.eu>.

²⁴ Decreto Legislativo 27 octubre 2009, N° 150, en el Diario Oficial N° 254 del 31/10/2009.

²⁵ Decreto Legislativo 14 marzo 2013, N° 33, en el Diario Oficial N° 80 5/3/2013.

por otro lado perseguía el objetivo de prevenir la corrupción, a través de transparencia en el procedimiento y en la organización.

Este segundo objetivo es el enfoque específico del decreto legislativo 33/2013, que persigue específicamente el fin de prevenir y erradicar la ilegalidad en la Administración Pública italiana, en conformidad con su ley de delegación²⁶.

Según la primera versión del decreto 33 (modificada recientemente con el denominado ‘Decreto FOIA’) la administración pública estaba obligada a cumplir con los requisitos de transparencia establecidos en el decreto principalmente mediante el uso del “sitio web institucional” de cada delegación como instrumento primordial de transparencia.

La idea básica es que cualquier usuario pueda acceder a los distintos sitios web de la administración pública para buscar información sobre la actividad y la organización de los organismos públicos sin tener que pasar por un proceso de autenticación o ser identificado de alguna manera. La información mencionada debe ser publicada en la página de inicio de los sitios web institucionales en la sección “Administración Transparente” y el decreto prohíbe la creación de cualquier filtro y/o cualquier otro dispositivo técnico dirigido a impedir que los motores de búsqueda basados en la Web indexen y busquen datos.

La administración pública debe asegurar la calidad de la información publicada en los sitios web institucionales²⁷. El epígrafe del art. 7º se titula “Datos Abiertos y Reutilización” y la provisión establece que los documentos, informaciones y datos sujetos a publicación obligatoria tienen que ser publicados en formato abierto y son reutilizables sin más restricciones que la obligación de citar la fuente y respetar su integridad.

El “responsable de la transparencia” instituido *ex novo* por el decreto 33/2013 está encargado de supervisar que los organismos de la administración pública cumplan con las disposiciones normativas aplicables²⁸.

La sección del decreto 33 que regula la supervisión de la aplicación y las sanciones tiene, en este sentido, una importancia crucial e incluye también una sanción particular en relación con el acceso público (*accesso civico*), que ya se estableció bajo el art. 5º del decreto 33 en su versión original. Esta disposición todavía experimenta cambios sustanciales a través del llamado “Decreto

²⁶ Ley 6 de noviembre de 2012, N° 190, Disposiciones para la Prevención y la Represión de corrupción y de ilegalidad en la administración pública.

²⁷ Véase el art. 6º y ss. del decreto legislativo 33/2013 (Capítulo I-Ter - Publicación de Datos, Información y Documentos), que se refieren a los principios de integridad, actualización constante, exhaustividad, puntualidad, simplicidad de consulta, comprensión, homogeneidad, facilidad de acceso y cumplimiento de los documentos originales de la administración, indicación de su origen y reutilización.

²⁸ Véase el art. 43 del decreto legislativo 33/2013.

FOIA”, o decreto legislativo 97/2016²⁹, que modifica radicalmente las disposiciones del decreto 33/2013 en relación con el acceso público (*accesso civico*).

La razón de esto es que, en la disposición original del art. 5º del decreto 33/2013, el acceso público se encontraba limitado a, únicamente, los documentos, informaciones o datos que la administración pública se encontraba obligada a publicar, lo que se entendía (y planteaba) como una limitación en relación con la “obligación de publicar”.

El Decreto FOIA brinda en este aspecto una verdadera revolución.

El nuevo art. 5º, párr. 2º, del decreto 33 estipula que, para promover formas generalizadas de control sobre el ejercicio de las funciones institucionales y sobre el uso de los recursos públicos y promover la participación pública en debate abierto, todos tienen derecho a acceder a los datos y a los documentos de la administración pública, y no solo de aquellos documentos que se deben publicar en virtud de las previsiones de este mismo decreto.

Por lo tanto, el acceso del público a los datos y documentos de la administración pública se convierte ahora en la regla general.

Se trata, en realidad, de un verdadero “cambio de paradigma”: ya que la FOIA italiana diseña la transparencia como libertad de acceso a los datos y documentos de los poderes públicos garantizado, en primer lugar, a través de un acceso público a dichos datos y documentos (*accesso civico*); y, (solo) en segundo lugar, mediante la publicación de documentos, información y datos³⁰.

Esto significa que al legislador italiano de la FOIA le resulta claro que el acceso público (*accesso civico*) a los datos y documentos de los poderes públicos sea el instrumento principal para lograr la transparencia. Así, el acceso público a los documentos mantenidos por la administración pública no deberá seguir siendo relegado —como ha pasado hasta ahora— a una mera excepción a la regla general en virtud de la cual el derecho de acceso está relacionado solamente con la existencia de un interés cualificado: como establece expresamente el art. 22 de la ley 241/90 sobre procedimiento administrativo³¹.

La FOIA italiana establece por el contrario que, además del derecho «clásico» de acceso de las partes interesadas (y que tienen entonces un interés cualificado) ya previsto en la ley 241/90 (y que permanece tal cual, sin cambios), hay también un acceso público general (*accesso civico*) a los datos y documentos de los poderes públicos que se concederá para el futuro.

²⁹ Decreto legislativo 25 de mayo de 2016, N° 97, Revisión y simplificación de las disposiciones sobre prevención de la corrupción, apertura y transparencia, modificación de la ley 190 de 6/11/2012 y decreto legislativo 14 del 14/3/2013, N° 33 en conformidad con el art. 7º de la ley 124 de 7/8/2015 sobre reorganización de las administraciones públicas, publicada en el Diario Oficial N° 132 de 8/6/2016.

³⁰ GALETTA, Diana-Urania, “Accesso civico e trasparenza della Pubblica Amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del D. Lgs. n. 33/2013”, cit.

³¹ Que se refiere a la existencia de “un interés directo, concreto y actual correspondiente a una situación jurídicamente tutelada y relacionada con el documento al que se solicita el acceso”. Véase: el art. 22 de la ley 241/90.

Por consiguiente, de conformidad con el nuevo art. 5° del decreto 33, un solicitante que pide acceso a información pública no necesita ser titular de un denominado “interés calificado” y no tiene que motivar su solicitud de acceso. La solicitud puede ser transmitida electrónicamente y la liberación de información o documentos en forma electrónica o impresa es gratuita; salvo el reembolso de los costos efectivamente incurridos y documentados por la administración para la reproducción de soportes materiales³².

2.3. Restricciones al acceso público y el rol de la Autoridad Nacional Anticorrupción

Todavía, este nuevo derecho al acceso público previsto por la FOIA italiana no está, en modo alguno, concebido como un derecho ilimitado. Sin embargo, restricciones son posibles cuando parecen necesarias para garantizar la protección de intereses públicos y privados jurídicamente relevantes.

Se trata, de un gran número de posibles restricciones, destinadas a proteger un amplio margen de intereses públicos y privados.

Junto con las restricciones al acceso “clásicas” —es decir las restricciones que intentan proteger intereses públicos como la seguridad y el orden público, la seguridad nacional, las cuestiones militares y de defensa, las relaciones internacionales, la política, la estabilidad financiera y económica del Estado, investigaciones sobre delitos y su enjuiciamiento e inspecciones³³— hay también una lista bastante larga de otras posibles restricciones, que son relativas a la protección de intereses privados.

Esta lista incluye la protección de los datos personales, del secreto de la correspondencia, así como de los intereses económicos y comerciales de una persona física o jurídica, incluida la propiedad intelectual, los derechos de autor y los secretos corporativos³⁴.

Con el fin de concretar estas restricciones tan generales al acceso público el legislador decidió designar para esta tarea a la Autoridad Nacional Anticorrupción (ANAC), que tiene el papel de adoptar (como Garante de la Protección de los datos personales) “Orientaciones” (*Linee Guida*) para la administración pública³⁵.

³² Véase: el art. 5°, párrafos 2-4, del decreto legislativo 33/2013 como modificado con el decreto FOIA.

³³ Véase: el art. 5°-bis, párrafo 1, del decreto legislativo 33/2013 como modificado con el decreto FOIA.

³⁴ Véase: el art. 5°-bis, párrafo 2, del decreto legislativo 33/2013 como modificado con el decreto FOIA.

³⁵ Véase: el art. 5°-bis, párrafo 6, del decreto legislativo 33/2013 como modificado con el decreto FOIA.

Todavía —además de serias dudas acerca de su naturaleza jurídica— las “Orientaciones” (*Linee Guida*) adoptadas entretanto para la ANAC³⁶ no parecen resolver los problemas.

Además, hay importantes dudas sobre la conveniencia de confiar también esta competencia a una Agencia Independiente como la ANAC, cuyo objetivo y naturaleza es la de trabajar como “vigilante anticorrupción”. Con lo que la elección política del legislador italiano a este respecto se basa en el supuesto cuestionable de que sea posible identificar un vínculo claro e inequívoco entre el acceso del público a los datos y documentos de la administración pública, la transparencia y la lucha contra la corrupción: vínculo que, todavía, ciertamente no existe inequívocamente como tal³⁷.

A modo de ejemplo, una amplia investigación llevada a cabo por un grupo de investigadores estadounidenses sobre 128 países, entre 1984 y 2003, en que se utiliza una variedad de “indicadores de propensión” y de técnicas de “matching” —y que se publicó en la Revista de Ciencia Política “Public Choice”— ha concluido en que no existiría realmente un vínculo significativo entre la transparencia y la reducción de la corrupción³⁸.

Además de esto, la principal limitación concreta de la reforma del Decreto FOIA reside en la ausencia total de recursos financieros especiales destinados a esta reforma. Y, aun peor, el art. 44 del Decreto FOIA dispone expresamente que “La aplicación del presente decreto no deberá dar lugar a nuevas o mayores cargas financieras” Y que “Las administraciones interesadas cumplirán las disposiciones del presente decreto con los recursos humanos, instrumentales y financieros disponibles en virtud de la legislación vigente”³⁹. ¡Se trataría, entonces, de la enésima reforma “a coste cero”⁴⁰!

3. TRANSPARENCIA Y TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN (TIC)

3.1 *La revolución de las TIC y el sector público*

Como ha señalado un atento comentarista, las nuevas tecnologías han transformado profundamente las sociedades en las últimas décadas. Es así que

³⁶ Con la resolución 1309 del 28/12/2016, publicada en el Diario Oficial - Serie General N° 7 de 10/1/2017, que proporcionan indicaciones operativas con el propósito de definir las exclusiones y limitaciones al acceso cívico previsto en el art. 5°, párrafo 2, del decreto 33.

³⁷ GALETTA, Diana-Urania, “Trasparenza e contrasto della corruzione nella pubblica amministrazione, verso un moderno panottico di Bentham?”, en *Diritto e Società*, 2017/1, p. 43 y ss.

³⁸ ESCALERAS, Monica - LIN, Shu Y - REGISTER, Charles, “Freedom of information acts and public sector corruption”, en *Public Choice*, vol. 145, 2010, p. 435 ss.

³⁹ GALETTA, Diana-Urania, “La trasparenza, per un nuovo rapporto tra cittadino e Pubblica Amministrazione, un’analisi storico-evolutiva in una prospettiva di diritto comparato ed europeo”, cit.

⁴⁰ GALETTA, Diana-Urania, “Accesso civico e trasparenza della Pubblica Amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del D. Lgs. n. 33/2013”, cit.

“El paradigma en el que estamos inmersos, caracterizado por la drástica aceleración de las nociones de espacio y tiempo, implica que el gobierno y la Administración se enfrenten a desafíos inéditos”⁴¹.

Todavía, el gobierno electrónico —es decir la aplicación de las TIC al funcionamiento del sector público— permitiría también incrementar la transparencia y la participación ciudadana.

Para alcanzar este objetivo, desde un punto de vista reglamentario el gobierno digital presupone normas que regulan tan la gestión documental y expediente electrónico, como los trámites a distancia y servicios digitales.

El objetivo principal de la gestión documental y expediente electrónico consiste en facilitar la gestión documental, reducir los plazos en las tramitaciones de cada expediente y el seguimiento público de los expedientes.

Ahora bien, además de asegurar la vigencia de los principios clásicos (legalidad, proporcionalidad, etc.), es importante tener en cuenta también los principios de transparencia, acceso y perdurabilidad, cooperación, colaboración y coordinación.

Desde este punto de vista hay que constatar que, en cuanto al contexto específico de la Unión Europea, la diputada europea Haudi Hautala constataba en 2011 que, diez años tras la entrada en vigor del Reglamento (CE) N° 1049/2001 (y después cientos de miles de euros gastados por las instituciones de la UE para implementarlo adecuadamente) todavía faltaba un enfoque común e incluso común de “Metadatos” para acompañar al mismo tipo de documentos⁴².

Parece entonces claro que el derecho administrativo debería ser capaz de incorporar nuevos postulados y categorías innovadoras, que resultan importantes en la era digital. Entre ellos se pueden mencionar los principios de interoperabilidad, perdurabilidad, robustez, escalabilidad, usabilidad, y sustentabilidad tecnológica.

Asimismo, los principios de accesibilidad digital, de seguridad digital, de alfabetización digital, de inclusión digital, etc.

Se trata, en conclusión, de impulsar un gobierno y una Administración que promuevan, por una parte, una mayor eficiencia gracias a las tecnologías TIC; y, de por otra parte, la efectividad de los derechos y un desarrollo tecnológico inclusivo.

3.2. Desde la mera desmaterialización de los documentos administrativos hasta la utilización de sistemas de inteligencia artificial en la interfaz: el ejemplo de Prometea

Desde el punto de vista de la mayor eficiencia del gobierno y de la administración pública que las tecnologías TIC permitirían alcanzar, un ejemplo muy

⁴¹ CORVALÁN, Juan G., “Hacia una administración pública digital”, en *Temas de Derecho Administrativo*, 2017, agosto, p. 621.

⁴² Véase: Doc. DT\854668EN.doc, in www.europarl.europa.eu.

interesante son los sistemas de inteligencia artificial aplicados a la Administración pública

El primer paso obligatorio en este proceso es de digitalizar todo lo que es formato papel y transformarlo en soporte electrónico⁴³.

La desmaterialización de los documentos administrativos se considera, en efecto, como una herramienta fundamental para alcanzar una mayor eficiencia, facilitando el intercambio de documentos y datos, la conservación y la seguridad de la información.

Los archivos digitales se consideran mucho mejores que los archivos en papel porque ocupan menos espacio, se pueden recuperar y copiar fácilmente⁴⁴; y, sobre todo, porque de los archivos digitales se pueden extraer datos de manera mucho más eficiente que de los registros en papel⁴⁵.

Sin embargo, la desmaterialización de los archivos en papel generalmente se realiza mediante el escaneo de los documentos en papel que, por lo tanto, se convierten en archivos PDF no indexables. Mientras que, para permitir el uso real de la información contenida en los archivos digitales, la indexabilidad de los archivos resulta ser ciertamente un paso esencial.

Todavía, hacer que los usuarios puedan acceder a documentos digitalizados aun no es suficiente para hacer que la administración sea más eficiente. Hay una segunda etapa, muy importante, que es la informática de gestión. Es decir, el desarrollo de verdaderos procedimientos administrativos informáticos que se producen a través del uso de la tecnología.

Con respecto a la transparencia el más nuevo (y el más interesante) en este contexto es, todavía, el posible empleo de sistemas de inteligencia artificial al servicio de la administración pública.

La razón de ello es, como todos lo sabemos, que la inteligencia artificial se está desarrollando rápidamente en múltiples campos. Por ejemplo (sin entrar aquí en los detalles), el traductor de Google pertenece a este universo específico⁴⁶. Asimismo, Watson: el sistema informático de inteligencia artificial desarrollado por la corporación estadounidense IBM, que es capaz de responder a preguntas formuladas en lenguaje natural⁴⁷.

⁴³ ARMENIA, Stefano - CANINI, Daniele - CASALINO, Nunzio, “A system dynamics approach to the Paper Dematerialization Process in the Italian Public Administration”, en D’ATRI, Alessandro *et al.* (eds.), *Interdisciplinary Aspects of Information Systems Studies*, Physica-Verlag, Heidelberg, 2008, p. 399 y ss. en <https://link.springer.com/book/10.1007/978-3-7908-2010-2>.

⁴⁴ BOYDENS, Isabelle, “La conservation numérique des données de gestion (Numéro spécial ‘Archivage et pérennisation’)”, vol. 8, N° 2, París, Hermès Sciences, 2004, p. 13 y ss.

⁴⁵ DWIVEDI, Parmesh, “Archive – where it started and the problems of perpetuity”, *Proceedings of the Eighteen IEEE Symposium on mass storage systems and technologies*, 2001, at <http://storageconference.us/2001/papers/p10dwive.pdf>, p. 353 y ss.

⁴⁶ Véase: en <https://translate.google.com/>.

⁴⁷ Véase: en <https://www.ibm.com/watson/>.

Watson responde a las preguntas a raíz de una base de datos almacenada localmente y la información contenida en esa base de datos proviene de multitud de fuentes, incluyendo enciclopedias, diccionarios, tesauros, artículos de noticias, y obras literarias, al igual que bases de datos externos, taxonomías, y ontologías.

En este contexto me parece muy interesante el sistema de inteligencia artificial predictiva al servicio de la Justicia, *Prometea*, desarrollado para el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires, en 2017⁴⁸.

Se trata, en resumen, de un sistema de inteligencia artificial que además trabaja con un asistente de voz y permite realizar dictámenes jurídicos de manera íntegra⁴⁹.

En lo que respecta a la transparencia y al derecho de acceso a la información, un sistema de este tipo, aplicado a documentos y datos de la administración pública, permitiría crear el sistema más eficiente inventado por el hombre para obtener información hasta ahora. ¡Sobre todo porque permitiría que se extraigan patrones de información en un tiempo record: un tiempo que, por supuesto, ningún hombre podría igualar!

Me parece, entonces, que una inteligencia artificial de este tipo podría muy útilmente ser utilizada para ayudar a los ciudadanos en su búsqueda de información sobre la actividad y la organización de los organismos públicos.

4. LA TRANSPARENCIA Y EL BUEN GOBIERNO DEL FUTURO

4.1. *La transparencia administrativa, entre mito y realidad*

En los últimos tiempos la palabra “transparencia” se ha convertido en una especie de “palabra mágica”, siempre de moda y, en última instancia, buena para todos los usos⁵⁰.

De hecho, como ya lo había señalado el primer Defensor del Pueblo Europeo, el finlandés Jakob Söderman, en su importante informe para la Federación Internacional de Derecho Europeo (FIDE) de 1998: “Todo el mundo está a favor de la ‘transparencia’, pero justamente demasiada popularidad arriesga privar el término de un significado preciso”⁵¹.

⁴⁸ Véase: en <https://innovacionyderecho.com.ar/prometea/>.

⁴⁹ CORVALÁN, Juan Gustavo, “La primera inteligencia artificial predictiva al servicio de la Justicia: Prometea”, cit., p. 3.

⁵⁰ GALETTA, Diana-Urania, “La trasparenza, per un nuovo rapporto tra cittadino e Pubblica Amministrazione: un’analisi storico-evolutiva in una prospettiva di diritto comparato ed europeo”, cit., p. 1020.

⁵¹ “Everyone is in favour of ‘transparency’, but too much popularity risks depriving the term of a precise meaning”. La traducción es mía. SÖDERMAN, Jakob, *The Citizen, the Administration and Community Law*, informe al XVIII Congreso de la FIDE (Fédération internationale de droit européen), Estocolmo, del 3 al 6 de junio de 1998, en <http://www.euro-ombudsman.eu.int>, p. 6.

El término “transparencia” oculta conceptos y significados muy diferentes: de modo que todo depende también de la perspectiva de la que se parte. Y en verdad la transparencia —como es ciertamente un concepto multipropósito y de contenido indefinido— no se agota en el derecho de acceso a la información pública y no se acaba con el cumplimiento del derecho de acceso. Hay otros instrumentos esenciales en este sentido, como confirma un análisis de derecho comparado: se trata, en particular, de la participación en los procedimientos y de la obligación de motivación de los actos públicos⁵². En efecto, ambos son considerados como cruciales tanto en el sistema francés⁵³, como en el ordenamiento jurídico alemán⁵⁴.

Todavía es cierto que el derecho de acceso goza de un rol clave en este contexto. Es así que el derecho de acceso a la información pública está garantizado por los Estados de varias formas.

En algunos países, se le ha otorgado expresamente la naturaleza jurídica de derecho fundamental. Sin embargo, son todavía la mayoría los Estados en los que no se le ha reconocido esta importante condición: entre los que se encuentran España e Italia.

Tampoco en Alemania se le atribuyó la condición de derecho fundamental, y solamente en algunos casos se ha apreciado que la falta de información podría vulnerar otros derechos fundamentales, como el derecho de defensa.

Por el contrario, en el caso de Portugal, el derecho de acceso a la documentación administrativa se considera como un derecho fundamental y solo puede ser restringido en los casos expresamente previstos por la Constitución. La Constitución de 1976 establece en su art. 268.1 que “los ciudadanos tienen el derecho a ser informados por la Administración, siempre que lo soliciten, sobre la marcha de los procesos en los que ellos sean interesados directos, así como a conocer las resoluciones definitivas que fueran tomadas sobre ellos”. Mientras que el 268.2 señala que “los ciudadanos tienen también el derecho a acceder a los archivos y registros administrativos, sin perjuicio de lo dispuesto por la ley en materias relativas a la seguridad interior y exterior, a la investigación criminal y a la intimidad de las personas”⁵⁵ (Gil-Leiv; G. Moya Martínez, 2011).

⁵² GALETTA, Diana-Urania, “La trasparenza, per un nuovo rapporto tra cittadino e Pubblica Amministrazione: un’analisi storico-evolutiva in una prospettiva di diritto comparato ed europeo” cit., espec. p. 1038 ss.

⁵³ AUBY, Jean-Bernard (ed.), *Droit comparé de la procédure administrative - Comparative Law of Administrative Procedure*, Bruylant, Bruxelles, 2016.

⁵⁴ WEWER, Götrik (ed.), *Open Government, Staat und Demokratie. Aufsätze zu Transparenz, Partizipation und Kollaboration*, Berlin, Nomos, 2014.

⁵⁵ GIL-LEIV, Isidor - MOYA MARTÍNEZ, Gregorio, “El acceso a la información pública, estudio de casos de Brasil, España y Portugal”, *Informação & Sociedade, Estudos*, João Pessoa, 2011, vol. 21, Nº 1, p. 73 y ss., en <http://webs.um.es/isgil/resources/Articulo%20Acceso%20informacion%20publica%20Gil%20Leiva%20Moya%20Martinez.pdf>.

Del mismo modo, el derecho de acceso a la documentación administrativa también se ha consagrado como derecho fundamental en algunos países latinoamericanos⁵⁶: por ejemplo, en las Constituciones de Perú y Ecuador.

A nivel supraestatal, en el seno del Consejo de Europa y de la Organización de Estados Americanos (OEA), tanto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como la Corte Interamericana de los Derechos Humanos consideran que el derecho de acceso a la información pública es un derecho fundamental integrado dentro del derecho a la libertad de expresión y a recibir información⁵⁷.

En lo que se refiere a la Unión Europea, con la adopción de la Carta de Niza⁵⁸ el derecho de acceso a los documentos ha sido identificado expresamente como derecho fundamental (art. 42 de la Carta)⁵⁹. Tanto más que —como ya se ha dicho— la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE goza ahora del mismo valor jurídico que los Tratados⁶⁰.

Asimismo, una de las principales contestaciones que recibe el sistema administrativo de la Unión Europea actualmente es que, a pesar de las posibilidades que ofrece la tecnología, no se han incrementado de forma perceptible ni la transparencia ni el acceso a la información administrativa.

Cuanto a la tipología de solicitantes, aún hoy el mundo académico es la categoría más activa de solicitantes (al presentar un 22,7% de las solicitudes iniciales). A continuación, se sitúan los despachos de abogados (con un 13,6%) y la sociedad civil (ONG, grupos de interés) con el 10,3% del número total de solicitudes. De estos datos se desprende claramente, como la transparencia considerada como posibilidad de acceso a los documentos resulta ser un instrumen-

⁵⁶ MIGUEL-STEARN, Teresa M., “The Digital Legal Landscape in South America: Government Transparency and Access to Information”, 2016, en <https://ssrn.com/abstract=1865891> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1865891>.

⁵⁷ MENDEL, Toby, *Freedom of Information: A Comparative Legal Survey*, París, UNESCO, 2008, 2da. ed., p. 13 y ss.

⁵⁸ GARCÍA, Ricardo Alonso, “La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”, en *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, nro. 209, sept-oct. 2000, España, p. 3 y ss.; FERNÁNDEZ TOMÁS, Antonio, “La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: Estructura, Ámbito de Aplicación, Invocabilidad y Contenido”, en *Anuario de Derecho Europeo*, N° 2, Universidad de Sevilla), 2002, p. 137 y ss.

⁵⁹ Art. 42: “Todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro tiene derecho a acceder a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión”. Véase en el texto de Carta de los Derechos fundamentales de la Unión europea, en http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf.

⁶⁰ La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea fue proclamado por el Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión Europea y la Comisión Europea el 7 de diciembre de 2000 en Niza. Una versión revisada de la Carta fue proclamada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, antes de la firma del Tratado de Lisboa. La carta no forma parte del Tratado de Lisboa, pero el nuevo artículo 6, párrafo 1, del Tratado de la Unión Europea después de Lisboa establece que “1. La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000, tal como fue adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados”.

to útil solamente para aquellos que traen cierta educación y observan política y administración de todos modos profesionalmente⁶¹.

4.2. *Salir del impasse de la transparencia demagógica mediante la “transparencia asistida”*

La cosa es que, lamentablemente, la mayoría de los ciudadanos carece de competencia para comprender los textos legales y los documentos administrativos. Así que los registros de transparencia no sirven al público, sino más bien a una minoría que ha aprendido a manejar los documentos que allí se encuentran⁶².

Entonces, si la demagogia de la transparencia es sin duda una herramienta maravillosa para ganar el favor de votantes ingenuos, todas las legislaciones sobre la “libertad de información” todavía no producen automáticamente el cambio deseado en la realidad de las relaciones ciudadano-administración pública. Sin el contexto necesario, las leyes de transparencia, con todas sus buenas intenciones, no pueden hacer que la legislación, ni los procesos políticos y administrativos sean verdaderamente “transparentes”.

Desde este punto de vista, las tendencias más recientes a optar por una política de datos abiertos (*open-data-policy* como alternativa a, o también juntos al acceso público) me parece aún menos convincente. Esto es así dado que la idea de que solo se deben poner suficientes documentos públicos en la web y, luego, la administración pública ya sería ‘transparente’, ignora no solo el conocimiento científico de la neurociencia sobre la comprensión de los textos, sino que también confunde los datos con la información (ya que la distinción entre datos e información, prestada del lenguaje informático, es una distinción muy importante)⁶³; y confunde además los conceptos de información y conocimiento.

En verdad, solo un ingenuo creería en la existencia de una relación de equivalencia directa entre la cantidad de documentos puestos a disposición del ciudadano en el Web y la transparencia⁶⁴. Más aún, porque no solo el conocimiento que el ciudadano puede conseguir sobre la actividad de la administración pública no es directamente proporcional a la cantidad de documentos disponible en la red; sino que también se debe ser conscientes de que, a través de la publicación de demasiados datos en el Web se puede, al contrario, producir

⁶¹ SOLDT, Rüdiger, “Das Volk weiß es nicht besser”, en *Frankfurter Allgemeine* de 17/2/2015, p. 8; Günter Bannas, “Die Transparenz der anderen”, en *Frankfurter Allgemeine* del 1/8/2015, p. 4.

⁶² WEWER, Göttrik, “Machen Transparenzgesetze Gesetzgebung transparent?”, en *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, 2015/4, p. 462 y ss.

⁶³ KOCK, Ned, *Systems Analysis & Design Fundamentals, A Business Process Redesign Approach*, Thousand Oaks, 2006, Cap. 2.

⁶⁴ Véase: WEWER, Göttrik, Wundermittel Transparenz? Über Informationsfreiheit und Transparenzgesetze“, en *Informationsfreiheit und Informationsrecht. Jahrbuch 2014*, p. 162 y ss.

un fenómeno llamado de “Opacidad por confusión”⁶⁵. Es decir que, si se ponen demasiados documentos públicos en el Web, se genera un menor y no un mayor acceso a la información sobre los asuntos políticos y administrativos.

En este sentido un influente comentarista alemán ha destacado polémicamente que, si lo ciudadanos realmente quisieran transparencia, no exigirían datos públicos, sino que harían algo al respecto: dedicarían tiempo, trabajo y esfuerzo a los procesos de investigación, a mejorar su competencia, a procesar adecuadamente la información⁶⁶.

Porque en verdad, sin un conocimiento adecuado de los que leen los datos y documentos públicos en la web no pueden conducir a una mejor comprensión: sino solo a mayores malentendidos y, por lo tanto, a la proliferación de cualquier especie de demagogos populistas.

La solución para compensar esta falta de competencia para comprender los textos legales y los documentos administrativos podría ser, me parece, de imaginarse un responsable de la transparencia que —tan como el agente responsable del procedimiento administrativo en el derecho italiano, que es el referente del ciudadano a lo largo de todo el procedimiento administrativo, ya a partir de la fase de iniciación⁶⁷— pueda ser el referente del ciudadano que desea informarse sobre los procesos políticos y administrativos, pero que carece de la competencia necesaria para hacerlo solo.

Me refiero, entonces, a la idea de garantizar una “transparencia asistida”: que no solo supondría un derecho de acceso debidamente respaldado por partes de las administraciones públicas; pero también requeriría una “participación asistida” de los ciudadanos en los procedimientos administrativos; de modo que se podría llenar la transparencia de contenido concreto evitando que se queda en algo meramente simbólico⁶⁸.

Debería tratarse, evidentemente, de una transparencia asistida por un funcionario público, pagado con dinero público y que tenga una misión específica: convertir la transparencia —que al momento me parece ser únicamente una especie de palabra mágica, desprovista de sentido concreto— en una realidad tangible para los ciudadanos.

Entonces, no se trataría simplemente de identificar al enésimo órgano de control y/o de supervisión: según el modelo del responsable de la transparencia actualmente previsto en el decreto 33 italiano y que es una figura ni interesante ni especialmente innovadora⁶⁹. Sino que se trataría aquí de identificar concreta-

⁶⁵ FENSTER, Mark, “The Opacity of Transparency”, en *Iowa Law Review*, 2006, p. 910 y ss.

⁶⁶ WEWER, Götrik, “Machen Transparenzgesetze Gesetzgebung transparent?”, cit., p. 472.

⁶⁷ El Capítulo II - Responsable del procedimiento (art. 5° y ss.) de la ley italiana de 7/8/1990, N° 241.

⁶⁸ GALETTA, Diana-Urania, “The Italian Freedom of Information Act 2016 (why transparency-on-request is a better solution)”, en *Italian Journal of Public Law*, vol. 8, 2016, p. 268 y ss. (http://www.ijpl.eu/assets/files/pdf/2016_volume_2/IJPL_volume2_2016.pdf).

⁶⁹ Véase en el precedente párrafo 2.2.

mente a una nueva figura de funcionario público: alguien quien actuaría como soporte concreto al ciudadano que desea informarse y, pero, no tiene la competencia necesaria para hacerlo correctamente y útilmente.

4.3. ¿Un “asistente digital” de la transparencia como soporte esencial de la transparencia, según el modelo de Prometea? Conclusiones

Todavía, en la época de las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) y, especialmente, de la cuarta revolución industrial desarrollada por la inteligencia artificial, el referente/responsable de la transparencia podría beneficiarse de un sistema de inteligencia artificial en la interfaz que actuaría como “asistente digital” de la transparencia.

Es decir que —tal como ocurre con *Prometea*— a través el uso del método de la inteligencia en la interfaz el usuario/ciudadano podría interactuar con un “referente de la transparencia”, empleado público en carne y hueso, quien pero actuaría su búsqueda mediante conexiones con diferentes sistemas que pueden responder a las necesidades del usuario hablando (o “chateando”, como si fuera un WhatsApp) con su asistente digital (precisamente el sistema de inteligencia artificial en la interfaz).

Claramente este mecanismo de interacción entre el ciudadano, el empleado público como “responsable de la transparencia” y la inteligencia artificial en la interfaz como “asistente digital” de la transparencia no podría compensar la falta de competencia para comprender los textos legales y los documentos administrativos por parte del ciudadano medio. Todavía me parece que, el reto al que nos enfrentamos hoy, merece sin duda también el costo de la inversión económica que el necesariamente implica: puesto que la transparencia no puede ser gratis para el Estado, que tiene que invertir adecuados recursos financieros para efectivamente concretizar sus políticas de transparencia. Pero la transparencia también no puede ser gratis para los ciudadanos: que tienen que dedicar tiempo, trabajo y esfuerzo para mejorar su competencia y procesar adecuadamente la información.

Esto, por supuesto, si el objetivo no es de hacer solamente una “demagogia de la transparencia”; sino de convertir la transparencia, de una palabra mágica desprovista de sentido concreto, en una realidad concreta con contenido verdaderamente ‘altamente democrático’. Es decir, en el buen gobierno en la época de la digitalización.

BIBLIOGRAFÍA

ARMENIA, Stefano - CANINI, Daniele - CASALINO, Nunzio, “A system dynamics approach to the Paper Dematerialization Process in the Italian Public Administration”, en D’ATRI, Alessandro *et al.* (eds.), *Interdiscipli-*

- nary Aspects of Information Systems Studies*, Heidelberg, Physica-Verlag, 2008, <https://link.springer.com/book/10.1007/978-3-7908-2010-2>.
- AUBY, Jean-Bernard (ed.), *Droit comparé de la procédure administrative - Comparative Law of Administrative Procedure*, Bruylant, Bruxelles, 2016.
- BOYDENS, Isabelle, *La conservation numérique des données de gestion (Numéro spécial "Archivage et pérennisation")*, vol. 8, nro. 2, Hermès Sciences, Paris, 2004.
- BRANDEIS, Louis, *Other People's Money - and How Bankers Use It*, 1914, en <https://louisville.edu/law/library/special-collections/the-louis-d.brandeis-collection/other-peoples-money-by-louis-d.brandeis>.
- CORVALÁN, Juan G., "Hacia una administración pública digital", en *Temas de Derecho Administrativo*, Erreius, 2017.
- CORVALÁN, Juan G., "La primera inteligencia artificial predictiva al servicio de la Justicia: Prometea", en *La Ley*, 2017.
- DWIVEDI, Parmesh, "Archive - where it started and the problems of perpetuity", *Proceedings of the Eighteen IEEE Symposium on mass storage systems and technologies*, 2001, at <http://storageconference.us/2001/papers/p10dwive.pdf>.
- FENSTER, Mark, "The Opacity of Transparency", en *Iowa law review*, 2006.
- FERNÁNDEZ TOMÁS, Antonio, "La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: estructura, ámbito de aplicación, invocabilidad y contenido", en *Anuario de Derecho Europeo*, N° 2, Universidad de Sevilla, 2002.
- GALETTA, Diana-Urania, "Accesso civico e trasparenza della Pubblica Amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del D. Lgs. n. 33/2013", en *Federalismi.it*, <http://www.federalismi.it>, marzo 2016, vol. 5.
- "Il diritto ad una buona amministrazione fra diritto UE e diritto nazionale e le novità dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona", en CIVITARESE MATTEUCCI - GUARRIELLO - PUOTI (eds.), *Diritti fondamentali e politiche dell'Unione europea dopo Lisbona*, Maggioli, Rimini, 2013, p. 71 ss.
- "La Ley Italiana 241/90 de Procedimiento Administrativo", in ABERASTURY - BLANKE (eds.), *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latino América y Europa*, Buenos Aires, Eudeba - México, Fundación Konrad Adenauer, Oficina México, 2012.
- "La trasparenza, per un nuovo rapporto tra cittadino e Pubblica Amministrazione, un'analisi storico-evolutiva in una prospettiva di diritto comparato ed europeo", en *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2016/5.
- "The Italian Freedom of Information Act 2016 (why transparency-on-request is a better solution)", en *Italian Journal of Public Law*, 2016, vol. 8 (http://www.ijpl.eu/assets/files/pdf/2016_volume_2/IJPL_volume2_2016.pdf).

- “Trasparenza e contrasto della corruzione nella pubblica amministrazione, verso un moderno panottico di Bentham?” en *Diritto e Società*, 2017/1.
- GALETTA, Diana-Urania - GRZESZICK, Bernd, “Kommentar zu Art. 41 Grundrechtecharta”, en STERN - SACHS (eds.), *Europäische Grundrechtecharta, Kölner Gemeinschafts-Kommentar*, Köln, Beck, 2016 (2ª ed.).
- GARCÍA, Ricardo Alonso, “La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”, en *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, 2000.
- GIDDENS, Antony, *Runaway World: How Globalization is Reshaping our Lives*, Routledge, New York, 1999.
- GIL-LEIV, Isidor - MOYA MARTÍNEZ, Gregorio, “El acceso a la información pública, estudio de casos de Brasil, España y Portugal”, *Informação & Sociedade, Estudos*, João Pessoa, 2011, vol. 21, Nº 1 <http://webs.um.es/is-gil/resources/Articulo%20Acceso%20informacion%20publica%20Gil%20Leiva%20Moya%20Martinez.pdf>.
- KOCK, Ned, *Systems Analysis & Design Fundamentals, A Business Process Redesign Approach*, Thousand Oaks, 2006, Cap. 2.
- MENDEL, Toby, *Freedom of Information: A Comparative Legal Survey*. 2nd ed. Paris: UNESCO, 2008
- MIGUEL-STEARNES, Teresa M., *The Digital Legal Landscape in South America: Government Transparency and Access to Information*, 2016, en <https://ssrn.com/abstract=1865891> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1865891>.
- SCHÄFER, Georg E., *Bürger wollen eine Regierung zum Mit-Machen. Erwartungen an Open Government und transparentes Regierungshandeln. Erwartungen an Open Government und transparentes Regierungshandeln*, Books on Demand, Norderstedt, 2012.
- SOLDT, Rüdiger, “Das Volk weiß es nicht besser”, en *Frankfurter Allgemeine* de 17/2/2015.
- ULF BERNITZ, “Swedish repor”, en SCHWARZE, J. (ed.), *Die Entstehung einer europäischen Verfassungsordnung*, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2000.
- WEWER, Göttrik (ed.), *Open Government, Staat und Demokratie. Aufsätze zu Transparenz, Partizipation und Kollaboration*, Nomos, Berlin, 2014.
- “Machen Transparenzgesetze Gesetzgebung transparent?”, en *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, 2015/4.
- “Wundermittel Transparenz? Über Informationsfreiheit und Transparenzgesetze”, en *Informationsfreiheit und Informationsrecht. Jahrbuch 2014*.

Recepción: 20/1/2018

Aceptación: 22/2/2018

DOCUMENTO DIGITAL Y FUNCIÓN ADMINISTRATIVA.
UNA APROXIMACIÓN AL RÉGIMEN JURÍDICO DEL SISTEMA
DE GESTIÓN DE DOCUMENTOS ADMINISTRATIVOS
EN LA ARGENTINA

Por GUSTAVO SÁ ZEICHEN*

“El paso de una a otra época es una
verdadera muerte.
¿Y hay algo de temible en eso?”
Marco Aurelio. *Doce Libros*.

Resumen:

En un contexto de revolución tecnológica, donde el Gobierno Electrónico pasó en breve lapso de utopía a paradigma, toma renovada relevancia un elemento central en la construcción jurídica del gobierno digital: el documento administrativo digital o electrónico, en tanto los gobiernos funcionan sobre la base de documentos que son el respaldo de los actos de la administración pública y el registro y guarda de la información.

Teniendo presente que para poder avanzar en la dirección del gobierno electrónico es necesario un replanteo conceptual de la gestión de documentos y la implementación de un sólido sistema de gestión, este trabajo intenta acercarse a dicho concepto y a su regulación jurídica en la Argentina, la que en poco tiempo ha tenido una evolución exponencial, en paralelo a las políticas de implementación de gobierno electrónico.

Palabras clave:

Gobierno electrónico, Documento digital, Procedimiento Administrativo, Gestión de documentos electrónicos, Expediente electrónico.

* Es abogado (UBA). Master en Derecho Administrativo; Master en Magistratura y Derecho Judicial (ambos de la Universidad Austral) y en Acción Política y Participación Ciudadana en el Estado de Derecho (U Francisco de Vitoria, España). Especialista en Derecho de la Alta Tecnología (UCA) y Diploma de especialización en Derecho Administrativo y Financiero (U. Salamanca). Es docente y autor de diversas publicaciones de su especialidad.

DIGITAL DOCUMENT AND ADMINISTRATIVE FUNCTION.
AN APPROXIMATION TO THE LEGAL REGIME OF THE
ADMINISTRATIVE DOCUMENT MANAGEMENT SYSTEM
IN ARGENTINA

Abstract:

In a context of technological revolution, where Electronic Government went quickly from utopia to paradigm, a central element in the legal construction of digital government takes on renewed relevance: the digital or electronic administrative document, inasmuch as governments operate on the basis of documents that are the backing of the acts of public administration, and the way of registering and storing information.

Bearing in mind that, in order to advance in the direction of electronic government, a conceptual rethinking of document management and the implementation of a solid management system is necessary, this paper tries to approach this concept and its legal regulation in Argentina, which in little time has had an exponential evolution, in parallel to the implementation policies of electronic government.

Keywords:

Electronic Government, Digital document, Administrative Procedure, Management of electronic documents, Electronic file.

INTRODUCCIÓN

Durante siglos, la humanidad, para gestionar conocimiento y procesar información, utilizó el “formato papel”, modo de manejo de datos que resultó la más eficiente con la tecnología conocida hasta entonces. El Estado también funciona(ba) —desde el punto de vista de gestión de la información—, de esa manera. Esto fue así hasta el advenimiento de la “revolución digital”, donde el ser humano encontró una nueva manera de expresarse, registrar datos e intercambiar información: más rápida, más maleable, más eficaz. Sustancialmente distinta.

El Estado se ha visto impactado también por estas innovaciones, adoptándolas para su gestión interna y en su relación con los ciudadanos, aunque a un ritmo y con una intensidad menor que los particulares. Mientras estos “se apropiaron” de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (TIC), cambiando radicalmente su forma de trabajar, producir, comunicarse y entretenerse, el Estado se vio empujado a su uso por las circunstancias, tanto para no profundizar el desfase cultural con la ciudadanía como para no desperdiciar una oportunidad única de mejorar su funcionamiento y su vinculación con las personas. Nace así el gobierno digital.

En este nuevo contexto, en tanto “los gobiernos funcionan sobre la base de documentos que, agrupados en diversos contenedores, son el respaldo de los actos de la administración pública y el registro y guarda de la información”¹, toma renovada relevancia un elemento central en la construcción jurídica del gobierno digital: el documento administrativo digital o electrónico.

Teniendo presente que “para poder avanzar en la dirección del gobierno electrónico es necesario un replanteo conceptual de la gestión de documentos”², este análisis intenta acercarse a dicho concepto y a su regulación jurídica en la Argentina, la que en poco tiempo ha tenido una evolución exponencial, en paralelo a las políticas de implementación.

1. EL ESTADO Y EL MANEJO DE LA INFORMACIÓN. LA ACTIVIDAD DOCUMENTAL DEL ESTADO

Sabido es que el Estado maneja cantidades inconmensurables de información³.

La información es uno de los activos más importantes de la Administración, y esa información se registra por escrito. Como señala Rivero Ortega, “la historia del régimen y empleo de los documentos y expedientes por la Administración es, al fin y al cabo, la historia del poder del Estado, tal y como lo entendemos”⁴, ya que “la escritura es garantía de una Administración más cerebral que pasional, menos caprichosa y mejor informada, con más criterio sobre las decisiones a tomar, más objetiva en suma”⁵. La documentación de la actividad administrativa, entonces, es instrumento de formalización de su accionar y garantía de objetividad y control.

Ante un contexto en el cual el volumen de información en trámite y acumulada implica movilizar toneladas de papel, solo el uso de las nuevas tecnologías permite una gestión más eficiente, posibilitando procesar más eficazmente

¹ CLUSELLAS, Pablo - MARTELLI, Eduardo - MARTELLO, María José, *Gestión Documental Electrónica. Una transformación de raíz hacia el gobierno electrónico en la Ciudad de Buenos Aires 2009-2014*, Buenos Aires, Secretaría de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, 2014, p. 58. Acerca de la relevancia del documento, ver VALERO TORRIJOS, Julián, *Derecho, Innovación y Administración Electrónica*, Sevilla, Global Law Press —Editorial Derecho Global—, 2013, p. 400.

² CLUSELLAS, Pablo - MARTELLI, Eduardo - MARTELLO, María José, *Gestión Documental Electrónica...*, ob. cit., p. 59.

³ Se calcula que para el año 2020 la cantidad de información producida por la Humanidad existente será de 20 zettabytes —un trillón de gigabytes— que, traducido a libros apilados, sería suficiente para formar 18.000 pilas de textos desde la Tierra hasta el Sol. Mucha de esa información es esencial, otra es irrelevante y otra es basura.

⁴ RIVERO ORTEGA, Ricardo, *El expediente administrativo. De los legajos a los soportes electrónico*, Cizur Menor, Thomson Aranzadi, 2008, 2ª ed., p. 41.

⁵ RIVERO ORTEGA Rivero, *El expediente administrativo...*, ob. cit., p. 55.

la información para adoptar mejores decisiones, más “inteligentes” y, por ende, prestar así mejores servicios y de mayor calidad a los ciudadanos.

Se ha dicho en ese sentido que “la transformación de la gestión documental —del papel a la electrónica— es una condición necesaria, aunque no suficiente, para modernizar el Estado”⁶.

Veamos entonces qué es un documento y en qué consiste la gestión documental.

1.1. Información y gestión de documentos

1.1.1. Concepto de documento

La Real Academia Española define “documento” como “escrito en que constan datos” y “cosa que sirve para testimoniar un hecho o informar de él”⁷. Evidentemente, en el sentido natural del lenguaje, se trata del “objeto material que contiene información”. Este concepto se deriva de la técnica de la escritura sobre papel, donde existía una inescindible fusión entre el soporte y el contenido.

Con la irrupción de la tecnología digital, esa unidad inescindible se deshace, pudiendo ahora distinguirse lógicamente entre soporte y contenido. En ese proceso, el mundo digital permite poner el énfasis en el concepto de información —el dato— más que en el continente —el soporte—, que pasa a ser una entidad secundaria o meramente instrumental.

En esa línea, conforme el Consejo Internacional de Archivos, un documento es “información registrada, producida o recibida durante la iniciación, desarrollo o terminación de una actividad personal o institucional y que incluye contenido, contexto y estructura suficientes para servir como testimonio de esa actividad”⁸. Para ISO, en igual orden de resaltar el dato sobre el continente, se trata de “todo tipo de información registrada en cualquier clase de soporte, forma o formato, incluidos los documentos electrónicos y los ficheros o registros informáticos”⁹. Lo describe también como “información u objeto registrado que puede ser tratado como una unidad”¹⁰.

⁶ MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz: la implementación del Sistema de Gestión documental Electrónica en la Administración Nacional”, en AA.VV., *Aportes para el Estado y la Administración Gubernamental*, Año 23, N° 33, Buenos Aires, Asociación de Administradores Gubernamentales, 2017, p. 51.

⁷ Acepciones 2 y 3.

⁸ INTERNATIONAL COUNCIL ON ARCHIVES —ICA—, *Documentos electrónicos: manual para archiveros*, abril 2005, editado por el Ministerio de Cultura de España, p. 20. Accesible en https://www.ica.org/sites/default/files/ICA_Study-16-Electronic-records_ES.pdf.

⁹ Conforme INTERNATIONAL STANDARD ORGANIZATION —ISO—, *Norma ISO 15489-1, Información y documentación - Gestión de documentos*, primera edición —ISO 15489-1:2001 (E)—, p. 1.

¹⁰ ISO 15489-1:2001 (E).

El mundo digital, pues, transmuta el concepto de documento: pasa de “cosa que documenta” a “información documentada”.

En ese orden, el documento electrónico pudo ser definido como “información de cualquier naturaleza en forma electrónica, archivada en un soporte electrónico según un formato determinado y susceptible de identificación y tratamiento diferenciado”¹¹. La resolución de la Secretaría Modernización Administrativa —en adelante SMA— 3/2016, adoptando una postura que integra ambos elementos, lo define como “una entidad identificada y estructurada que comprende texto, gráficos, sonido, imágenes o cualquier clase de información”, cualquiera sea su soporte¹². El Diccionario del Español Jurídico recepta esta concepción que relaciona ambos elementos —continente y contenido—¹³.

En el actual paradigma digital, entonces, documento es sinónimo de “información soportada”, donde el énfasis conceptual se coloca en el dato, la información, y no tanto en el soporte (el “instrumento”, el “diploma”). Esto provoca efectos no menores en el altamente formalizado procedimiento administrativo, especialmente en materia de reducción fundamental de los formalismos y eliminación de cargas administrativas, pasándose de un modelo centrado en el expediente a uno focalizado en el dato, de pura gestión de información.

1.1.2. Estructura y contenido del documento electrónico

1.1.2.1. Soporte y contenido

Podemos decir que un documento digital administrativo se compone de:

1. El contenido: conjunto de datos, que pueden ser definidos como la representación de hechos, conceptos o instrucciones de un modo formalizado y adecuado para comunicación, interpretación o procesamiento por medios automáticos o humanos¹⁴.

2. La constancia de autenticación: representada por los mecanismos técnicos que permitan garantizar la autoría del mismo.

3. Los metadatos: información acerca del propio documento, necesarios para documentar una determinada operación¹⁵. Los metadatos son datos que describen otros datos: el contexto, el contenido y la estructura de los documentos y su gestión a lo largo del tiempo¹⁶.

4. El soporte: aunque perdió centralidad, sigue siendo un elemento indispensable para fijar los datos digitales.

¹¹ Conf. Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, BOE-A-2010-1331 de España. Anexo Glosario de Términos.

¹² Resolución SMA 3/2016, 21/04/2016.

¹³ <http://dej.rae.es/#/entry-id/E105040>.

¹⁴ Conf. Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, BOE-A-2010-1331 de España.

¹⁵ ISO 15489-1:2001 (E), punto 7.2.1.

¹⁶ ISO 15489-1:2001 (E), punto 3.12.

1.1.3. Caracteres

Se han señalado algunos caracteres que deben poseer los documentos para poder cumplir debidamente las funciones de la organización y poder servir de prueba. Estos son la autenticidad, fiabilidad, integridad y disponibilidad¹⁷.

1.1.3.1. Autenticidad

Conforme la ICA, se trata de “la persistencia a lo largo del tiempo de las características originales del documento respecto al contexto, la estructura y el contenido”. Agrega que en el caso de los documentos electrónicos “hay que demostrar que el documento fue producido o recibido en el momento que aseguramos que fue producido o recibido, que el proceso que lo produjo (ya sea un proceso humano o automático) fue el que sostenemos que fue, que el documento forma verdaderamente parte del sistema del que se afirma que forma parte, y que sus contenidos no han sido alterados de ninguna manera desde que pasó a formar parte del sistema de archivo”¹⁸.

Para ISO¹⁹, un documento auténtico es aquel del que se puede probar:

- a. que es lo que afirma ser.
- b. que ha sido creado o enviado por la persona que se afirma lo ha creado o enviado.
- c. que ha sido creado o enviado en el momento que se afirma.

1.1.3.2. Fiabilidad

Es la capacidad de un documento para “servir de prueba fidedigna”, aspecto que hace referencia a la autoridad y veracidad de los documentos como prueba.

La Norma ISO 15489, señala que “un documento de archivo fiable es aquel cuyo contenido puede ser considerado una representación completa y precisa de las operaciones, las actividades o los hechos de los que da testimonio y al que se puede recurrir en el curso de posteriores operaciones o actividades”²⁰.

1.1.3.3. Integridad

Entendida como el hecho de que un documento esté completo y no haya sido alterado. Es necesario que un documento esté protegido contra modificaciones no autorizadas²¹.

¹⁷ Conf. INTERNATIONAL COUNCIL ON ARCHIVES —ICA—. *Documentos electrónicos...*, ob. cit., p. 20.

¹⁸ ICA, cit., p. 61.

¹⁹ ISO 15489-1:2001 (E), punto 7.2.2.

²⁰ Norma ISO 15489-1:2001 (E), punto 7.2.3.

²¹ ISO 15489-1:2001 (E), punto 7.2.4.

1.1.3.4. Disponibilidad

Es la capacidad del documento de ser localizado, recuperado, presentado e interpretado.

Para lograr la disponibilidad, los documentos deben ser accesibles —que se puedan localizar y ser traducidos a una forma en que los sentidos humanos puedan trabajar con ellos—²², e inteligibles —que sea posible encontrarle un sentido al documento y al significado que este pretende transmitir—²³.

Además de estos caracteres, Valcárcel Fernández²⁴ refiere como características de los documentos electrónicos a su inmaterialidad (virtualidad), versatilidad, facilidad para ser alterados, borrados, modificados o manipulados y su estructura hipertextual.

1.2. El documento administrativo digital

1.2.1. Concepto e importancia

Advertíamos la importancia que pasa a tener el documento digital dentro del modelo del gobierno electrónico. Sanz Larruga sostiene que “El documento administrativo es el soporte en el que se materializan los distintos actos de la Administración Pública o la forma externa de dichos actos”²⁵, y con cita de García Morales agrega que los procesos y procedimientos que se llevan a cabo en las administraciones públicas quedan plasmados en documentos, estos recogen las actuaciones, decisiones y resoluciones administrativas que evidencian el cumplimiento de los distintos pasos de la tramitación y son el principal soporte de la interrelación que tiene lugar con los administrados²⁶. Dicho lo cual, define al documento administrativo electrónico como “la incorporación a un soporte electrónico realizada de manera intencional por una Administración de la constancia de una actuación o información relacionada con la actividad que le es propia”²⁷.

Para nosotros se trata de información elaborada o gestionada en ejercicio de la función administrativa, expresada en formato digital y materializada en soporte digital.

²² ICA, cit., p. 62.

²³ ICA, cit., p. 62.

²⁴ SANZ LARRUGA, Francisco Javier, “Gestión Documental”, en AA.VV. - GAMERO CASADO, Eduardo (dir.), *Tratado de Procedimiento Administrativo Común y Régimen Jurídico Básico del Sector Público*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, cap. XIV, vol. 1, t. 1, p. 940.

²⁵ SANZ LARRUGA, Francisco Javier, “Gestión Documental”, ob. cit., p. 928.

²⁶ SANZ LARRUGA, Francisco Javier, “Gestión Documental”, ob. cit., p. 929.

²⁷ VALCÁRCCEL FERNÁNDEZ, Patricia, citada por SANZ LARRUGA, Francisco Javier, “Gestión Documental”, ob. cit., p. 941.

1.2.2. Problemática jurídica

El desafío para el derecho administrativo es promover una regulación jurídica adecuada a para que el “mundo electrónico” posea —por lo menos— idéntica validez y eficacia jurídica que el “mundo papel”, y garantice los derechos fundamentales de los ciudadanos. La buena noticia es que el formato digital posee las condiciones para hacer una Administración más eficiente, cercana y respetuosa de los derechos de las personas. Para lograr ese objetivo, es preciso recurrir al “principio de equivalente funcional”, concreción del principio más general de “no discriminación del medio digital”, por el cual se reconoce la misma eficacia jurídica y el mismo valor probatorio al formato digital que al físico.

Durante los primeros encuentros entre el Estado y las TIC, este principio era problemático y representaba el gran escoyo desde el punto de vista jurídico.

Hoy, dada la asimilación de la tecnología por las personas, resulta absolutamente normal.

El citado principio parte de los conceptos de “estructura jurídica” y “función”: si distintas estructuras desempeñan la misma función, pueden sustituirse entre sí, siempre que pueda dotárselas de similares características en cuanto a confiabilidad y garantías jurídicas. Pasa, por ejemplo, con el concepto de “firma” o con el de “documento”, tal como los define la ley 25.506. De ese modo, la función jurídica de la instrumentación escrita sobre papel la cumple de igual forma la instrumentación electrónica. Lo que difiere, entonces, es el soporte y los medios técnicos por los cuales se manipula esa información, cuestión no menor dadas las problemáticas específicas que se derivan de la particularidad del medio digital, y que requieren de un tratamiento jurídico adecuado.

Entendemos, con parte de la doctrina²⁸, que entre la actuación en papel y la digital no existen diferencias sustanciales en algunos elementos: ni de concepto, ni de estructura, ni de funciones: ambas formalizan y canalizan la actuación administrativa. Lo que difiere, básicamente, es el medio tecnológico necesario para su tratamiento y tramitación. En términos de elementos del acto se traduce en su forma y procedimiento.

Sin embargo, la modificación en ese sentido es tan profunda y esencial que logra revolucionar el modo en que se relacionan el Estado y el ciudadano.

1.3. Los sistemas de gestión de documentos

Ya sea en el escenario papel/material, como en el digital/inmaterial, resulta indispensable para cualquier organización, especialmente para el Estado, contar con un adecuado sistema de gestión de documentos. Se entiende por tal al área de gestión responsable de un control eficaz y sistemático de la creación, la recepción, el mantenimiento, el uso y la disposición de documentos, incluidos los

²⁸ RIVERO ORTEGA, Ricardo, ob. cit., p. 168.

procesos para incorporar y mantener en forma de documentos la información y prueba de las actividades y operaciones de la organización²⁹.

Es de tal relevancia y especificidad técnica la gestión de documentos, que la ISO la ha tratado en diversas normas³⁰. Así, por ejemplo, señala la Norma ISO 15489³¹ que “los documentos de archivo contienen información que constituye un preciado recurso y un importante activo de la organización. La adopción de un criterio sistemático de la gestión de documentos de archivo resulta esencial para las organizaciones y la sociedad a la hora de proteger y preservar los documentos como evidencia de sus actos”³².

1.3.1. Características de un sistema de gestión de documentos

Los sistemas deben servir de soporte a los documentos, y cumplir con las siguientes características³³:

1. Fiabilidad

Todo sistema debe ser capaz de funcionar de modo regular y continuado mediante procedimientos fiables.

2. Integridad

Deben adoptarse medidas para controlar el acceso, la identificación del usuario, la destrucción autorizada y la seguridad para evitar el acceso, la destrucción, la modificación o la eliminación de documentos sin autorización.

3. Conformidad

Deben cumplir con los requisitos derivados de las actividades propias de la organización, de su marco regulatorio y de las expectativas de la sociedad.

4. Exhaustividad

Deben gestionar los documentos procedentes de todas las actividades de la organización.

5-. Carácter sistémico

Los documentos se deben crear, conservar y gestionar sistémicamente. Se debe disponer de políticas adecuadamente documentadas, de asignación de responsabilidades y de metodologías formalizadas de gestión.

1.3.2. La gestión documental del Estado

Según la Directiva de Gestión de Documentos de Gobierno de EE.UU.:

los documentos son la base y el fundamento de un gobierno abierto y el soporte de los principios de transparencia, participación y colaboración.

²⁹ Conforme Norma ISO 15489-1.

³⁰ Así, las ISO 15489, 18492, 30300, 23081 y la 26122.

³¹ Existe una versión del año 2006 de esta misma norma.

³² ISO 15489-1:2001 (E), p. 5 y 6.

³³ Conforme norma ISO 15489-1, punto 8.8.2.

Los documentos bien gestionados se pueden utilizar para evaluar el impacto de los programas, para mejorar los procesos de trabajo y para compartir conocimientos entre instancias de gobierno. Los documentos protegen los derechos e intereses de los ciudadanos y hacen a los funcionarios responsables de sus acciones. Los documentos permanentes documentan la historia de nuestra nación³⁴.

Esta directiva fue adoptada con base en el memorándum presidencial “Managing Government Records” del presidente Obama, donde se estableció que “mejorar la gestión de documentos mejorará la performance y promoverá la apertura y la rendición de cuentas mediante la mejora de la documentación de acciones y decisiones de las agencias”. Los archivos de documentos “proveen el prisma a través del cual las futuras generaciones entenderán y aprenderán de nuestras acciones y decisiones”³⁵.

Resulta indispensable, entonces, que el Estado revise su modo de accionar basado en la tradición del papel y migre a nuevas formas de gestión, en las que la gestión electrónica sea el modo habitual de actuación de la Administración, evolucionando de la gestión del papel a la gestión electrónica de documentos, dando el salto evolutivo que representa la gestión de documentos electrónicos, donde las tecnologías se ponen al servicio del tratamiento, la gestión y la custodia de documentos³⁶, enfatizando en una gestión documental adecuada.

La gestión documental, entonces, aborda algunos de los elementos básicos del sistema administrativo informativo, en particular los documentos en los que se contiene la información, los expedientes en los que se ordena y los archivos en los que se almacena y conserva³⁷.

Podemos definir entonces a la gestión de documentos administrativos como el sistema de información estatal que incorpora, gestiona y facilita el acceso a los documentos de archivo a lo largo del tiempo por parte de la Administración³⁸, centrado en el ciudadano, con el objetivo de mejorar la gestión estatal y, especialmente, garantizar y efectivizar los derechos de los ciudadanos.

³⁴ OFICINA DE GESTIÓN Y PRESUPUESTO DE LOS ESTADOS UNIDOS, *Managing Government Records Directive. Memorandum for the heads of executive departments and agencies and independent agencies*, 24/8/2012. Accesible en <https://www.archives.gov/files/records-mgmt/m-12-18.pdf>.

³⁵ OBAMA, Barack, *Presidential Memorandum. Managing Government Records*, del 28/11/2011. Traducción del autor. Accesible en <https://obamawhitehouse.archives.gov/the-press-office/2011/11/28/presidential-memorandum-managing-government-records>.

³⁶ Conforme SANZ LARRUGA, Francisco Javier, “Gestión Documental”, ob. cit., p. 918.

³⁷ SANZ LARRUGA, Francisco Javier, “Gestión Documental”, cit., p. 918.

³⁸ Norma ISO15489-1, 3.18.

2. SITUACIÓN EN LA ARGENTINA

En Argentina, a nivel nacional, se advierte un promisorio avance en materia de gobierno electrónico con la implementación del denominado sistema de Gestión Documental Electrónica (en adelante, GDE), a partir del año 2016. Hasta ese momento, se habían dado reformas parciales o sectoriales de aplicación de TIC a la gestión estatal, desde esa iniciativa se advierte una verdadera transformación, profunda y extendida —como veremos—, en lo que hace a la gestión documental.

En este marco, cabe remarcar que toda la estrategia de implementación del sistema GDE, su lógica y la estructura de los sistemas, se abordó en forma integral “sin ninguna cabida para el papel como contenedor de información, o sea, eliminando totalmente el papel del proceso”³⁹.

La estrategia de abordaje de la reforma “fue buscar una transformación de raíz, desde la base misma de la tramitación, en lugar de comenzar por la vinculación con al ciudadano”⁴⁰, entendiéndose que no era posible llegar al ciudadano si primero no se resolvían los problemas en el interior de la administración, implementando un modelo de gestión documental efectivo.

Otro elemento clave es la desvinculación del procedimiento de tratamiento del documento del flujo del trámite. Se independizó conceptualmente la generación de cualquier documento de su “contenedor” (expediente, carpeta, legajo, registro)⁴¹.

La arquitectura del sistema basa su lógica sobre el documento, y no sobre los procesos, como era lo habitual⁴². Por eso la relevancia de tratar debidamente la gestión documental, clave en el proceso.

2.1. Régimen jurídico del documento digital en la Argentina

A continuación, realizaremos una breve semblanza del régimen jurídico que actualmente rige a nivel nacional respecto del documento administrativo digital.

Se pueden reconocer tres niveles normativos: 1. Normativa de orden político-estratégico; 2. Normativa marco y 3. Normativa específica.

³⁹ MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz...”, ob. cit., p. 52.

⁴⁰ MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz...”, ob. cit., p. 58.

⁴¹ Conforme CLUSELLAS, Pablo - MARTELLI, Eduardo - MARTELLO, María José, “Gestión Documental Electrónica...”, ob. cit., p. 36.

⁴² Conforme CLUSELLAS, Pablo - MARTELLI, Eduardo - MARTELLO, María José, “Gestión Documental Electrónica...”, ob. cit., p. 9.

2.1.1. Normativa de orden político-estratégico

2.1.1.1. La ley Complementaria Permanente de Presupuesto —LCPP— (conf. ley 24.624)

La reforma introducida por ley 24.625 a la LCPP en 1995 puede considerarse la primera norma nacional que estableció la validez de un soporte informático.

Allí se establece que la documentación financiera, de personal y de control de la APN, y la administrativa y comercial que se incorpore a sus archivos, podrá ser conservada y archivada en soporte electrónico u óptico indeleble.

Agrega que los documentos redactados en primera generación en soporte electrónico y sus reproducciones a partir de originales de primera generación serán considerados originales y poseerán pleno valor probatorio.

2.1.1.2. La ley de Firma Digital (LFD)

Esta ley del 2001 es esencial y representó un gran avance en materia de digitalización de la Administración. Constituye el marco legal que otorga validez jurídica al documento digital, a la firma electrónica y la firma digital.

Como expone Rivolta, al momento de dictarse esta ley se presentaban diferentes obstáculos jurídicos al progreso de la digitalización de la Administración, entre los que se encontraban la exigencia de que los documentos constaran por escrito, la necesidad de que estuvieran firmados y la caracterización del concepto de “original”⁴³.

La LFD “contiene una serie de disposiciones que, basadas en el concepto de equivalente funcional, dotan de virtualidad jurídica a transacciones realizadas en un soporte distinto al papel”⁴⁴, y soluciona al menos los problemas jurídicos mencionados, al equiparar el concepto de documento papel con el electrónico.

Es una ley general y transversal a todo el ordenamiento, incluso el Administrativo, ya que modula el concepto general de documento y de firma, electrónicos reconociendo su validez jurídica. Su art. 6° incorpora el concepto de “documento digital”, señalando que es “la representación digital de actos o hechos, con independencia del soporte utilizado para su fijación, almacenamiento o archivo”, y agrega que “un documento digital también satisface el requerimiento de escritura”.

Asimismo, otorga validez jurídica a las firmas electrónica y digital, figuras que se diferencian jurídicamente entre sí especialmente en materia de carga de la prueba de su validez.

⁴³ RIVOLTA, Mercedes, “El marco normativo de la administración electrónica”, en AA.VV., *Aportes para el Estado y la Administración Gubernamental*, Año 23, N° 33, Buenos Aires, Asociación de Administradores Gubernamentales, 2017, p. 142.

⁴⁴ RIVOLTA, Mercedes, “El marco normativo...”, ob. cit., p. 141.

El art. 7° de la LFD determina que un documento firmado digitalmente goza de la presunción de autoría respecto de la persona titular del certificado digital. Esta disposición se complementa con la del art. 8°, por la cual se dispone la presunción de integridad del documento electrónico firmado digitalmente.

El art. 11 dispone que los documentos electrónicos firmados digitalmente son considerados originales y poseen valor probatorio como tales. El art. 12 instituye que la exigencia legal de conservar documentos, registros o datos, también queda satisfecha con la conservación en medio digital firmado digitalmente, siempre que sean accesibles para su posterior consulta.

La LFD exige al Estado utilizar las tecnologías y previsiones de la ley en su ámbito interno y en relación con los administrados —art. 47—.

En síntesis: desde 2001 existe el reconocimiento legal del documento administrativo digital, lo que no implicaba necesariamente contar con un sistema de gestión de documentos digitales, y —mucho menos— con procedimientos digitalizados, cuestión que toma impulso a partir de la implementación nivel nacional del sistema GDE.

2.1.1.3. El Código Civil y Comercial de la Nación (CCyC)

El nuevo CCyC regula de modo general y sistemático la incorporación de las nuevas tecnologías al ámbito del derecho privado. En cuanto al documento electrónico, tanto en lo que hace a su expresión y firma, se le reconoce su validez jurídica (arts. 286, 287 y 288), reconocimiento de singular importancia, que refuerza por vía integrativa lo que se regule específicamente en materia iusadministrativa.

2.1.1.4. El nuevo Reglamento de Procedimientos Administrativos (RPA)

El decreto 894/2017 aprobó un texto ordenado del RPA, que ajusta de algún modo el procedimiento a los avances que en materia de gobierno electrónico se vienen verificando.

Respecto del documento electrónico, se incorporan importantes novedades. Así, el art. 5° establece como deber del órgano competente el utilizar el GDE “para la totalidad de las actuaciones administrativas, incluyendo (...) los documentos oficiales electrónicos, como único medio de creación, registro, firma y archivo de todos los documentos inherentes a la gestión administrativa”. Esta previsión significa para el Derecho Administrativo el paso definitivo del formato papel al mundo digital.

El art. 7° RPA ordena que “todos los documentos que formen parte de un expediente deberán ser generados previamente en forma electrónica, o bien, si existieren en papel u otro formato, deberán ser digitalizados”.

También regula lo relativo a la identificación de los documentos —art. 7° inc. g)—, su vinculación al expediente electrónico —art. 9°—, la forma de in-

corporar archivos como adjuntos —art. 10 inc. a)— y los documentos secretos —art. 12—.

Establece el principio de que la digitalización de un documento en soporte papel y su vinculación al GEDO implican su autenticación, siendo responsabilidad del personal interviniente la verificación del instrumento —art. 15 inc. e)—.

Dispone asimismo que todo documento electrónico firmado digitalmente en el GEDO posee carácter de original, y los reproducidos en soporte electrónico a partir de originales de primera generación en cualquier otro soporte, digitalizados, serán considerados originales y tendrán idéntica eficacia y valor probatorio que sus equivalentes en soporte papel —art. 15 inc. e)—.

2.2. Normativa marco de gobierno electrónico

Desde 2001 se aprobaron distintas normas conteniendo planes, programas y proyectos, que no fueron más que una “carta de intención” de gobierno electrónico y buena gestión.

Desde los planes de “Modernización del Estado”⁴⁵ —2001—, y “de Gobierno Electrónico” —2005—⁴⁶, el “PROSIPA”⁴⁷ hasta la “Agenda Digital Argentina”⁴⁸, de 2009, se fijó como meta la informatización de los procedimientos y el expediente electrónico, con escasos avances prácticos.

Llegado 2016, el decreto 434 aprobó el “Plan de Modernización del Estado”, absolutamente relevante en tanto antecedente directo de la ejecución del sistema de gestión documental implementado a partir de ese año. Es objetivo del Plan constituir una administración pública al servicio del ciudadano aumentando la calidad de los servicios provistos, simplificando procedimientos, propiciando reingeniería de procesos y ofreciendo la posibilidad de mejorar el acceso por medios electrónicos a información personalizada, coherente e integral. El modelo se integra con cinco ejes, siendo el primero de ellos el “Plan de Tecnología y Gobierno Digital” que tiene por objetivo facilitar la interacción entre el ciudadano y los organismos públicos, avanzando hacia una administración sin papeles donde los sistemas de diferentes organismos interactúen autónomamente.

Este primer Eje establece como objetivo implementar una plataforma horizontal informática de generación de documentos y expedientes electrónicos, registros y otros contenedores que sea utilizada por toda la Administración a los fines de facilitar la gestión documental, el acceso y la perdurabilidad de la información.

⁴⁵ Dec. 103/01 —derogado—.

⁴⁶ Dec. 378/05.

⁴⁷ D.A. 118/2001.

⁴⁸ Dec. 512/2009.

2.2.1. Normativa específica de gestión documental

Las primeras regulaciones concretas de gobierno electrónico normalmente eran encaradas para hacer más eficientes las materias vinculadas con la recaudación impositiva y la gestión presupuestaria, en especial compras y contrataciones públicas. El decreto 1023/2001 autorizó las contrataciones en el formato digital firmado digitalmente, habilitando el uso de documentos y notificaciones digitales, y el acto administrativo digital, con el mismo valor legal que los documentos en soporte papel. En 2006 se dicta el decreto 1818/2006, que establecía contratación directa por trámite simplificado de manera electrónica y se reglamentaba el procedimiento.

Finalmente, a partir de 2016, mediante decreto 561/2016, se pone en marcha en la APN el Sistema GDE, iniciándose un proceso de implementación sostenido por un marco normativo específico, al que haremos somera referencia seguidamente, enfocándonos en lo posible en el tema del presente, el documento electrónico.

2.2.2. El sistema “Gestión Documental Electrónica” —GDE—

Se trata de una “plataforma única de gestión documental que permitirá la generación de todos los documentos en forma electrónica, la tramitación electrónica, la trazabilidad de todas las actuaciones gubernamentales, el intercambio de datos”⁴⁹.

Se han señalado como sus características el desarrollo a medida, su flexibilidad, escalabilidad, implementación gradual y enfoque en documentos⁵⁰.

Fue ideado como un sistema simple y escalable que no pretende abarcar el universo de trámites administrativos desde el comienzo, y que encuentra una unidad de análisis simple, “un denominador común de toda la actividad administrativa”, que no era el trámite, ni el expediente ni cada uno de los flujos de trabajo, sino el documento, definiéndolo como “unidad de análisis”⁵¹, entendiéndose que la suma de documentos se convierte en expediente.

De ese modo, se puso el énfasis sobre el documento. “El elemento mínimo constitutivo del sistema de gestión de información estatal no es el expediente, sino el documento. El expediente es un contenedor de documentos ordenados. El documento (un texto, un gráfico, un audiovisual) es el contenedor del dato: y el dato es el elemento mínimo que compone todo el sistema de gestión de la administración”⁵².

⁴⁹ MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz:...”, ob. cit., p. 53.

⁵⁰ CLUSELLAS, Pablo - MARTELLI, Eduardo - MARTELLO, María José, *Gestión Documental Electrónica...*, ob. cit., p. 73. Ídem en todas estas citas.

⁵¹ MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz:...”, ob. cit., p. 58.

⁵² MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz:...”, ob. cit., p. 59.

Uno de los aspectos relevantes del sistema es “el planteo novedoso de enfocarse en la generación y gestión de documentos en forma independiente del contenedor electrónico que los agrupa”, agregando que “a diferencia del modelo con base en el trámite, el enfoque del expediente electrónico desde la óptica del documento da existencia a cada documento por sí mismo (identificación/ numeración), y por ende permite vincularlo con un conjunto de otros documentos y conformar un expediente. Así, se construyeron dos flujos de trabajo (*workflows*) o tramitadores, uno para la creación de documentos y otros para vincularlos y tramitarlos con un expediente”⁵³.

Es decir que el sistema enfatiza el tratamiento del documento, dando relativa importancia al expediente, ya desde su denominación como un mero “contenedor” de documentos.

El GDE está planteado como un conjunto de componentes “que no funcionan como partes aisladas, sino que integran una estructura modular”, donde cada pieza “es un módulo que encaja con otros y a su vez, cada pieza es reutilizable por otros módulos dentro del mismo sistema”⁵⁴.

Se ha identificado dentro del sistema a los denominados “módulos *core*”, tres componentes esenciales que “prestán servicios informáticos para el funcionamiento del resto de los módulos del ecosistema GDE: son los módulos “Comunicaciones Oficiales” —CCOO— (generación, firma y numeración única de memos y notas para comunicar información), “Generador Electrónico de Documentos Oficiales” —GEDO— (elemento mínimo de intervención de cada organismo en los procedimientos, y que luego de producidos se vinculan a los “contenedores” que los ordenan durante su tramitación), y el “Expediente Electrónico” —EE— (contenedor de documentos más utilizado)”⁵⁵:

GDE es una plataforma electrónica que contiene “las máximas medidas de seguridad” y utiliza “firma digital, lo que brinda garantía de integridad y autoría de los documentos electrónicos”. En cuanto al orden de los elementos que lo componen, “otorga una numeración a cada documento, lo que permite su trazabilidad. La numeración es uniforme para toda la administración, lo que facilita el seguimiento de las actuaciones aun cuando tramiten en diferentes organismos, ya que están alojados en un mismo lugar, el RUDO”⁵⁶.

La implementación del GDE se aprobó por decreto 561/2016, previniéndoselo como un sistema integrado de caratulación, numeración, seguimiento y registración de movimientos de todas las actuaciones y expedientes electrónicos

⁵³ CLUSELLAS, Pablo - MARTELLI, Eduardo - MARTELLO, María José, *Gestión Documental Electrónica...*, ob. cit., p. 73.

⁵⁴ MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz:...” , ob. cit., p. 62.

⁵⁵ MARTELO, María José - YODER, Pablo, “La modernización del Estado en la era de la información; la implementación del Ecosistema de Gestión Documental Electrónica (GDE) en el Sector Público Nacional”, en AA.VV., *Aportes para el Estado y la Administración Gubernamental*, Año 23, N° 33, Buenos Aires, Asociación de Administradores Gubernamentales, 2017, p. 112.

⁵⁶ RIVOLTA, Mercedes, “El marco normativo...” , ob. cit., p. 149.

—art. 1º—, y disponiéndose su utilización de manera obligatoria para la totalidad de las actuaciones administrativas —art. 2º—. Esta obligatoriedad —de la que carecían en general los planes y normativa precedentes— constituye un elemento esencial para su efectivización, estableciéndose un cronograma efectivo de implementación secuencial⁵⁷ que se inició con la resolución 65/2016 del Ministerio de Modernización, en reemplazo del sistema vigente hasta entonces —COMDOC—, que era un sistema no totalmente digital, sino que mantenía el expediente papel de modo simultáneo.

Argumenta dicho decreto que para reemplazar al expediente en papel por el expediente electrónico, se requiere de un sistema electrónico de gestión documental que contenga y administre todas las reglas de generación y almacenamiento digital de documentos oficiales electrónicos, incluyendo funciones tales como generación, comunicación, firma individual y conjunta, guarda y conservación, búsquedas por contenido, niveles de acceso, asignación de fecha y hora y otras funcionalidades que garanticen la disponibilidad de la documentación oficial.

En simultáneo con la normativa que regula propiamente el sistema GDE, se dictó también un conjunto de normas que tienden a reforzar el principio de simplificación y alivio de cargas administrativas y burocráticas del ciudadano en su relación con la administración. En ese orden, es de destacar el decreto 337/2017, de lineamientos para la redacción y producción de documentos administrativos. En primer término, es simbólico que por su intermedio se derogó el señero decreto 333/1985, una norma en su momento útil a los efectos de ordenar los principios y parámetros de elaboración y trámite de documentación administrativa, pero pensado para regir un contexto histórico y tecnológico completamente diferente y que, además, en tanto regulación detallista y extremadamente rígida, pasó a convertirse en un estricto corsé que muchas veces perjudicaba la eficacia y la agilidad requeridas para una correcta gestión. El decreto 336/2017, entonces, derogó al referido 333/1985 y estableció nuevos lineamientos, muy básicos y flexibles, para la redacción y producción de documentos. Lo que llama la atención es su brevedad en comparación con la norma derogada, lo que pone de manifiesto que el nuevo concepto de gestión tiene por objeto esencial el contenido más que la forma, aunque sin abandonar principios básicos de orden y formato. El resto de la “formalización” la realiza de manera automática el propio sistema GDE.

La regulación secuencial y la puesta en práctica e implementación por etapas generó el dictado de una gran cantidad de normas de todo nivel, algunas de las cuales mencionamos en el presente en lo que respecta al documento. Ante cierta dispersión normativa, se consolidaron en un solo cuerpo regulatorio las

⁵⁷ Por ej., la res. 3/2016 de la Secretaría de Modernización Administrativa que aprueba la implementación de los módulos “Comunicaciones Oficiales”, “Generador de documentos electrónicos oficiales” y “expediente electrónico”.

pautas de funcionamiento del sistema mediante la resolución SME 90-E/2017⁵⁸, que aprueba el Reglamento para el uso del GDE y la plataforma de Trámites a Distancia —TAD—. Por su conducto se regula el inicio, ordenamiento, registro y circulación de documentos, comunicaciones oficiales y actuaciones administrativas gestionados mediante el GDE.

La citada resolución reitera que los documentos oficiales creados y firmados digitalmente utilizando el módulo GEDO tienen plena validez jurídica y probatoria⁵⁹, y agrega en su art. 6° que toda actuación en soporte electrónico debe ser gestionada por los módulos del sistema GDE.

2.2.3. El Generador Electrónico de Documentos Oficiales

De forma coherente con la concepción que pone en el centro del sistema al documento, dentro del “ecosistema GDE” se ha señalado como pieza central y fundamental (“core”) al Generador Electrónico de Documentos Oficiales (GEDO), que es “el módulo que contiene y administra todas las reglas para generar digitalmente los documentos oficiales electrónicos, que son los que legalmente reemplazan a los documentos tradicionales en papel y firmados ológrafamente”⁶⁰.

Estos documentos digitales son colocados para su utilización en el denominado “RUDO” —Repositorio Único de Documentos Oficiales—, de donde el resto de los módulos del sistema —por ej., “expediente electrónico”—, los toman para su gestión.

El GEDO es el módulo que resuelve para todos los organismos de la APN la creación, numeración, tramitación, firma y archivo de documentos oficiales. Se trata de la única fuente de creación de documentos electrónicos oficiales⁶¹, que de esa manera son confeccionados “de modo seguro, controlado, automático, con soporte y registro digital” y que, por ende, “elimina la necesidad de su producción, registración y conservación en soporte papel”⁶².

Así, “todos los documentos generados por el GEDO son contenidos en un único repositorio (...), denominado Repositorio Único de Documentos Oficiales (RUDO) y desde allí se permite que cualquier documento sea vinculado a cualquiera de los distintos contenedores (expediente, registros legajos, CCOO, etc.)”⁶³.

⁵⁸ Secretaría de Modernización Administrativa, del 14/9/2017.

⁵⁹ Art. 5° del Anexo “Reglamento”.

⁶⁰ MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz:...”, ob. cit., p. 62.

⁶¹ MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz:...”, ob. cit., p. 64.

⁶² CLUSELLAS, Pablo - MARTELLI, Eduardo - MARTELLO, María José, *Gestión Documental Electrónica...*, ob. cit., p. 110.

⁶³ MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz:...”, ob. cit., p. 65.

Se han señalado como beneficios de este módulo GEDO⁶⁴:

- a. La posibilidad de crear cualquier tipo de documento administrativo de modo controlado.
 - b. Desacoplar la producción de documentos del flujo del proceso.
 - c. Permitir la existencia de un único repositorio de documentos del Estado (el RUDO)
 - d. Acelerar la producción de documentos.
 - e. Visualizar de manera instantánea todos los intervinientes en la elaboración del documento. Esto se logra mediante la utilización de un “workflow” —flujo de trabajo con registro— que evidencia las instancias de redacción del documento, la asignación de la tarea, la producción, la revisión y la firma. Los distintos pasos de este flujo de tareas son registrados por el sistema, lo que permite acceder a información valiosa en cuanto a responsabilidades administrativas.
 - f. Impedir la práctica de la reserva de números de documento.
 - g. Impedir la adulteración de firmas.
- Son también ventajas, derivadas de la digitalización en general⁶⁵:
- h. La mayor perdurabilidad de los documentos.
 - i. La utilización de menor espacio físico para su tratamiento y archivo.
 - j. La recuperación permanente de los contenidos con pleno valor jurídico y probatorio.
 - k. La simplificación de su búsqueda y consulta.
 - l. La posibilidad de una gestión pública “24x7x365”.

En particular, en lo que respecta a los documentos electrónicos, la res SMA 90-E/2017 establece que “La totalidad de los documentos oficiales deben ser creados, registrados, firmados y archivados utilizando el módulo GEDO del sistema GDE” (art. 19). Queda reafirmado entonces que el principio general de gestión de documentos administrativos es el del formato digital.

2.3. Algunas cuestiones jurídicas de la gestión documental electrónica pública y su tratamiento en el nuevo “ecosistema” GDE

La implementación de la gestión electrónica de la actividad administrativa constituye una verdadera revolución silenciosa en la relación Estado-ciudadano. Nada será igual.

Pero también trae aparejados algunos problemas de orden jurídico que es preciso tratar de manera adecuada y que deben ser resueltos respetando esencialmente los derechos de las personas y que, a su vez, deben regularse de modo de no neutralizar los beneficios que una gestión más ágil aporta para mejora de la relación Estado-ciudadano.

⁶⁴ Conf. MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz:...”, ob. cit., p. 66.

⁶⁵ Conf. RIVOLTA, Mercedes, “El marco normativo...”, ob. cit., p. 160.

A continuación veremos algunos de esos problemas y cómo son tratados por el régimen jurídico vigente.

2.3.1. La equivalencia jurídica y funcional

Este principio ya estaba previsto sectorialmente para la APN desde el año 1995 —ley 11.672, modificada por ley 24.624— y de modo general desde la LFD —arts. 6º, 7º, 11 y 12—, introdujo en nuestro derecho el principio de equivalencia funcional, al darle carta de ciudadanía al “documento digital”.

El decreto 1131/2016 prevé que los documentos y expedientes generados en soporte electrónico y los reproducidos en soporte electrónico a partir de originales de primera generación en cualquier otro soporte, digitalizados, son considerados originales y tienen idéntica eficacia y valor probatorio que sus equivalentes en soporte papel en los términos del art. 293 del CCyC, lo que es reafirmado por el RPA (art. 15).

El sistema implementado a partir del GDE modifica absolutamente el paradigma, al mutar el entorno de modo absoluto del medio papel al digital, de modo que no cabe hablar ya de obligación del Estado aceptar documentos digitales, sino directamente de la obligación del Estado de tramitar sus procedimientos y procesos en un entorno digital. Esto conlleva el derecho subjetivo del particular de que el Estado así lo haga, pero también a la obligación ciudadana de someterse al procedimiento digital, sin darle opción por la vía “analógica”, aunque se prevé que pueda continuar efectuando presentaciones en papel, como veremos.

2.3.2. La habilitación expresa del “acto administrativo digital”

La Ley Nacional de Procedimientos Administrativos (LPA), en su art. 8º, prescribe que el acto administrativo debe manifestarse “por escrito” y contener “la firma de la autoridad que lo emite”.

El ya pionero decreto 1023/2001 estableció que debe considerarse que los actos realizados en formato digital firmados digitalmente cumplen con los requisitos del art. 8º de la ley 19.549. De esta manera, podemos decir que en el año 2001 nuestro Derecho Administrativo incorporó por primera vez, con jerarquía legal la figura del acto administrativo digital.

Esto fue reafirmado al poco tiempo por la LFD que reguló la existencia del documento electrónico, normando que este satisface el requerimiento de “constar por escrito” que numerosas leyes demandan para dar pleno valor a un documento.

Con el plexo normativo GDE no caben dudas ya que nuestro ordenamiento jurídico otorga validez al “acto administrativo electrónico” o “digital”. Estos actos cumplen sin dudas con los requisitos del art. 8º de la ley 19.549 (forma del acto administrativo).

Por su parte, la firma digital permite que el documento electrónico firmado digitalmente goce de las presunciones de autoría e integridad contempladas en la ley 25.506.

Esto es posible gracias a que la tecnología de claves asimétricas, que es la prevista por la normativa señalada, permite que el documento digital firmado digitalmente cumpla con los requisitos de autenticidad, inalterabilidad e imposibilidad de repudio por parte de su autor. Por lo tanto, como señala ROCA, la vieja estructura del acto administrativo ha sido *aggiornada*, donde su principal requisito de existencia —forma escrita y firma del funcionario— ha sido modificado y complementado. La LFD “en el ámbito del derecho administrativo, modifica el requisito de existencia del acto administrativo, autorizando, explícitamente, la existencia del acto administrativo digital, es decir, el acto administrativo dictado en soporte no escrito —digital o electrónico— y firmado digitalmente —no con firma ológrafa—”⁶⁶.

Por ello, parafraseando la definición del profesor Comadira⁶⁷, podemos decir que un acto administrativo digital será la declaración emitida por un órgano estatal, o un ente público no estatal, en ejercicio de la función administrativa, bajo un régimen jurídico exorbitante, productora de efectos jurídicos directos e individuales respecto de terceros, realizada en formato digital, firmada mediante mecanismos tecnológicos que garanticen la identificación del firmante y la integridad del documento. A partir de GDE, el acto administrativo es además un documento digital.

En cuanto a los requisitos esenciales del acto administrativo digital, estos serán los mismos que se encuentran previstos para el “no digital” (arts. 7º y 8º de la LPA), con las modulaciones propias derivadas de sus particularidades, las que repercutirán básicamente en el procedimiento previo a su emisión y en el elemento “forma”.

En este aspecto, debe entenderse que la forma escrita se ve satisfecha con el soporte digital y que la firma de la autoridad que lo emite podrá ser la “firma digital”, dándose aplicación al principio de “no discriminación del medio digital”.

Los demás elementos del acto “competencia”, “causa”, “objeto”, “motivación” y “finalidad” (art. 7º de la LPA), no se ven afectados, al menos directamente, y no se presentan mayores diferencias entre ambos tipos de acto.

2.3.3. *La autenticación -identificación y autoría*

En un sistema que migra del expediente papel a la gestión digital es preciso contar con mecanismos sólidos y confiables de autenticación. Esta consiste

⁶⁶ ROCA, Santiago, “El acto administrativo digital en el marco del nuevo procedimiento administrativo”. Artículo publicado en www.revista.rap.com.ar, Circular Letter N° 40.

⁶⁷ COMADIRA, Julio Rodolfo, *Procedimientos Administrativos. Ley nacional de Procedimientos Administrativos Anotada y Comentada*, Buenos Aires, La Ley, 2003, pp. 182-183.

en el conjunto de elementos que permiten dar certeza de que la persona que aparece como autor del documento efectivamente lo sea.

El decreto 1063/2016 establece que el GDE permite la firma digital de los documentos electrónicos: a. para firmar actos administrativos, mediante firma digital con dispositivo criptográfico —actualmente, un “token”—, y b. para firmar todos los demás actos que no constituyan actos administrativos mediante firma digital “con certificado del sistema”. Aclara la norma que ambas “firmas digitales” gozan de plena validez —art. 13—.

Con respecto a los particulares que interactúan con el Estado, el reciente decreto 1265/2016 instaura la Plataforma de Autenticación Electrónica Central (PAEC), que brinda un servicio de autenticación centralizado que complementa la posibilidad de realizar trámites a distancia (TAD) por parte de los particulares, que actúa como un “concentrador de autenticaciones” unificando los diversos sistemas de autenticación que posee la APN. El objetivo de la PAEC es verificar la autenticidad de las credenciales electrónicas presentadas por las personas humanas y jurídicas. “La PAEC se nutre de las autenticaciones electrónicas realizadas por organismos que cuentan con sistemas seguros de autenticación, y las comparte con aquellos que no poseen estas facilidades. De este modo, considerando a la administración nacional como un todo, se logra ahorro de recursos y mayor fortaleza en las aplicaciones”⁶⁸.

2.3.4. *La interoperabilidad*

Podemos definirla como la capacidad de los sistemas de información de compartir datos y posibilitar el intercambio de información y conocimiento entre ellos⁶⁹. Una mala regulación de esta materia implicaría serios problemas de comunicación entre los particulares y la Administración, y de esta con los ciudadanos y los otros poderes. Incluye la posibilidad de no recuperar y conservar documentos electrónicos a lo largo de su ciclo de vida.

Una aplicación específica de interoperabilidad se observa en la resolución SMA 6-E/2017, tendiente a simplificar los trámites administrativos y eliminar las cargas al administrado, en línea con la premisa de evitar que el ciudadano sea requerido a presentar información que el Estado ya posee. Con ese objetivo, se establece que las entidades del sector público deberán intercambiar la información pública que posean con cualquier organismo público que así lo solicite, estableciendo que en caso de tratarse de información “recurrente” y se encuentre en un sistema informático, ese intercambio deberá hacerse de manera automática mediante la interoperabilidad de sus sistemas —art. 2°—. En caso de no tratarse de información que pueda ser remitida de manera automática, se

⁶⁸ Conf. RIVOLTA, Mercedes, “El marco normativo...”, ob. cit., p. 172.

⁶⁹ Conf. Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, BOE-A-2010-1331 de España.

prevé que el organismo productor de la información responda al requerimiento en el plazo máximo de cinco días hábiles.

Debe preverse la interoperabilidad con los otros poderes del Estado, así como con las provincias y los municipios argentinos, cuestión prevista en el reciente decreto 27/2018.

2.3.5. La brecha digital y el acceso ciudadano. El derecho a “elección de la vía”

Esta cuestión se relaciona con el derecho a poder interactuar efectivamente con el Estado, ser oído por este y acceder a los servicios que presta.

En ese aspecto, la ley 27.078 —Argentina Digital—, menciona a las TIC como un “derecho humano” (art. 2º), además de declararlas como “de interés público” (art. 1º) previéndose en consecuencia la necesidad de posibilitar el acceso a la totalidad de los habitantes a dichos servicios.

El sistema GDE y su plataforma TAD —de trámites a distancia, descripto como “medio de interacción del ciudadano con la administración—, establece que la presentación de la documentación en el sistema debe realizarse en formato electrónico, y aclara que “los usuarios de dicha plataforma podrán solicitar la digitalización de la documentación que deban presentar y que conste en formato papel” —art. 5º del decreto 1063/2016—.

Sin embargo, se prevé como único medio de tramitación administrativa al digital. Esto permite abrir un debate acerca de si se descartó el derecho ciudadano a elegir los canales con los que entablar una vinculación con el Estado. La regulación parece implantar el “unicato digital”, aunque habilita una vinculación amable con el ciudadano, permitiéndosele presentar documentación en formato papel, la que debe ser “digitalizada” y cargada de ese modo al sistema. Al mantenerse esta posibilidad de presentación de documento “en papel”, podría advertirse que el paso al formato digital no es absoluto, lo que entiendo que en esta etapa de transición entre “eras” resulta lo más equilibrado para no perjudicar derechos ciudadanos, especialmente de quienes tienen dificultades para acceder al uso de las TIC⁷⁰.

2.3.6. La conservación y el archivo

En materia de conservación y archivo de documentos electrónicos deben resolverse diversos inconvenientes: la distinción entre soporte e información, la

⁷⁰ Queda un gran campo de trabajo en políticas públicas tendientes a consolidar el gobierno electrónico y a acercar a la ciudadanía al Estado, a su información y a sus servicios. Medidas como el plan Argentina Digital, de capacitación de en materia tecnológica va en esa línea <https://www.argentina.gob.ar/inclusiondigital>. Es menester también generar políticas que acerquen la gestión pública a los ciudadanos, como oficinas descentralizadas de orientación y facilitación de acceso a la tecnología.

inestabilidad física de los soportes (v.gr, degradación por el paso del tiempo), obsolescencia tecnológica del sistema de recuperación y lectura, entre otros.

Jordi Serra Serra menciona los principios que deben regir en cuanto al archivo y preservación digital de los documentos electrónicos⁷¹. Son ellos:

1. Principio de seguridad: el documento archivado debe mantener intacto el contenido informativo, la estructura lógica y el contexto del documento original que fue depositado.

2. Principio de equivalencia: para permitir el acceso al documento electrónico a pesar de su obsolescencia, el archivo debe estar autorizado a modificar su forma tecnológica sin modificar sus datos esenciales.

3. Principio de economía: el sistema debe utilizar solo los recursos indispensables para garantizar la conservación de los documentos, y únicamente durante el plazo fijado en su ciclo de vida.

4. Principio de actualidad: el archivo digital debe utilizar en cada momento los medios disponibles en el mundo actual para garantizar la conservación de los documentos en el futuro.

5. Principio de cooperación: el archivo digital no debe incorporar como propios elementos que estén desarrollados y gestionados con más eficacia de forma conjunta o en red.

En nuestro país, el decreto 1131/2016 aprueba la implementación del “RUDO”, como parte del sistema GDE, cuyo objeto es centralizar, contener y conservar la totalidad de documentos electrónicos obrantes en el sistema, asegurando su integridad, accesibilidad y disponibilidad —art. 3º—. Allí se establece que los documentos producidos en primera generación en soporte papel deberán ser digitalizados y perderán su condición jurídica de original, pudiendo ser destruidos —art. 2º—.

La res. SMA, 90-E/2017 dispone que “La totalidad de los documentos creados utilizando el módulo GEDO son automáticamente archivados en el RUDO. Los documentos originales en soporte papel que deban ser importados en GEDO para ser vinculados a un expediente electrónico, un legajo u otro documento GEDO, deberán ser previamente digitalizados” (art. 30).

Por su parte, la resolución SMA 44-E/2016 determina los plazos mínimos de conservación y guarda de actuaciones, así como el procedimiento de guarda temporal, archivo y recuperación de expedientes electrónicos. Su art. 4º indica que los documentos creados mediante GEDO son automáticamente archivados en el RUDO, y el art. 5º determina que los originales en soporte papel que deban ser utilizados en algún trámite electrónico deberán ser previamente digitalizados a fin de ser archivados en el RUDO.

⁷¹ SERRA SERRA, Jordi, “La gestión y conservación de documentos electrónicos mediante el sistema BAULA”, accesible en http://eprints.rclis.org/12201/1/UJI_2007_-_Comunicacio.pdf.

CONCLUSIONES

En el marco de la “sociedad del conocimiento”, paradigma socio cultural de nuestro tiempo, es una realidad insoslayable que la Humanidad “se digitalizó”. En ese contexto, se generan nuevas relaciones entre los ciudadanos entre sí, y entre la ciudadanía y el Estado, que le imponen nuevas exigencias y nuevas respuestas. Se le exige una forma de gestionar más eficiente, más directa, más fácil. La ciudadanía demanda una Administración mejor.

El tema de la regulación jurídica del gobierno electrónico es desafiante y va a marcar el futuro inmediato del Derecho Administrativo. Ya lo está haciendo. Diversas son las cuestiones propias de la disciplina que deberán ser revistas a la luz del impacto de las nuevas tecnologías en la gestión de gobierno. Una de las áreas más fuertemente impactadas es, obviamente, el procedimiento administrativo.

En particular, lo relativo a la gestión documental en el ambiente digital resulta una materia a la que el Derecho Administrativo debe darle el lugar que le corresponde, tanto por lo que hoy representa en cuanto pilar indispensable del gobierno electrónico, como por la proyección de cara al futuro. La revalorización del documento —entendido como “información gestionable”— representa un concepto sobre el que el Derecho mucho tiene para trabajar.

Las tendencias a futuro en esta materia son tan apasionantes como complejas, y requerirán de una adecuada constitución regulatoria iusadministrativa: nuevas tecnologías en materia de procedimientos administrativos y gestión de documentos, la digitalización —y desmaterialización— completa de procesos, los contenidos orientados a la movilidad (*mobile-government*), la gobernanza de la información y los datos, el *cloud government*, la inteligencia artificial al servicio de la gestión administrativa, protección de datos personales, nuevas formas de “interface” ciudadano-funcionario (como la ventanilla única de acceso ciudadano, la utilización de redes sociales para difundir, comunicar e interactuar con el ciudadano), son todos avances que si no son aún realidad, son un futuro que se encuentra al alcance de la mano.

En este contexto, se abre una gran cantidad de interrogantes. ¿Podemos entonces decir que la regulación de la interacción administración-ciudadano mediante el GDE o el TAD tienen algo que ver con el procedimiento administrativo que conocíamos? En ese orden: ¿podremos garantizar los derechos básicos de la ciudadanía?, ¿podremos incrementar la eficacia, eficiencia y economía en la gestión estatal?, ¿cómo regulamos la transición entre el mundo analógico y el digital sin perjudicar a los “excluidos digitales”?, ¿cómo mejorar la función administrativa poniéndola al servicio total del ciudadano utilizando las nuevas tecnologías, y de qué modo el Derecho debe acompañar ese proceso?

Para terminar, entonces, me interesaría enfatizar que, para la Administración, la tecnología es —solamente— un medio. Los fines que la sociedad le

asigna al Gobierno, siguen siendo los mismos desde Aristóteles, Santo Tomás y los padres fundadores de nuestra institucionalidad.

Sin embargo, los medios disponibles no son irrelevantes, ya que siempre determinan el logro —o el “no logro”— de los fines.

Como dijimos, entre el documento en papel y el digital no hay diferencias sustanciales, “filosóficas”. Lo que difiere, básicamente —y de modo total—, es el soporte y el modo de gestionarlo. Llevado esto a los elementos del acto administrativo, podríamos decir que el impacto tecnológico se verifica esencialmente en la “forma” y en los “procedimientos”.

Pero ese cambio profundo en el modo de funcionamiento del Estado que trae la aplicación de las nuevas tecnologías representa una mutación tan decisiva que conmueve la idea misma de Administración que hoy tenemos, con efectos sistémicos todavía insospechados. Cercanía, simpleza, facilidad, rapidez, eficacia, parecían hasta hace pocos años quimeras que hoy son una realidad devenida en derecho ciudadano a un Estado eficiente y próximo.

Por su parte, la tecnología por sí misma no trae la reforma, pero hace los cambios más fáciles, más baratos y más efectivos⁷². No se trata de informatizar la burocracia ni la ineficiencia, sino de aprovechar la oportunidad de repensar la Administración y así tener un mejor Estado, al servicio de los ciudadanos.

Nacen así nuevas concepciones, como la “gobernanza electrónica”, que conforme la ONU puede ser la clave para alcanzar la integración de metas económicas, sociales y ambientales en la planificación del desarrollo. En ese sentido, “el principio fundamental del gobierno electrónico, respaldado por un eficaz marco institucional de gobernanza electrónica, es mejorar el trabajo interno del sector público, reduciendo los costos financieros y los plazos en las transacciones para integrar, de mejor manera, el flujo de trabajo”, con el objetivo de “establecer mejores procesos y sistemas para lograr una mayor eficacia, efectividad, inclusión y sostenibilidad”⁷³.

Tal vez solo se trate de encontrar caminos distintos para alcanzar el clásico “buen gobierno”⁷⁴, donde finalmente el accionar estatal se oriente al ciudadano como fin en sí mismo.

Nuevas soluciones, nuevas formas de interacción gobierno-sociedad, y también nuevos problemas y dificultades que deben ser resueltos de modo transdisciplinario. En ese contexto, el Derecho es interpelado para aportar su mirada y sus soluciones en esta era de cambios profundos a todo nivel, donde —según

⁷² Conf. *The Economist*, citado por CLUSELLAS, Pablo - MARTELLI, Eduardo - MARTELLO, María José, en *Gestión Documental Electrónica...*, cit., p. 51.

⁷³ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, *Estudio de las Naciones Unidas sobre el Gobierno Electrónico 2012. Gobierno electrónico para el pueblo*, Nueva York, Naciones Unidas, 2012, p. 3.

⁷⁴ Código Iberoamericano de Buen Gobierno, Punto I ap. 2 y 4. <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/codigoiber.pdf/view>.

algunos—, no solo está cambiando la forma en que hacemos las cosas, sino incluso lo que somos⁷⁵.

BIBLIOGRAFÍA

- CLAD, *Código Iberoamericano de Buen Gobierno*. <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/codigoiber.pdf/view>.
- CLUSELLAS, Pablo - MARTELLI, Eduardo - MARTELO, María José, *Gestión Documental Electrónica. Una transformación de raíz hacia el gobierno electrónico en la ciudad de Buenos Aires 2009-2014*, Buenos Aires, Secretaría de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, 2014.
- COMADIRA, Julio Rodolfo, *Procedimientos Administrativos. Ley nacional de Procedimientos Administrativos Anotada y Comentada*, Buenos Aires, La Ley, 2003.
- INTERNATIONAL COUNCIL ON ARCHIVES —ICA—, *Documentos electrónicos: manual para archiveros*, abril 2005, editado por el Ministerio de Cultura de España. Accesible en https://www.ica.org/sites/default/files/ICA_Study-16-Electronic-records_ES.pdf.
- INTERNATIONAL STANDARD ORGANIZATION —ISO—, norma ISO 15489-1, Información y documentación - Gestión de documentos, Primera edición -ISO 15489-1:2001 (E)-.
- MARTELLI, Eduardo, “Una transformación de raíz: la implementación del Sistema de Gestión documental Electrónica en la Administración Nacional”, en AA.VV., *Aportes para el Estado y la Administración Gubernamental*, Año 23, N° 33, Buenos Aires, Asociación de Administradores Gubernamentales, 2017.
- MARTELO, María José - YODER, Pablo, “La modernización del Estado en la era de la información; la implementación del Ecosistema de Gestión Documental Electrónica (GDE) en el Sector Público Nacional”, en AA.VV., *Aportes para el Estado y la Administración Gubernamental*, Año 23, N° 33, Buenos Aires, Asociación de Administradores Gubernamentales, 2017.
- OBAMA, Barack, *Presidential Memorandum Managing Government Records*, del 28/11/2011, traducción del autor, accesible en <https://obamawhitehouse.archives.gov/the-press-office/2011/11/28/presidential-memorandum-managing-government-records>.
- OFICINA DE GESTIÓN Y PRESUPUESTO de los EE.UU., *Managing Government Records Directive. Memorandum for the heads of executive departments and agencies and independent agencies*, 24/8/2012, accesible en <https://www.archives.gov/files/records-mgmt/m-12-18.pdf>.

⁷⁵ SCHWAB, Klaus, *La cuarta revolución industrial*, Buenos Aires, Debate, 2017.

- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, *Estudio de las Naciones Unidas sobre el Gobierno Electrónico 2012. Gobierno electrónico para el pueblo*, Nueva York, Naciones Unidas, 2012.
- RIVERO ORTEGA, Ricardo, *El expediente administrativo. De los legajos a los soportes electrónicos*, Cizur Menor, Thomson Aranzadi, 2008, 2ª ed.
- RIVOLTA, Mercedes, “El marco normativo de la administración electrónica”, en AA.VV., *Aportes para el Estado y la Administración Gubernamental*, Año 23, Nº 33, Buenos Aires, Asociación de Administradores Gubernamentales, 2017.
- ROCA, Santiago, “El acto administrativo digital en el marco del nuevo procedimiento administrativo”, artículo publicado en www.revista.rap.com.ar, Circular Letter Nº 40.
- SANZ LARRUGA, Francisco Javier, “Gestión Documental”, capítulo XIV de AA.VV., GAMERO CASADO, Eduardo (dir.), *Tratado de Procedimiento Administrativo Común y Régimen Jurídico Básico del Sector Público*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, vol. 1, t. 1.
- SCHWAB, Klaus, *La cuarta revolución industrial*, Buenos Aires, Debate, 2017.
- SERRA SERRA, Jordi, “La gestión y conservación de documentos electrónicos mediante el sistema BAULA”, accesible en http://eprints.rclis.org/12201/1/UJI_2007_-_Comunicacio.pdf.
- VALERO TORRIJOS, Julián, *Derecho, Innovación y Administración Electrónica*, Sevilla, Global Law Press —Editorial Derecho Global—, 2013.

Recepción: 28/12/2018

Aceptación: 12/2/2018

SISTEMA DE COMPRAS ELECTRÓNICAS DEL ESTADO. SU IMPLEMENTACIÓN

Por NATALIA TANNO*

Resumen:

A partir de la revolución digital que estamos atravesando, los Gobiernos de todo el mundo avanzan en la utilización de los recursos de las Tecnologías de la Información y de la Comunicación en la gestión pública.

En ese camino han comenzado a implementar el Comercio Electrónico en el sector de las compras públicas, dando lugar a lo que se conoce como Contrataciones Públicas Electrónicas o Digitales.

En este trabajo haremos un recorrido por todo nuestro país a fin de conocer el grado de implementación de los Sistemas de Compras Electrónicas.

Palabras clave:

Digital, Electrónico, Compras, Contrataciones, Estado.

THE SYSTEM OF STATE ELECTRONIC PURCHASES. ITS IMPLEMENTATION

Abstract:

Given the digital revolution that we are going through, governments from around the world advance in the employment of resources offered by Information and Communication Technology in public management.

In this way, they have begun to implement e-Commerce in the public procurement sector, giving rise to what is known as Electronic or Digital Public Procurement.

* Abogada. Universidad de Buenos Aires (UBA), Diploma de Honor. Maestrando por la Universidad de Buenos Aires (UBA) en la Maestría en Derecho Administrativo y Administración Pública. Docente en la materia Elementos de Derecho Administrativo, en la Universidad de Buenos Aires (UBA). Directora General de Adquisiciones y Contrataciones de Seguridad del Ministerio de Justicia y Seguridad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

In this paper we will provide an overview of the degree of implementation of Electronic Purchasing Systems throughout our country.

Keywords:

Digital, Electronic, Purchases, Contracts, State.

INTRODUCCIÓN

Los sistemas de compras electrónicas surgen a partir de lo que se conoce como el *e-commerce* o Comercio Electrónico, que se refiere al intercambio de bienes y servicios a través de medios electrónicos, principalmente Internet.

Este concepto guarda estrecha relación con otro conocido en el mundo del marketing como “Brick2Click”, que en español es algo así como “Del ladrillo al Clic”, y hace referencia al paso de un negocio físico (tradicional) a un negocio digital (online). Surge a partir de la idea de que un negocio que vende sus productos en una tienda física comienza a vender también a través de una tienda digital¹.

En una era donde Internet se ha convertido en un gran facilitador que acorta tiempo y distancia², implementar *e-commerce* significa abrazar un nuevo modelo de negocios que influye en toda la cadena de valor³.

La experiencia en el sector privado ha servido de ejemplo para que los gobiernos de todo el mundo avancen en la incorporación del Comercio Electrónico, y Argentina no se ha quedado atrás⁴.

En este trabajo, ahondaré en el impacto del Comercio Electrónico en el sector de las compras públicas, dando lugar a lo que se conoce como Contrataciones Públicas Digitales, y describiré su implementación a lo largo y a lo ancho de nuestro país.

En efecto, he decidido comenzar con una breve recorrida por el concepto de Contratación Pública Digital, para luego detenerme en el escenario, descri-

¹ KLINGENFUSS, Alejandro, “Desafío e-commerce: la metamorfosis digital de las empresas tradicionales”, Cámara Argentina de Comercio Electrónico (CACE), <http://www.cace.org.ar/informes-digitales>, julio 2017.

² CÁMARA ARGENTINA DE COMERCIO ELECTRÓNICO (CACE), “Fashion E-commerce ¿Cómo ser exitoso en el canal digital apoyándose en un marketplace? Claves para lograr una estrategia omnicanal imbatible”, <http://www.cace.org.ar/informes-digitales>.

³ KLINGENFUSS, Alejandro, “Desafío e-commerce: la metamorfosis digital de las empresas tradicionales”, Cámara Argentina de Comercio Electrónico (CACE), <http://www.cace.org.ar/informes-digitales>, julio 2017.

⁴ A diferencia de otras regiones, el E-commerce en Latinoamérica sigue siendo un rubro por desarrollar. Sin embargo, Argentina es un país con alta penetración de e-commerce. El 80% de la población argentina es usuaria de internet, 90% de los adultos argentinos conectados ya compró ONLINE alguna vez. 41% Escritorio 29% Notebook 13% Smartphone 9% Netbook 4% Teléfono celular 3% Tablet. Según Estudio de Comercio Electrónico 2016, diciembre 2016, Cámara Argentina de Comercio Electrónico (CACE).

biendo su incipiente implementación a nivel nacional, recorriendo la situación en cada una de las provincias, para finalizar con el caso de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que ha sido pionera en nuestro país, y posee un alto grado de desarrollo.

Veremos que, muy por el contrario de lo que se suele pensar, el impacto de la ola digital en la gestión pública representa mucho más que una digitalización del procedimiento, generando una verdadera transformación. Por ello, reviste vital importancia el esfuerzo inicial que implica, no solamente tomar la decisión de innovar, sino el abandono de la zona de confort, la lucha contra la resistencia al cambio, y el desapego a viejas costumbres.

1. LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS DIGITALES

Cuando hablamos de Contrataciones Públicas Digitales nos referimos al uso de los recursos de las Tecnologías de la Información y de la Comunicación, por parte de entidades públicas, con el fin de adquirir bienes, servicios, o contratar obras.

Este tipo de compras son producto de la revolución tecnológica que estamos atravesando y que está cambiando radicalmente todas las disciplinas y todos los sectores a escala global⁵.

Como señalé al principio, los gobiernos de todo el mundo están avanzando en la implementación de un Sistema de Compras Electrónicas. Sin embargo, el camino no es fácil, los obstáculos que se presentan se replican, y se resumen principalmente, en la falta de confianza o la resistencia al cambio⁶.

Al respecto, podemos destacar: a) Social Media. El temor a recibir comentarios negativos dilata la apertura de perfiles en Facebook, Twitter y otras redes sociales. b) Mobile First. El descreimiento de que los dispositivos móviles sean una vía efectiva para el intercambio de bienes y servicios⁷. c) Zona de confort. La resistencia al abandono de lo conocido.

Específicamente, lo revolucionario en esta nueva forma de contratar es el desarrollo de plataformas virtuales específicas e integradas, que dan curso a la totalidad del procedimiento de contratación, y lo hacen, en gran parte, de manera automática.

⁵ Véase, CORVALÁN, Juan Gustavo, “Un nuevo enfoque de Administración Pública: Digital e Inteligente”, *DPI Cuántico, Diario Administrativo*, N° 166 - 29/8/2017, Buenos Aires, 2017.

⁶ Es aquella predisposición natural de los seres humanos a querer mantenernos dentro de la seguridad que brinda lo que ya conocemos. Véase CUADRADO I SALIDO, David, “Las cinco etapas del cambio”, *Capital Humano*, N° 241, Madrid, 2010, p. 54.

⁷ KLINGENFUSS, Alejandro, “Desafío e-commerce: la metamorfosis digital de las empresas tradicionales”, Cámara Argentina de Comercio Electrónico (CACE), <http://www.cace.org.ar/informes-digitales>, julio 2017.

Este tipo de plataformas virtuales se conocen como “transaccionales”, y son lo que definen a una verdadera Contratación Pública Digital.

Para poder dimensionar la importancia de estas plataformas virtuales debemos tener presente que estamos hablando de Páginas Web. Esto permite que cualquier persona, en cualquier momento y desde donde esté pueda acceder al sistema. Dentro del universo de Páginas Web nos encontraremos con aquellas que tan solo brindan información, aquellas que interactúan con otros sistemas, y aquellas que permiten realizar transacciones.

Las plataformas virtuales transaccionales reúnen (salvo excepciones) todas estas características, permiten realizar operaciones (en nuestro caso, la contratación de bienes y servicios, y de obra), brindan información, e interactúan con otros sistemas (como ser sistemas de pago).

Asimismo, a mayor grado de desarrollo, mayor cantidad de transacciones que permitan realizar, mayor cantidad de información que brinden, y mayor cantidad de sistemas con los que se encuentren vinculadas, las plataformas serán mejores en términos cualitativos.

Estas plataformas virtuales transaccionales van a posibilitar que en una Página Web se desarrolle todo el procedimiento de una contratación pública. Esto permite, por ejemplo, en una Licitación Pública, y en un sentido muy abreviado, que las unidades operativas de adquisiciones carguen los pliegos licitatorios en la Página Web, y que los oferentes puedan subir sus propuestas al portal, sin la necesidad de concurrir físicamente a la oficina licitante. Apareciendo así un concepto novedoso, el de “sobre electrónico”.

Con estos Sistemas aparecen principios nuevos como el principio de la vía electrónica, el principio de neutralidad, de seguridad, de confidencialidad, y el principio de personalización del usuario, que reviste particular importancia.

Ello porque el funcionamiento del Sistema depende de la interacción de usuarios de las partes involucradas, entonces para implementarlo será fundamental contar con un adecuado Registro, tanto de proveedores como de administración de perfiles de los organismos contratantes.

Los ciudadanos, por su parte, deberán tener la posibilidad de acceder al sistema sin necesidad de contar con ningún perfil especial, donde podrán encontrar información acerca de novedades, o compras realizadas o que se estén realizando y sus resultados. Para eso, el Sistema debe garantizar un adecuado y fácil acceso, con información completa, y actualizada.

Y finalmente, es fundamental contar con una infraestructura tecnológica suficiente, reformas normativas que den marco, un sistema de seguimiento acerca del funcionamiento del Sistema, y una adecuada seguridad que permita generar confianza en su utilización.

Estos son los pilares básicos de un Sistema de Compras Electrónicas, sobre esta base se presentarán variantes, que dependerán de diversos factores, como ser las herramientas tecnológicas con las que se cuente, decisiones políticas, recursos financieros, entre otros.

Así, del grado de desarrollo del Sistema dependerán las clases, tipos y modalidades de contrataciones que contemple, permitirá tramitar licitaciones, públicas o privadas, contrataciones directas, en los diferentes supuestos de procedencia, compras menores, licitaciones de etapa única o múltiple, con orden de compra abierta, diferida, unificada, con precio máximo, adquisición de bienes, contratación de servicios, obra pública. Y también dependerá del grado de desarrollo la cantidad de etapas que contemple el portal.

Algunos Sistemas de contrataciones contemplan lo que se conoce como contratos marco, que se utilizan para adquirir bienes o servicios de uso habitual. Generalmente, el órgano rector realiza el trámite licitatorio, cuyo resultado es la suscripción de un acuerdo marco, que contempla varios proveedores, adjudicatarios de diversos bienes o servicios, y que tienen determinado tiempo de duración. Y ante la necesidad de alguno de esos bienes o servicios, las diferentes unidades operativas de adquisiciones los compran directamente, a ese precio adjudicado y según el stock disponible, sin necesidad de realizar un trámite licitatorio propio.

En la práctica se ha verificado que estos Sistemas de Compras Electrónicas, por todas las características señaladas, garantiza la transparencia, ya que cualquier persona, de manera remota, desde donde sea y en cualquier momento, puede conocer el estado de las contrataciones; reduce el margen de error, ya que la mayoría de las etapas se cierran y se abren de manera automática; optimiza los procedimientos de compras, al hacerlos más eficaces y eficientes; garantiza mayor concurrencia, porque hay mayor difusión, al establecer un sistema de notificación automática que asegura que todos los proveedores tomen conocimiento inmediato cada vez que se inicia un procedimiento de compra de algún bien o servicio contemplado en el rubro en el que están inscriptos.

2. EL SISTEMA DE COMPRAS ELECTRÓNICAS NACIONAL

Es importante tener presente, como se dijo, que una contratación digital es aquella que se realiza a través de una plataforma web transaccional, que posibilite la realización de la totalidad del proceso de compras de manera virtual, porque no lo será cuando la plataforma tan solo brinde información en materia de contratación pública.

Entre estos dos extremos, plataformas meramente informativas y plataformas totalmente transaccionales, nos vamos a encontrar con infinidad de modalidades, desde portales de compras que, además de brindar información, otorguen la posibilidad de realizar cierto tipo de trámites, solicitar alta en registros, realizar consultas, etc., hasta plataformas que permitan realizar tan solo una pequeña parte del procedimiento de compra.

Veamos ahora las modalidades con las que nos encontramos a lo largo y a lo ancho de nuestro país⁸.

A nivel nacional, Argentina comenzó a dar los primeros pasos hacia un portal de compras transaccional, en el año 2016.

Sin embargo, no podemos desconocer que varios años antes comenzaba a vislumbrarse la voluntad de avanzar en la utilización de los recursos de las Tecnologías de la Información y de la Comunicación.

Por decreto 103/2001 se aprobó el Plan Nacional de Modernización de la Administración Pública Nacional, pero no contemplaba los adelantos tecnológicos producidos en los últimos años, como son el impacto de las redes sociales, el desarrollo de las aplicaciones móviles y las políticas de gobierno abierto, por lo que fue derogado por decreto 434/2016⁹.

El decreto delegado 1023/2001 establece el Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional. Ya en su versión original del año 2001 surgía que

con el propósito de adecuar la normativa a las posibilidades del desarrollo científico y tecnológico operado en materia de comunicaciones e informática, se ha incluido un capítulo destinado a posibilitar las transacciones electrónicas, abriendo el camino hacia la previsible evolución que tendrán dichas materias en un futuro cercano¹⁰.

Dedica, asimismo, todo un capítulo a las Contrataciones Públicas Electrónicas, del que surge que la reglamentación establecerá la regulación integral de las contrataciones públicas electrónicas, en particular el régimen de publicidad y difusión, lo referente al proceso electrónico de gestión de las contrataciones, los procedimientos de pago por medios electrónicos, las notificaciones por vía electrónica, la automatización de los procedimientos, la digitalización de la documentación y el expediente digital¹¹.

En el 2001 la ley 25.506 de Firma Digital reconoció la eficacia jurídica del documento electrónico, de la firma electrónica y de la firma digital, y estableció¹² que el Estado Nacional promoverá el uso masivo de la firma digital de tal forma que posibilite el trámite de los expedientes por vías simultáneas, búsquedas automáticas de la información y seguimiento y control por parte del interesado, propendiendo a la progresiva “despapelización”.

⁸ He realizado un estudio de campo a fin de verificar el tipo de portal de compras vigente en cada punto del país (Nación, y cada una de las provincias), accediendo a cada página web y comprobando las funcionalidades. De modo que el trabajo es descriptivo, y las interpretaciones son personales.

⁹ Decreto 103/2001, art. 1°.

¹⁰ Decreto Delegado N° 1023/2001, considerando 14.

¹¹ Decreto Delegado N° 1023/2001, Cap. II, Art. 22.

¹² Art. 48, ley 25.506.

Asimismo, la mencionada ley predijo que el Estado Nacional utilizará las tecnologías y previsiones de dicha norma en su ámbito interno y en relación con los administrados¹³.

Finalmente, el decreto 434/2016 aprobó el plan de Modernización del Estado, contemplando entre sus objetivos constituir una Administración Pública al servicio del ciudadano en un marco de eficiencia, eficacia y calidad en la prestación de servicios, incorporando a tal fin las tecnologías de la información y de las comunicaciones, simplificando procedimientos, propiciando reingenierías de procesos y ofreciendo al ciudadano la posibilidad de mejorar el acceso por medios electrónicos a información personalizada, coherente e integral¹⁴.

Posteriormente, el decreto 561/2016 aprobó la implementación del sistema de Gestión Documental Electrónica (GDE) como sistema integrado de caratulación, numeración, seguimiento y registración de movimientos de todas las actuaciones y expedientes del Sector Público Nacional, actuando como plataforma para la implementación de gestión de expedientes electrónicos¹⁵.

Luego, el decreto 1063/2016 aprobó la implementación de la plataforma de “Trámites a Distancia” (TAD) del sistema de Gestión Documental Electrónica - GDE, como medio de interacción del ciudadano con la administración, a través de la recepción y remisión por medios electrónicos de presentaciones, escritos, solicitudes, notificaciones y comunicaciones, entre otros¹⁶.

El decreto 1265/2016 creó la Plataforma de Autenticación Electrónica Central (PAEC) en el ámbito del Ministerio de Modernización, la que brinda un servicio centralizado de información respecto de la acreditación en entornos virtuales de la identidad de los usuarios de sistemas informáticos a través de una red¹⁷.

El decreto 1030/2016 reglamentario del decreto 1023/2001, estableció como medio de notificación la difusión en el sitio de internet del sistema electrónico de contrataciones de la Administración Nacional que habilite la Oficina Nacional de Contrataciones¹⁸.

Instauró los principios rectores, estableciendo que las contrataciones públicas electrónicas se realizarán mediante medios tecnológicos que garanticen neutralidad, seguridad, confidencialidad e identidad de los usuarios, basándose en estándares públicos e interoperables que permitan el respaldo de la información y el registro de operaciones, permitiendo operar e integrar a otros sistemas de información¹⁹.

¹³ Art. 47, ley 25.506.

¹⁴ Decreto 434/2016, Anexo.

¹⁵ Decreto 561/2016, art. 1º.

¹⁶ Decreto 1063/2016, art. 1º.

¹⁷ Decreto 1265/2016, art. 1º.

¹⁸ Decreto 1030/2016, art. 7º, inc. h).

¹⁹ Decreto 1030/2016, art. 7º, cap. II, art. 31.

En cuanto a los procedimientos, determinó que será la Oficina Nacional de Contrataciones la que habilite los medios para efectuar en forma electrónica los procedimientos prescriptos en el reglamento y dictará los manuales de procedimiento en los que se podrán estipular condiciones específicas que se aparten de lo dispuesto en el mismo²⁰.

Y aclaró que a partir del momento en que un procedimiento deba realizarse mediante la utilización del medio electrónico se tendrán por no escritas las disposiciones relativas a actos materiales o presenciales cuya realización se traduzca en operaciones virtuales en el sistema electrónico²¹. Las disposiciones referentes a actos que solo sea posible efectuar en forma material, como la entrega de muestras, se cumplirán conforme con lo establecido en la reglamentación²².

Por Disposición 62/2016 se aprobó el Manual de Procedimiento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional²³, por Disposición 63/2016 se aprobó el Pliego Único de Bases y Condiciones Generales²⁴, por Disposición 64/2016 se aprobó el procedimiento que los interesados deberán realizar para la incorporación y actualización de datos en el Sistema de Información de Proveedores (SIPRO)²⁵, estableciendo que las inscripciones de los proveedores que pretendan participar en procedimientos gestionados a través del sistema electrónico de contrataciones deberán efectuarse, en todos los casos, a través de la metodología que aprueba la Disposición²⁶.

Por disposición 29/2016²⁷ la Oficina Nacional de Contrataciones habilitó el Sistema Electrónico de Contrataciones de la Administración Nacional, denominado “COMPR.AR” y cuyo sitio de internet es *www.comprar.gob.ar*, hoy reemplazada por la disposición 66/2016 de dicha Oficina Nacional, como medio para efectuar en forma electrónica todos los procedimientos prescriptos en el reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, aprobado por el decreto 1030 de 2016²⁸.

Se aprobó asimismo el manual de procedimiento para las contrataciones que se gestionen en “COMPR.AR”²⁹, las políticas, términos y condiciones de uso³⁰, el procedimiento de registro y autenticación de los usuarios de los pro-

²⁰ Decreto 1030/2016, art. 7º, cap. II, art. 32, primer párrafo.

²¹ Decreto 1030/2016, art. 7º, cap. II, art. 32, segundo párrafo.

²² Decreto 1030/2016, art. 7º, cap. II, art. 32, segundo párrafo.

²³ Disposición 62/2016, art. 1º.

²⁴ Disposición 63/2016, art. 1º.

²⁵ Disposición 64/2016, art. 1º.

²⁶ Disposición 64/2016, art. 3º.

²⁷ Disposición 29/2016, art. 1º.

²⁸ Disposición 65/2016, art. 1º.

²⁹ Disposición 65/2016, art. 3º.

³⁰ Disposición 65/2016, art. 4º.

veedores³¹, y el procedimiento de registro y autenticación de los usuarios de la Administración y la matriz de asignación de perfiles³².

La implementación del sistema “COMPR.AR” se lleva a cabo a través de un cronograma determinado por el Órgano Rector en forma gradual, progresiva y consensuada con las diversas jurisdicciones y/o entidades³³.

Por decreto 29/2018 se aprobó la implementación del Sistema de Gestión Electrónica para las subastas públicas, denominado “SUBAST.AR”, como medio para efectuar en forma electrónica todos los procedimientos de subasta pública que realicen las jurisdicciones y entidades del Sector Público Nacional³⁴.

En materia de Obra Pública, mediante decreto 1336/2016 se aprobó la implementación del Sistema de Gestión Electrónica para las contrataciones de Obra Pública, concesiones de Obra Pública y Servicios Públicos y licencias, CONTRAT.AR, cuyo sitio de internet es <https://contratar.gob.ar/>, como medio para efectuar en forma electrónica todos los procedimientos de contratación y seguimiento de la ejecución de los mencionados contratos del Sector Público Nacional³⁵.

3. LOS SISTEMAS DE COMPRAS ELECTRÓNICAS EN EL RESTO DEL PAÍS

En la provincia de Córdoba el portal Web oficial de compras y contrataciones es <http://compraspublicas.cba.gov.ar/> en él no solo se puede obtener información sobre las contrataciones, sino también desarrollar procedimientos electrónicos tales como subastas y compulsas abreviadas. Siendo Córdoba la primera provincia del país en llevar a cabo subastas electrónicas³⁶.

La subasta electrónica es una competencia de precios, dinámica, en tiempo real y de forma interactiva; en la que los oferentes presentan, durante un plazo establecido, ofertas que podrán ser mejoradas mediante el aumento o la reducción sucesiva de precios según corresponda; y cuya evaluación será automática.

La normativa³⁷ prevé dos tipos de subasta electrónica: a) Inversa: para la compra de bienes y/o servicios, en donde será ganador el que oferte el menor precio; b) Directa: para la venta de bienes, en donde será ganador el que oferte el mayor precio.

El procedimiento para la subasta inversa es el siguiente: Efectuado un llamado para subasta electrónica inversa a través de publicaciones en el portal y en

³¹ Disposición 65/2016, art. 5°.

³² Disposición 65/2016, art. 6°.

³³ Comunicación General ONC N° 46/2016.

³⁴ Decreto 29/2018, art. 1°.

³⁵ Decreto 1336/2016, art. 1°.

³⁶ Conforme surge de www.compraspublicas.cba.gov.ar.

³⁷ Ley 10.155 y su decreto reglamentario 305/2014.

el Boletín Oficial, los proveedores que se encuentren registrados podrán efectuar las ofertas de manera electrónica, durante el período de lances que tendrá una duración de cuatro a ocho horas.

Durante este período, cada participante podrá ver la mejor oferta admisible, resguardándose la identidad del oferente, el que se conocerá al finalizar la misma. Asimismo, el ciudadano podrá ver en vivo y directo, desde donde esté, el desarrollo de toda la subasta.

Finalizado el período de lances, el sistema genera automáticamente un Acta de Prelación, donde consta no solo el orden de prelación final sino también todo el desarrollo de la subasta electrónica, la que es publicada durante dos días hábiles en el portal y notificada al oferente que quedó primero para que en un plazo determinado complete la documentación requerida y así poder considerar firme la oferta, si no cumple se lo tiene por desistido y se notifica al segundo y así sucesivamente hasta contar con una oferta admisible³⁸.

Mendoza por su parte posee el portal www.compras.mendoza.gov.ar, que además de ser informativo tiene mucho de transaccional porque ha implementado el Catálogo Electrónico de Oferta Permanente de Bienes y Servicios de consumo habitual y/o periódico³⁹. Esta modalidad obliga a consultar y contratar por intermedio del Catálogo de Oferta Permanente antes, de proceder a llamar a una Licitación Pública, Licitación Privada o Contratación Directa. Si en el Catálogo de Oferta Permanente se encuentra el bien y/o servicio requerido, la entidad deberá adquirirlo por ese medio, emitiendo directamente al oferente respectivo su orden de compra.

Asimismo, la Dirección General de Compras y Suministros de la Provincia de Mendoza, creó un perfil en la red social Facebook (Compras Suministros Mendoza), a través del que brinda información sobre sus operaciones, principalmente catálogos disponibles, noticias de interés, y le permite la interacción con los ciudadanos en general, lo que puede observarse a través de los comentarios en sus publicaciones.

La provincia de Buenos Aires implementó el Sistema “Provincia de Buenos Aires Compras” (PBAC), mediante resolución 92/2017, cuyo sitio web es <https://pbac.cgp.gba.gov.ar/>, de acceso público y gratuito para todos sus usuarios, el que constituye el medio a través del cual se difunden los llamados y se efectúan los procesos de contrataciones de bienes, servicios y obras, regulados por la ley 13.981⁴⁰. El Sistema de Compras Electrónicas comprende el proceso de contratación desde la solicitud de adquisición del bien o servicio, aprobación del pliego de condiciones particulares, presentación y recepción de ofertas, re-

³⁸ Todo ello, según surge de surge de <http://compras.mendoza.gov.ar>. Se destaca lo accesible que es el sitio, y la posibilidad de verificar en tiempo real el avance de la subasta, lo que fue experimentado para este trabajo.

³⁹ Conforme surge de <http://compras.mendoza.gov.ar>.

⁴⁰ Ley de Compras y Contrataciones.

cepción de garantías de ofertas, acto de apertura de ofertas, pre-adjudicación, impugnación a la pre-adjudicación y recepción de su garantía, adjudicación, perfeccionamiento del contrato/emisión de orden de compra hasta la recepción de garantía de cumplimiento de contrato inclusive⁴¹.

Ley 13.981, Ley de Compras y Contrataciones de la Provincia de Buenos Aires, en su texto original del año 2009⁴² contempló las Contrataciones Electrónicas en su Capítulo II, estableciendo que los organismos públicos deberán licitar, contratar, adjudicar y gestionar todos los procesos de adquisición de bienes, servicios y obras a los que alude la presente ley, utilizando solamente los sistemas electrónicos o digitales que establezca a tal efecto la Autoridad de Aplicación que determine el Poder Ejecutivo. Dicha utilización podrá ser directa o intermediada a través de redes abiertas o cerradas, de compras centralizadas o unificadas, operando en plataformas de comercio electrónico o mercados digitales de transacciones, sea individualmente o acogiéndose a los beneficios de los contratos marcos que celebre la Autoridad de Aplicación. Los procedimientos deberán ajustarse a los regímenes de control vigentes, a la Ley de Firma Digital y su reglamentación y a lo preceptuado por la presente ley y su reglamento. Los organismos públicos regidos por esta ley no podrán adjudicar contratos cuyas ofertas y procedimientos no hayan sido recibidas y ejecutados por los sistemas electrónicos o digitales administrados por la Autoridad de Aplicación. No obstante, el reglamento determinará los casos en los cuales es posible desarrollar procesos de adquisición y contratación sin utilizar los referidos sistemas⁴³.

Estableció la obligatoriedad del uso del Sistema por parte de los organismos públicos, obligatorio, y ordenó que se encuentre disponible para toda la ciudadanía, de manera gratuita⁴⁴.

En el año 2010 es modificada por la ley 14.149, la que estableció el plazo para la puesta en funcionamiento de los procedimientos electrónicos de compras⁴⁵.

Modificada, asimismo, en el año 2016 por la ley 14.815, que declaró la emergencia administrativa y tecnológica en el ámbito de la provincia de Buenos Aires, con la finalidad de paliar el grave déficit en estas materias que en el transcurso de los últimos años se ha visto incrementado progresivamente y posibilitar la realización de las acciones tendientes al fortalecimiento y modernización tecnológica de los organismos públicos provinciales para cumplir así con el mandato constitucional de promover el bienestar general⁴⁶.

⁴¹ Resolución 92/2017, arts. 1° y 2°.

⁴² www.hcdiputados-ba.gov.ar.

⁴³ Ley 13.981, cap. II, art. 10.

⁴⁴ Ley 13.981, cap. II, art. 11.

⁴⁵ Ley 14.149, art. 29.

⁴⁶ Según surge del art. 1° de la ley 14.815.

Posteriormente, se dicta el decreto 1300/2016 reglamentario de la Ley de Compras y Contrataciones.

En julio del 2016 se dicta la ley 14.828 que creó el Plan Estratégico de Modernización de la Administración Pública de la Provincia de Buenos Aires⁴⁷, con el fin de llevar adelante el proceso de modernización administrativa de la Provincia, y en ese marco estableció como uno de sus objetivos fortalecer la gestión de las compras públicas a través de la utilización de sistemas de gestión en los procedimientos de compras y contrataciones que garanticen la eficiencia y la transparencia, y la reducción de los plazos de tramitación⁴⁸.

Asimismo, la mencionada ley estableció que la utilización de expedientes electrónicos, documentos electrónicos, notificaciones electrónicas, firma electrónica, firma digital, comunicaciones electrónicas, notificaciones electrónicas y domicilios electrónicos constituidos, en todos los procedimientos administrativos que se tramitan ante la Administración Pública de la Provincia, tienen idéntica eficacia jurídica y valor probatorio que sus equivalentes en soporte papel⁴⁹.

La resolución 711/2016 aprobó el Pliego de Bases y Condiciones Generales para la contratación de bienes y servicios, tomando como eje las modificaciones introducidas por el Sistema de Compras Electrónicas⁵⁰.

Mediante resolución 34/2017 de la Contaduría General de la Provincia se aprobó el cronograma de incorporación paulatina de las Jurisdicciones y Entidades junto con las modalidades y procedimientos de selección al Sistema de Compras Electrónicas de la Provincia de Buenos Aires⁵¹.

La provincia de Santa Fe aprobó el Sistema SANTAFECOMPRAS. Se trata de un sistema de contrataciones electrónicas, que permite efectuar en forma electrónica los procedimientos de contrataciones⁵², y su página Web es <http://compras.santafe.gob.ar/>.

Actualmente en SANTAFECOMPRAS podrán realizarse compras electrónicas a través del procedimiento de selección: Licitación Pública bajo la modalidad de Convenio Marco⁵³.

El decreto 1104/2016 reglamenta parcialmente ley 12.510 de Administración, Eficiencia y Control de Estado en su Título III. Del mismo surge que

la Unidad Rectora Central definirá e implementará los sistemas de información necesarios para la elaboración de políticas, programación y

⁴⁷ Ley 14.828, art. 1°.

⁴⁸ Ley 14.828, art. 9.6 del Anexo Único.

⁴⁹ Ley 14.828, art. 9.3.1 del Anexo Único.

⁵⁰ Resolución 711/2016, art. 1°.

⁵¹ Resolución 34/2017, art. 1°.

⁵² Conforme <http://compras.santafe.gob.ar/>.

⁵³ Conforme <http://compras.santafe.gob.ar/>.

gestión de las contrataciones que soporten todas las instancias y actos de los procedimientos de contratación. Asimismo establecerá la regulación integral de las contrataciones electrónicas impulsando la utilización de la firma digital, en orden a la progresiva despapelización de las contrataciones públicas⁵⁴.

Mediante circular 2/17 se implementó la firma digital de los actos administrativos de la Subsecretaría de Contrataciones y Gestión de Bienes⁵⁵.

El Sistema de encuentra en plena implementación, y por esa razón se complementa con el portal informativo http://www.santafe.gov.ar/index.php/guia_portal_compras.

Dentro de las provincias que poseen portales informativos específicos sobre contrataciones encontramos a Tierra del Fuego en <http://compras.tierradelfuego.gov.ar/>, Salta en <http://compras.salta.gov.ar/>, Río Negro en http://compras.rionegro.gov.ar, La Rioja en <https://compras.larioja.gov.ar/>, Tucumán en http://rig.tucuman.gov.ar/obras_publicas/compras-2017/inicio.php, y San Luis en www.sistecompras.sanluis.gob.ar, que permitió desde junio del 2009 la centralización de las compras, brindando a los ciudadanos información actualizada en tiempo real sobre Proveedores, Entidades Contratantes y Compras en curso o concretadas a través del sistema⁵⁶.

Y finalmente dentro de las provincias que brindan información sobre contrataciones en secciones de las páginas oficiales tenemos a Entre Ríos www.entrerios.gov.ar/contrataciones, La Pampa en www.lapampa.gov.ar/compras-del-estado y en www.contaduriageneral.lapampa.gob.ar, Jujuy en www.gajujujy.gob.ar/datos-abiertos/contrataciones-publicas, Chubut en www.chubut.gov.ar/portal/wp-organismos/contrataciones, Santa Cruz en www.santacruz.gov.ar/portal/index.php/licitaciones, Formosa en www.formosa.gob.ar/licitaciones, Santiago del Estero en www.sde.gov.ar brinda información sobre contrataciones en la sección de “información pública”, San Juan en www.sanjuan.gov.ar, Neuquén en www.neuquen.gov.ar/actualidad/concursos-y-licitaciones, aunque siendo una de las funciones de la Oficina Provincia de Contrataciones entender en el diseño y organización del sistema de compras electrónicas en el sector público busca avanzar en la implementación de un portal de compras electrónicas, Catamarca en www.cgp-catamarca.gob.ar/contrataciones.php, el sitio oficial de Contaduría General de la Provincia, ofrece un apartado con información sobre contrataciones, Chaco posee un portal muy similar al de Catamarca www.contaduriageneral.chaco.gov.ar, lo mismo sucede con Corrientes en www.cgp-corrientes.gov.ar, y Misiones no posee un portal centralizado de informativo o

⁵⁴ Decreto 1104/16, art. 107, inc. b).

⁵⁵ Circular 02/17.

⁵⁶ Conforme surge de www.sistecompras.sanluis.gob.ar.

transaccional, brinda información a través de los portales Web que poseen los diferentes Ministerios o unidades de adquisiciones. La gestión de proveedores y la normativa puede consultarse en www.cg.misiones.gov.ar.

En el caso de Catamarca se aprobó el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SICE, que es un sistema informático para dar soporte al Reglamento Parcial N° 2 de la ley 4938 de Administración Financiera de los Bienes y Sistemas de Control del Sector Público⁵⁷.

Este Reglamento Parcial aprobado mediante decreto acuerdo 2248/2008, reglamenta el sistema de contrataciones de la ley 4938 (arts. 86 al 105).

Del mismo surge que

los procedimientos de contrataciones comprendidos en este régimen podrán realizarse en formato digital, firmado digitalmente, utilizando los procedimientos de selección y las modalidades que correspondan. También podrán realizarse en formato digital firmado digitalmente los contratos que deriven de ellos. Los Organismos intervinientes en los distintos procesos de contratación estarán obligados a aceptar el envío de ofertas, la presentación de informes, documentos, comunicaciones, impugnaciones y recursos relativos a los procedimientos de contratación establecidos en este régimen en formato digital, firmado digitalmente conforme lo establece la ley 25.506 y su Reglamentación. Se considerarán válidas las notificaciones en formato digital firmado digitalmente, en los procedimientos regulados por el presente. Los documentos digitales firmados digitalmente tendrán el mismo valor legal que los documentos en soporte papel con firma manuscrita, y serán considerados como medio de prueba de la información contenida en ellos⁵⁸.

Asimismo, establece que

las Compras Electrónicas se caracterizarán por la entrega del Pliego de Bases y Condiciones Particulares y el Pliego de Bases y Condiciones Generales y la presentación de ofertas mediante la transferencia de documentos entre el Organismo contratante y los oferentes o co-contratantes, firmados digitalmente en los términos de la ley 25.506 y su Reglamentación, utilizando la red electrónica de datos de "Internet"⁵⁹.

Se trata de un Sistema en desarrollo y, tal como se señaló, actualmente se encuentra en el sitio web de la Contaduría General de la Provincia, y permite el intercambio de información y difusión sobre las contrataciones.

⁵⁷ Decreto Acuerdo 2248/2008, art. 1°.

⁵⁸ Decreto Acuerdo 2248/2008, cap. XVII, art. 100.

⁵⁹ Decreto Acuerdo 2248/2008, cap. XVII, art. 101.

4. LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS DIGITALES EN LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

La Ciudad se encuentra inmersa en un proceso de modernización administrativa muy avanzado⁶⁰. En el Año 2009 dictó la ley 3304 por la que se creó el Plan de Modernización de la Administración Pública del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA)⁶¹, conformado por una serie de componentes, entre ellos: *el gobierno electrónico y nuevas tecnologías de la información y comunicación*⁶².

Este componente comprende 1) el establecimiento de sedes electrónicas⁶³, 2) la creación de una infraestructura de firma electrónica y digital⁶⁴, 3) la digitalización de procesos administrativos⁶⁵, 4) el fortalecimiento del nivel de seguridad informática⁶⁶, 5) la interoperabilidad entre sistemas de información⁶⁷, y 6) las compras electrónicas⁶⁸.

De la ley de creación del plan surge que el objetivo es fortalecer la gestión de las compras públicas a través de las compras electrónicas que garanticen la

⁶⁰ Véase MARTELLI, Eduardo N. - CLUSELLAS, Pablo - MARTELO, María J., *Gestión Documental Electrónica. Una transformación de raíz hacia el gobierno electrónico en la Ciudad de Buenos Aires 2009-2014*”, Buenos Aires, Secretaría de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, 2014.

⁶¹ Ley 3304, art. 1°.

⁶² Ley 3304, Anexo A, art. 3°, los cuatro componentes son: 1) Sistema de gestión por resultados. 2) Mecanismos de intervención del ciudadano en el seguimiento de la Administración. 3) Gobierno electrónico y nuevas tecnologías de la información y comunicación. 4) Gestión integral de los recursos humanos.

⁶³ Ley 3304, Anexo A, Capítulo III, art. 6.1 “Posibilitar a los ciudadanos acceder a la información y a los servicios administrativos más allá de las limitaciones cronológicas propias de las oficinas tradicionales, ampliando los medios de vinculación existentes entre los mismos y generando una prolongación virtual de las oficinas tradicionales de la Administración Pública”.

⁶⁴ Ley 3304, Anexo A, cap. III, art. 6.2, “Agilizar la gestión de la administración pública y aumentar el acceso de los ciudadanos a los servicios y trámites públicos, garantizando la autoría e integridad de los documentos electrónicos, emanados tanto de la administración como de los administrados, mediante el uso de la firma electrónica y la firma digital”.

⁶⁵ Ley 3304, Anexo A, Capítulo III, art. 6.3, “Desarrollar los sistemas informáticos y proponer y/o adecuar la normativa correspondiente para la digitalización de los procesos administrativos a los fines de facilitar la gestión, el acceso y la perdurabilidad de la información y la reducción de los plazos en las tramitaciones”.

⁶⁶ Ley 3304, Anexo A, cap. III, art. 6.4, “Aumentar los niveles de seguridad informática a partir de la construcción de la infraestructura necesaria para dar el tratamiento adecuado y proteger la información y los sistemas del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires”.

⁶⁷ Ley 3304, Anexo A, cap. III, art. 6.5, “Mejorar los sistemas de información y comunicación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, con el fin de evitar duplicaciones, inconsistencias en la actualización y normalizar la definición y el tratamiento de la información común”.

⁶⁸ Ley 3304, Anexo A, cap. III, art. 6.6.

eficiencia y la transparencia, y se propuso los siguientes objetivos: a) Reglamentar el régimen de las compras electrónicas para la Administración Pública de la ciudad, b) Desarrollar e implementar el sistema informático de compras electrónicas, c) Establecer un sistema de monitoreo y evaluación de las compras electrónicas, d) Capacitar a las distintas unidades de compras en la gestión del sistema⁶⁹.

A partir de esto se ha avanzado en la conformación del gobierno electrónico⁷⁰, y específicamente en el marco de las contrataciones se ha creado una plataforma virtual, llamada Buenos Aires Compras, a la que se puede acceder a través de la página web *www.buenosairescompras.gob.ar*⁷¹. Esta plataforma comprende la contratación de bienes y servicios.

El cambio que ha producido la implementación de un sistema electrónico de contrataciones es realmente significativo⁷², desde al antiguo expediente en papel se ha pasado a un sistema virtual, que funciona con múltiples usuarios que poseen diferentes perfiles, que en muchos casos necesita la impulsión manual pero que en otros funciona de manera automática, incluso es automático en la generación de documentación como ser acta de apertura de sobres, o dictamen de evaluación de ofertas. Y que, asimismo, se encuentra vinculado con el Expediente Electrónico (EE)⁷³, el Sistema de Administración de Documentos Electrónicos (SADE)⁷⁴, el Generador de Documentos Electrónicos

⁶⁹ Ley 3304, Anexo A, cap. III, art. 6.6.

⁷⁰ Ampliar con CORVALÁN, Juan G., “Hacia una Administración Pública Digital”, en *Temas de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Erreius, 2017, p. 621. En el apartado IV el autor señala que “la Ciudad de Buenos Aires ha sancionado numerosas normas vinculadas al gobierno y a la administración digital o electrónica en los últimos nueve años. En concreto... cincuenta y ocho (58), entre ellas: cinco (5) leyes, veinticuatro (24) Decretos, veintiséis (26) resoluciones y tres (3) disposiciones”, las que son citadas en ese trabajo en su mayoría.

⁷¹ Implementada por decreto 1145/2009.

⁷² El alcance actual de las funcionalidades del sistema BAC surge de la disposición 401/DGCYC/2017 que modifica la resolución 424/MHGC/13.

⁷³ El decreto 196/11 en su art. 1º implementa el “Expediente Electrónico”, y de sus considerandos 9, 10 y 11 surge que a lo largo de los tiempos, el expediente administrativo generado en soporte papel permitió documentar y reflejar la información recopilada para su utilización en la toma de decisiones y en el control posterior de los trámites administrativos, pero la incorporación de las nuevas tecnologías de la información en el procedimiento administrativo rediseña la función del expediente, de manera que el expediente administrativo electrónico constituye el conjunto de documentos electrónicos correspondientes a un procedimiento administrativo, cualquiera sea el tipo de información que contengan.

⁷⁴ Decreto 589/09, en su art. 1º se aprueba la implementación del Sistema de Administración de Documentos Electrónicos —SADE— como sistema integrado de caratulación, numeración, seguimiento y registración de movimientos de todas las actuaciones y expedientes del GCBA.

Oficiales (GEDO)⁷⁵, el Sistema de Administración Financiera (SIGAF)⁷⁶, y el Boletín.

La ley 2095 (Ley de Compras y Contrataciones de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), en su texto original del año 2006, en su art. 83, establecía: “Informatización de las contrataciones. Todos los procesos de compras, ventas y contrataciones que efectúen los órganos contratantes comprendidos en la presente ley, deben realizarse utilizando sistemas electrónicos o digitales que establezca el órgano rector, abarcando todas las instancias y actos administrativos del proceso, los que contendrán como mínimo la cotización, licitación, contratación, adjudicación y despacho de materiales y servicios en proceso de compra y/o contratación. Los documentos digitales tendrán el mismo valor legal que los documentos en soporte papel y son considerados como medio de prueba de la información contenida. La reglamentación establecerá la regulación integral de las contrataciones informatizadas la que deberá implementarse en un plazo no mayor de cuatro (4) años corridos a partir de la fecha de la entrada en vigencia de la presente ley”.

Más tarde, se dicta el decreto 1145/2009, por el que se aprueba la reglamentación del art. 83 (recién citado), y se implementa el Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Gobierno de la Ciudad denominado Buenos Aires Compras (BAC), con alcance a todas las dependencias del Poder Ejecuti-

⁷⁵ El decreto 765/10 en su art. 1° implementa el módulo “Generador de Documentos Electrónicos Oficiales - GEDO”, del Sistema de Administración de Documentos Electrónicos (SADE), como medio de creación registro y archivo de informes y providencias. En su art. 2° determina que los informes y providencias confeccionadas a través del módulo “GEDO”, son firmados con tecnología de firma digital y tienen el mismo valor legal y eficacia jurídica que los informes y providencias en soporte papel.

Posteriormente se avanzó en la incorporación de las herramientas tecnológicas a otros documentos administrativos dictados en diversos trámites seguidos ante la Administración. Así, a modo de ejemplo, el art. 1 de la res. 3707/SECLYT/13 incorpora el documento Resolución Operativa, el art. 1° de la resolución 1/SECLYT/15 incorpora el documento Informe de Auditoría, el art. 1° de la resolución 2/SECLYT/17 incorpora el documento electrónico Informe para Opinión del Auditado —IFPOA—, el decreto 6/11, instruye a los organismos del Poder Ejecutivo a la utilización del módulo GEDO para la generación de disposiciones, el art. 1° de la resolución 1/SECLYT/16 incorpora el documento electrónico Circular Sindicatura y Diagnóstico Especial, el art. 2° de la resolución 1/SECLYT/16 incorpora el documento electrónico Recomendación Autónoma, el art. 1° de la res. 32/SECLYT/12 incorpora al Módulo GEDO los siguientes documentos electrónicos: Proyecto de Decreto - Decreto Firma Ológrafa, el art. 1° de la res. 334/GCABA/SECLYT/12 incorpora Cotización/Presupuesto, Anexo Firma Conjunta, Remito, Título, Pronunciamiento Permiso, el art. 1° del decreto 398/GCABA/13 incorpora la suscripción con tecnología de firma digital para la creación, registro, guarda y archivo de los Decretos del Poder Ejecutivo, mensajes y proyectos de Ley con iniciativa legislativa del Poder Ejecutivo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el art. 1° del decreto 424/GCABA/12 instruye a todos los organismos del Poder Ejecutivo a utilizar el módulo GEDO como único medio de creación, registro y archivo de resoluciones.

Por lo que actualmente se utiliza el Generador de Documentos Electrónicos Oficiales —GEDO— del SADE para la creación de informes, providencias, disposiciones, dictámenes, actas, convenios, Decretos, resoluciones, entre otros.

⁷⁶ Implementado por ley 2394.

vo de la CABA⁷⁷. Asimismo, se crea el portal *www.buenosairescompras.gob.ar*, de acceso público y gratuito para todos sus usuarios, el que constituye el medio a través del cual la Administración Activa difunde sus llamados y efectúa los procesos de contrataciones de los bienes y servicios, regulados por la ley 2095, sin perjuicio de la publicación de los mismos en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires⁷⁸.

El Procedimiento BAC aprobado por el decreto 1145/2009⁷⁹, estableció las normas básicas que debe observar el Sector Público de la CABA en los procedimientos de compras y contrataciones electrónicas de bienes y servicios. Del mismo surge que BAC utiliza medios tecnológicos que garantizan su neutralidad, seguridad, confidencialidad e identidad de los usuarios, y se basa en estándares públicos e interoperables que permiten el respaldo de su información y el registro de operaciones. La tecnología utilizada permite operar e integrar otros sistemas de información⁸⁰.

Con posterioridad, y ante la necesidad de profundizar cada una de las instancias que conforman el procedimiento de compras y contrataciones, adaptadas a las modalidades de contratación electrónica, coherentes con las particularidades propias del BAC⁸¹, se dictó la resolución 1160/MHGC/11 que aprobó las Normas de Procedimiento de Compras y Contrataciones que realiza el Sector Público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a través del portal BAC, complementarias del decreto 1145/GCABA/09⁸². Del mismo surge que en los procesos de compras y contrataciones desarrollados a través de BAC, ante la falta de previsión expresa en esa reglamentación, serán de aplicación las prescripciones de la ley 2095 y su decreto reglamentario, en tanto no resulten incompatibles con la modalidad electrónica de contratación⁸³.

Tratándose BAC de un sistema en permanente desarrollo, que incorpora periódicamente modalidades de las previstas en la normativa para la gestión de las contrataciones públicas, se dictó la resolución 424/MHGC/13, que estableció los procedimientos, modalidades y funcionalidades incorporadas a BAC, facultando a la Dirección de Compras y Contrataciones a modificar su contenido en función del progresivo avance⁸⁴.

Por resolución 596/MHGC/11 se aprobaron las Políticas, Términos y Condiciones de Uso del Sistema BAC, a las cuales deben sujetarse los Usuarios de

⁷⁷ Decreto 1145/09, art. 1°.

⁷⁸ Decreto 1145/09, art. 3°.

⁷⁹ Decreto 1145/09, Anexo I.

⁸⁰ Decreto 1145/09, Anexo I, art. 3°.

⁸¹ Resolución 1160/MHGC/11, considerando 6°.

⁸² Resolución 1160/MHGC/11, art. 1°.

⁸³ Resolución 1160/MHGC/11, Anexo I, art. 1°.

⁸⁴ Resolución 424/MHGC/13, art. 2°.

los Proveedores del Gobierno de la Ciudad y los Usuarios Compradores de la Administración Activa del Gobierno de la Ciudad⁸⁵.

Asimismo, se aprobó el Procedimiento de Autenticación de los Usuarios de los Proveedores de BAC⁸⁶. Ello porque el funcionamiento del Sistema depende de la interacción de usuarios de las partes involucradas, tanto de parte de los Organismos de Gobierno que procedan a instar los procedimientos de compras y contrataciones, como de quienes deseen constituirse en proveedores de bienes y servicios, la figura del usuario en su proyección al uso del sistema debe reportar seguridades básicas a quien representa. Así, este procedimiento permite que los usuarios que se incorporen a dicho régimen en representación de proveedores se sometan con carácter previo, a un procedimiento ágil y sencillo de inscripción, registro y autenticación de sus representantes y/o apoderados⁸⁷.

En el mismo sentido, por disposición 302/DGCYC/13 se aprobó el procedimiento para la Administración de Perfiles y de Usuarios BAC Ambiente Comprador⁸⁸, con el objeto de cumplir con las normativas de seguridad lógica para el alta, la baja, el alcance y la administración de los perfiles BAC para los Organismos de Gobierno que procedan a instar los procedimientos de compras y contrataciones⁸⁹.

La ley 4764/13 viene luego a modificar la ley 2095 de Compras y Contrataciones, e incorporó dentro de los principios generales que rigen las contrataciones y adquisiciones al Principio de la vía electrónica⁹⁰.

En agosto de 2017 se dictó el decreto 326/2017 que aprueba la nueva reglamentación de la Ley de Compras y Contrataciones⁹¹, con el objetivo de dictar un texto unificado de la reglamentación de la ley 2095, y derogar el decreto 95/2014, sus modificatorios, el decreto 1145/2009 y sus normas complementarias⁹², cuyo principal pilar es la contratación electrónica⁹³.

Finalmente, a raíz de las modificaciones introducidas por la nueva normativa dictada, y a fin de incluir las disposiciones relativas a los procesos de

⁸⁵ Resolución 596/MHGC/11, art. 1°.

⁸⁶ Resolución 596/MHGC/11, art. 2°.

⁸⁷ Resolución 596/MHGC/11, considerandos 5°, 6° y 7°.

⁸⁸ Disposición 302/DGCYC/13, art. 2°.

⁸⁹ Disposición 302/DGCYC/13, Anexo I, arts. 1° y 3°.

⁹⁰ Ley 4764/13, arts. 7°, 10. "Principio de la vía electrónica: Los procedimientos de compras y contrataciones deberán ejecutarse por la vía electrónica con los requisitos y a través de los instrumentos previstos en el Capítulo III, del Título II del Anexo I de la Ley 3304, siendo excepcional y procedente la tramitación de los mismos mediante documentos contenidos en soporte papel, únicamente, debido a la concurrencia de algunas de las causales previstas en la reglamentación de la presente".

⁹¹ Decreto 326/17, art. 1°.

⁹² Decreto 326/17, art. 6°, se derogan los decretos 101/2003, 1145/2009, 95/2014, 114/2016 y 411/2016, y la resolución 1160/MHGC/11, y toda norma que se oponga a lo dispuesto en el decreto 326/2017.

⁹³ Conforme surge de los considerandos del decreto 326/2017, y de su Anexo I.

compras y contrataciones a efectuarse a través del sistema electrónico BAC, en diciembre de 2017 se dicta la disposición 1274/DGCYC/17 por la que se aprueba el nuevo Pliego Único de Bases y Condiciones Generales⁹⁴.

Corresponde hacer una mención al caso de la obra pública. Si bien la Ciudad aún no cuenta con un Sistema Transaccional de Contratación Electrónica, uno de los compromisos de gobierno⁹⁵ fue el lanzamiento una plataforma donde se encuentren publicados los datos de cada una de las obras de la Ciudad, y el año 2017 se lanzó “BA Obras”, *buenosaires.gob.ar/baobras*, una plataforma en línea que tiene como objetivo aumentar la transparencia en la gestión de las obras públicas, a través de la publicación de datos bajo estándares internacionales, brindando información integrada y con una frecuencia de actualización continua. La herramienta cuenta con la visualización de las obras públicas de manera georreferenciada, con información desagregada como tipo de obra, monto de contrato, avance, fechas, empresa adjudicada, etc.⁹⁶.

5. BREVE DESCRIPCIÓN DEL SISTEMA DE COMPRAS ELECTRÓNICAS

A continuación, realizaré una comparación entre en sistema de compras electrónicas y el procedimiento tradicional, a fin de advertir su funcionamiento en la práctica y dimensionar el impacto de su implementación.

Tomaré como base los sistemas diseñados para las compras nacionales y las de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

1. En la versión tradicional, los pliegos aprobados se publicaban y difundían a través del Boletín Oficial, la página web oficial del organismo contratante, y en la cartelera oficial, y los interesados, al tomar conocimiento, debían acercarse a las oficinas del organismo a retirar una copia.

En el sistema de compra electrónica, los pliegos, una vez autorizados, son publicados en el Boletín Oficial, la página web oficial del organismo contratante, y en el portal Web, y este envía, automáticamente, notificación a los domicilios electrónicos constituidos de aquellos interesados que se hayan inscripto en el rubro o clase objeto de la contratación. Asimismo, se encuentran disponibles en el portal Web para su descarga.

2. En la versión tradicional las ofertas se presentaban en sobre común o con membrete del oferente, o en caja o paquete, dependiendo del volumen, perfectamente cerrados, conteniendo en su cubierta la indicación de la contratación a que correspondía, el día y la hora de apertura. Las ofertas originales debían estar firmadas en todas sus fojas por el oferente o su representante legal.

⁹⁴ Disposición 1274/DGCYC/17, art. 1°.

⁹⁵ <http://www.buenosaires.gob.ar/compromisos>.

⁹⁶ <http://www.buenosaires.gob.ar/compromisos/sistema-online-de-obras-publicas-abiertas>.

En el sistema de compra electrónica, las ofertas son presentadas en el portal, y toda la documentación es adjuntada electrónicamente. La oferta debe ser validada electrónicamente por el usuario legitimado. El usuario legitimado que confirma la oferta le da validez a todos los documentos que componen la oferta, sin importar que estén firmados por él.

3. En el sistema tradicional acto de apertura se realizaba en el lugar, día y hora determinados se procedía a abrir las propuestas en presencia de los funcionarios designados, y de todos aquellos que desearan presenciarlo, y se procedía a labrar un acta que registraba el resultado obtenido.

En el sistema de compra electrónica el acto de apertura se efectúa a través del sistema en la hora y fecha establecida, generándose, en forma electrónica y automática, el acta de apertura de ofertas.

4. En la versión tradicional la Comisión Evaluadora se reunía para analizar las ofertas presentadas, y emitía su dictamen, el que era publicado, y notificado⁹⁷ a todos los participantes del proceso.

En el sistema de compra electrónica la evaluación se realiza en el mismo sistema, y el Dictamen de Evaluación de Ofertas se publica en el portal y es comunicado a todos los oferentes a través del sistema de manera automática.

5. En la versión tradicional el acto administrativo de Adjudicación debía ser notificado⁹⁸ fehacientemente a los oferentes.

En el sistema de compra electrónica el acto administrativo de Adjudicación es notificado automáticamente a través del sistema al adjudicatario y al resto de los oferentes.

6. En la versión tradicional el contrato se perfeccionaba con la notificación⁹⁹ fehaciente de la Orden de Compra al adjudicatario.

En el sistema de compra electrónica el contrato se perfecciona con la recepción en el sistema de la Orden de Compra.

Las diferencias no se agotan en los puntos señalados, estos marcan las discrepancias más destacadas, pero sin lugar a duda el sistema de compras públicas ha sufrido una metamorfosis. Basta con imaginar que ahora todo el procedimiento tramita de principio a fin de manera virtual, a través de una plataforma Web, que las etapas avanzan haciendo clic, que muchas de ellas se cierran y se

⁹⁷ Refiriéndome a las previsiones del Capítulo VI (Notificaciones) del decreto 1510/1997, que aprueba las disposiciones de procedimiento administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Las que requerían que algún oficial notificador se acerque al oferente o bien que el oferente se acerque a las oficinas del organismo contratante.

⁹⁸ Refiriéndome a las previsiones del Capítulo VI (Notificaciones) del decreto 1510/1997, que aprueba las disposiciones de procedimiento administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Las que requerían que algún oficial notificador se acerque al oferente o bien que el oferente se acerque a las oficinas del organismo contratante.

⁹⁹ Refiriéndome a las previsiones del Capítulo VI (Notificaciones) del decreto 1510/1997, que aprueba las disposiciones de procedimiento administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Las que requerían que algún oficial notificador se acerque al oferente o bien que el oferente se acerque a las oficinas del organismo contratante.

abren de manera automática, y existe un sistema de alerta temprana que avisa los usuarios involucrados el estado en que se encuentra el proceso y las opciones disponibles. Imaginemos que a partir de que el sistema notifica a los oferentes que se ha emitido el Dictamen de Evaluación de Ofertas les aparece automáticamente un botón con la opción de impugnar, y que ese mismo botón desaparece automáticamente una vez que venció el plazo previsto normativamente para hacer uso de tal opción. Y más aún, imaginemos que ahora el sistema advierte al organismo contratante que el proceso se encuentra disponible para adjudicar.

CONCLUSIÓN

La implementación de Sistemas de Compras Electrónicas representa un claro avance por parte del Estado en miras a la implementación de un Gobierno Abierto, que garantice transparencia, participación y sobre todo confianza por parte de los ciudadanos.

La adopción de todo tipo de medidas tendientes a modernizar el funcionamiento de la Administración Pública no solo mejora la calidad de la gestión pública, sino que posibilita mayor acceso por parte de los ciudadanos y el ejercicio de un seguimiento efectivo sobre la actividad administrativa.

La principal barrera por sortear es la resistencia al cambio, el temor a lo nuevo. La experiencia nos muestra que la mejor manera de afrontar el cambio es transitarlo de manera gradual y progresiva. Sin dudas habrá una primera etapa de aprendizaje, con aciertos y errores, donde el acompañamiento y la capacitación serán fundamentales.

Pero al final del camino tendremos un Sistema de Compras con mayor participación de oferentes, lo que representa compras más competitivas y eficientes, un Sistema ágil, reduciendo considerablemente el tiempo de duración de los procesos, lo que permite dar respuesta más inmediata a las necesidades y realizar una mejor administración presupuestaria, un Sistema con menor margen de error, al introducir mecanismos automáticos, lo que al final del camino nos deja con menos procesos desiertos o fracasados, y, sobre todo, un Sistema accesible y transparente.

En Argentina tenemos avanzar para que los Sistemas de Compras Electrónicas se implementen en todo nuestro país, animarse al cambio no es fácil, pero vale la pena.

BIBLIOGRAFÍA

CACE, Cámara Argentina de Comercio Electrónico, *Fashion E-commerce ¿Cómo ser exitoso en el canal digital apoyándose en un marketplace? Claves para lograr una estrategia omnicanal imbatible*, <http://www.cace.org.ar/informes-digitales>.

- CORVALÁN, Juan G., “Hacia una Administración Pública Digital”, en *Temas de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Erreius, 2017, p. 621.
- “Un nuevo enfoque de Administración Pública: Digital e Inteligente”, *DPI Cuántico, Diario Administrativo*, N° 166, 29/8/2017, Buenos Aires, 2017.
- CUADRADO I SALIDO, David, “Las cinco etapas del cambio”, *Capital Humano*, N° 241, Madrid, 2010, p. 54.
- KLINGENFUSS, Alejandro, *Desafío e-commerce: la metamorfosis digital de las empresas tradicionales*, Cámara Argentina de Comercio Electrónico (CACE), <http://www.cace.org.ar/informes-digitales>, julio 2017.
- MARTELLI, Eduardo N. - CLUSELLAS, Pablo - MARTELO, María J., *Gestión Documental Electrónica. Una transformación de raíz hacia el gobierno electrónico en la ciudad de Buenos Aires 2009-201*, Buenos Aires, Secretaría de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, 2014.

Recepción: 2/2/2018

Aceptación: 15/3/2018

SECCIÓN II
ENTORNOS DE CIUDADES INTELIGENTES
Gobiernos inteligentes, *big data*, redes líquidas
de cooperación, seguridad digital, *blockchain*

LOS GOBIERNOS INTELIGENTES Y EL ROL DE LAS REDES LÍQUIDAS DE COOPERACIÓN EN LA GESTIÓN ADMINISTRATIVA DE LA INFORMACIÓN DEL INTERNET DE LOS SERVICIOS (IOS), DE LAS COSAS (IOT) Y DE LAS PERSONAS (IOP)

Por ROBERTO RAMÍREZ BASTERRECHEA*
Coautores: ARNOLD H. KAMMEL** y VÍCTOR J. PÉREZ***

Resumen:

El objetivo del artículo se basa en la definición de los gobiernos inteligentes y su importancia en la gestión administrativa de la información del internet de los servicios (IoS), de las cosas (IoT) y de las personas (IoP). Así mismo, explicamos la importancia del comportamiento éticamente responsable en el manejo y uso de las tecnologías de información y comunicación, las cuales contribuyen en garantizar la inclusión social, el respeto por los derechos fundamentales de la humanidad, el progreso económico, la sostenibilidad de los recursos naturales, la calidad de vida, la educación, la salud, y la innovación política y social. En sí pretendemos aclarar la importancia que tienen los gobiernos inteligentes sobre el uso potencial en tiempo real de la información, de la acción del conocimiento, de la experiencia compartida y en la expansión de la comunicación entre políticos y grupos de ciudadanos, a través de redes líquidas de cooperación (RLC) en un proceso continuo de autodesarrollo, de participación y en permanente innovación.

Palabras clave:

Ciudades inteligentes, Gobiernos inteligentes, Participación inteligente, Gestión administrativa de la información, Internet de las cosas, de los servicios y de las personas, Redes líquidas de cooperación.

* Doctor en Administración Política y Economía en la UE por la Universidad del País Vasco en colaboración con el Instituto Max Planck. Especialista en Gestión de Ciudades inteligentes (Smart Cities). Especialista en Gestión de Gobiernos Inteligentes (Smart Government). COO CivesSolutions.

** Doctor en Leyes de la Universidad de Graz y Magister en Filosofía de la Universidad de Viena. Estudio Leyes y Ciencias Políticas en Graz y Viena, Austria y Alcalá de Henares, España. Director del Instituto Austriaco para Europa y Políticas de Seguridad. CFO CivesSolutions.

*** Economista, Magister en Estudios Europeos y Gestión de Proyectos de la Universidad de Ciencias Aplicadas de Burgenland, Austria. Especialista en Desarrollo de Negocios en la Smart City. CEO CivesSolutions.

SMART GOVERNMENTS AND THE ROLE OF LIQUID NETWORKS OF COOPERATION IN THE ADMINISTRATIVE MANAGEMENT OF THE INFORMATION OF THE INTERNET OF SERVICES (IOS), OF THINGS (IOT) AND OF PEOPLE (IOP)

Abstract:

The objective of the article is based on the definition of smart governments and their importance in the administrative management of the information of the Internet of services (IoS), things (IoT) and people (IoP). Likewise, we explain the importance of ethically responsible behavior in the management and use of information and communication technologies, which contribute to ensuring social inclusion, respect for fundamental human rights, economic progress, the sustainability of natural resources, quality of life, education, health, and political and social innovation. We aim to clarify the importance of smart governments for the potential use in real time of information, the action of knowledge, shared experience and the expansion of communication between politicians and citizen groups, through liquid networks of cooperation in a continuous process of self-development, participation and permanent innovation.

Keywords:

Smart cities, smart governments, smart participation, administrative management of information, internet of things, services and people, liquid networks of cooperation.

INTRODUCCIÓN

El contexto “Smart” traza finas líneas de donde se erigen las primeras pinceladas de lo que significa un gobierno inteligente que diseña y da forma a la innovación, resultando ser adecuada para las comunidades propias del conocimiento. En nuestra reflexión introductoria, lo que planteamos como gobierno inteligente solo tiene sentido desde un plano de gestión de la información del internet de los servicios (IoS), de las cosas (IoT) y de las personas (IoP). Esto adquiere especial relevancia en el actual contexto de las ciudades inteligentes, ya que consideramos, que los gobiernos inteligentes y sus sociedades dan paso al proceso creativo de la innovación por la vía de la cooperación, con la capacidad de involucrar a todos los actores en el desarrollo de soluciones inteligentes y sostenibles, basados en un marco regulatorio que garantice la calidad de vida de sus habitantes.

1. ¿POR QUÉ REDES LÍQUIDAS DE COOPERACIÓN?

Los sistemas políticos mundiales se encuentran en proceso de transformación debido a los avances de las tecnologías; en ellas se puede encontrar una interconectividad capaz de operar desde la misma comunidad o desde otras

comunidades externas a través de entornos de aprendizaje virtual como son las Redes Líquidas de Cooperación (RLC)¹, con nuevas formas de interacción y con nuevos participantes “expertos y profesionales” de diferentes lugares y ubicaciones geográficas quienes conforman el capital social requerido por las ciudades inteligentes.

La sociedad en red, denominada en inglés “Network Society”, se corresponde a la interacción de los miembros de una sociedad a través de la tecnología, donde dicha sociedad no puede ser entendida de forma fragmentada ni desvinculada de los individuos y grupos que lo integran. Según Echevarría J. (2008; p. 180) “Internet no solo es un nuevo medio de información y comunicación, sino que, configura un nuevo espacio social, electrónico, telemático, digital, informacional y reticular”.

El enfoque de las redes inteligentes se corresponde a la coordinación y a la colaboración horizontal que supera las fronteras de una ciudad², la cual se considera como un nodo central rodeada por redes que crean una nueva forma de organización³. Para Daft, R. y Dorothy M. las redes pueden ser cambiadas “muy parecidas a bloques de construcción, se pueden agregar o eliminar parte de la red para satisfacer las necesidades cambiantes de su entorno”⁴.

Las redes inteligentes de cooperación permiten eliminar las barreras en el acceso directo de los ciudadanos en la toma de decisiones gubernamentales, que en primera instancia son barreras que producen un descontento irreductible entre las instituciones de gobierno y la sociedad. Según Ramió, C., “Dentro de un gobierno en red se exige gobernar cada vez más al lado de las empresas, de las instituciones cívicas y ciudadanos, y tener en cuenta sus necesidades mucho más que en el pasado para actuar”⁵.

¹ ANTHOPOULOS, Leonidas G. - REDDICK, Christopher G. (eds.), *Government e-Strategic Planning and Management*, Nueva York, Berlin Heidelberg, Springer, 2017, 2017, p. 7, ISBN: 978-3-319-57014-3. “Las comunidades se refieren a las asociaciones entre las personas, que se coordinan a través de la comunicación basada en normas e intereses compartidos. La definición anterior demuestra que la ciudad digital es un término más amplio, en comparación con las redes comunitarias, ya que el alcance de la ciudad digital es más amplio (no está enfocado en un espacio urbano específico) y puede prestar servicios a miembros no comunitarios que deseen inscribirlos”.

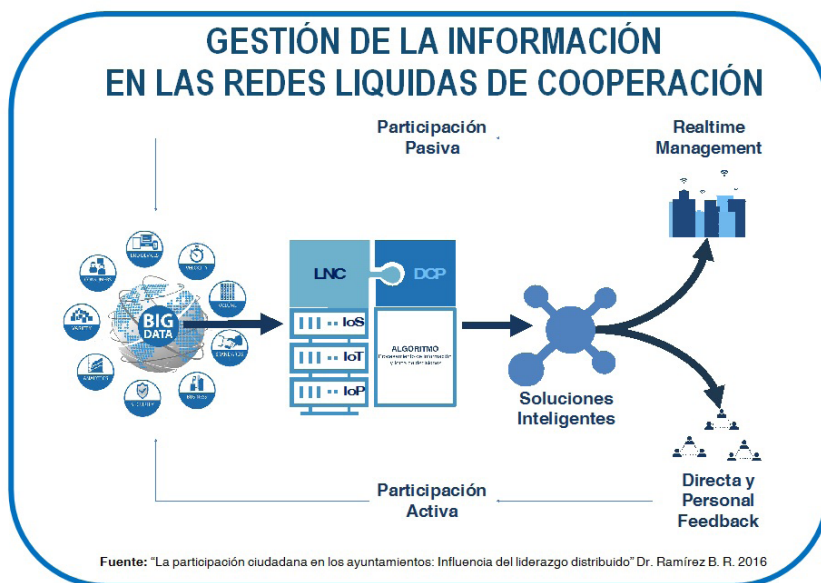
² RAMÍREZ B. ROBERTO, “Las sociedades en la actualidad evolucionan con la cooperación, y fenecen con la indiferencia”, 2016, p. 402.

³ Las estructuras de las redes inteligentes promueven la asociación, la cooperación y el intercambio de conocimiento, a fin de dar soluciones sostenibles y consensuadas de los problemas existentes en las ciudades inteligentes.

⁴ DAFT, Richard - MARCIC, Dorothy, *Introducción a la administración*, Distrito Federal, México, Cengage Learning Editores, 2010, 6ª ed., p. 263, ISBN 978-607-481-032-5.

⁵ RAMIÓ, Carles, “La incidencia de las TIC en el modelo organizativo de los servicios públicos”. *XIV Seminario sobre Gestión Pública Local. La incidencia de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) en la política y la gestión pública*, Gijón, Trea, 2009, p. 278, ISBN 978-84-9704-454-7.

El flujo de información no debe de ser solo del gobierno al ciudadano o de un nivel de gobierno a otro, sino recíproco y múltiple, entre gobierno y ciudadanos, entre un nivel de gobierno, entre estos y los *stakeholders* (asociaciones y grupos de ciudadanos)⁶. De lo que hablamos no es de quien más sabe o de quien está tecnológicamente más avanzado, sino de quien está lo suficientemente dispuesto para recibir, interpretar, discutir y usar la información; quien está lo suficientemente dispuesto para distribuir esa información en el desarrollo de las comunidades.



Sabemos que, por encima de la tecnología, el valor son las personas y se deben crear redes, pero el cómo hacerlo realidad, es el gran reto. Por ello, se requiere una "Interconectividad" flexible en las redes inteligentes donde las cosas físicas, los servicios y las personas se integren en un protocolo de comunicación flexible, libre, interoperable y estándar, facilitando la gestión administrativa de la información originada por el internet de los servicios (IoS), de las cosas (IoT) y de las personas (IoP). *La ciudad inteligente como un nuevo concepto y un nuevo modelo que aplica la nueva generación de tecnologías de la información, como Internet de las cosas, cloud computing, big data e integración de*

⁶ EKONOMIAZ, [En línea], "De la nueva gestión pública a la gestión pública innovadora". *Revista electrónica para el análisis y el debate económico con un enfoque regional*, 2012. Editada por Departamento de Economía y Hacienda del Gobierno Vasco [fecha de consulta, 20/2/2015]. Publicación Cuatrimestral. Recuperado de: http://www.euskadi.net/contenidos/noticia/coordinacion/es_gobernan/adjuntos/ekon_80.pdf.

*la información espacial / geográfica, todo ello para facilitar la planificación, construcción, gestión y servicios inteligentes de las ciudades*⁷.

Sí que es cierto que el interés de las personas de participar en una red puede cambiar significativamente en función al contexto cultural y situacional, por esta razón, el desarrollo de una “Red líquida de cooperación” permitirá entrelazar las estructuras estratégicas de gestión de los gobiernos inteligentes⁸ con los entornos dinámicos externos como los grupos sociales, las situaciones y las tecnologías que la determinan; ello promueve un efecto motivacional y de auto-inclusión en la participación ciudadana. *El gobierno electrónico tendrá que encontrar un equilibrio dinámico entre su papel de dirección dentro de las redes y su papel de estructurar estas redes*⁹.

2. GOBIERNOS INTELIGENTES PARA CIUDADES INTELIGENTES

En lo que respecta a la importancia de los gobiernos inteligentes en el desarrollo de las ciudades inteligentes, encontramos implicaciones sociales más amplias. La gestión pública como la conocemos ha sido definida como la prestación de bienes y servicios adquiridos por la sociedad¹⁰. Aunque no es errado dicho concepto, es limitada su interpretación en un contexto tecnológico y de integración social. *Uno de los principales defectos de esta ciudad inteligente es el énfasis excesivo en el papel central de la tecnología. De hecho, la tecnología es sin duda el aspecto central de una ciudad inteligente, pero no es suficiente para crear valor público para los ciudadanos*¹¹.

Para apreciar la importancia de los gobiernos inteligentes en las ciudades inteligentes, se deben considerar los siguientes ámbitos principales: la integración social; la economía; la gestión política estratégica; la infraestructura; la energía inteligente; la salud; y los ciudadanos. Una ciudad inteligente es una ciudad que se desempeña bien gracias a una combinación de varios aspectos, no solo técnicos, sino también o sobre todo humanos, basados en ciudadanos autónomos, independientes y conscientes.

⁷ ANTHOPOULOS, Leonidas G. - REDDICK, Christopher G. (eds.), *Government e-Strategic Planning and Management*, cit., 2017, p. 8.

⁸ Nos referimos a “estructura estratégica de gestión” en relación con que la estructura es parte de la estrategia. DAFT, R. - DOROTHY M., ob. cit., p. 273, “las estrategias suelen requerir diferentes enfoques estructurales”.

⁹ RAMIÓ, Carles, “La incidencia de las TIC en el modelo organizativo de los servicios públicos”, cit., p. 278.

¹⁰ Como una retrospectiva aclaratoria, Jeremy Bentham nos indicaba que la gestión pública, es cubrir los fundamentos verdaderos y naturales de la sociedad, es la gestión pensando a largo plazo no solo en la entrega de servicios públicos, sino que también colocar la gestión de los servicios públicos en un marco intelectual más amplio que comprende una filosofía general. BENTHAM, J., 1973, p. 42.

¹¹ DAMERI, Renata P., *Smart City Implementation, Creating Economic and Public Value in Innovative Urban Systems*, Springer International Publishing, 2017, p. 5.

Las ciudades inteligentes requieren de objetivos cada vez más estratégicos e interconectados. Las personas que interactúan dentro de la estructura organizacional de los gobiernos inteligentes necesitan infraestructuras tanto físicas, como regulatorias que les permitan funcionar con eficacia. Las infraestructuras se diferencian en cuatro tipos: *La infraestructura institucional (incluida la gobernabilidad), la infraestructura física, la infraestructura social y la infraestructura económica constituyen los cuatro pilares de una ciudad*¹².

El término gobierno inteligente se presenta como un fenómeno sistémico de participación que incorpora a través de la tecnología a sus ciudadanos en el desarrollo de una gestión pública transparente y de calidad¹³. Es así como señalamos que la transparencia¹⁴ política y social promueve un efecto multiplicador en las ciudades inteligentes. Aunque, de hecho, la participación ciudadana ya supone un derecho constitucional, su accesibilidad responde al compromiso de los gobiernos en facilitar los instrumentos y mecanismos necesarios para hacerlo realidad¹⁵.

Hasta la actualidad los gobiernos han dado lugar a modelos gerenciales de éxito y de fracaso, no ha existido un modelo claro y definido de gestión que establezca las bases de éxito para los gobiernos inteligentes. Sin embargo, es posible determinar los elementos y factores estratégicos de gestión que conformarán los gobiernos en el futuro, los cuales son: la distribución del conocimiento y la experiencia, la inteligencia social, la participación ciudadana 4.0, las redes de cooperación, el internet de los servicios, de las cosas y de las personas, la sostenibilidad de los recursos y el liderazgo distribuido¹⁶.

¹² La infraestructura institucional se refiere a las actividades relacionadas con la gobernanza, la planificación y la gestión de una ciudad. La infraestructura económica incluye centros de desarrollo de habilidades, parques industriales, zonas de procesamiento de exportación, centros comerciales, centros de servicios, centros financieros, etc. La infraestructura social se relaciona con los componentes que trabajan para el desarrollo del capital humano y social. Infraestructura física se refiere a acciones inteligentes y rentables como la movilidad urbana, la vivienda, el sistema energético, el suministro de agua, el alcantarillado y el drenaje, las instalaciones sanitarias, la gestión de los desechos sólidos, BATAR, A. S., Chandra T., “Municipal Solid Waste Management: A Paradigm to Smart Cities”, in SETA, F. - SEN, J. - BISWAS, A. - KHARE A. (eds.), *From Poverty, Inequality to Smart City*, Singapore, Springer Transactions in Civil and Environmental Engineering, Springer, 2017, p. 4.

¹³ Los ayuntamientos cada vez más interactúan en ámbitos socioculturales y situacionales que le son inherentes a un todo.

¹⁴ EKONOMIAZ, ob. cit., p. 250: “La transparencia recíproca es un gran paso en el proceso de interacción necesario para la innovación en las políticas públicas”.

¹⁵ FUNDACIÓN TELEFÓNICA (2015, p. 67), “La provisión de los servicios en el marco Smart City implica la participación de numerosos agentes, de diferente naturaleza y carácter que desempeñan roles diversos. No existe un modelo único de ecosistema. Hay múltiples posibilidades y múltiples modelos e inclusión en implementaciones diferentes de ciudad los mismos agentes pueden desempeñar roles distintos”.

¹⁶ Las implicaciones del liderazgo distribuido deben ser controladas, no conflictivas y distribuidas, en tal sentido, el surgimiento de las ideas puede ser creativo, abierto y compartido, pero su ejecución ha de ser organizada.

El desafío de los gobiernos inteligentes se corresponde no solo en la solución de los problemas de una ciudad, sino que además se trata de la implementación de una gestión inteligente, es decir, de un nuevo sistema de interacción, como bien señalaremos más adelante la interficie entre los gobiernos inteligentes y sus ciudadanos¹⁷. En sí, es la relevancia que adquieren las redes inteligentes de cooperación como integradoras de bases en la incorporación de los ciudadanos en un proceso regional de gobernanza multinivel¹⁸, la cual es dada por una participación inteligente en la toma de decisiones haciéndolas más comunes, sostenibles y rápidas para los ciudadanos y sus ciudades.

Una gestión pública clásica arraigada durante años en el comportamiento de los funcionarios públicos de los gobiernos requiere de un proceso de cambio adaptativo, ello responde al nuevo paradigma sociopolítico surgido como consecuencia del desarrollo de las ciudades inteligentes y su influencia en las sociedades del futuro¹⁹. “No cualquier ‘voluntad’, sino aquella voluntad formada en debate vigoroso y abierto debería recibir autoridad soberana”. La transición de la función pública clásica a la gestión inteligente del internet de las cosas y de los servicios, no es simple, ya que requiere de un cambio de paradigma para llegar al punto de innovación.

Podemos señalar que esa creciente necesidad de cambio de la función tradicional pública, no se debe exclusivamente a un desarrollo interno de gobierno, es en gran medida el resultado de un desarrollo intrínseco de las sociedades inteligentes en su aspecto puramente conductual y actitudinal, el cual puede facilitar el escenario que necesita la innovación para su incorporación a la gestión de la función pública. El gobierno inteligente no es solo el siguiente paso para el gobierno, es además una mezcla creativa de tecnologías emergentes e innovación en el sector público, donde las TIC se utilizan para la integración de las agencias y para la co-creación de servicios²⁰.

¹⁷ La accesibilidad que caracteriza a los gobiernos inteligentes permite configurar una mayor innovación democrática. Según un estudio realizado por FRANCÉS G., Francisco J. - GARCÍA G., José T. - SANTACREU F., Óscar A. [En línea], “Modelos participativos e innovación democrática local en los municipios valencianos”, *IX Congreso Español de Sociología*, Alicante, España, septiembre 2007, p. 25, se demostró que *En aquellos municipios que se han puesto en marcha iniciativas singulares de innovación democrática local, estos son valorados muy positivamente por los representantes públicos en relación con su impacto en la acción institucional*. La modernización de la administración pública está requiriendo el desarrollo de nuevas normativas. La configuración de las ciudades del futuro obligando a las autoridades políticas la creación de un marco legal que regule el mal uso de la tecnología.

¹⁸ Dictamen del CESE, de 15/1/2015, “Europa 2020 solo tendrá éxito si cuenta con una estructura de gobernanza multinivel para responder a los muchos retos que afronta y si las directrices generales, acordadas a nivel europeo, se traducen en actuaciones nacionales y regionales concretas”.

¹⁹ ELSTER, Jon - SLAGSTAD, Rune, “Constitucionalismo y Democracia”, Distrito Federal, México, Fondo de Cultura Económica, 1ª ed. electrónica, 2012, p. 360: “La democracia es el gobierno por discusión pública y no solo la imposición de la voluntad mayoritaria”.

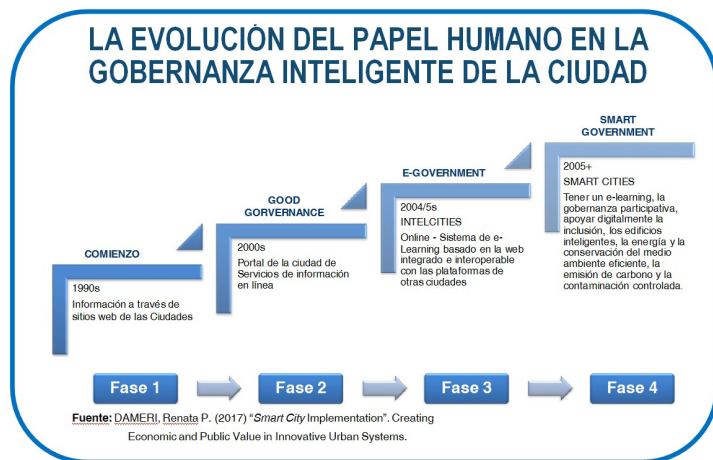
²⁰ ANTHOPOULOS, Leonidas G. - REDDICK, Christopher G. (eds.), ob. cit., p. 67.

La actual realidad de las ciudades nos lleva a plantearnos de manera renovada no solo el papel de una nueva gobernanza, sino, además, las consecuencias en la implementación de la innovación basada en una adecuada gestión de la información, nos lleva sobre todo a hacer un ejercicio de reinterpretación sobre el significado de la tecnología en la función de los gobiernos inteligentes, es decir, cuál es el sentido último de las tecnologías en las funciones del servidor público y las implicaciones para el futuro de las ciudades.

3. LA INTERFICIE DE LOS GOBIERNOS INTELIGENTES

Las tecnologías de la información y de la comunicación (TIC) tendrán un impacto progresivo en los gobiernos inteligentes²¹, lo que según Ramió, C²². es conocido como “eufronosis de la Administración”. Esto se debe a que las organizaciones locales modernas que ponen en funcionamiento las TIC, se caracterizan por ser muy participativas, muy permeables en la toma de decisiones, más relacional y se desarrolla en distintos escenarios.

La “interficie multimedia” se corresponde a la interacción de diversos usuarios o grupos de interés que forman parte de un contexto compartido en red para el intercambio de información. Desde esta visión, la interficie en el Smart Government tiene una implicación directa en la acción cognoscitiva entre los ciudadanos y la tecnología, así como en el impacto que tienen estas en la calidad de vida de los ciudadanos.



²¹ RAMIÓ, C. (2009, p. 281), *Todo lo que estamos haciendo en la Administración Pública con tecnología no tiene un impacto técnico, no tiene solo un impacto en el nivel de gestión, tiene un impacto tremendamente político*. Como dato referencia el autor señala que en Estados Unidos de América los legisladores que tienen cierto conocimiento sobre las TIC no llegan al 10%.

²² RAMIÓ, C., ob. cit., p. 277.

La interficie utiliza diferentes medios de interconectividad que se presentan como una alternativa esencial para la masificación y distribución de la información²³. Según los estudios llevados a cabo por Gutiérrez S., Elba y Gallego A., M. Jesús²⁴ sobre la participación en entornos virtuales, señalan que “El trabajo de hoy en gran parte del mundo está dominado por la comunicación mediada por el ordenador, y esta comunicación es lo habitual en equipos virtuales”. Sus aportaciones sobre la transmisión de información se corresponden a la implementación de diferentes codificaciones de comunicación que facilitan el aprendizaje en entornos virtuales²⁵.

Nuestra forma de vivir en las comunidades está dando un salto cualitativo hacia la innovación democrática. La participación ciudadana 4.0 se basa en una comunicación global que impulsa un comportamiento social más cooperativo y de aprendizaje constantes. A este respecto Gros señala que “El diseño de un entorno de aprendizaje va más allá del propio material informático ya que toda la organización tiene que asumir este tipo de enfoque para que realmente sea efectivo”²⁶. Es así como se incluye una cadena de valor social en los procesos de toma de decisiones municipales.

La participación ciudadana 4.0 refleja la necesidad individual y colectiva de interactuar, a través de la tecnología colaborativa, realidad aumentada, impresión 3D, visión artificial, WiFi de las cosas, sistema ciber-físico. Ello permite fomentar una implicación cada vez más directa de los ciudadanos y de las organizaciones no públicas en los procesos de toma de decisiones municipales²⁷.

Todo lo que nos rodea estará interconectado lo que facilita la obtención y el procesamiento de la información que llega a una gran velocidad, en diferentes formatos e idiomas, y debe ser verificada y aprovechada para que genere un verdadero valor social. Es así que la participación ciudadana 4.0 requiere de un entorno virtual capaz de explayar las ideas argumentativas provenientes de la

²³ ZAMORA E. R. (2011, p. 185). “Las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) como especialmente capaces de soportar formas de organización distribuida”.

²⁴ GUTIÉRREZ S., Elba - GALLEGO A., M. Jesús, “Analizar el liderazgo distribuido en entornos virtuales de formación”. [En línea]. *Revista Perspectiva Educacional*, vol. 52, Nº 2, Chile, 2013, p. 91. Los autores señalan que la comunicación en entornos virtuales puede definir las características del líder a través de varios aspectos como: el comportamiento en relación al grupo, aspectos cognitivos, capacidades interpersonales y aspectos técnicos. Estos aspectos permiten corregir sobre la marcha posibles errores en el ejercicio del liderazgo.

²⁵ HESSELBEIN, Frances - GOLDSMITH, Marshall - BECKHARD, Richard, *El líder del futuro*, Barcelona, Deusto, 2003, p. 35: “Virtualidad significa manejar personas que no pueden verse y que no pueden controlarse pormenorizadamente. Esta clase de gestión por control remoto solo puede dar resultado cuando la confianza circula en ambas direcciones”.

²⁶ GROS S., Begoña, [En línea], “Constructivismo y Diseños de Entornos Virtuales de Aprendizaje”, *Revista de Educación*, Nº 328, Madrid, mayo-agosto 2002, p. 240. La comunicación en entornos virtuales “Son contextos significativos para los constructivistas las situaciones de la vida real que ayudan a poner en práctica la solución de problemas y su posterior transferencia a otras situaciones reales”.

²⁷ La tecnología nos puede unir y hacernos más democráticos.

racionalidad de aquellos que desean participar, para abordar soluciones y las oportunidades que las sociedades demandan.

4. EL ENTORNO DE APRENDIZAJE EN LOS GOBIERNOS INTELIGENTES

Por una parte, nuestras sociedades modernas se encuentran sometidas a un permanente cambio de valores, a ciertas actitudes y comportamientos; las transformaciones tecnológicas y de innovación están provocando que nos replanteemos no solo la forma de concebir la vida en las ciudades sino, además, los modos de relacionarnos con otros grupos y con otros entornos en red conformados por cosas, servicios y personas. Uno de los principales defectos de esta primera ola de la ciudad inteligente es el estrés excesivo sobre el papel fundamental de la tecnología. De hecho, la tecnología es el núcleo de una ciudad inteligente, pero no es suficiente para crear valor público para los ciudadanos, Dameri, R. (2017; p. 5)²⁸.

Los entornos de aprendizaje social de los gobiernos inteligentes cambian rápidamente por la información generada por sus propios habitantes o visitantes, por ello requieren de personas e instituciones inteligentes que procesen la información rápidamente, de tal forma que el entorno de aprendizaje en el que la sociedad inteligente está inmersa pueda confluir en una simbiosis de respuestas y retroalimentación de información a tiempo real. Los entornos de las ciudades en el futuro se desarrollan en un espacio interactivo, configurando ciudades sensibles y sensatas que interactúan y crean interfaces entre los ciudadanos y su entorno, Ratti, C. (2011; minuto 6).

Las personas inteligentes no se definen exclusivamente por la educación o el nivel académico que poseen, sino además por su participación en el desarrollo de un entorno de aprendizaje, creatividad, ideación, innovación y cooperación. Por consiguiente, es necesario considerar a las personas y la tecnología como componentes indispensables para desarrollar un entorno de conocimiento que complemente la vida de las personas quienes realizan sus actividades cotidianas en una ciudad inteligente²⁹. Una ciudad inteligente es una ciudad que funciona bien gracias a una combinación de varios aspectos, no solo técnicos, sino también, o especialmente humanos, basados en ciudadanos auto-determinados, independientes y conscientes³⁰.

²⁸ RATTI, C. (2011, minuto 6:56). Las autoridades de los ayuntamientos deberían tomar decisiones en tiempo real, es decir mayor capacidad de respuesta a las exigencias ciudadanas.

²⁹ HEIFETZ, R. - GRASHOW, A. - LINSKY, M. (2012, p. 38). “El secreto de la evolución está en la variación, a la que, en términos organizativos, podríamos llamar inteligencia colectiva o distribuida”.

³⁰ DAMERI, Renata P., “Smart City Implementation”, ob. cit., p. 5.

El conocimiento generado y distribuido en los entornos de aprendizajes, además de tener un importante componente cultural, es también intercultural al extender sus efectos a la sociedad³¹. En su aspecto colectivo, la existencia del conocimiento está ligado a la evolución social tanto de los individuos como en la sociedad³². El diseño del conocimiento como materia prima se corresponde al resultado del saber hacer y los enfoques colaborativos se erigen como premisas que dan soporte a las capacidades necesarias para el desarrollo de la estrategia³³.

La visión estratégica de la información distribuida en las ciudades inteligentes tiende a basarse en el reconocimiento del conocimiento en sí, de las experiencias y habilidades individuales y grupales, sin hacer abstracción del entorno que le es propio. Es decir, aunque un individuo puede incorporar una simulación o modelo analítico como parte de una interpretación, tal modelo es el foco principal de un sistema de cognición distribuida³⁴.

Es también desde la dimensión cognitiva del conocimiento distribuido, donde se radica la forma de presentar la información para que pueda ser enten-

³¹ CIC-IADE, “La administración pública como agente de conocimiento en la sociedad de la información”, sistema de gestión y desarrollo del capital intelectual, Proyecto SICAP, Madrid, España, Centro de Investigación sobre la Sociedad del Conocimiento (CIC), Instituto Universitario de Administración de Empresa (UAM), 2004, p. 86: “La administración del conocimiento considerado tal acepción como el desarrollo, manejo y uso del conocimiento de forma más efectiva para el cumplimiento de los valores, objetivos y principios constitucionales de la Administración Pública”.

³² BRONCANO RODRÍGUEZ, Fernando. [En línea], “La emergencia de virtudes públicas epistémicas en la ciencia”, artículo científico, Universidad de Compostela / Departamento de Filosofía y Antropología Social, vol. 17, N° 2, pp. 39-57 [fecha de consulta: 22/10/2015]. Recuperado de https://dspace.usc.es/bitstream/10347/1124/1/pg_041-060_ago-ra17-2.pdf, 1998, p. 40: “El conocimiento se produce en las mentes individuales, en los estados mentales portadores de contenido, pero el contenido no es algo que necesariamente se quede limitado a las fronteras establecidas por el individuo, pues los estados mentales portan contenido en la medida en que mantienen relaciones estables y robustas en el medio”.

³³ CIC-IADE, “La administración pública como agente de conocimiento en la sociedad de la información”, ob. cit., p. 86: “El conocimiento necesario no debe ser confundido como mera información. Obviamente el conocimiento se deriva de la información, y consecuentemente su recogida, organización, análisis, etc., se convierten, más que nunca, en un elemento esencial de la política pública”.

³⁴ Según Boland, Richard J., Tenkasi, Ramkrishnan V. y Te’eni existen tres elementos que conforman el conocimiento distribuido (actores, interpretación y la acción). Conf. BOLAND, Richard J. - TENKASI, Ramkrishnan V. - TE’ENI, “Designing Information Technology to Support Distributed Cognition”, en Dov. MEINDL, James. R. - STUBBART, Charles - PORAC, Joseph F., *Cognition Within and Between Organizations*, California, SAGE Publications, 1996, p. 261.

El actor: “Es el individuo en el diálogo con los demás que es el lugar geométrico de los sistemas inquisitivos”. Las interpretaciones: “El sistema está orientado a la interpretación de un actor de su situación tomada como, toda unidad integral de la comprensión”. Acción: “El sistema está orientado a las acciones que marcan el actual proceso de cognición distribuida”.

didada, interpretada y utilizada en los gobiernos inteligentes³⁵⁻³⁶. El conocimiento desde un punto de vista epistémico debe ser verdadero, pero desde el punto de vista naturalista y fiabilista debe ser útil³⁷.



De los diversos enfoques e interpretaciones del entorno de aprendizaje, queremos llamar la atención sobre tres aspectos fundamentales como: la acción, la motivación y el contexto, los cuales servirán para trazar una visión del uso del conocimiento distribuido. Son en estos aspectos que la información cobra un especial interés en las sociedades inteligentes, es así como podemos asumir el aserto de que no puede haber desarrollo social sin una promoción del conocimiento.

El grado de ignorancia se expande con el crecimiento del conocimiento. Esto es debido a que cada vez que se sabe más, más sensible se encuentran las

³⁵ RAMÍREZ, B. R. (2016, p. 222). Las informaciones falsas que se desarrollan en un entorno de aprendizaje, pueden obstaculizar las respuestas en tiempo real, para lo cual, el modelo de participación ciudadana distribuida establece un *framework* emergente que procesa los datos de forma racional facilitando una acción comunicacional efectiva e intersubjetiva, donde cada persona que integra el *stakeholder* tendrá la posibilidad de tomar la información en el momento que la requiera, ello permite la creación de nuevas ideas necesarias en la conformación de entorno inteligentes. La información es solo información no existe información buena ni mala. Cada persona del *stakeholders* debe tomar la decisión sobre cual información es la correcta o cual no. Es en sí, la responsabilidad individual de elegir lo que hacemos para mejorar el entorno donde vivimos, no se trata de seguir a un grupo, se trata, del aporte individual en la construcción del camino a seguir.

³⁶ AECA (2004, p. 39). "¿Qué se gestiona: información o conocimiento?: En sentido estricto se gestiona información, ya que el conocimiento que puede ser dirigido o gestionado es el organizativo y no el humano encarnado en las personas. Solo se puede y se debe dirigir el conocimiento que estas ceden o desean compartir en la organización, según determinado contrato y que, a partir de ese momento y condición, posee la organización, una vez codificado, en su 'base de conocimiento' como rutinas y protocolos o en sus 'bases de datos'".

³⁷ BRONCANO RODRÍGUEZ, Fernando. [En línea], "La emergencia de virtudes públicas epistémicas en la ciencia", ob. cit., p. 50.

personas ante las cosas o aspectos que se podrían o se necesitarían saber pero que se desconocen debido a diferentes deficiencias o características individuales u organizativas³⁸. Una posible vía, en este sentido, sería establecer en los ayuntamientos o en las organizaciones de cooperación (Fundaciones, Universidades, etc.) estrategias de gestión como los metaprogramas de comunicación³⁹ que permitan clasificar, organizar y distribuir el conocimiento racionalmente entre los ciudadanos⁴⁰.

Es preciso, por tanto, señalar que el conocimiento distribuido en las sociedades inteligentes requiere de un entorno de aprendizaje donde la tecnología facilita la interacción y la pervivencia de la participación. El término entorno de aprendizaje en este argumento, se corresponde al aprendizaje del grupo, con una visión de apertura hacia una sociedad inteligente.

El objetivo es construir conocimiento en la sociedad inteligente representada por una inteligencia contextual, para abordar la comprensión y soluciones de la complejidad situacional que presentarán los gobiernos inteligentes. Los entornos de aprendizaje en las ciudades inteligentes exigen utilizar el flujo de los acontecimientos para poner en práctica una visión estratégica. Permite que las personas inteligentes adapten sus estilos a la situación y a las necesidades de sus entornos y pueda crear flujos de información que mejoren sus instituciones de gobierno inteligente.

5. SOLUCIONES INTELIGENTES PARA GOBIERNOS INTELIGENTES

La pluralidad de áreas que generan información en las ciudades inteligentes cruza los límites de las soluciones tradicionales. Las soluciones inteligentes vienen acompañadas de una gestión inteligente de la información originada por el internet de las cosas de los servicios y de las personas, ello establece una rápida validación de los procedimientos de toma de decisiones en los gobiernos inteligentes. La validez de un procedimiento de toma de decisión resulta a veces más importante que la propia decisión, porque esta validez se mide a menudo por la racionalidad y lo apropiado del procedimiento, Pastor S., E. (2009; p. 67).

Las soluciones inteligentes desde un ámbito del *Smart Government*, se corresponden a las perspectivas de la participación activa en red representada por tres categorías: “Las capacidades de las personas, las capacidades de los sis-

³⁸ CIC-IADE, “La administración pública como agente de conocimiento en la sociedad de la información”, ob. cit., p. 86.

³⁹ VILLANUEVA, A. Pablo, *Diversidad innovadora, intangibles para la creatividad colectiva*, La Coruña, Netbiblo, 2011, 1ª ed., p. 196: Los metaprogramas de comunicación “Guián el procesamiento específico de cada persona y que se refiere a cómo filtramos, etiquetamos y representamos la información que nos llega en forma de estímulo o experiencia”.

⁴⁰ AECA (2004, p. 51). Se debe definir “Una estrategia basada en conocimiento, es decir, que analice este, tanto como recurso y como una capacidad para crear valor o innovación para la organización”.

temas de información, la capacidad en la delegación de poder (*empowerment*)”. Dichas categorías facilitan la convergencia de ideas y opiniones de diferentes sectores (gubernamentales, académicos, empresariales, sociales, etc.), “Las soluciones o las buenas ideas se originan cuando todas las personas se reúnen y comparten ideas experiencia o conocimiento, esto permite plantear soluciones a problemas existentes y a su vez corregir errores en el proceso”, Johnson, St. (2010; minuto 8:50).

Puede que las soluciones inteligentes en la toma de decisiones de los gobiernos inteligentes signifiquen un proceso complejo, pero no podemos limitar los efectos de un nuevo modelo de gestión inteligente a nuestra particular visión basada en experiencias pasadas⁴¹. Según Bennis, W., Spreitzer, G. Y Cummings, T.⁴², debemos preguntarnos “¿Podremos aprender a la misma velocidad con la que cambia el mundo?”. Tal vez la respuesta sea “No”, pero estamos convencidos de que “Sí” se puede generar una propuesta que nos permita dar soluciones inteligentes a los problemas del futuro. Las soluciones inteligentes deberán ser aplicadas con una visión local pero que simultáneamente sean globales, esto significa que la dinámica de las soluciones inteligentes se inicia con la comprensión del origen del problema, hasta llegar a la formulación o reformulación de la información.

Las soluciones inteligentes configuran un gobierno más cercano, flexible y receptivo, de manera que, existe una correspondencia biunívoca entre las exigencias sociales (demanda) y la capacidad del ayuntamiento (oferta). Las nuevas tecnologías asociadas a la Web 2.0 permiten hacer muchos más fácil a las personas acceder a la información de gobierno que necesitan, a su vez, el contenido de la información es de mejor calidad y variedad, al mismo tiempo, les permitirá proveer una retroalimentación al gobierno sobre lo que están recibiendo, Naser, A. y Concha, G. (2011; p. 24). Esta consideración nos lleva, además, a ver y entender que las sociedades aspiran del desarrollo tecnológico como un mecanismo que facilita y simplifica los procesos operativos de los gobiernos inteligentes⁴³.

⁴¹ PARSONS W. (2012, p. 52). “Así, se puede hacer un diagrama sobre la evolución de la ciencia de las políticas públicas en función del deseo de tener un gobierno erudito, es decir, la adquisición de los hechos y el ‘conocimiento’ acerca de los ‘problemas’ de manera tal que se formulen ‘soluciones mejores’”.

⁴² BENNIS, W. - SPREITZER, G. - CUMMINGS, Thomas, “El fin del liderazgo”, *Harvard Deusto Business Review*, Bilbao, Deusto, 2002, 2002, p. 25.

⁴³ Las opciones de la gestión estratégica para gobierno electrónico tendrán cabida en el momento en que se tomen los intereses reales de la ciudadanía como el punto de partida para la prestación de servicios electrónicos e instalaciones democráticos. Creación de servicios tecnológicamente muy avanzados y las instalaciones democráticas no es un objetivo en sí mismo, sino que tiene que estar relacionado con la legitimidad de las instituciones gubernamentales, SNE-LLEN, I. (2007, p. 417).

6. DEFINIENDO LA LEY Y LA ÉTICA DE LOS GOBIERNOS INTELIGENTES

En los últimos años, la implementación de programas relacionados con la reducción de gastos para mantener un funcionamiento básico de las ciudades y programas de ahorro de los recursos, particularmente de los recursos energéticos, fue un elemento especialmente importante de la política de la Unión Europea. La Iniciativa sobre Ciudades y Comunidades Inteligentes se centra precisamente en la innovación dirigida por la industria como motor fundamental del cambio económico y social en las zonas urbanas, y promueve acciones en diferentes sectores, fundamentalmente, la energía, los transportes y las TIC, contribuyendo así a la mejora de otras áreas fundamentales del desarrollo urbano (por ejemplo, la gestión del agua y de los residuos y la adaptación al cambio climático)⁴⁴.

En consecuencia, la idea de una ciudad inteligente que permita llevar una vida más cómoda, más ahorrativa, más segura, debe ser tenida en cuenta al determinar el rumbo del desarrollo de áreas urbanas⁴⁵. Una de las características fundamentales relacionada con una Ciudad Inteligente es “Smart Governance”⁴⁶. Smart Governance incluye todos los aspectos y medidas de accionar en un modo abierto y accesible a la ciudadanía. Villarejo Galende menciona como ejemplo la administración electrónica, modernización administrativa, integración e interoperabilidad de servicios digitales, participación ciudadana⁴⁷.

Sin embargo, esta transformación del modo de hacer gestiones desde un punto de vista gubernamental requiere en conjunto una transformación desde un punto jurídico. Según Santiago Iglesias, por el momento, no es posible exponer una definición jurídica unívoca del concepto de Smart City, se señalarán algunas de las definiciones manejadas más frecuentemente en la doctrina y el *soft law*⁴⁸. Eso significa que aspectos como transparencia y gobernanza desde la buena administración, proyectada en el ámbito local tienen que ser incluidos en una nueva forma de gobernanza.

Desde la perspectiva de los ciudadanos es necesario que los derechos sean garantizados como por ejemplo los datos personales, legislación en asuntos de la movilidad, el urbanismo, la gestión de residuos, la edificación, el cambio en la estructura social y la transparencia de las acciones gubernamentales requieren un nuevo enfoque jurídico⁴⁹. La producción y recolección de datos en las ciudades inteligentes significa la recolección diaria de grandes cantidades de

⁴⁴ ALONSO IBÁÑEZ (2015), p. 44.

⁴⁵ FERNÁNDEZ-SIKORA (2017), p. 137.

⁴⁶ Parlamento Europeo: Mapping Smart cities in the EU.

⁴⁷ VILLAREJO GALLENDE (2016), p. 32.

⁴⁸ SANTIAGO IGLESIAS (2016), p. 4.

⁴⁹ GÓMEZ JIMÉNEZ (2015), p. 54.

información de identificación personal. Algunos de esos datos, directa o indirectamente, se refieren a la salud, la edad, el género, la etnia, las asociaciones y las creencias. Debido a la densidad de población, las ciudades han sido desproporcionadamente grandes fuentes de información personal recopilada y utilizada con fines estatales o comerciales. De hecho, dada la importancia de las ciudades como incubadoras del estado, el capitalismo, la democracia y el liberalismo, el trabajo y la vida de sus ciudadanos ha atraído un escrutinio minucioso durante muchos siglos.

Las tecnologías de ciudades inteligentes, incluidos los avances recientes en inteligencia artificial, sin embargo, han aumentado exponencialmente la producción y la recopilación de datos personales urbanos. Las consecuencias generales de la recopilación y el uso de grandes cantidades de datos personales en esta escala son bastante evidentes. Existe el peligro de que como consecuencia del desarrollo hacia a una Smart City el anonimato que fue asociado con la vida en una gran ciudad, se desvanezca a medida que las ciudades se convierten en lugares de omni-vigilancia.

Al contrario de la gobernanza electrónica, las iniciativas gubernamentales inteligentes requieren datos en tiempo real de los ciudadanos, mientras que el gobierno electrónico se centró en la sustitución de procesos análogos por procesos digitales⁵⁰. Las iniciativas inteligentes del gobierno plantean preguntas aún sin respuesta sobre el uso de los datos de los ciudadanos que van desde la privacidad a la vigilancia. Esto indica que las bases legales para permitir una forma de Smart Governance deben ser flexibles y protectoras al mismo tiempo. Los fundamentos legales construyen su propio clúster porque son una precondition vital para iniciativas gubernamentales inteligentes.

El World Government Summit ha declarado que existen ocho áreas en que requieren una legislación específica⁵¹:

1. Protección de privacidad y protección de la información personal
2. Reconocimiento y uso de la firma digital
3. Negocio electrónico (incluido el comercio electrónico)
4. Presentación electrónica en el sector público
5. Vigilancia y prevención del delito cibernético
6. Gestión de la información de los ciudadanos a partir del sector público
7. Administrar asociaciones público-privadas para proyectos de servicios electrónicos
8. Gestión del conocimiento

Así mismo, la fragilidad potencial de la infraestructura digital de las ciudades inteligentes probablemente plantee problemas de responsabilidad interesan-

⁵⁰ GUENDUEZ, A. A. - METTLER, T. - SCHEDLER, K., "Smart Government - Participation und Empowerment der Bürger im Zeitalter von Big Data und personalisierter Algorithmen", 2017.

⁵¹ <https://www.worldgovernmentsummit.org/api/publications/document/d1d75ec4-e97c-6578-b2f8-ff0000a7ddb6>.

tes de diferentes tipos. Algoritmos defectuosos pueden llevar a decisiones que desperdician recursos o perjudican a las empresas locales; las infraestructuras esenciales que se piratean con demasiada facilidad pueden ocasionar pérdidas importantes, incluida, potencialmente, la pérdida de vidas. La cuestión de la ciberseguridad debe abordarse adecuadamente para garantizar las funciones básicas de una entidad.

Además, la fusión de los roles del sector público y del sector privado dentro de ciudades inteligentes ya ha generado problemas interesantes sobre la propiedad y el control de los datos. ¿Tiene una ciudad el derecho de usar estos datos en su vida económica? Por ejemplo, las ciudades que buscan alejarse de proveedores insatisfactorios de servicios de ciudades inteligentes pueden encontrarse enredados en batallas legales sobre los derechos a los datos ya recopilados o analizados por esos proveedores. Al mismo tiempo, el control municipal de los datos es necesario para proteger el derecho de acceso público a él tanto para fines de innovación como para garantizar la transparencia y la rendición de cuentas en la prestación de servicios municipales.

7. AVANCES Y RETOS EN LA *SMART CITY*

En los tiempos previos al año 2000 muchas personas hablaban del gran acontecimiento que sería el entrar al nuevo milenio, incluso muchos llegaron a pensar que las computadoras entrarían en caos el primero de enero del año 2000. Llegó la fecha y la verdad nada pasó. Lo que sí es cierto, es que estas últimas dos décadas hemos comenzado a experimentar grandes cambios en el uso de aplicaciones diseñadas para diversas áreas de la vida cotidiana; el uso de los teléfonos inteligentes ha desencadenado un sinnúmero de oportunidades inimaginables tan solo 20 años atrás. De la misma forma, el desarrollo de tecnologías que permiten optimizar funciones en el ámbito industrial, social, económico y de la salud, han dado un gran salto en el plano de la innovación.

De la misma manera ha venido generándose un cambio de paradigmas en medio de las zonas urbanas del globo terráqueo. En un principio todo comenzó de forma espontánea, poco a poco se abrió un campo a las TIC que permitiera favorecer el desarrollo urbano de las urbes con el propósito de mejorar la calidad de vida de sus habitantes. Por ejemplo, en Europa muchas municipalidades han ofrecido un espacio para la aplicación de tecnologías que faciliten la vida diaria en sus jurisdicciones, y por otra parte se han prestado para jugar el rol de coordinadores de algunos proyectos a escala municipal.

El término de Smart City o Ciudad Inteligente puede ser muy amplio e incluso algunas veces puede sonar ambiguo, es por ello que la mejor manera de visualizar este término, es utilizando un ejemplo práctico. En la década de los 90 muchos iban a comprar su ordenador y lo configuraban a su gusto. Comenzaban tomando el modelo de la carcasa externa del PC de su conveniencia, para luego entrar en los detalles de ir configurando qué tarjeta madre comprar,

la cantidad de memoria RAM de su preferencia, la tarjeta de video y de sonido que fuese más acorde al uso que iba a recibir el equipo. Así que, al final del proceso de compra, se tenía un ordenador hecho a la medida de sus necesidades. De la misma forma debemos ver los componentes que deseamos agregar a una ciudad para convertirla en una llamada Smart City, si bien en líneas generales deseamos mejorar ciertos patrones que ya se han hecho estándar como son los temas de movilidad, eficiencia energética, medioambiente, cada ciudad tiene una característica que la identifica, cada ciudad tiene una identidad propia que la define y que no debe pretender cambiar.

Al mismo tiempo, encontramos en algunas de las llamadas ciudades inteligentes que realmente solo cuentan con una o un puñado de herramientas innovadoras que facilitan la vida de sus ciudadanos; ¿pero eso sería suficiente para ser llamadas ciudades inteligentes? Trataremos de explicar cómo entendemos el concepto de Smart City basado en otro ejemplo.

El cuerpo humano está conformado por una serie de órganos y estructuras que trabajan en conjunto para cumplir algunas funciones fisiológicas. Estos órganos vienen a ser los dispositivos o herramientas que deseamos ver funcionando en las ciudades, pero si esos órganos del cuerpo no estuviesen conectados a la serie de sistemas que conforman el cuerpo humano, no podrían ser capaces de lograr un buen funcionamiento.

El cuerpo humano cuenta con diferentes sistemas que podemos nombrar: sistema respiratorio, sistema muscular, sistema digestivo, sistema endocrino, sistema inmunológico, sistema linfático, sistema nervioso, sistema óseo, sistema reproductor, sistema urinario y sistema circulatorio. Cada uno de ellos cumple una función muy específica, pero el cuerpo humano no es capaz de mantenerse con vida si alguno de ellos falla. Pero el punto más importante que permite la interrelación entre cada uno de estos sistemas es el cerebro, que coordina cada una de las tareas, que en un momento dado llegan a funcionar de forma automática, por ejemplo; el respirar, se convierte en cierto momento en una actividad automática, las personas lo hacen sin tener que pensar en ello; pero aquellas personas que han superado una operación para extraer un tumor en el cerebro, deben comenzar a retomar el aprendizaje de cada una de sus funciones que usualmente son automáticas.

Las ciudades funcionan como un gran entramado de conexiones, un sinnúmero de actividades transcurre diariamente en sus espacios. Actividades que favorecen la interacción entre sus habitantes y en algunos casos perjudican la relación entre otros. Entonces, ¿cómo puede lograrse una acción que permita amplificar la interacción entre los ciudadanos y que los tiempos de respuesta ante ciertas circunstancias puedan ser más efectivos y prevenir o atender a priori tales circunstancias? Para responder esto es necesario regresar al ejemplo del cuerpo humano. Allí podemos ver la importancia de contener una red capaz de configurar la interacción de cada uno de los servicios macros de la ciudad, tal como el cerebro cumple una función específica en el cuerpo humano. Dicha red

debe ser una red independiente que funcione en pro de los ciudadanos y acorde con los lineamientos establecidos por las autoridades locales y nacionales.

Es por ello importante establecer una serie de principios y acciones que se deben tomar para llegar al resultado de una Smart City o ciudad inteligente. La verdad es que todavía falta un gran trecho por recorrer para ver estas acciones hechas realidad. Hoy día vemos muchas grandes empresas creadoras de tecnologías abocadas a ciertas áreas o piezas del rompecabezas que conforman la Smart City, por supuesto los esfuerzos de estas empresas están dirigidos a los sectores donde ellas ven la posibilidad de optimizar un rendimiento económico, basadas en las actividades que tienen como objeto constitutivo.

Por otra parte, podemos ver con agrado esfuerzos regionales dirigidos a un desarrollo eficiente, balanceado y competitivo, como es el ejemplo de la Unión Europea, que siendo una entidad supranacional donde los “Estados miembros atribuyen competencias para alcanzar sus objetivos comunes” (Tratado de la UE, art. 1º), ha decidido impulsar a través de la Comisión Europea una iniciativa llamada European Innovation Partnership on Smart Cities and Communities (EIP-SCC), que permite conectar a más de 100 ciudades, industrias, PIMES, banca, investigadores y otros actores en las ciudades, para desarrollar y desplegar los sistemas urbanos y las infraestructuras del futuro.

Después de varios años de trabajo, la EIP-SCC ha desarrollado el Plan de Implementación Estratégica, que a su vez ha dado origen al Plan de Implementación Operacional, donde se observan 11 áreas que han sido definidas como prioridad en la construcción del tejido que ha de conformar las Smart Cities europeas.

La Unión Europea a través de esta iniciativa busca impulsar y crear un espacio de co-creación de proyectos en beneficio en la Smart City. En otras palabras, es crear el *momentum* que se necesita a través del apoyo supranacional, para impulsar un desarrollo sostenible, que permita la generación de nuevas ideas, empresas, nuevos puestos de empleo en el mediano y a largo plazo, cumpliendo así la meta de mejorar la calidad de vida de sus ciudadanos.

Las 11 áreas prioritarias son:

— Movilidad Urbana Sostenible: subraya la necesidad de cambios sustanciales en los sistemas de transporte de Europa, así como en el comportamiento de movilidad de las personas y las empresas en las zonas urbanas. Las soluciones se refieren a la creación de un sistema de movilidad eficiente e integrado que permite organizar y monitorear el transporte sin interrupciones a través de diferentes modos; aumentar el uso de combustibles alternativos respetuosos con el medio ambiente; creando nuevas oportunidades para la movilidad colectiva, con el fin de aminorar el impacto ambiental.

— Distritos y Entornos Construidos: Sostiene el reducir el uso de energía, el impacto ambiental y la huella que deja el carbono. Lo que implica una inversión para mejorar la eficiencia energética, generar energía baja en carbono,

modernizar la infraestructura y así, tener un sector industrial competitivo en crecimiento y generación de empleo.

— Infraestructuras Integradas: Tiene como objetivo aprovechar al máximo e integrar las diversas redes de infraestructura existentes y posibles nuevas redes dentro de las ciudades y a través de ellas; ya sean redes de energía, transporte, comunicaciones u otras. Ello requiere un compromiso sostenido de múltiples actores para lograr los resultados.

— Foco Ciudadano: Consolidar un entorno propicio para que los ciudadanos puedan resolver los problemas que identifican en sus comunidades, donde las voces de los ciudadanos no solo se escuchan, sino que también son instrumentos en el diseño de soluciones que permiten mejores resultados, más rápidos y específicos.

— Políticas y Regulaciones: Permite delinear un innovador conjunto de condiciones marco, en el campo de las políticas y las regulaciones para la implementación a gran escala y el despliegue de las ciudades inteligentes a través de un nuevo concepto de gobernabilidad.

— Planificación y Gestión Integradas: Implica la coordinación espacial, temporal y técnica de diversas áreas de políticas y recursos financieros específicos en el curso de una participación integral y temprana de todos los actores gubernamentales, no gubernamentales, el sector privado y los ciudadanos, siendo un gran desafío en la gestión de perspectivas de planificación a largo plazo y acciones a corto plazo en todas las áreas relevantes a la ciudad inteligente.

— Compartir Conocimiento (Knowledge Sharing): El intercambio de conocimiento entre las ciudades y entre los diversos sectores es vital para que se genere la innovación que requieren las ciudades inteligentes. Esto demanda un conocimiento estructurado y basado en las actuales buenas prácticas.

— Líneas de Base, Indicadores de Rendimiento y Métricas: Actualmente no existe un marco de indicadores único ampliamente aceptado que refleje el enfoque de “ciudad inteligente”: uno que se dirige a las ciudades sistémicamente y puede ayudar a las ciudades a comprender mejor la naturaleza interdependiente de los sistemas y servicios de la ciudad; uno que pueda ayudar a demostrar de manera inequívoca cómo las ciudades utilizan mejor las TIC modernas para mejorar la calidad de vida, fomentar la sostenibilidad e impulsar la competitividad y la innovación; y uno que puede ayudar a las ciudades a recopilar un conjunto mejorado de datos para respaldar tales mediciones.

Todo esto requiere sistemas de indicadores, bases de datos y estándares estadísticos que deberían desarrollarse en estrecha colaboración entre las ciudades europeas, la comunidad académica, los socios industriales, los institutos de normalización y las oficinas estadísticas.

— Datos Abiertos: Pretende establecer algunos proyectos ágiles que puedan demostrar rápidamente el potencial en la explotación de datos a gran escala (abiertos o no), en un entorno dinámico que cambia la forma en que se crea la economía y así, señalar el camino para otras ciudades y sus socios.

— Estándares: Proporcionan confianza en la capacidad de construir y desplegar aplicaciones e infraestructuras de ciudad inteligente de forma rentable y dentro de los plazos planificados. Los estándares que se desarrollan con base en proyectos exitosos de ciudades inteligentes brindarán la confianza, de que estos proyectos se pueden replicar en otros lugares. Esto facilitará que la industria desarrolle la cartera adecuada de productos y servicios, que cumpla con estos estándares, y así permita una mayor competencia y reduzca los costos.

— Modelos de Negocios, Finanzas y Compras: Las soluciones de ciudades inteligentes requiere en la mayoría de los casos, nuevas inversiones en combinación con un uso más eficiente de los recursos actualmente disponibles en las ciudades. Para ello se necesita un marco comercial que permita la viabilidad económica de las soluciones de ciudad inteligente, a través de la creación de ecosistemas locales, respaldar la replicabilidad de las soluciones, estimular el mercado abierto en toda Europa para inversiones en soluciones de las TIC.

Es así como la Unión Europea ha venido promoviendo por medio de esta iniciativa la concertación de todos los actores activos en la construcción de las herramientas que permiten la innovación de la Smart City.

Las ciudades son una gran fuente de empleo, generadoras de recursos, creadoras de riqueza a través de los bienes y servicios que se ofrecen en ellas, pero también son lugares de formación, son centros del conocimiento, un lugar del intercambio de pensamientos, son espacios de buen comer, cultura, arte, música, religión e historia, en las ciudades encontramos áreas de esparcimiento, recreación y diversión y cada una de estas áreas son necesarias para lograr el desarrollo y el hábitat que cada ciudadano desea y debe tener.

Pero realmente existen muy pocas empresas u organizaciones capaces de ver la situación desde la óptica del todo y fortalecer los sectores que dependen de la relación humana, la interacción entre los habitantes de dichas urbes y resaltar el valor del más importante capital y razón de ser de la Smart City: el ciudadano que la habita.

Los ciudadanos son el motivo por el cual las ciudades inteligentes existen, y el fin último de cualquier herramienta de la Smart City está basado en los ciudadanos. Es por ello, que el crear herramientas u organizar actividades capaces de fomentar la interacción entre los ciudadanos con el objetivo de plantear soluciones sostenibles e inclusivas debe ser el propósito de cada gestión.

Una ciudad inteligente debería ser capaz de observar cifras en tiempo real de cada una de las actividades que ocurren en su entorno sin violar los derechos de privacidad de sus habitantes.

Veamos algunas de las funciones que ha de desplegar la red líquida de cooperación:

— Reducción vertiginosa de las cifras de desempleo

Una empresa busca empleados con ciertas características, el banco de datos de la red líquida de cooperación, interconecta de forma inmediata a las personas más acorde a ese perfil solicitado y les envía la solicitud de empleo de

manera que ellos puedan aplicar a dicha oportunidad de empleo. Tan pronto una persona sale de un empleo, la información de esa vacante disponible debería entrar inmediatamente al sistema. Esto ayudaría a que la tasa de desempleo se mantuviese muy cercana a nivel cero en esa ciudad.

— En materia de capacitación

La necesidad de capacitación profesional y las ofertas en esta área podrían estar alineadas a las variables de empleo, para permitir un desarrollo constante y llevar la línea de desarrollo e innovación de la ciudad a un nivel superior, haciéndola, de esta manera, más competitiva con sus pares.

— Fuerza laboral de la ciudad

Datos de estudiantes graduandos, datos de personas que fallecen o pasan a retiro podrían alimentar la información de la base de datos de la red con el propósito de conocer las cifras reales de la fuerza laboral de la ciudad.

— Recaudación y distribución de tasas impositivas

Los impuestos que se generan diariamente y su reubicación para actividades de la ciudad podrían ser estimados y de forma transparente informados a los ciudadanos. Adicionalmente, se puede promover y establecer una bolsa de dinero disponible para cada municipio (presupuesto participativo), donde los ciudadanos tendrían el mandato de los gobiernos locales para disponer en el diseño de proyectos para su comunidad, a través de actividades de participación ciudadana coordinadas vía red líquida de cooperación, donde la participación de expertos es vital para lograr el objetivo de mejorar la calidad de vida de los ciudadanos.

— Apoyar y promover el emprendimiento

La creación de los llamados “start up” permite crear un ecosistema de negocios y oportunidades en las redes líquidas de cooperación (RLC), sus actividades, etc.

El acceso a fuentes de financiamiento es vital, ya sea financiamiento tradicional vía banca privada, fondos públicos o fuentes de financiamientos no convencionales como el *crowdfunding* (fondos de grupos de personas) y los *venture capital* (sociedades de capital de riesgo) para impulsar el desarrollo de nuevas empresas en el área de innovación.

— Seguridad alimentaria

A través de las RLC no es difícil imaginar en manejo de cifras alimentos disponibles que ofrece el mercado local, como si fuese un solo inventario de la ciudad; que permite la comercialización e intercambio de bienes y servicios en un mercado abierto y competitivo, donde cada ciudadano es capaz de ofrecer su unidad de producción y producto terminado para el intercambio entre los miembros de las RLC.

Hoy en día es posible ver que el modelo de alimentación industrializado que se ha venido aplicando por muchos años comienza a ser rechazado por muchos consumidores, dado que hay pruebas fehacientes de que muchas de las enfermedades como el cáncer y problemas de salud como la obesidad son

generados por lo que se ingiere. El volver a lo natural se ha vuelto una necesidad y un llamado de los ciudadanos en muchas ciudades. En Europa podemos ver muchos espacios aledaños a las grandes ciudades que es utilizados para la siembra de hortalizas en pequeña escala, pero con la garantía de que se está consumiendo un producto natural o bio (como comúnmente se la llama en Europa). Esto lleva a pensar la necesidad de encontrar nuevas formas de hacer llegar productos de calidad a la mesa de los consumidores dentro de los mercados locales, a través de espacios en la red digital de cada ciudad.

— Recreación

El número de actividades de recreación, cultura restaurantes disponibles en la ciudad, podrían estar al alcance de los ciudadanos a la distancia de un click.

— Participación Ciudadana Inteligente

La posibilidad de ofrecer a los ciudadanos la oportunidad de construir soluciones a través de equipo de trabajo para presentar propuestas concretas, de cómo ellos desean ver funcionando su comunidad. Estos son conceptos que hemos puesto a prueba en la medida de las posibilidades y han generado resultados óptimos. Y es por ello importante que se plantee una planeación estratégica participativa, donde se espera que los propios miembros de la comunidad en sus roles como ciudadanos en sus capacidades de profesionales en distintas áreas, permitan de una forma flexible, definir acciones sostenibles a la medida de las necesidades de sus ciudades. Hoy en día la cooperación se hace necesaria para optimizar los mejores resultados, es un trabajo y esfuerzo en grupo, que permite avanzar y llegar más lejos por la vía de la innovación a través de actividades que permitan una comunicación entre ciudadanos, empresas, instituciones, universidades, entre otros.

Entonces nos planteamos ¿cómo empoderar a los ciudadanos de oportunidades de empleos y facilitarles herramientas que les permitan vivir en un entorno competitivo, mientras se ofrecen nuevas alternativas a la alimentación que mejoran la calidad de sus consumidores? La respuesta está en construir los puentes necesarios para que cada una de las partes interesadas pueda lograr su cometido. Latinoamérica es una región increíblemente bendecida por contar con un sinnúmero recursos naturales, por ser una región con un mismo idioma, una diversidad de culturas con ciertas similitudes y lo más importante, personas llenas de optimismo, capaces, y con la preparación necesaria para llevar a cabo un desarrollo sostenible en la región.

El definir estrategias en conjunto a mediano y largo plazo en una cooperación formulada debe ser un objetivo claro en el proceso de la innovación. Por otra parte, los gobiernos locales tienen la labor de servir la mesa en el proceso de la innovación, crear ese espacio capaz de dar el intercambio entre las personas e instituciones que hacen vida en cada ciudad. La respuesta está en construir las redes líquidas de cooperación que facilitan la oportunidad de interconectar, construir y modificar acciones y conductas en la sociedad de nuestros días.

CONCLUSIÓN

Se puede decir que existe una conciencia generalizada del desafío al que se enfrentan las democracias liberales a la hora de abordar las consecuencias sociales y políticas de este cambio tecnológico en la gobernanza. Para encontrar respuestas efectivas que coloquen a la autonomía personal en el centro de esa gobernanza, la investigación y el debate actuales se basan en la informática, al tiempo que se inspiran en los conocimientos de las humanidades y las ciencias sociales. Sin embargo, la transparencia y la responsabilidad razonables no se lograrán fácilmente. Los algoritmos de *big data* a menudo son de propiedad privada o confidencial, diseñados colectivamente, constantemente modificados y potencialmente inexactos. El análisis de datos de las ciudades inteligentes es, por lo tanto, muy complejo, desordenado y se modifican rápidamente, mientras que la gobernanza efectiva, por otro lado, debe lograrse a nivel de diseño y operación de software básico. Por eso es imprescindible establecer un marco regulatorio que aborde las preocupaciones legales relacionadas con las ciudades inteligentes al proporcionar altos estándares de seguridad de datos. Es además necesario crear un marco equilibrado de reglas y normas que, por una parte, apoyen adecuadamente las oportunidades resultantes de la gobernanza inteligente, pero también cumplan con los más altos estándares de seguridad, a fin de garantizar la confianza del público en esta nueva forma de gobierno.

BIBLIOGRAFÍA

- ANTHOPOULOS, Leonidas G. - REDDICK, Christopher G. (eds.), *Government e-Strategic Planning and Management*, New York, NY, USA, Springer Berlin Heidelberg, 2017, ISBN: 978-3-319-57014-3.
- AECA-ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE CONTABILIDAD Y ADMINISTRACIÓN DE EMPRESAS, “Dirección del conocimiento en las organizaciones”, Madrid, AECA Editorial, 2004, ISBN: 978-84-89959-79-8.
- BATAR A. S. - CHANDRA, T., “Municipal Solid Waste Management: A Paradigm to Smart Cities”, en SETA, F. - SEN J. - BISWAS A. - KHARE A. (eds.), *From Poverty, Inequality to Smart City*, Springer Transactions in Civil and Environmental Engineering, Singapore, Springer, 2017, ISBN 978-981-10-2139-8.
- BENNIS, W. - SPREITZER, G. - CUMMINGS, Thomas, *El fin del liderazgo*, Harvard Deusto Business Review, Deusto, Bilbao, ISBN: 84-234-1863-4, 2002.
- BENTHAM, Jeremy, *Un fragmento sobre el Gobierno*, Grupo Anaya, Madrid, 2010, 2ª ed., ISBN 978-84-309-5047-8.
- BOLAND, Richard J. - TENKASI, Ramkrishnan V. - TE’ENI, “Designing Information Technology to Support Distributed Cognition”, en Dov. MEINDL, James R. - STUBBART, Charles - PORAC, Joseph F., *Cognition*

- Within and Between Organizations*), California, SAGE Publications, 1996, pp. 245-280, ISBN 0-7619-0113-2.
- BORJA, Jordi - CASTELLS, Manuel, *Local y Global, La gestión de las ciudades en la era de la información*, Madrid, Santillana, 1997, ISBN 84-306-0269-0.
- BRONCANO RODRÍGUEZ, Fernando [en línea], “La emergencia de virtudes públicas epistémicas en la ciencia”, Universidad de Santiago de Compostela / Departamento de Filosofía y Antropología Social, vol. 17, N° 2, 1998, pp. 39-57 [fecha de consulta: 22/10/2015]. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=81314>.
- CIC-IADE, “La administración pública como agente de conocimiento en la sociedad de la información”, sistema de gestión y desarrollo del capital intelectual, Proyecto SICAP, Madrid, Centro de Investigación sobre la Sociedad del Conocimiento (CIC), Instituto Universitario de Administración de Empresa (UAM), 2004, ISBN 84-688-8334-4.
- DAFT, Richard, *La experiencia del Liderazgo*, Distrito Federal, México, Thomson, 2006, 3ª ed., ISBN 970-686-545-4.
- DAFT, Richard - MARCIC, Dorothy, *Introducción a la administración*, Distrito Federal, Cengage Learning Editores, 2010, 6ª ed., ISBN 978-607-481-032-5.
- DAMERI, Renata P., “Smart City Implementation”, *Creating Economic and Public Value in Innovative Urban Systems*, Springer International Publishing, 2017, ISBN 978-3-319-45765-9.
- DELGADO JIMÉNEZ, A., “Del derecho a la ciudad al reto de la ciudad sostenible e inteligente: la ciudad sostenible al servicio del derecho a la ciudad y la ciudad inteligente al servicio de la ciudad sostenible”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, N° 300, Madrid, 2015.
- DEL VAL CID, Consuelo - GUTIÉRREZ B., Jesús, *Prácticas para la comprensión de la Realidad Social*, Madrid, McGraw-Hill, 2005, ISBN 84-481-4614-X.
- ECHEVARRÍA, Javier [en línea], “Apropiación social de las tecnologías de la información y la comunicación”, *Revista CTS*, N° 10, vol. 4, enero de 2008, pp. 171-182 [fecha de consulta: 12/5/2015]. Recuperado de: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=92441011>.
- EKONOMIAZ [en línea], “De la nueva gestión pública a la gestión pública innovadora”, *Revista electrónica para el análisis y el debate económico con un enfoque regional*, 2012, editada por Departamento de Economía y Hacienda del Gobierno Vasco [fecha de consulta, 20/2/2015]. Publicación cuatrimestral. Recuperado de: http://www.euskadi.net/contenidos/noticia/coordinacion/es_gobernan/adjuntos/ekon_80.pdf.
- ELSTER, Jon - SLAGSTAD, Rune, *Constitucionalismo y Democracia*, Distrito Federal, Fondo de Cultura Económica, 2012, 1ª ed. electrónica, ISBN 978-607-16-1118-5.

- FRANCÉS G., Francisco J. - GARCÍA G., José T. - SANTACREU F., Óscar A. [en línea], “Modelos participativos e innovación democrática local en los municipios valencianos”, *IX Congreso Español de Sociología*, Alicante, 2007 [fecha de consulta: 13/10/2015]. Recuperado de: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/2235/1/WP_Modelos%20participativos%20e%20innovación%20democrática%20local%20en%20l....pdf.
- FUNDACIÓN TELEFÓNICA, “Smart Cities: un primer paso hacia la internet de las cosas”, Madrid-España, Ariel, Informe 16, 2011, p. 67 [Consulta: 20/11/2015]. Recuperado de: https://www.socinfo.es/contenido/seminarios/1404smartcities6/01-TelefonicaSMART_CITIES-2011.pdf.
- GILLERT, Arne. - HAJI-KELLA, Mohamed y otros, “Aprendizaje intercultural”, Publicaciones T-kit, Nº 2, Editorial del Consejo Europeo, 2009, ISBN: 978-84 369-4848-9.
- GÓMEZ, Jiménez, M. L., “Smart cities vs. Smart governance: ¿dos paradigmas de interrelación administrativa no resueltos aún?”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, Nº 300, 2015.
- GROS S., Begoña, [en línea], “Constructivismo y Diseños de Entornos Virtuales de Aprendizaje”, *Revista de Educación*, Nº 328, Madrid, mayo-agosto 2002, pp. 225-247, [fecha de consulta: 12/4/2015]. Recuperado de: <https://sede.educacion.gob.es/publventa/%20detalle.action?cod=10861>.
- GUTIÉRREZ S., Elba - GALLEGO A., M. Jesús, “Analizar el liderazgo distribuido en entornos virtuales de formación”, [en línea], *Revista Perspectiva Educacional*, vol. 52, Nº 2, Chile, 2013, pp. 86-103 [fecha de consulta: 3/4/2015]. Recuperado de <http://www.perspectivaeducacional.cl/index.php/peducacional/article/view/162>.
- HABERMAS, Jürgen, *Teoría de la acción comunicativa I: Racionalidad de la acción y racionalización social*, Madrid, Grupo Santillana, 1981, ISBN 84-306-0339-5.
- HARRIS, Alma, *Distributed school leadership: developing tomorrow's leaders*, New York, Routledge, 2008, ISBN 9780415419574.
- HARRIS, Alma, “Distributed Leadership: What We Know”, en HARRIS, A. (ed.), *Distributed Leadership*, Londres, Institute of Education University of London, 2009, pp. 11-21, ISBN 978-1-4020-9736-2.
- *Distributed Leadership Matters, Perspectives, Practicalities, and Potential*, London, SAGE Ltd., 2014, ISBN 978-1-4129-8118-7.
- HEIFETZ, Ronald A. - GRASHOW, Alexander - LINSKY, Marty, *La práctica del liderazgo adaptativo: las herramientas y tácticas para cambiar su organización y el mundo*, Barcelona, Paidós, 2012, ISBN 978-84-493-2601-1.
- HESELBEIN, Frances - GOLDSMITH, Marshall - BECKHARD, Richard, *El líder del futuro*, Barcelona, Deusto, 2003, ISBN 978-842-3422-62-3.
- HOOD, Christopher, “Public Management”, “The Word, the Movement, the Science, Chapter 1”, en FERLIE, Ewan - LYNN Jr., Laurence E. - PO-

- LLITT, Christopher, *The Oxford Handbook of Public Management*, New York, Oxford, 2007, pp. 7-26, ISBN 978-0-19-925977-9.
- IBÁÑEZ, Alonso M. R., “Estrategias e iniciativas sobre ciudades inteligentes. Una reflexión general”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, Año 49, N° 300, 2015, pp. 39-52, ISSN 1139-4978.
- JIMÉNEZ A., Rafael, *Altos cargos y directivos públicos*, Bilbao, Grafo, 1996, ISBN 84-7777-148-0.
- JOHNSON, Steven [en línea], “¿De dónde provienen las buenas ideas?”, julio 2010 [Archivo de video] [fecha de consulta: 12/5/2015]. Recuperado de https://www.ted.com/talks/steven_johnson_where_good_ideas_come_from#t-399252.
- KANKAINE, Anu [en línea], *Thinking model and tools for understanding user experience related to information appliance product concepts*, Doctor of Philosophy, University of Technology, Espoo, 2002 [fecha de consulta: 20/3/2015]. Recuperado de: <http://lib.tkk.fi/Diss/2002/isbn9512263076/>.
- KAPLAN, Robert S. - NORTON, David P., *Cómo utilizar el cuadro de mando integral*, Barcelona, Centro del Libros PAPP, SLU, 2009, 2ª ed., ISBN 978-84-9875-047-8
- *El cuadro de mando integral*, Barcelona, Centro del Libros PAPP, SLU, 2012, 3ª ed., ISBN 978-84-9875-260-1.
- MEJÍA, Oscar [en línea], “La teoría del derecho y la democracia en Jürgen Habermas: En torno a Faktizität und Geltung”, *Ideas y Valores*, N° 103, Bogotá, 1997 [fecha de consulta: 22/10/2015]. Recuperado de: <http://www.bdigital.unal.edu.co/24638/1/21832-74782-1-PB.pdf>.
- NASER, A. y Concha (2011), “El Gobierno Electrónico en la Administración Pública”, en Chile. Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social (ILPES), Serie Gestión Pública, pp. 24, ISSN 1680-8827.
- NYE, Joseph S., *Las cualidades del líder*, Barcelona, Espasa Libros SLU, 2011, 1ª ed., ISBN 978-84-493-2566-3
- PASTOR S., Enrique, *Participación Ciudadana y Gestión de las Políticas Sociales Municipales*, Murcia, Editorial Universidad de Murcia, 2009, ISBN 978-84-8371-828-5.
- RAMIÓ, Carles, “La incidencia de las TIC en el modelo organizativo de los servicios públicos”, *XIV Seminario sobre Gestión Pública Local, La incidencia de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) en la política y la gestión pública*, Gijón, Trea, 2009, ISBN 978-84-9704-454-7.
- RAMÍREZ, B. Roberto. “La participación ciudadana en los ayuntamientos: Influencia del liderazgo distribuido, Un Análisis comparado San Sebastián - España y Karlsruhe - Alemania”, tesis doctoral, San Sebastián, Universidad del País Vasco, 2016.
- RATTI, Carlos [en línea], “Arquitectura que capta y responde”, julio 2011, [Archivo de video] [fecha de consulta: 12/6/2015]. Recuperado de:

https://www.ted.com/talks/carlo_ratti_architecture_that_senses_and_responds?language=es#t-135352.

SANTIAGO IGLESIAS, D., “La implementación de proyectos Smart City en núcleos urbanos de tamaño medio: análisis de experiencias en Castilla y León”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, N° 39, 2016.

STONER, James A. - FREEMAN R. Edward - GILBERT jr., Daniel, *Administración*, Ciudad de México, Prentice-Hall Hispanoamérica, 1996, 6ª ed., ISBN 968-880-685-4.

TALIZINA, Nina F., *Manual de psicología pedagógica*, San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, Facultad de Psicología, 2000, ISBN 978-968-7674-77-3.

SIKORA-FERNÁNDEZ, D., “Factores de desarrollo de las ciudades inteligentes”, *Revista Universitaria de Geografía*, vol. 26, N° 1, Bahía Blanca, junio 2017.

SNELLEN, Ignace, “Networks and Inter-organizational Management”, Chapter 11, en FERLIE, Ewan - LYNN Jr. Laurence E. - POLLITT, Christopher, *The Oxford Handbook of Public Management*, New York, Oxford, 2007, pp. 398-421, ISBN 978-0-19-925977-9.

VILLAREJO, Galende, H., “Smart Cities: una apuesta de la Unión Europea para mejorar los servicios públicos urbanos”, *Revista de Estudios Europeos*, N° 66, 2016.

VILLASANTE, Tomás R., *Las democracias participativas*, Madrid, HOAC, 1995, ISBN: 84-85121-60-0.

— *Cuatro redes para mejor vivir*, Buenos Aires, Lumen Humanitas, 1998, ISBN: 950-724-791-2.

VILLANUEVA, A. Pablo, *Diversidad innovadora, intangibles para la creatividad colectiva*, La Coruña, Netbiblo, 2011, 1ª ed., ISBN 978-84-9745-524-4.

ZAMORA E., Ricardo, *Cooplexity*, España, Lulu, 2011, ISBN: 978-1-4476-6766-7.

Recepción: 9/3/2018

Aceptación: 25/6/2018

BIG DATA EN EL SECTOR PÚBLICO

Por LUCÍA BELLOCCHIO*

Resumen:

No caben dudas de que una de las derivaciones más evidentes y trascendentales de Internet y de la interconexión mundial a través de la red es el enorme volumen de información a que tenemos acceso. Es en este contexto en el que aparece el denominado big data, exponiéndonos a grandes cambios en los diferentes ámbitos de nuestras vidas, planteando escenarios que apuntan a gobiernos abiertos, transparencia y una mayor cercanía con los ciudadanos. Sin embargo, muchos son los retos que esta nueva realidad pone frente a la Administración Pública y aún no parece haber estrategias y modelos únicos para su implementación. El presente artículo buscará hacer un breve repaso de algunos de los conceptos más importantes que se ven involucrados en esta era de big data en el sector público.

Palabras clave:

Big Data, Derecho Público, Transparencia, Gobierno Abierto, Social Big Data.

BIG DATA IN THE PUBLIC SECTOR

Abstract:

There is no doubt that one of the most obvious and a far-reaching consequences of the Internet and global interconnection through the network is the enormous volume of information to which we have access. In this context, the so-called "Big Data" emerges, exposing us to great changes in different areas of our lives, presenting us with scenarios that point towards open governments, transparency and greater closeness to citizens. This new reality, however, poses many challenges to the Public Administration and there

* Abogada con orientación en Derecho Público (UBA). MBA con énfasis en Innovación (Universidad Politécnica de Barcelona, España). Secretaria Judicial en la Fiscalía General Adjunta en lo Contencioso Administrativo y Tributario en el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y abogada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

still seem to be no unified strategies and models for its implementation. This article will seek to make a brief review of some of the most important concepts that are involved in this era of Big Data in the public sector.

Keywords:

Big Data, Public Law, Transparency, Open Government, Social Big Data.

1. HACIA GOBIERNOS ABIERTOS Y TRANSPARENTES

En el último tiempo, hemos sido testigos de dos fenómenos contemporáneos y aparentemente desvinculados entre sí: por un lado, una explosión en la cantidad de datos digitales¹ a nuestra disposición (desde Internet, redes sociales, equipos científicos, teléfonos inteligentes, cámaras de vigilancia y muchas otras fuentes) y en las tecnologías informáticas usadas para procesarlos²; y por otro, datos preliminares del Latinobarómetro³ muestran que la satisfacción de la población con la democracia cayó al 34% en 2016, desde un promedio de 38% en 2015; mientras que la confianza en los gobiernos cayó desde un promedio regional del 33% al 28%. Todo esto sumado a que, el 73% de los encuestados en 2016 tienen la percepción de que unos pocos grupos poderosos gobiernan para su propio beneficio⁴.

De manera que, el concepto de *big data* aparece como una posible solución y vinculación de ambos fenómenos, teniendo en cuenta su aplicación para toda aquella información que no puede ser procesada o analizada utilizando procesos o herramientas tradicionales, como un instrumento fundamental para el ámbito privado pero también para el sector público, con objetivos apuntados a luchar contra el fraude, garantizar la seguridad ciudadana, mejorar la sanidad o la educación, transformando la información en conocimiento, aportando el valor necesario para mejorar los servicios públicos y con miras a una Administración más cercana al ciudadano, más transparente y más eficiente.

¹ El 90% de los datos que hay en el mundo fueron creados durante los últimos dos años según: World Economic Forum, “Alrededor del mundo hay una carrera para utilizar el *big data* para mejorar la salud y salvar vidas”, Disponible en: <https://www.weforum.org/es/agenda/2017/03/alrededor-del-mundo-hay-una-carrera-para-utilizar-esta-informacion-para-mejorar-la-salud-y-salvar-vidas>, 15/3/2017.

² WORLD ECONOMIC FORUM, “Alrededor del mundo hay una carrera para utilizar el *big data* para mejorar la salud y salvar vidas”, Disponible en: <https://www.weforum.org/es/agenda/2017/03/alrededor-del-mundo-hay-una-carrera-para-utilizar-esta-informacion-para-mejorar-la-salud-y-salvar-vidas>, 15/3/2017.

³ Latinobarómetro es un estudio realizado por Corporación Latinobarómetro de opinión pública que aplica anualmente alrededor de 20.000 entrevistas en 18 países de América Latina representando a más de 600 millones de habitantes.

⁴ Banco Interamericano de Desarrollo, BID, “Escúchame cuando te hablo. *Big data* para gobiernos más abiertos”, Disponible en: <https://blogs.iadb.org/gobernarte/2017/01/17/escuchame-cuando-te-hablo-big-data-para-gobiernos-mas-abiertos/>, 17/1/2017.

Big data y la analítica de datos se plantea entonces en el mundo actual como una de las cinco tecnologías⁵ disruptivas cuyo impacto en la sociedad se hará notar de manera especial en los próximos años, coincidiendo diversos especialistas de sectores privados y públicos en subrayar, como lo hace la OCDE en su informe sobre “*Open Government Data. Towards Empirical Analysis of Open Government Data initiatives*”⁶, el valor de la apertura de datos del sector público, expresado a través de cinco elementos clave: la mejora de la responsabilidad de los gobiernos, la transparencia, el control democrático; la promoción del empoderamiento y la participación de los ciudadanos; la creación de una nueva generación de empleados públicos competentes; el fomento de la innovación, la eficiencia y la eficacia en los servicios públicos y la creación de valor para el conjunto de la economía.

Big data en el sector público nos muestra entonces no solo su dimensión tecnológica, sino también una dimensión social, económica, política y cultural, por lo que, amplía los horizontes para proponernos una comprensión holística requiriendo un abordaje multidisciplinario.

Por todo lo mencionado en los párrafos anteriores, el presente artículo hará foco en la trascendencia que tiene y tendrá la implementación de *big data* en el ámbito público, resaltando las ventajas que puede brindar, por ejemplo, a sectores tradicionales de la actividad económica y social, detallando los retos y desafíos que estos cambios presentarán para la Administración Pública, todo ello en un contexto de estudio, investigación y formulación de regulaciones y políticas públicas que fomenten el desarrollo y la aplicación del análisis masivo de datos.

2. QUÉ Y POR QUÉ: *BIG DATA* EN EL SECTOR PÚBLICO

Para poder desarrollar la idea de *big data* en el ámbito público, es necesario en primer lugar, acercarse a su definición y, consecuentemente, adherir a alguno de los enfoques que se dan al respecto.

Una definición clásica o general podría ser aquella a la que refiere a *big data* como un término aplicado a conjuntos de grandes datos caracterizados por las famosas 3V del analista Doug Laney⁷: *volumen*, *velocidad* y *variedad*, que superan la capacidad del *software* habitual para ser capturados, gestionados y

⁵ Big Data, Cloud, Movilidad, Social Business e IoT son ejemplos de ellas. Gil Elena, “Big data, privacidad y protección de datos”, Madrid, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2016, disponible en: https://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/publicaciones/common/premios_2015/Big_Data_Privacidad_y_proteccion_de_datos.pdf.

⁶ UBALDI, Barbara, “Open Government Data: Towards Empirical Analysis of Open Government Data Initiatives”, *OECD Working Papers on Public Governance*, N° 22, OECD Publishing, 2013, disponible en: <http://dx.doi.org/10.1787/5k46bj4f03s7-en>.

⁷ LANEY DOUG, “3D Data Management: Controlling Data Volume, Velocity and Variety”, Meta Group Inc., File: 949 Addendum, Disponible en: <https://blogs.gartner.com/doug-laney/files/2012/01/ad949-3D-Data-Management-Controlling-Data-Volume-Velocity-and-Variety.pdf>, 6/2/2001.

procesados. Desde que Laney la implementó hace más de una década, otras V han ido añadiéndose, como la validez, la veracidad, el valor y la visibilidad.

Otro enfoque⁸ permite ver a *big data* como tecnología de la información y de la comunicación; *big data* parece ser un ecosistema que no deja de crecer, en particular, los *softwares* de código abierto como *Hadoop*⁹ que han supuesto un hito tecnológico en almacenamiento y gestión de datos y que se engloban en el término general de *big data*.

Según el artículo “*In Perspective*” de Fidelity Worldwide Investment¹⁰ (2012) *big data* es “el término inglés que designa los conjuntos de datos de gran tamaño y generalmente desestructurados que resultan difíciles de manejar usando las aplicaciones de bases de datos convencionales”. Asimismo, un informe¹¹ de TicBeat define *big data* como “la enorme cantidad de datos que desde hace unos años se genera constantemente a partir de cualquier actividad”; más adelante dicho informe recalca que “el *big data* bien entendido en la búsqueda del mejor camino para aprovechar dicha avalancha de datos”.

Sin embargo, a pesar de existir diversidad de conceptos aceptados sobre la noción de *big data*, nosotros adheriremos a la definición general que con anterioridad fue mencionada, así como lo ha hecho el gobierno de Argentina el reciente año pasado, con la creación del Observatorio Nacional de *Big Data*¹², una nueva entidad para promover el uso de esta tecnología clave en el país, manifestando los representantes del Estado que consideran al *big data* como un “conjunto de datos de gran volumen, alta velocidad y variedad de información” que se generan a través de la red y mediante el uso de dispositivos inteligentes —como *smartphones*— y que “demandan nuevas formas de procesamiento que incidirán en la toma de decisiones y en la optimización de procesos”.

Una vez definido el qué, resulta imprescindible explicar el “*por qué*” de la necesidad de aplicar *big data* en el sector público. El economista Adam Smith, en su Teoría de los Sentimientos Morales¹³, decía que toda forma de Gobierno

⁸ “La tecnología no es determinista, hay que construirla socialmente”, entrevista a Martín Hilbert por Nicolás Martínez Sáez, 20/3/2017. Disponible en: <http://www.lacapitalmdp.com/la-tecnologia-no-es-determinista-hay-que-construirla-socialmente/>.

⁹ Según hadoop.apache.org, “Hadoop es una biblioteca de software que permite el procesamiento distribuido de grandes conjuntos de datos a través de grupos de ordenadores que utilizan modelos sencillos de programación”, 2013. Disponible en: <http://hadoop.apache.org/>.

¹⁰ FIDELITY WORLDWIDE INVESTMENT, “Big data: an industrial revolution in the management of digital data”, episode 5, 2012, disponible en: <https://www.fidelityinternational.com/middle-east/news-insight/21-century-themes/episode5.page>.

¹¹ Redacción TICbeat, “Big data y su impacto en el negocio”, Oracle, disponible en: <http://www.ticbeat.com/libreriaticbeat/big-data-impacto-negocio/>, publicado 20/2/2013.

¹² Res. 11-E/2017, Ministerio de Comunicaciones, Secretaría de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, 1/6/2017. Disponible en: <https://www.boletinoficial.gob.ar/#!DetalleNorma/164755/20170608>.

¹³ SMITH, Adam, “La teoría de los sentimientos morales”, *Eumed Enciclopedia Virtual*, 1759, disponible en: <https://goo.gl/TRkmKQ>.

es valorada en la medida en que promueva la felicidad de sus gobernados, por lo que los resultados de la Administración Pública deberían entonces ser determinados conforme aumenten el bienestar de los ciudadanos.

Desde tiempos remotos los datos han sido sinónimo de utilidad; en el sector privado, las empresas con grandes volúmenes de datos a su disposición, como *Amazon* y *Facebook*, han obtenido enormes ganancias aprovechándose de la analítica¹⁴. El correcto uso e implementación en el ámbito de la Administración pública del gran volumen de datos que forman parte de nuestra actualidad puede traer oportunidades a sectores tradicionales de la actividad económica y social, como transporte, salud, educación, agroindustria y seguridad.

Los organismos del sector público al igual que las grandes empresas también utilizan datos de forma intensiva, por lo que se torna preciso disponer de una manera de representar toda esa información de un modo más accesible y fácil de leer, y aquí es donde entra en juego el concepto de la visualización y de *big data*, es decir, encontrar una manera de presentar esta información para alcanzar a ver los resultados de una forma clara.

Los puntos clave de la adaptación de *big data* al ámbito público se centran, fundamentalmente, en garantizar la seguridad y privacidad de la información, en el ahorro del gasto público, buscando acciones que, de una forma anticipada, ayuden a prevenir problemas (como es el caso del consumo controlado de energía), y, por otro lado, en áreas tales como la de la salud. Además, también se busca poner al servicio del ciudadano acciones de mejora que favorecen su desarrollo y conexión con la ciudad donde vive, desarrollando iniciativas, por ejemplo, en sectores como el transporte, el urbanismo y la educación.

Entonces, y para poder comprender el valor potencial del *big data*, previo a adentrarnos directamente en los beneficios específicos que puede tener en las distintas áreas del sector público, a continuación haremos mención brevemente a aquellos aportes de carácter general que estos datos masivos pueden brindar al sector:

— *Impulso de las áreas de competitividad*: Esto implica entender cómo servir mejor a través de innovación, optimización de operaciones, reducción de ciclos viciosos y riesgosos.

— *Rapidez como un rasgo característico*: El análisis de datos relevantes y distintos tipos de contenido ayuda a encontrar patrones que los humanos no podemos detectar a simple vista. Con estos índices se puede reducir radicalmente el tiempo de respuesta en la toma de decisiones, procesos y cualquier aspecto de una administración.

¹⁴ MAROTO, Chema, “*Big data* y su impacto en el sector público”, *Harvard Deusto Business Review*, Planeta DeAgostini Formación, SL, disponible en: http://xodel.diba.cat/sites/xodel.diba.cat/files/big_data_y_su_impacto_en_el_sector_publico.pdf, pp. 16 a 25.

— *Toma de decisiones acertadas*: El flujo correcto de datos puede acercar a un tomador de decisiones a partes que pueden amplificarse por medio de nuevos índices e información.

— *Conocimiento de problemas reales*: La información extraída de redes sociales facilita la comprensión de los problemas que más afectan a la ciudadanía. Se detectan las raíces de las causas y como evitarlas.

Por otro lado, sumergiéndonos en un nivel más específico, podemos destacar en tres áreas importantes del ámbito público el uso y aprovechamiento de la gestión y el análisis de datos masivos que colaboran para lograr una mejor tarea en términos de eficiencia y eficacia.

a) Salud: un claro ejemplo de aplicación de *big data* en este sector tan trascendental se da en Estados Unidos¹⁵, donde ya existen algunas cadenas de clínicas y centros de salud especializados que han comenzado a ingresar los datos de casi dos millones de personas en algoritmos diseñados para identificar a los pacientes de alto riesgo para que los médicos puedan intervenir antes de que la persona pueda enfermar. La empresa compra los datos a corredores o empresas externas, procedentes de registros públicos, de transacciones del programa de fidelidad de los clubs de comercios o de las compras con tarjetas de crédito.

Además, los *gadgets* o *wearables* destinados a medir la actividad física diaria (como los pasos que se dan a lo largo del día, la cantidad de calorías o las horas y calidad del sueño) son fuentes de registro de datos muy demandados por las compañías —hasta ahora exclusivamente del área de la publicidad o el marketing—. Pero, cada vez más, son las empresas de salud las que muestran mayor interés en registrar y estudiar todo este tipo de información.

De esta manera, el aprovechamiento del análisis masivo de datos para este sector específico puede ser beneficioso en dos ejes principales. Por un lado, la labor de conocer mejor a los pacientes y sus necesidades, consiguiendo así una mayor eficiencia en todo el proceso de atención, y, por otro, el hecho de que ello termine derivando en un mejor servicio y en un ahorro de costos considerable en recursos o actividades.

b) Turismo: La mayoría de los estudios que se realizan sobre turismo se basan, por lo general, en encuestas o entrevistas a expertos promovidas por los departamentos más implicados (turismo, energía, gobierno) dentro de la organización pública, o bien por empresas privadas. Esto significa que, en general, el sector no dispone de datos reales de los turistas, y solo puede extraer muestras de parte de la población. Con la inserción de *big data* en este ámbito, se podrá

¹⁵ KAYYALI, Basel - KNOTT, David - VAN KUIKEN, Steve, “The ‘big data’ revolution in healthcare: Accelerating value and innovation”, McKinsey&Company, *Health-care Systems and Services*, abril 2013, disponible en: <https://www.mckinsey.com/industries/healthcare-systems-and-services/our-insights/the-big-data-revolution-in-us-health-care>.

otorgar un nuevo enfoque, más innovador, que permita el análisis y estudios de los datos basados en acciones reales de los usuarios, y no en encuestas¹⁶.

Los estudios en cuestión se alimentarán de una nueva tipología de información destinada a incrementar el conocimiento sobre el público objetivo del sector, pero con datos que serán generados por los propios turistas: llamadas de teléfono, sensores de GPS activos, intercomunicaciones entre aplicaciones móviles, redes sociales y transacciones de tarjetas de crédito con los terminales de los comercios o instituciones. Los resultados y conclusiones de este tipo de estudios conformarán una nueva herramienta de gestión y toma de decisiones para los gestores de industrias relacionadas con el sector turístico.

c) Gestión urbana: Las ciudades generan mucha información de diferente naturaleza, mucha más de lo que cualquier ser humano o sistema informático es capaz de analizar. Cada día se producen 2,5 quintillones de datos, y solamente el 5% de estos datos están estructurados¹⁷. Con la intervención de *big data* se apunta a adoptar el modelo conocido como “silo”, que implica a grandes rasgos la capacidad de integrar y gestionar más información en los sistemas de las ciudades pero de forma aislada con respecto al resto de sistemas de cada organismo, ciudad o región.

Dentro de este gran eje que es la gestión urbana, existen variedad de ítems relevantes tales como eficiencia y atención ciudadana, seguridad, gestión de eventos, tráfico, así como áreas de energía.

3. *BIG DATA*, DATOS ABIERTOS Y GOBIERNO ABIERTO

En los puntos anteriores del presente artículo hemos hecho alusión al potencial que tiene *big data* para lograr transformar el gobierno y la sociedad misma, y es por eso que necesariamente hay que relacionarlo con otros dos conceptos que se conectan directamente con él y entre sí: *Datos Abiertos* y *Gobierno Abierto*.

En cuanto a los datos abiertos, de acuerdo con la *Carta Internacional de Datos Abiertos*¹⁸, el *open data* (o datos abiertos) son aquellos datos digitales disponibles con las características técnicas y jurídicas necesarias para que puedan ser reutilizados y redistribuidos libremente. Y es así que para alcanzar la comprensión del trinomio “*Big Data*, *Datos Abiertos* y *Gobierno Abierto*”, es necesario sumarle la *ideología colaborativa que prioriza la inclusión y parti-*

¹⁶ MAROTO, Chema, “*Big data* y su impacto en el sector público”, *Harvard Deusto Business Review*, Planeta DeAgostini Formación,, disponible en: http://xodel.diba.cat/sites/xodel.diba.cat/files/big_data_y_su_impacto_en_el_sector_publico.pdf, pp. 16 a 25.

¹⁷ MAROTO Chema, “*Big data* y su impacto en el sector público”, *Harvard Deusto Business Review*, Planeta DeAgostini Formación, disponible en: http://xodel.diba.cat/sites/xodel.diba.cat/files/big_data_y_su_impacto_en_el_sector_publico.pdf, pp. 16 a 25.

¹⁸ *Carta Internacional de Datos Abiertos*, 28/10/2015. Disponible en: <https://opendata-charter.net/>.

cipación ciudadana en los procesos gubernamentales, denominada gobierno abierto.

En consecuencia, de la interrelación de los datos abiertos, *big data* y gobierno abierto se ha dado lugar a seis subtipos¹⁹ diferentes de datos con rasgos comunes que conforman un escenario dinámico en constante evolución y que varían según avanzan las tecnologías de la información y a medida que los gobiernos invierten más recursos en el almacenamiento y apertura de los datos.

Estos subtipos son:

a) *Grandes datos, pero no abiertos*. Datos de compra, información clínica, registros de transacciones económicas. Gran cantidad de macro datos se engloba dentro de esta categoría, la mayoría con un importante valor comercial. Su tratamiento y reutilización es de gran utilidad tanto para el sector público como privado ya que, gracias a ellos, se puede predecir patrones comerciales, tendencias demográficas o brotes epidemiológicos.

b) *Gobierno abierto, sin apertura de datos*. El movimiento *open government* aboga por la participación ciudadana en las decisiones de los gobiernos locales, regionales o nacionales. Sin embargo, esta corriente no siempre incluye políticas de datos abiertos y, en ocasiones, no conlleva la apertura de la información del sector público.

c) *Big data, abiertos pero no gubernamentales*. Actualmente, existe una gran cantidad de datos que no proceden de organismos públicos, sino de fuentes académicas, empresariales o privadas, con un enfoque abierto y reutilizable. La publicación de los resultados de investigaciones científicas como en el caso del buscador Zooniverse o la reutilización del *social data*, como Weanalyze, son solo algunos ejemplos de datos masivos y abiertos, pero no públicos.

d) *Datos gubernamentales pero no big data*. Los datos del gobierno no tienen por qué ser masivos para ser valiosos. La publicación de una cantidad modesta de información pública, como por ejemplo los horarios de transporte público, puede tener un impacto positivo en la sociedad gracias al desarrollo de nuevos productos o servicios de valor añadido.

e) *Datos abiertos y privados*. Esta categoría incluye aquellos datos del sector privado que las empresas deciden abrir para sus propios fines, por ejemplo, para satisfacer a posibles inversores o mejorar su reputación corporativa. Los hackathones que organizan las entidades financieras a partir de su propia información es una buena muestra de esta categoría de datos abiertos.

f) *Datos abiertos, big data y gobierno abierto*. El trinomio perfecto. La apertura de estos conjuntos de datos puede tener un gran impacto socioeconómico en su entorno.

¹⁹ “Datos abiertos, *big data* y gobierno abierto: diferentes tipos de datos”, disponible en: <http://www.opendatanow.com/2013/11/new-big-data-vs-open-data-mapping-it-out/#.WKwewPnhDIU>, 21/2/2017.

Pero independientemente de esta clasificación, que tiene su utilidad para ubicar y procesar los datos correctamente, lo trascendental del “trinomio perfecto” es que haciendo públicos los datos que tienen almacenados en sus sistemas, los gobiernos podrán facilitar información no solo a los ciudadanos, en un ejercicio de transparencia que ayude a generar mayor confianza con los organismos estatales, sino también a los emprendedores, pequeñas y grandes empresas, que podrán utilizar esos datos para integrarlos en sus sistemas y aportar más información a sus procesos de *big data*, fomentando así el tejido económico y la innovación. De este modo, se podrá acceder de forma universal a información que tenga referencia con la población, transporte, entorno, salud, energía, territorio, etc.

4. LOS RETOS DE LA MODERNIZACIÓN

Siguiendo con la línea de lo anteriormente expuesto, ya hemos mencionado razones y beneficios de la inserción de *big data* en el sector público, pero también es indispensable analizar los retos y desafíos que esto propone.

Uno de los retos actuales de la Administración Pública es plantearse a nivel teórico como debería ser a largo plazo la planificación de sus actividades al incluir en el sistema a *big data*, lo cual implica pensar en mecanismos para tomar las decisiones del presente con orientación estratégica, logrando ser capaces de visualizar procesos que arrojen cambios durante un tiempo prolongado e incluyendo además, la existencia de tres elementos fundamentales: el acceso a la información, herramientas tecnológicas y conocimiento.

En consonancia con ello, *big data* en el sector público es gestionar y transformar cantidad de datos en información, y después en conocimiento, para aplicarlos a continuación a numerosos ámbitos de la gestión pública como pueden ser el tributario, el ámbito de la salud o la seguridad, poniendo a disposición de quien corresponda información de valor para alcanzar una mayor productividad, entendida no solo como la reducción de costos, sino como la mejora de la calidad en los servicios que se le presta al ciudadano.

Otro gran desafío en este proceso de acercamiento entre las estructuras estatales y la enorme cantidad de información existente en la actualidad, se trata de lograr aproximar los datos a los procesos y reducir los tiempos de respuesta, ampliando simultáneamente la capacidad de aglutinar todo tipo de información. En el sector público se avanza especialmente en aspectos relacionados con la normalización y la producción estadística, en los que el *big data* cada vez tiene más peso concreto, a pesar de ciertos “frenos” como es la identificación de casos de uso, es decir, saber cómo, cuándo y para qué utilizar esta tecnología. La combinación entre lo tradicional y lo nuevo y las fórmulas que facilitan la adopción de lo nuevo parecen ser la descripción del progreso gradual de los diversos ámbitos de lo público.

En el caso particular de *big data* es importante señalar que quien genera el dato no necesariamente es quien lo almacena: el 70% del total de los datos mundiales está almacenado en Norteamérica y Europa, lo que se expresa como brecha digital o informacional²⁰. Es así que, algunos autores²¹ sostienen que este nuevo fenómeno crea una nueva división de clases o “data-clases” en la sociedad: i) aquellos quienes generan los datos: la mayoría de la población; ii) aquellos que tienen los medios para recolectarla: muy pocos; iii) aquellos que tienen la capacidad para analizarla: un sector aún menor de la sociedad. Existen por lo tanto jerarquías y relaciones de poder, debido a que quienes poseen los medios para captar los datos, tienen el poder para apropiarse de la renta generada, y surge inevitablemente el desafío de los diversos Estados de lograr insertarse y adaptarse a la nueva realidad reinante, con el objetivo de no quedar apartado del sistema mundial.

Otro reto para alcanzar el éxito de los proyectos *big data* es la necesaria cooperación entre no solo los miembros de las Administraciones Públicas y las empresas privadas, sino con el conjunto de la sociedad, como consumidores de información, pero también como generadores de ella. En este punto aparece el concepto de inteligencia colectiva, que buscará siempre garantizar la seguridad y racionalidad de los procesos y funcionar como motor de los nuevos usos del *big data*.

Otras de las claves en relación con los desafíos que representa implementar *big data*, es saber si el exceso de información podría provocar “desinformación”; y resulta necesario aclarar que lejos se está de esa situación. *Big data* permite el enriquecimiento de la información gracias a los sistemas que pueden capturar y procesar precisamente grandes volúmenes de datos, en tiempos razonables, para extraer información valiosa, por lo que no se presentarían problemas con este aspecto del sistema. Además, en conexión directa con esta cuestión, aparece el tema de la “fiabilidad” de los datos de la información como un punto trascendental a tener en cuenta. La Administración y los proveedores de tecnología deben poner el foco en la veracidad de la información, ya que como es sabido, actualmente las fuentes de información son múltiples y muy diversas, y se dispone de mayor capacidad de almacenamiento barato, lo que permite seguir produciendo y guardando grandes volúmenes de datos, procedentes de fuentes internas y externas. Por lo que, la gestión de esta doble dimensión, la de

²⁰ MALVICINO, Facundo - YOGUELB, Gabriel, *Big data: avances recientes a nivel internacional y perspectivas para el desarrollo local*, Buenos Aires, Centro Interdisciplinario de Estudios en Ciencia Tecnología e Innovación, Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación Productiva, agosto de 2015, disponible en: <https://goo.gl/Et2xkF>.

²¹ MANOVICH, Lev, “Trending: The Promises and the Challenges of Big Social Data”, in GOLD, M. (ed.), “Debates in the Digital Humanities Minneapolis”, *The University of Minnesota Press*, 2011; BOYD, Danah - CRAWFORD, Kate, “Critical questions for big data. Provocations for a cultural, technological, and scholarly phenomenon”, *Information, Communication & Society*, vol. 15, Iss. 5, 2012.

la transparencia y la del respeto a la privacidad, es uno de los mayores desafíos que hoy por hoy plantea la explotación masiva de la información.

Asimismo, la generación de conocimiento a través de *big data* es una de las metas más importante e innovadora. Resulta necesario impulsar un cambio que permita pasar de tener mucha información a tener conocimiento, y en este sentido, la tecnología debe contribuir a representar la información, sintetizarla, agruparla, someterla a criterios de fiabilidad, eliminar la errónea, procesarla y mostrar lo que verdaderamente sea relevante, es decir, buscar patrones relevantes. La tendencia actual es guardar toda la información posible, mientras que la tecnología debe contribuir a extraer valor del dato.

Con respecto a los datos abiertos hay otra cuestión importante, que no es tanto tecnológica y que tiene que ver con el uso que la sociedad pueda dar a esa información. La generación de negocio es un importante argumento para avanzar en la apertura de datos, si bien en esto las Administraciones deben actuar con prudencia, ya que custodian datos que requieren diferentes niveles de protección.

Además, la utilidad del *big data* como complemento a las estadísticas oficiales aporta sobre todo correlaciones y nuevas perspectivas, por ejemplo, tendencias, movimientos o sentimientos, en contraste con la información real que aportan las estadísticas tradicionales, por lo que comenzar a adoptar este tipo de elementos procura ser uno de los primeros retos a emprender por la Administración Pública.

Del mismo modo, si bien es cierto que la necesidad de contar con personas cualificadas no es precisamente un desafío, bien podría decirse que es una meta concreta y requerida para la implementación de *big data* en el sector público. Hoy existe un problema importante en este sentido; aunque quien desee formarse tiene a su disposición en Internet información y cursos, las Administraciones Públicas deberían poner el foco en formar profesionales con perfiles multidisciplinarios y aptos para abordar y resolver diferentes tipos de cuestiones que pueda abarcar este proceso.

4.1. Las redes sociales y el big data para gobiernos abiertos: “social big data”

En el contexto actual surgen diversas modalidades de innovación tales como open innovation o la innovación ciudadana, con el objetivo de democratizar los procesos de acceso a los datos y de dar solución a las problemáticas de la sociedad civil. Incluir y considerar a la ciudadanía implica reconocer las transformaciones ofrecidas por las políticas de gobierno abierto, logrando previamente poder acceder de forma abierta y pública a los datos y a su construcción (gestión), y es aquí donde *social big data*, o los también llamados aspectos sociales *big data*, ofrece una oportunidad para la mejora de los servicios públicos, como el de salud, con el objeto adicional de trascender un enfoque comercial

para acercarse a un enfoque más próximo a la ciudadanía²². Por este motivo, es necesario entender la parte social de *big data* y los datos abiertos, y su construcción, acceso y disponibilidad, como dos aspectos de la temática abordada independientes pero al mismo tiempo interrelacionados.

Uno de los objetivos concretos de la instauración de *social big data* en el sector público es la posibilidad de asumir compromisos y desarrollar políticas públicas sobre gobierno abierto que brinden la oportunidad de mejorar los servicios públicos a través de los tres pilares del mismo: transparencia, participación y colaboración. Así entonces, las nuevas tecnologías sociales (conectores de redes sociales como por ej., Facebook o Twitter; modos de comunicación basados en la web por ej., chats; intercambio de fotografías tal y como permite Instagram y vídeo como por ej., YouTube, entre otras) suponen una nueva ola de innovación tecnológica con un rol fundamental en el sector público y contando con el potencial necesario para vincular algunas de sus principales propiedades con el sector público.

Estas características propias de las tecnologías sociales pueden variar desde las nuevas capacidades disponibles de búsqueda de recursos de información y conocimiento; las oportunidades para vincular que permiten desarrollar redes sociales complejas y valiosas; las posibilidades para publicar que facilitan intercambiar opiniones, experiencias y conocimientos; el desarrollo del mercado de información que ayuda a las personas a organizar y conectar la información para su efectiva compartición, hasta permitir extender el conocimiento de una manera más efectiva dentro de un ámbito concreto. Todo ello se ve concretado en el hecho de que las oportunidades de diseminación se multiplican con las redes sociales digitales mediante las funciones de señalización y filtrado colaborativo que llevan a cabo los propios usuarios y facilita la recepción de la información de manera clara y concreta.

Esta nueva generación tecnológica que se crea a través del uso de estos medios sociales se fundamenta en, al menos, tres pilares necesarios para entender el nuevo papel de esta generación de tecnologías dentro de las administraciones públicas²³. Por un lado, a través de diversas herramientas los individuos actúan como agentes activos en la producción de contenidos web, convirtiéndose en pro-sumidores; esto incluye una colección de medios sociales a través de los cuales los individuos se convierten en protagonistas de la creación, organización, edición, combinación, intercambio, comentario y evaluación de

²² BRUSSA, Virginia - CASTILLO, Valeria - RON, Juan Pablo - GERKE, Johanna, “*Social Big data: desafíos en los gobiernos abiertos y los procesos colaborativos en la construcción de los datos. El caso del área de salud y su relevancia*”, STS, Simposio Argentino sobre Tecnología y Sociedad, Sociedad Argentina de Informática e Investigación Operativa (SADIO), disponible en: <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/64520>, septiembre 2017, pp. 166 a 171.

²³ CRIADO, J., Ignacio, “Redes Sociales y Open Government. Hacia unas Administraciones Locales en Red y Abiertas”, *Revista Democracia y Gobierno Local*, 18-19, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2012, disponible: http://www.gobiernolocal.org/docs/publicaciones/RDGL_18_19_baja.pdf.

contenidos web, así como en la formación de redes sociales a través de la que interaccionan y se enlazan entre ellos²⁴.

Por otro lado, a la hora de entender el potencial para las organizaciones públicas que se encuentra detrás del *social big data*, hay que caracterizar el principio de la “inteligencia de la multitud” o “inteligencia colaborativa”. La innovación en el sector público está ligada al público que se encuentra fuera de los límites formales de la organización, que tiene la capacidad, no solo para generar información y contenidos, sino también para evaluarlos de manera continua²⁵ (a modo de ejemplo, los contenidos de la Wikipedia se construyen de una manera colaborativa por millones de personas desconocidas entre sí y cuyas contribuciones son evaluadas constantemente por el resto de usuarios).

En tercer lugar, *social big data* implica un proceso de creciente desintermediación de las actividades entre particulares y organizaciones u organismos estatales²⁶. Expresa una transformación en los procesos de creación de valor, ya que las personas pueden llevar a cabo muchas actividades que previamente requerían la intermediación de un profesional, una empresa, un partido político, etc. Consecuentemente, se genera una alteración de las dinámicas de relación, al generar lazos con mayor horizontalidad y menor coste.

Estos tres elementos suponen una mutación hacia una realidad en la que las redes sociales y el open government se convierten en ámbitos indispensables, y cada vez más presentes, en los gobiernos y las administraciones públicas. De ese modo, somos testigos de cómo las redes sociales se convierten en la dimensión empírica o práctica en la que se van perfilando las nuevas oportunidades para la innovación de la acción gubernamental.

En definitiva, la importancia de este grupo de herramientas radica en que permiten innovar las relaciones de los gobiernos y sus políticas con el público, en cierta medida como resultado de su elevado nivel de difusión social y su alta popularidad dentro de las administraciones públicas planteando un nuevo escenario para la Administración pública y los ciudadanos.

Sin embargo, la idea de *social big data* no solo implica pensar en poner en marcha la utilización de las redes sociales en conjunto con las políticas públicas, sino que presupone deliberar sus respectivas estrategias de uso. Si bien no existe una enunciación taxativa de ellas, ya que las posibilidades de implementación

²⁴ CHUN, S. A. - SHULMAN, S. - SANDOVAL, R. - HOVY, E., “Government 2.0. Making Connections between Citizens, Data and Government. Information Polity”, *The International Journal of Government & Democracy in the Information Age*, N° 15, 1/9/2010.

²⁵ CRIADO GRANDE, J. Ignacio, “Redes sociales para unas administraciones y gobiernos abiertos: desafíos para la innovación y la creación de valor público”, *XVIII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*, Montevideo, Uruguay, 29 oct. - 1 nov. 2013.

²⁶ CRIADO GRANDE, J. Ignacio, “Redes sociales para unas administraciones y gobiernos abiertos: desafíos para la innovación y la creación de valor público”, *XVIII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*, Montevideo, Uruguay, 29 oct. - 1 nov. 2013.

pueden variar considerablemente, haremos mención a tres tipos²⁷ de estrategias: *push*, *pull*, *networking*.

Estrategia *Push*: Se destaca la visión comunicativa y unidireccional de la utilización de las redes sociales en las administraciones públicas, en forma de extensión de los portales web. De una manera más táctica, la razón esencial para usar los medios sociales consiste aquí en lograr la representación de la agencia o departamento correspondiente en todos los canales posibles. La idea de base es que la extensión del éxito de redes sociales como *Facebook* y *Twitter* lleva a pensar a los responsables de comunicación de las organizaciones públicas que es necesario estar presente en ellas para acercarse a donde la ciudadanía se encuentra. En este sentido, cada vez más gobiernos y administraciones públicas disponen de cuentas en las principales redes sociales o abren blogs. Esta lógica de representación implica la consolidación de una estrategia *push*, en la que no se invierten recursos adicionales para diseñar contenidos de manera específica para las redes sociales.

Estrategia *Pull*: Aquí plantea la existencia de una estrategia que involucra a la audiencia a través del desarrollo de algún tipo de interacción, lo que se puede traducir en algunos comentarios en *Facebook*, o bien algunos retuits en *Twitter*. En este caso, la estrategia de presencia en los medios sociales se orienta a potenciar el compromiso, dado que las páginas web tradicionales no logran alcanzar esta dimensión. A través de esta estrategia se reconoce la necesidad de relacionarse con la ciudadanía desde una perspectiva más conversacional e interactiva. En este caso, la generación de innovación y valor público radica en la oportunidad que se ofrece a los ciudadanos para generar, compartir o coproducir contenidos y acciones, que después son replicadas por los portales web de las agencias gubernamentales. En definitiva, se va más allá de una mera representación o generación de contenidos específicos para los medios sociales y se activa la participación y el compromiso ciudadano.

Estrategia *Networking*: La utilización de las redes sociales goza de un componente altamente interactivo, con una cantidad importante de relación en dos sentidos entre las administraciones públicas y los actores externos con los que se conecta. En este caso, las administraciones públicas se centran, no solo en facilitar el desarrollo de conversaciones con los actores del entorno, sino también promover la generación de redes de interacciones derivadas de la generación de contenidos, la compartición y la co-producción de actividades, facilitando la socialización entre los propios ciudadanos. La creación de contenidos públicos se orienta a la reutilización, la compartición, la recombinación y mediante esa vía se produce la generación de innovación y valor público, que en este caso tiene un alto contenido social y directamente atribuible a la ciudadanía. En suma, esta estrategia de presencia en las redes sociales supone la profundización en la

²⁷ MERGEL, Inés, *Social Media in the Public Sector: A guide to participation, collaboration, and transparency in the networked world*, San Francisco, Jossey Bass, octubre de 2012.

interacción con el público mediante el desarrollo de una estrategia en red que incrementa la influencia de las organizaciones a través del papel creciente de los individuos y organizaciones con los que se relaciona.

De todos modos, independientemente de la o las estrategias por las que cada gobierno opte, lo importante es resaltar y tener en cuenta que las ideas de gobierno abierto, *big data* y redes sociales pueden ser combinadas para mejorar y acercar la relación entre ciudadanos y las Administraciones públicas generando lazos fuertes, transparentes y progresivos.

CONCLUSIÓN

Luego de este breve repaso por las características, ventajas y desafíos que implican *big data* y *social big data* en el sector público podemos decir que, hoy en día, el *big data* parece ser la mejor fuente de oportunidades para el sector público de todos los países. Podría comparárselo a una mina de oro por la infinita cantidad de datos que se pueden usar en favor de la población y por la optimización que aporta del gasto público si es correctamente aprovechado y puesto en marcha.

Resulta un hecho al día de hoy que los ciudadanos somos muchos pero que las agendas de política son construidas por pocos, y es en este contexto en el que cabe valorar el recorrido y alcance de los posibles proyectos de *big data* en el sector público que permitan en el futuro acceder y tratar información que obre en poder de este: datos estadísticos del mercado, industria o sector en el que operen; información agregada en el ámbito de la contratación pública; casuística en relación con la tramitación de procedimientos administrativos; etc.

Además, cabe mencionar que la importancia de los datos en este proceso también radica en que mediante el análisis de datos, es posible demostrar cómo una política pública genera valor público (que es finalmente su objetivo principal), y de esta forma lograr legitimarla y optimizar el accionar de la Administración pública.

De manera sintética, algunas ventajas que *big data* y *social big data* pueden brindar al sector público son las siguientes:

- Decisiones más oportunas, rápidas y con altos niveles de exactitud.
- Mejores políticas públicas, adecuadas a resolver eficazmente las necesidades de la población.
- Correlación de información almacenada con datos nuevos capturados en tiempo real.
- Optimización del gasto público.

No cabe duda que con estas herramientas, las instituciones representativas pueden mejorar sus capacidades de escucha activa a los ciudadanos y nutrir sus procesos de diseño de políticas públicas con más información sobre las inquietudes y necesidades de aquellos a quienes buscan servir.

Las redes sociales han comenzado, progresivamente, a distribuir la voz pública. Quizás es momento de que las instituciones representativas cimenten capacidades para escucharla en sus nuevas vertientes. Generar conocimiento accionable a partir de ese océano de información es central a la construcción de gobiernos más inteligentes y más abiertos, especialmente cuando esos datos se tratan sobre la gente para la que trabajan²⁸.

Los conceptos derivados del término open government: transparencia, participación y colaboración que inspiran los documentos y muchos artículos sobre el tema no serían posibles sin estas nuevas herramientas (*big data* y aplicaciones sociales) que están directamente relacionados con las promesas de un futuro mejor. En ese sentido, es pertinente subrayar la necesidad de considerar la implantación y explotación de las potencialidades derivadas de las redes sociales y de la enorme cantidad de información que hoy no rodea como el camino más directo para alcanzar unas administraciones y gobiernos más abiertos.

BIBLIOGRAFÍA

- “Datos abiertos, *big data* y gobierno abierto: diferentes tipos de datos”, Disponible en: <http://www.opendatanow.com/2013/11/new-big-data-vs-open-data-mapping-it-out/#.WKwewPnhDIU>, 21/2/2017.
- “La tecnología no es determinista, hay que construirla socialmente”, entrevista a Martín Hilbert por Nicolás Martínez Sáez, 20/3/2017. Disponible en: <http://www.lacapitalmdp.com/la-tecnologia-no-es-determinista-hay-que-construirla-socialmente/>.
- BID, BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO, “Escúchame cuando te hablo. *Big data* para gobiernos más abiertos”, disponible en: <https://blogs.iadb.org/gobernarte/2017/01/17/escuchame-cuando-te-hablo-big-data-para-gobiernos-mas-abiertos/>, 17/1/2017.
- BOYD, Danah - CRAWFORD, Kate, “Critical questions for big data. Provocations for a cultural, technological, and scholarly phenomenon”, *Information, Communication & Society*, vol. 15, Iss. 5, 2012.
- BRUSSA, Virginia - CASTILLO, Valeria - RON, Juan Pablo - GERKE, Johanna, “*Social big data*: desafíos en los gobiernos abiertos y los procesos colaborativos en la construcción de los datos. El caso del área de salud y su relevancia”, STS, Simposio Argentino sobre Tecnología y Sociedad, Sociedad Argentina de Informática e Investigación Operativa (SADIO), septiembre 2017, pp. 166 a 171, disponible en: <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/64520>.

²⁸ BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO —BID—, *Escúchame cuando te hablo. Big data para gobiernos más abiertos*, disponible en: <https://blogs.iadb.org/gobernarte/2017/01/17/escuchame-cuando-te-hablo-big-data-para-gobiernos-mas-abiertos/>, 17/1/2017.

- CARTA INTERNACIONAL DE DATOS ABIERTOS, 28 de octubre de 2015.
Disponible en: <https://opendatacharter.net/>.
- CHUN, S.A. - SHULMAN, S. - SANDOVAL, R. - HOVY, E., “Government 2.0. Making Connections between Citizens, Data and Government. Information Polity”, *The International Journal of Government & Democracy in the Information Age*, 15, 1-9, 2010.
- CRIADO, J. Ignacio, “Redes sociales y open government. Hacia unas administraciones locales en red y abiertas”, *Revista Democracia y Gobierno Local*, 18-19, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2012. Disponible: http://www.gobiernolocal.org/docs/publicaciones/RDGL_18_19_baja.pdf.
- CRIADO GRANDE, J. Ignacio, “Redes sociales para unas administraciones y gobiernos abiertos: desafíos para la innovación y la creación de valor público”, *XVIII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*, Montevideo, 29 oct. - 1 nov. 2013.
- FIDELITY WORLDWIDE INVESTMENT, “Big data: an industrial revolution in the management of digital data”, Episode 5, 2012, Disponible en: <https://www.fidelityinternational.com/middle-east/news-insight/21-century-themes/episode5.page>.
- GIL, Elena, “Big data, privacidad y protección de datos”, *Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado*, Madrid, 2016, Disponible en: https://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/publicaciones/common/premios_2015/Big_Data_Privacidad_y_proteccion_de_datos.pdf.
- KAYYALI, Basel - KNOTT, David - VAN KUIKEN, Steve, “The ‘big data’ revolution in healthcare: Accelerating value and innovation”, McKinsey&Company, Healthcare Systems and Services, 2013, disponible en: <https://www.mckinsey.com/industries/healthcare-systems-and-services/our-insights/the-big-data-revolution-in-us-health-care>.
- LANEY, Doug, “3D Data Management: Controlling Data Volume, Velocity and Carity”, Meta Group Inc., File: 949 Addendum, 6/2/2001, disponible en: <https://blogs.gartner.com/doug-laney/files/2012/01/ad949-3D-Data-Management-Controlling-Data-Volume-Velocity-and-Variety.pdf>.
- MALVICINO, Facundo - YOGUELB, Gabriel, “Big data: avances recientes a nivel internacional y perspectivas para el desarrollo local”, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Centro Interdisciplinario de Estudios en Ciencia Tecnología e Innovación, Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación Productiva, agosto de 2015, disponible en: <https://goo.gl/Et2xkF>.
- MANOVICH, Lev, “Trending: The Promises and the Challenges of Big Social Data”, in GOLD, M. (ed.), *Debates in the Digital Humanities Minneapolis*, The University of Minnesota Press, 2011.
- MAROTO, Chema, “Big data y su impacto en el sector público”, *Harvard Deusto Business Review*, Planeta DeAgostini Formación, pp. 16 a 25, disponible en: http://xodel.diba.cat/sites/xodel.diba.cat/files/big_data_y_su_impacto_en_el_sector_publico.pdf.

MERGEL, Ines, “Social Media in the Public Sector: A guide to participation, collaboration, and transparency in the networked world”, San Francisco, Jossey Bass, octubre de 2012.

Redacción TICbeat, “*Big data* y su impacto en el negocio”, Oracle, publicado el 20/2/2013, disponible en: <http://www.ticbeat.com/libreriaticbeat/big-data-impacto-negocio/>.

Res. 11-E/2017, Ministerio de Comunicaciones, Secretaría de tecnologías de la información y las comunicaciones, 1/6/2017, disponible en: <https://www.boletinoficial.gob.ar/#!DetalleNorma/164755/20170608>.

SMITH, Adam, “La teoría de los sentimientos morales”, *Eumed Enciclopedia Virtual*, 1759, disponible en: <https://goo.gl/TRkmKQ>.

UBALDI, Barbara, “Open Government Data: Towards Empirical Analysis of Open Government Data Initiatives”, *OECD Working Papers on Public Governance*, N° 22, OECD Publishing, 2013, disponible en: <http://dx.doi.org/10.1787/5k46bj4f03s7-en>.

WORLD ECONOMIC FORUM, “Alrededor del mundo hay una carrera para utilizar el *big data* para mejorar la salud y salvar vidas”, 15/3/2017, disponible en: <https://www.weforum.org/es/agenda/2017/03/alrededor-del-mundo-hay-una-carrera-para-utilizar-esta-informacion-para-mejor-la-salud-y-salvar-vidas>.

Recepción: 29/1/2018

Aceptación: 26/2/2018

BLOCKCHAIN: ¿NACE UN NUEVO ORDEN MUNDIAL?

Por CRISTINA E. GIORDANO*

Resumen:

El mundo está comenzando a descubrir Bitcoin. Pero el término “blockchain”, la tecnología que subyace a las criptomonedas, todavía resulta desconocido para muchos. Sin embargo, se trata de un concepto muy simple: blockchain es una base de datos distribuida, de código abierto, que utiliza un sistema de criptografía avanzado y que, precisamente gracias a esos atributos, facilita la colaboración y posibilita la trazabilidad de todo tipo de transacciones e interacciones. A través del sistema de cadena de bloques, es posible guardar y transmitir información entre computadoras de manera segura, privada y descentralizada (una suerte de base de datos hiper segura, que no tiene dueño y a la vez es propiedad de todos).

Esta idea tan sencilla es capaz de modificar radicalmente los procesos de grandes industrias y sectores, desde la industria financiera hasta el sector público, revolucionando la economía mundial e impactando en todos los aspectos de la sociedad.

Blockchain tiene un asombroso poder disruptivo sobre cualquier sector de la industria, la economía y la sociedad: la capacidad de crear un mundo en el que los ciudadanos participen del valor que ellos mismos generan. En la era de blockchain, cada uno de nosotros dejará de ser un receptor pasivo para transformarse en un participante activo. Y eso es lo nos permitirá construir una sociedad igualitaria y próspera, donde todos compartamos la riqueza que producimos (en cualquier ámbito, no solo en el económico). Hasta ahora, ninguna tecnología ha tenido semejante potencial para la humanidad.

Palabras clave:

Blockchain, Bitcoin, Criptomoneda, Contrato inteligente, Sector público.

* Abogada. Adscripta a la Cátedra Derecho Procesal, Facultad de Derecho, UNC. Doctoranda, Miembro asistente de la Academia de Derecho de Córdoba, Posgrado Facultad de Derecho, UNC. Jueza Penal Poder Judicial Pcia. de Córdoba. Certificada en el Programa IN, IAE, Universidad Austral, 2017. Asistente al Programa Inmersión Digital Week, Digital House Coding School, enero 2018.

BLOCKCHAIN: THE BIRTH OF A NEW WORLD ORDER?

Abstract:

The world is starting to discover Bitcoin. But the term “blockchain”, the technology underpinning cryptocurrencies, is still unknown to the general public. However, it’s a very simple concept: blockchain is an open-source distributed database using state-of-the-art cryptography that may facilitate collaboration and tracking of all kinds of transactions and interactions. Through a blocks-chain system, it is possible to store and transmit data between computers, while keeping it secure, private, and decentralized —like an extremely safe database that isn’t owned by anybody and is owned by everybody at the same time.

This simple idea has the potential to completely change processes in numerous important industries, from the financial to the public sector, revolutionizing the world economy and even changing every aspect of society.

Blockchain has an amazing disruptive potential over any industry, economy and society: the capacity to create a world where citizens participate in the value that they generate. In the blockchain era, each one of us will stop being a passive receiver, becoming an active participant. That will allow us to craft a much more egalitarian, prosperous society where everybody shares the wealth we produce (in any context, not only the economic one). So far, no other technology has had such a great potential for humanity.

Keywords:

Blockchain, Bitcoin, Criptomercadería, Smart Contract, Public Sector.

INTRODUCCIÓN

Primero fue la computadora personal. Luego fue Internet. Ahora, los ojos del mundo apuntan a las nuevas tecnologías emergentes (y convergentes) con capacidad disruptiva: la nanotecnología, la biotecnología, la ciencia cognitiva, la robótica y el *big data*, que incluye Internet de las cosas (IoT), realidad aumentada y virtual (AR/VR), inteligencia artificial y *blockchain*.

Son cada vez más los que aseguran que *blockchain* será la tercera herramienta disruptiva que nos empoderará como sociedad, eliminando los intermediarios y las jerarquías inflexibles y arbitrarias. Es inimaginable el poder disruptivo que esta tecnología puede tener sobre una enorme diversidad de sectores y una infinita variedad de transacciones, más allá de los sistemas de pago tradicionales.

1. EL ABC DE *BLOCKCHAIN*

1.1. Un poco de historia

En 2008, ante el hundimiento del sistema financiero global, una persona (o un grupo de personas) bajo el pseudónimo de Satoshi Nakamoto diseñó el protocolo de un nuevo sistema de pago electrónico directo y entre pares (*peer-to-peer*, o P2P) que utilizaba una criptomoneda (moneda digital) llamada Bitcoin. La diferencia entre las monedas tradicionales y las criptomonedas es que estas últimas no son creadas ni controladas por los países.

El protocolo ideado por Nakamoto establece, entre muchas otras cosas, una serie de normas —en forma de computación distribuida— que garantizan la integridad de la información intercambiada entre miles de millones de computadoras sin pasar por terceros. Esa es la característica de *blockchain* que ha deslumbrado al mundo, empezando por el sector informático, y extendiéndose rápidamente a los negocios, gobiernos, defensores de la privacidad, activistas sociales y medios de comunicación.

En un principio, todo parecía indicar que *blockchain* era solo una tecnología auxiliar, destinada a posibilitar el funcionamiento de la moneda virtual Bitcoin, pero con el paso del tiempo adquirió vuelo propio, y hoy se perfila como la tecnología más disruptiva surgida hasta el momento.

Blockchain representa un avance revolucionario capaz de modificar el modo en que el público de todo el mundo interactúa y lleva a cabo operaciones. El sector financiero, la administración pública, el ámbito jurídico, el sector energético, la salud, la industria, el comercio y la propiedad intelectual, entre otros, pueden verse profundamente transformados por esta tecnología que implica eliminación de intermediarios, transparencia absoluta, reducción de costos y mayor competitividad, por mencionar solo algunas de sus ventajas.

En ese sentido, el experto en tecnología Santiago Siri¹, distinguido por el Massachusetts Institute of Technology como “Visionario del Año”, manifiesta lo siguiente: “En los últimos años, la comunidad que desarrolla software libre comenzó a dar pasos en pos de tecnologías que ya no se limitan a mejorar el funcionamiento de una computadora, sino que contemplan la forma en que opera una sociedad. El surgimiento de Bitcoin es tal vez la innovación más trascendente surgida por parte de este movimiento. Pero la innovación más importante que vino con Bitcoin no es de orden económico, sino político. Se trata de una moneda que funciona sin intermediarios: no hay bancos, no hay Estado, no hay corporaciones, no hay ninguna institución que concentre poder de forma pira-

¹ Santiago Siri es un joven argentino líder internacional en el área tecnológica. Es fundador del Partido de la Red y de Democracy Earth Foundation, escritor y columnista de varios medios de comunicación.

midal para controlar su funcionamiento. Y esto se logró gracias a la innovación subyacente que hace posible el funcionamiento de Bitcoin: el *Blockchain*².

En un mundo cada vez más global, con sociedades absolutamente penetradas con las herramientas tecnológicas y el mundo digital, es lógico que las tecnologías de contabilidad distribuida irrumpen y transformen diversos sectores políticos, sociales y económicos en todo el mundo. Según Siri, “estamos frente a una época transicional donde estamos yendo del paradigma industrial basado en la generación de riqueza hacia uno digital enfocado en el acceso al conocimiento. El espíritu de un contexto donde el conocimiento es compartido genera incentivos más altruistas también”³.

1.2. ¿Qué es blockchain y cómo funciona?

Blockchain es un gigantesco libro de contabilidad en el que los registros (bloques) están enlazados y cifrados para proteger la seguridad y privacidad de las transacciones. Se trata de una base de datos distribuida y segura (gracias al cifrado) que puede aplicarse a todo tipo de transacciones (que no tienen por qué ser solamente económicas).

Uno de los atributos más interesantes de *blockchain* es que no requiere ninguna autoridad central ni terceras partes que actúen como intermediarias en las transacciones, que son públicas y descentralizadas. Hasta ahora, siempre se ha necesitado de un tercero en el que las dos partes confíen para garantizar la autenticidad de las transacciones, pudiendo este ser un banco, un auditor, un notario o incluso Paypal (alguien que cuente con un registro o sello de veracidad). *Blockchain* soluciona el problema del doble gasto, al combinar la tecnología P2P de intercambio entre pares con la criptografía, creando así una nueva forma de comunicación e intercambio digital.

Las transacciones se realizan desde monederos electrónicos o *wallets*, archivos encriptados que funcionan de un modo similar al de una cuenta bancaria. En forma constante, fluyen nuevas transacciones por la red procedentes de todo tipo de *wallets* y de otras aplicaciones, y en el momento en el que los usuarios de la red las localizan, estas se añaden a un conjunto temporal de transacciones sin verificar.

Son varios los nodos⁴ encargados de verificar las transacciones, validarlas y, así, permitir que el bloque correspondiente a esa transacción (en cada bloque puede haber un gran número de transacciones) se registre en el libro contable. A medida que pasa el tiempo, más y más transacciones van completándose y pasando a ese bloque, cuya capacidad es limitada y depende de la estructura de

² SIRI, Santiago, “*Blockchain* y Postcapitalismo”, en revista *Todo Ciencia* (en línea), www.todociencia.com.ar/blockchain-y-postcapitalismo (consulta: 30/1/2018).

³ SIRI, “*Blockchain* y Postcapitalismo”, ob. cit., p. 3.

⁴ Nodo: computadora conectada a la red que utiliza un software para almacenar y distribuir una copia actualizada en tiempo real de la cadena de bloques.

la cadena de bloques y del tamaño de cada transacción. Cuando un bloque ya no admite más transacciones, llega un momento importante: el de “validarlo” o “sellarlo”, a través de la “minería” de Bitcoin.

Los mineros escogen las transacciones de esos conjuntos de transacciones sin confirmar para crear un nuevo bloque de transacciones. Un bloque es un conjunto de transacciones confirmadas y consta de los siguientes elementos: un código alfanumérico que enlaza con el bloque anterior, un paquete de transacciones, y otro código alfanumérico que enlazará con el bloque posterior. Los nuevos bloques deben ser sumados a la cadena mediante una *hash* (una parte del código generado a partir de una serie de operaciones matemáticas).

Los mineros son figuras clave en el proceso, pues cumplen dos funciones: crear nuevas Bitcoins (o criptomonedas) por cada bloque que se mina y garantizar que las transacciones sean reales y legítimas. El minado implica la realización de una serie de complejos cálculos por medio de los cuales los bloques quedan registrados en forma permanente en la cadena de bloques y ya no pueden ser modificados sin que se alteren todos los bloques que están enlazados a él (una operación que, además, necesitaría ser validada por la mayoría de los nodos). Cada vez que los mineros reciben avisos de nuevas transacciones, las reúnen en un nuevo bloque, y lo hacen compitiendo con otros mineros: el primero que logra crear un bloque válido y sellarlo recibe criptomonedas por ese servicio.

Gracias al uso de una cadena de bloques común que se sincroniza entre los nodos, se logra la irreversibilidad de las transacciones, lo que permite que nadie “truque” el sistema o haga fraudes para beneficiarse, modificando el libro de cuentas para desviar dinero (criptomonedas o Bitcoins) sin que otros se enteren.

Como añadir nuevos bloques es un proceso cada vez más costoso, los mineros suelen trabajar agrupados en *pools* que funcionan en forma similar a una cooperativa, en lugar de trabajar solos y con escasas probabilidades de éxito/recompensa. Cuando uno de los mineros resuelve el problema criptográfico que representan los cálculos para “sellar” un bloque, avisa a los demás, que comprueban que efectivamente sea así y añaden ese bloque a la cadena de bloques completa que tienen en sus computadoras.

El libro contable no solo está distribuido y es seguro: como los bloques enlazados cuentan con un puntero *hash* (codificado) que enlaza al bloque anterior, además de una marca de tiempo y datos de la transacción —y esa información es pública—, la cadena de bloques protege la privacidad de sus usuarios y al mismo tiempo permite controlar la trazabilidad de las transacciones.

1.2.1. Ethereum, la evolución de Bitcoin

Ethereum es una *blockchain* o Tecnología de Contabilidad Distribuida (DTL) que permite que cualquiera pueda escribir contratos inteligentes y aplicaciones descentralizadas simplemente escribiendo la lógica en unas pocas líneas de código.

El protocolo Ethereum fue concebido originalmente como una versión mejorada de la criptomoneda Bitcoin, para superar las limitaciones de su lenguaje de programación, proporcionando características avanzadas tales como custodia sobre la cadena de bloques, límites de retiro, contratos financieros, mercado de juegos de azar y similares, a través de un lenguaje de programación muy generalizado.

Lo más interesante de Ethereum es que se mueve mucho más allá de la moneda. A diferencia de lo que sucede con Bitcoin, las transacciones aquí son “contratos inteligentes” (*smart contracts*) que permiten definir todo tipo de operaciones. Estos contratos se mantienen inalterables y accesibles durante toda la vida de la cadena de bloques. Se considera que esta plataforma, que cuenta con su propia criptomoneda (Ether), podría sustituir en un futuro a cualquier intermediario, posibilitando que productos y servicios que dependen de terceros pasen a estar totalmente descentralizados.

2. BLOCKCHAIN MÁS ALLÁ DEL UNIVERSO FINTECH

Desde que *blockchain* se instaló como tema de interés en la sociedad, casi siempre se lo ha asociado a la criptomoneda Bitcoin. Sin embargo, su alcance va mucho más allá del mundo financiero. Así como Internet descentralizó la información, *blockchain* descentraliza los procesos de certificación, y esto se traduce en una única y contundente palabra: confianza.

Las características de *blockchain* le otorgan un enorme potencial en todo tipo de actividades económicas donde haya necesidad de intermediación, autenticación y control de la información para prevenir fraudes o ineficiencias. Veamos solo algunos ejemplos de su uso:

- La cadena estadounidense de supermercados Wal Mart, en colaboración con IBM, está probando *blockchain* en algunos productos para controlar su trazabilidad desde el productor hasta la góndola. El objetivo es actuar directa y rápidamente en el caso de que haya productos en mal estado, pudiendo retirar de la cadena solo los productos defectuosos, en lugar de actuar “a bulto” como hasta ahora.

Gracias a esta iniciativa, Wal Mart consiguió reducir de siete días a casi tres segundos el tiempo necesario para comprobar la trazabilidad de un producto. En este caso, no solo está en juego la eficiencia empresarial, sino también la salud pública: el Centro de Control y Prevención de Enfermedades de Estados Unidos calcula que cada año mueren 3.000 personas en ese país por alimentos en mal estado⁵.

⁵ IBM THINK ESPAÑA, “*Blockchain* y logística; el futuro de la cadena de suministro”, IBM, 12/1/2017, <https://www.ibm.com/blogs/think/es-es/2017/12/01/blockchain-y-logistica> (consulta: 30/1/2018).

- Maersk, la mayor naviera del mundo, está aplicando *blockchain* por cuestiones de control de trazabilidad y por una razón más curiosa: en su negocio hay muchos intermediarios públicos y privados que manejan diferentes idiomas, lo que conlleva una alta probabilidad de errores. Por eso, se alió también con IBM, que desarrolló una red de *blockchain* cuyos participantes comparten en tiempo real la información sobre la carga de los barcos, y cualquier tipo de cambio en los datos queda registrado. Si hay errores, se sabe de dónde vienen, y cómo y cuándo se han producido, sin necesidad de papeleo y con el consiguiente ahorro de costos. Si esta prueba sale bien, Maersk dará un paso más: planea publicar en su *blockchain* información sobre los contenedores libres de sus barcos, lo que le permitirá captar nuevos clientes y no desperdiciar ni un metro cúbico de capacidad naval⁶.

- Por su utilidad en lo que hace a derechos de autor, *blockchain* también está empezando a ser utilizado en el mundo de la cultura y el arte. Iniciativas como Mediachain, Creativechain y Ascribe demuestran que esta tecnología es una buena herramienta para luchar contra la piratería digital y defender los derechos de autor. Gracias a *blockchain*, los autores pueden registrar sus creaciones sin intermediarios, y cada archivo cultural lleva con él toda la información sobre sus titulares y sus derechos: se sabe quién lo hizo, quién lo modificó y a quién hay que pagar.

- La capacidad de trazabilidad y de certificación de autoría que tiene *blockchain* también tiene aplicación práctica en el periodismo, fortaleciendo modelos de negocio alternativos sustentados en los micropagos y la desintermediación. Userfeed, una empresa de Polonia, recaudó US\$ 800.000 para un proyecto que se sirve de *blockchain* para mitigar el problema de las noticias falsas: la red descentralizada con millones de nodos y los incentivos correctos pueden servir para rankear noticias con grado de veracidad comprobado.

3. *BLOCKCHAIN*: UN DESAFÍO PARA EL SECTOR PÚBLICO

El infinito abanico de posibilidades que ofrece *blockchain* excede ampliamente el sector financiero. Los alcances de esta nueva tecnología incitan a pensar que estamos en los albores de un nuevo orden mundial que irá mucho más allá de la tan soñada democracia global: un orden mundial basado en el consenso y la confianza, donde acaso ya no haya líderes, o donde todos seamos líderes.

Hace diez años, pocos imaginaban que las redes sociales marcarían el pulso de la política, determinarían la agenda de los medios de prensa, serían prioridad de las empresas a la hora de captar clientes y hasta movilizarían a millones de personas en pos de un fin solidario. Hoy, los ciudadanos están más

⁶ *Ibid.*

conectados con el mundo en términos globales, tienen una nueva relación con el conocimiento y una participación determinante en la realidad cotidiana.

Antes de la aparición de Internet, el Estado era la institución que procesaba la mayor cantidad de información relacionada con la sociedad. Hoy, eso es imposible: el Estado ya no puede procesar el volumen de información que circula por Internet. La red está ocupando roles que pertenecieron al Estado, convirtiendo en obsoletos algunos de sus mecanismos históricos y forzándolo a la modernización y la apertura. Aún así, la importancia de la administración pública sigue siendo superior a la de cualquier otro sector económico, organización o movimiento social.

Los gobiernos aún custodian buena parte de la información más valiosa relativa a los ciudadanos (información fiscal, votos, identidad, datos de seguridad social, etc.), pero todavía no han podido desarrollar todo su potencial en materia de gobierno abierto debido a varios obstáculos: la existencia de diferentes formatos de información y datos en conflicto, los problemas de interoperabilidad y la necesidad de proteger la privacidad. *Blockchain* llega para derribar esos obstáculos, pues permitirá que los gobiernos desarrollen la apertura en lo que hace a confianza y transparencia, pero protegiendo los datos y la privacidad al mismo tiempo.

Un sector público eficiente es imprescindible para asegurar el crecimiento sostenido y estable, aumentar el bienestar de los ciudadanos e implementar las reformas necesarias que favorezcan la creación de riqueza en una sociedad. La transparencia, la confianza, la ética y la empatía son fundamentales en el nuevo modelo de gobierno y administración pública. La ciudadanía hoy espera del Estado la misma eficiencia, el mismo nivel de innovación y el mismo dinamismo que le ofrecen el sector privado y las nuevas tecnologías.

Así lo plantea Roberto Fernández Hergueta, responsable del capítulo dedicado al sector público en el libro *Blockchain: la revolución industrial de Internet*⁷: “Los ciudadanos exigimos simplicidad, ubicuidad e inmediatez; un nuevo modelo de administración pública más transparente, más rápido, más eficiente y más integrado en la vida diaria de la ciudadanía. *Blockchain* redefinirá la relación entre los gobiernos y los ciudadanos en términos de intercambio de datos, transparencia y confianza. Esta tecnología, denominada por algunos como ‘Internet de las transacciones’, basada en el intercambio sistémico y seguro de datos, en la transferencia de valor a través de contratos inteligentes y en la igualdad entre los participantes de la red, permite imaginar un mundo donde los servicios públicos se desarrollen en un ambiente abierto, seguro y transparente”.

En un futuro no muy lejano, la adopción de *blockchain* ayudará a las administraciones públicas a implementar nuevos modelos de negocio, a beneficiarse de la innovación en todas sus formas y a aprovechar la riqueza de los datos de

⁷ PREUKSCHAT, Alexander (coord.), *Blockchain: la revolución industrial de Internet*, Barcelona, Gestión 2000, 2017.

que disponen para diseñar estructuras públicas eficientes, contribuir a la seguridad, satisfacer las necesidades de la población, facilitar el crecimiento económico sostenible y crear sociedades más fuertes.

3.1. *Transformación vs. Marketing*

Actualmente, los gobiernos se enfrentan a una serie de desafíos: presupuestos limitados, aumento del gasto público, crecimiento del sector público, corrupción, falta de sostenibilidad de las cuentas públicas, operaciones cada vez más riesgosas y complejas, aumento de los ataques cibernéticos, incremento de la demanda de servicios, y mayores exigencias y expectativas de los ciudadanos. Frente a este escenario, *Blockchain* se presenta como la herramienta capaz de reducir los tiempos de tramitación, optimizar y flexibilizar procesos, bajar costos, posibilitar la integración con otras administraciones y aumentar la seguridad, entre muchas otras cosas.

Sin embargo, según el estudio “Building trust in government - Exploring the potential of Blockchains”⁸, llevado a cabo por el IBM Institute for Business Value, la adopción de esta nueva tecnología debe ser “un acto de equilibrio” para los gobiernos y las empresas, que no solo tienen que seguir gestionando y manteniendo las infraestructuras existentes, sino que también tienen que allanar el camino hacia ese nuevo modelo tecnológico que promete cambiar de base al sector público, a las empresas, e incluso a industrias enteras.

Está comprobado que los modelos tradicionales de gestión pública no dan respuestas satisfactorias a los problemas de eficiencia que hoy enfrentan las administraciones ni a la disconformidad y la desconfianza que evidencia la ciudadanía hacia sus gobernantes. Un sondeo⁹ sobre servicios públicos efectuado por Accenture en 2016 indica que el 85 por ciento de los ciudadanos espera que los servicios digitales del gobierno sean iguales o de mayor calidad que los de las empresas privadas, lo que representa un incremento del 12 por ciento en las expectativas en relación con 2014.

De acuerdo con Roberto Fernández Hergueta¹⁰, “el reto no es tener un gobierno, administración o entidad con la etiqueta ‘digital’, sino tener un gobierno para los ciudadanos hiperconectado. Este reto es muy diferente, transformador,

⁸ IBM INSTITUTE FOR BUSINESS VALUE, “Building trust in government. Exploring the potential of blockchains”, <https://www-935.ibm.com/services/us/gbs/thoughtleadership/blockchain-for-government> (consulta: 29/1/2018).

⁹ ACCENTURE, “Digital government: Great expectations, untapped potential”: https://www.accenture.com/t20160912T092658_w_/us-en/_acnmedia/PDF-30/Accenture-Digital-Citizen-Experience-Pulse-Survey-Highlight.pdf (consulta: 1/2/2018).

¹⁰ Roberto Fernández Hergueta es Licenciado en Matemática, Estadística e Investigación Operativa. Se desempeña en Everis como director del área Digital y responsable de la práctica de Blockchain dentro del desarrollo de nuevos modelos de negocios digitales. Además, es colaborador de las escuelas de negocios Imperial College Business School y ESADE, y Profesor Master UPM-AEC en el ámbito de marketing digital.

disruptivo y relevante. Implica integrarse en el mundo que nos rodea, incorporar el talento de las administraciones públicas y recibir e interiorizar los impulsos transformadores que la sociedad y las empresas están creando a una gran velocidad”.

Sin embargo, Hergueta sostiene que un alto porcentaje de los intentos gubernamentales para lograr la apertura y la modernización del sector público han fracasado debido a una visión muy táctica y cortoplacista, más orientada al marketing que a resolver una necesidad real, a una ausencia de pragmatismo y realismo en el enfoque, así como a una falta de integración del ciudadano.

Hoy la sociedad exige una administración que le brinde información relevante, le preste servicios públicos de calidad y le dé participación en la toma de decisiones. Por eso, la transparencia, la confianza, la ética y la empatía son fundamentales en el nuevo modelo de gobierno y administración pública. El desafío de los gobernantes será, entonces, lograr ciudadanos informados, para luego evolucionar hacia los ciudadanos colaborativos y, por último, hacia los ciudadanos integrados.

Es imperioso manejar un nuevo concepto de administración en el mundo descentralizado. Los modelos de conceptualización basados en el diseño estratégico a través de sus metodologías diferenciales y centradas en la empatía y en la construcción desde la necesidad real, así como la filosofía descentralizada basada en la tecnología *blockchain* y los *smart contracts* son los elementos clave para la generación del nuevo modelo de administración.

3.2. Aplicaciones de blockchain en el sector público

Las posibilidades de aplicación de *blockchain* por parte del sector público son innumerables, diversas y de vasto potencial. Para dimensionarlas, conviene clasificar esas aplicaciones en cinco grupos:

1) Registros públicos: registro y títulos de la propiedad, registro de vehículos, licencias de negocio, padrones de las poblaciones, registros criminales, pasaportes, certificados de nacimiento, certificados de defunción, procesos electorales y sistemas de voto, diferentes tipologías de permisos, subvenciones y ayuda social, etc.

2) Registros privados: registros médicos, registros educativos, gestión de becas, arbitraje, patentes, registros de apuestas, donaciones, registro de transferencias de títulos y registro de empresas, testamentos y herencias digitales, etc.

3) Gestión de activos municipales en el ámbito de las ciudades inteligentes: gestión de residuos, alumbrado público, agua, jardines públicos y parques, modelos de pago de impuestos por uso de servicios, etc.

4) Creación de modelos descentralizados orientados al empoderamiento de los ciudadanos y gestión de gobernanza por parte de organizaciones ciudadanas (nuevos servicios públicos).

5) Redefinición de los sistemas de justicia, sanidad, educación y hacienda.

Ahora, veamos algunas de estas aplicaciones más detalladamente:

Gestión de expedientes

En el mundo público se administran todo tipo de expedientes, los cuales van incorporando información (transacciones) con el paso del tiempo, y cuya gestión se hace habitualmente en forma manual, deficiente, con poca trazabilidad y con potenciales riesgos de repudiación e inadecuada identificación de origen-destino. Pensemos por un momento en expedientes judiciales, discusiones legislativas y solicitudes de derechos (de aguas, mineros y otros). Por sus atributos, *blockchain* es la herramienta perfecta en estos casos.

Registro digital de instrumentos públicos

Los Estados deben gestionar y mantener múltiples registros, tanto en el ámbito de las personas físicas o registros civiles (nacimientos, matrimonios, defunciones, etc.), como en el de las personas jurídicas o registros empresariales (creación de empresas, cambio de giro, término de giro, etc.), y en el de activos fijos y tierras (cambios de propiedad, herencias, concesiones, etc.). Si bien en numerosos países esos registros se han digitalizado, el proceso se centra en mantener la data y no sus transacciones asociadas (historia de las transacciones), lo que permitiría asegurar su trazabilidad (fecha, origen, destino, acción).

La fragilidad de los actuales sistemas de registro de propiedad podría terminarse por medio de la implementación de *blockchain* como mecanismo de almacenamiento y custodia de los registros públicos. Pongamos como ejemplo los registros de propiedad en una zona geográfica determinada: con la tecnología *blockchain* sería imposible realizar alteraciones, como asignar en forma no legítima un titular del derecho real de dominio a una propiedad en particular, pues la única forma de realizar tal alteración sería cambiar la información del registro público (que reposaría en todas las computadoras de una ciudad). Este tipo de implementaciones ya han sido desarrollados por empresas como Ubiquity y hasta por el estado de Georgia, en Estados Unidos.

Identidad digital

Aproximadamente 1500 millones de personas en todo el mundo carecen de identidad legal o registro de nacimiento. Incapaces de abrir una cuenta bancaria, poseer una propiedad o acceder a los servicios gubernamentales, muchos individuos están excluidos de la plena participación en la economía y la creación de riqueza.

La aplicación de *blockchain* en materia de identidad digital puede traducirse en cuantiosos beneficios tanto para el ciudadano como para el Estado. Cuestiones como la seguridad nacional, los procesos electorales, la recaudación de

impuestos y la sustentabilidad del sistema de salud, por mencionar solo algunas, están íntimamente vinculadas a la identidad de las personas físicas y jurídicas.

¿Y si además de mejorar el registro de personas y empresas de un país se lograra la interconexión de los sistemas de distintos países? Esto implicaría probablemente la eliminación de la necesidad de expedición de pasaportes y la simplificación de todos aquellos trámites que impliquen exhibir algún documento de identificación, puesto que la identidad digital de cada persona estaría almacenada en una red cuyos datos no pueden ser alterados.

Seguridad social

Siguiendo la misma línea de pensamiento del punto anterior, se podría almacenar toda la historia relacionada con el sistema de seguridad social de un ciudadano, como su historia clínica, por ejemplo. Esto ayudaría enormemente a la agilización de los trámites relacionados con administración de la salud en países donde la burocracia retrasa el acceso a los servicios médicos.

De igual manera, se podría almacenar en dicha red inalterable la historia laboral de un trabajador; y si se la combinara con la tecnología de *smart contracts*, se podría automatizar el otorgamiento de beneficios en seguridad social sin pasar por extensos y engorrosos trámites, que generalmente no pueden realizar los propios interesados y que deben tercerizar en gestores, perdiendo así gran porcentaje parte de sus jubilaciones y pensiones.

Propiedad intelectual y derechos de autor

Este es uno de los usos más interesantes de *blockchain*, ya que representa cabalmente el propósito filosófico que ayudó a que se creara la cadena de bloques: devolverle al usuario el poder de decisión sobre la información que crea y comparte en el mundo digital.

En octubre de 2015, la cantante Imogen Heap decidió publicar una canción de su autoría, pero en lugar de compartirla (o mejor, distribuirla) a través de iTunes, Spotify o algún otro intermediario de la industria de la música, lo que hizo fue subir su álbum a *blockchain*, de tal forma que, por medio del establecimiento de ciertas reglas, cuando alguien quiere acceder al contenido publicado por la artista, el sistema le solicita el pago de una tarifa. Ese pago primero se guarda en el sistema (a través de una moneda digital como Bitcoin), y posteriormente se transfiere a la cantante. Esto elimina los numerosos intermediarios que normalmente participan en la distribución de contenidos artísticos, dando mayor participación al creador de la obra.

Un proyecto liderado por la empresa Mycelia busca que los artistas tengan una relación directa con sus fans a través de *blockchain*, sin necesidad de intermediarios. Mycelia utiliza contratos inteligentes de Ethereum para establecer condiciones de uso de propiedad intelectual de la canción. Por ejemplo, si la

canción se reproduce vía *streaming*, se hace un micropago; si es una descarga, la licencia es diferente y el micropago también es diferente; si es un *ringtone* o si se usa de fondo en un comercial, las condiciones varían y el cobro es diferente. Todas esas condiciones y formas de compensación pueden ser programadas en *blockchain*, y se ejecutan de manera automática, segura y sin intermediarios.

Entrega de beneficios o subsidios

Los estados otorgan muchos beneficios a sus ciudadanos (monetarios y no monetarios), pero es común que no exista un adecuado seguimiento sobre quiénes son los beneficiarios y bajo qué condiciones se entrega la ayuda social. Una vez más, con la tecnología *blockchain* esta “zona gris” se blanquearía, con los consecuentes resultados positivos para las arcas públicas y la ciudadanía en general, que hoy más que nunca reclama un tratamiento justo y equitativo.

Contratos

El Estado gestiona múltiples contratos relacionados con la prestación de bienes y servicios (contratación directa, licitaciones, concesiones, etc.), que a su vez tienen innumerables transacciones y trámites asociados. A pesar de los esfuerzos de modernización, todavía hay procesos rutinarios como la contratación, la gestión financiera y el cumplimiento normativo que siguen basándose en el papel. Se trata de procesos costosos y complejos, con un alto riesgo de errores y de fraude. *Blockchain* puede aportar beneficios significativos en estas áreas, ya que reduce los tiempos, costos y riesgos derivados de aplicar las normas administrativas.

Áreas vulnerables al delito

La aplicación de *blockchain* en materia de identidad digital, también facilitaría el cumplimiento de las regulaciones contra el lavado de dinero en el sector financiero. Asimismo, sería de gran utilidad en la lucha contra el narcotráfico, la trata de personas y la inseguridad resultante de la actividad delictiva.

Por otra parte, la aplicación de *blockchain* a las cadenas de suministro ayudaría a asegurar el cumplimiento de las normas y tarifas de importación y exportación, así como las medidas de seguridad transfronteriza y las destinadas a impedir la falsificación.

Sistemas de votación online

Uno de los problemas más graves de las democracias modernas es la fiabilidad de los resultados electorales. El debate acerca de la legitimidad de las últimas votaciones presidenciales en Estados Unidos así lo demuestra.

Haciendo uso de *blockchain* sería posible establecer un sistema en el cual cualquier ciudadano pueda conectarse desde un dispositivo electrónico, acceder a su usuario encriptado en la red y registrar su voto de forma segura y sin posibilidad de alegar alteraciones. Esto eliminaría cualquier intento de fraude electoral y a la vez optimizaría los tiempos requeridos para un conteo de votos.

Blockchain podría cambiar por completo el paradigma tradicional de la democracia, fortaleciendo las propiedades de un voto seguro, universal y sin coacciones, abrazando la posibilidad de una democracia sin fronteras. Esta meta es la que se ha trazado Democracy Earth, una organización sin fines de lucro que está tras la construcción de un sistema democrático transnacional, persona a persona, gracias a las tecnologías de código abierto y las plataformas *blockchain*.

Democracy Earth se ha enfocado en trabajar en una nueva herramienta de código abierto, llamada Sovereign, que opera en cualquier tipo de *blockchain* y que ofrece al público lo que sus creadores llaman “democracia líquida”, una democracia mucho más participativa (por la dinámica digital), transparente (por la auditabilidad que permite *blockchain*) y segura (por la criptografía).

En la misma sintonía está la compañía Boulé Technology, liderada por un equipo de jóvenes emprendedores, que ha desarrollado un sistema de votación remota basado en *blockchain* para digitalizar papeletas de trabajo, dando la oportunidad de votar telemáticamente a los electores, aumentando la participación de votantes y haciendo que el proceso de votación sea más barato, más rápido y más seguro.

El sistema electoral es el área de aplicación de *blockchain* en la que los gobiernos de todo el mundo han manifestado mayor interés hasta el momento. Prueba de ello es el documento publicado por el Parlamento Europeo en septiembre de 2016: “What if *blockchain* technology revolutionised voting?”¹¹.

Europa se abre el debate sobre la utilización de la tecnología *blockchain* para elecciones de cargos públicos en estos términos: “Ante la digitalización de varios aspectos importantes de la vida moderna, se debe considerar seriamente hacer evolucionar el proceso de las elecciones a un sistema en línea para reducir costos, aumentar la velocidad y simplificar las elecciones, al mismo tiempo que un sistema de este tipo promete fortalecer la democracia. Utilizar tecnología *blockchain* para llevar un registro de verificación transparente y distribuido entre los usuarios permitiría que los votantes mismos sean quienes realicen la gestión, conteo y verificación de los votos, en lugar de que lo haga una autoridad central, como se acostumbra en la mayoría de los países del mundo”.

¹¹ BOUCHER, Philip, “What if *blockchain* technology revolutionised voting?” (en línea), *European Parliamentary Research Service*, septiembre de 2016: http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2016/581918/EPRS_ATAG%282016%29581918_EN.pdf (consulta: 3/2/2018).

Sistema judicial

Dentro de las propuestas para el uso de *blockchain* en el ámbito judicial, merece especial atención Crowdjury, un proyecto que se basa en los principios de inteligencia colectiva de la antigua Grecia para la resolución de conflictos jurídicos, en combinación con la tecnología *blockchain*. El proyecto adapta esos principios a la era digital, con el uso de un algoritmo que optimiza una serie de variables que determinan la composición del jurado en un juicio (eligiendo a los jurados más idóneos para cada caso) y el tipo de evidencia necesaria para llegar a un veredicto en forma precisa, rápida y económica (el uso de *blockchain* es una garantía de que la evidencia no ha sido manipulada ni tergiversada). Además, los jurados son remunerados: por cada caso que analicen, reciben un pago en Bitcoins.

El Argentino Federico Ast¹², CEO de Crowdjury, explica que la idea surgió de un grupo de personas preocupadas por la corrupción, los costos y la lentitud en el sistema judicial. “Nos preguntamos, por qué pasaba eso. Y pensamos: porque la justicia, tal como la conocemos, está construida con tecnología del siglo XVIII. Así que comenzamos a trabajar en el concepto de Crowdjury como un sistema de justicia adaptado para la era de la colaboración. Se basa en una combinación entre inteligencia colectiva y *blockchain*, para construir un sistema de justicia eficiente, rápido y transparente”.

De acuerdo con Ast, “Crowdjury puede ayudar a los gobiernos a recortar costos y mejorar la gestión de sus sistemas judiciales, apalancándose sobre el poder de la inteligencia colectiva. También puede usarse en comunidades políticas donde el sistema judicial aún no existe, como en ciudades privadas y barrios. Pero donde puede tener el máximo impacto es en la administración de justicia en comunidades globales que se extienden a través de fronteras jurisdiccionales”¹³.

3.3. Gobiernos de todo el mundo apuestan a blockchain

Según se desprende de la investigación “Rethinking Enterprises, Ecosystems and Economies with Blockchains”¹⁴, realizada por el IBM Institute for Bu-

¹² Federico Ast estudió economía y filosofía, y más tarde comenzó una carrera como emprendedor y periodista de negocios. Se especializa en fenómenos de innovación disruptiva, inteligencia colectiva, crowdsourcing, Bitcoin y tecnologías p2p. Escribe para varios medios de comunicación y en su propio blog: *nuevaatenas.com*. Asimismo, se desempeña como profesor, consultor y en negocios digitales e innovación, y fundador y CEO de Crowdjury.

¹³ SANDOVAL Jaime, “Federico Ast: ‘Blockchain reconfigurará muchas de nuestras instituciones, entre ellas la administración de justicia’” en *Criptonoticias* (en línea), 30/6/2016, <https://www.criptonoticias.com/entrevistas/federico-ast-blockchain-justicia-crowdjury-bitcoin> (consulta: 4/2/2018).

¹⁴ KOSMATOS, Fotis, “Rethinking Enterprises, Ecosystems and Economies with Blockchains”, *IBM Institute of Business Value*, Atenas, 28 de marzo de 2017, <https://www-01.ibm.com/events/wwc/grp/grp309.nsf/vLookupPDFs/3%20Fotis%20Kosmatos%20Institute%20for%20>

siness Value en marzo de 2017, 2018 será el año en que *blockchain* se convierta en una innovación aceptada y apreciada por los gobiernos, en que el sector público global comience a introducirse en esta tecnología, y en que los ciudadanos empiecen a percibir sus efectos sobre los problemas que los afectan.

De acuerdo con el sondeo efectuado por IBM entre más de 200 reguladores de 16 países enfocados en generar confianza en el gobierno y reducir la burocracia, el 14 por ciento de los encuestados manifestó estar ya trabajando con pilotos de *blockchain*, mientras que el 90 por ciento aseguró tener planes para hacerlo en 2018. Curiosamente, el mayor interés de los reguladores no estaba en las criptomonedas, sino en usar *blockchain* para aumentar la colaboración y la innovación. Los principales proyectos mencionados incluyeron la gestión de activos, los servicios de identidad digital y la reducción de los costos del cumplimiento normativo y los servicios a los ciudadanos, como el voto electrónico.

Dentro de la agenda del Foro Económico Mundial, por ejemplo, existen proyectos sobre cómo las tecnologías disruptivas podrían impactar en la industria, los gobiernos y la sociedad, y diseñar modelos de gobernanza innovadora; de hecho, el tema fue la “vedette” de Davos en 2017. Por la misma senda transita la Unión Europea, con su Plan de Acción de eGobierno 2016-2020.

Es que *blockchain* tiene un motor extra al margen del mercado: se está convirtiendo en una “tecnología política” que los gobiernos comienzan a ver con un creciente interés para un sinfín de soluciones, desde la titularización de tierras y propiedades, hasta la ayuda humanitaria, pasando por la protección de documentos públicos. Además, es claro el interés de muchos países en mejorar su reputación y transparencia, y en consecuencia volverse más atractivos para la inversión extranjera.

Para comprender los alcances y el potencial de *blockchain* en el sector público, nada mejor que conocer algunos casos de su aplicación por parte de diferentes gobiernos y organismos internacionales:

Estonia

Estonia fue el primer país en adoptar *blockchain* a nivel del sector público, inicialmente con un enfoque en ciberseguridad, pero luego también para servicios ciudadanos como el voto electrónico. Primero estableció un programa de residencia electrónica para permitir que personas de cualquier parte del mundo soliciten su residencia en el país para establecer un negocio, por ejemplo. Y en un segundo paso creó un sistema por el cual los ciudadanos pueden votar y, además, ver qué datos tiene el gobierno sobre ellos, quién ha accedido a esos datos y por qué.

Business%20Value/\$file/3%20Fotis%20Kosmatos%20Institute%20for%20Business%20Value.pdf (consulta: 29/1/2018).

Esta capacidad para asegurar a los ciudadanos que sus datos se mantengan seguros y sean precisos ha ayudado a Estonia a lanzar servicios digitales como el Registro de Empresas Electrónicas y el Impuesto Electrónico, que reducen la carga administrativa sobre el Estado y el ciudadano. Estonia es hoy uno de los pocos países donde la confianza de los ciudadanos en el gobierno está en aumento.

Reino Unido

El término *blockchain-as-a-service* (cadena de bloques como servicio) se incluyó en el marco de contratación pública británico conocido como “G-Cloud 8”¹⁵, iniciado en julio de 2016. Se trata de un *blockchain* público que puede permitir a la administración gubernamental eliminar la intermediación en las transacciones cuando sea conveniente, a la vez que aporta un mayor control en otras áreas (cadenas de suministro, obligaciones fiscales, etc.), mediante un seguimiento más eficaz de los datos.

Por otro lado, Deepmind, la filial dedicada a inteligencia artificial de Google, llegó a un acuerdo con el NHS británico (el sistema nacional de salud, de titularidad pública) para auditar todos los datos de salud de la entidad con una tecnología similar a *blockchain*, denominada Verifiable Data Audit. Este acuerdo es parte del gran proyecto que están desarrollando Deepmind y el NHS: desarrollar modelos de inteligencia artificial y *machine learning* para identificar problemas de salud mediante el estudio estadístico de los historiales médicos.

El avance en la prevención sanitaria es imprescindible, pero para lograrlo primero hay que asegurar la privacidad de los datos de cada paciente, y ahí es donde entra esta nueva tecnología. Siguiendo las mismas técnicas criptográficas de Bitcoin, DeepMind registrará y verificará qué ocurre con cada pequeño dato de la salud de un paciente.

Isla de Man

El gobierno está trabajando en iniciativas orientadas a almacenar información y hacer contratos usando aplicaciones *blockchain*. Uno de los proyectos iniciales está a cargo del Departamento de Desarrollo Económico dependiente de la Corona, que creó un registro basado en *blockchain* para las empresas de la isla que utilizan activamente criptomonedas.

Estados Unidos

Estados Unidos está explorando varias capacidades de inteligencia artificial y *blockchain* que podrían beneficiar sus operaciones. Varias agencias gu-

¹⁵ <https://ccs-agreements.cabinetoffice.gov.uk/contracts/rm1557viii> (consulta: 2/2/2018).

bernamentales han puesto en marcha proyectos piloto con el objeto de reducir gastos, minimizar la incidencia de fraudes y hechos de corrupción, y reforzar las defensas cibernéticas del país.

Entre esos proyectos se destacan: el uso de *blockchain* durante las operaciones de socorro en casos de desastre, particularmente dirigido a la vigilancia de datos de salud pública, con el fin de prevenir la propagación de enfermedades; el programa lanzado por el Departamento del Tesoro para la gestión de las cadenas de suministro; las iniciativas orientadas a combatir el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo; y el proyecto del Departamento de Seguridad Nacional en materia de seguridad fronteriza.

Singapur

A partir de que algunas empresas usaron facturas duplicadas para los mismos bienes a fin de obtener millones de dólares de los bancos, el gobierno de Singapur se asoció a algunos bancos locales para prevenir el fraude de facturas a través de un sistema de *blockchain* que asigna un *hash* criptográfico único (huella digital única) a cada factura.

Australia

Australia es uno de los países que más alienta el desarrollo de la tecnología *blockchain*, tanto para las criptomonedas como para otras aplicaciones más amplias. Además de producir y publicar varios trabajos de investigación sobre el tema, el gobierno introdujo en 2017 una legislación muy esperada en el país, por la cual se pone fin al doble impuesto sobre las criptomonedas, una aplicación de impuestos sobre bienes y servicios que se había ganado el descontento de muchos.

En consonancia con estas iniciativas, el gobierno australiano anunció a fin de año una inversión de 8 millones de dólares australianos para financiar un proyecto de distribución de energía y agua impulsado por la tecnología *blockchain*. Para ello, se utilizarán sistemas ecológicos, como plantas solares y sistemas de tratamiento y captura de agua, conectados a través de una cadena de bloques y sistemas de análisis de datos, con el fin de mejorar el rendimiento de las instalaciones y evitar costosas revisiones manuales.

Suecia

Suecia está testeando un sistema de registro de tierras en el que los compradores y vendedores de propiedades, sus bancos y las autoridades de registro de tierras pueden ver y aprobar transacciones en tiempo real a través de *blockchain*. Asimismo, el país utiliza *blockchain* en su sistema de registro de personas, por el cual cada ciudadano recibe un número de identidad personal al nacer.

El sistema funciona tan bien, que los departamentos del gobierno sueco ahora piden el número de una persona, en lugar de su nombre.

Dubái

Dubái se ha fijado el objetivo ambicioso de ejecutar todo su gobierno en *blockchain* para 2020, digitalizando todos los documentos públicos en este libro para acelerar e incrementar la capacidad de nuevas transacciones.

Unión Europea

En un gran paso destinado a “unir” la economía en torno a *blockchain*, la Comisión Europea anunció en febrero de 2018) el lanzamiento del Observatorio y Foro de Blockchain de la UE, que desarrollará nuevos casos de uso. Una investigación¹⁶ publicada por el Parlamento Europeo en 2017 afirmaba que Blockchain “cambiaría las vidas” de los residentes de la UE, aunque hasta ahora los esfuerzos se centraron en áreas como los datos y la identidad, más que en las reformas económicas.

Organismos internacionales

Naciones Unidas:

El año pasado, la ONU envió ayuda humanitaria a refugiados sirios en los campos de Jordania a través de la criptomoneda Ethereum. La moneda virtual se saltea los intermediarios (elimina costos y corrupción) y llega mediante cupones (de comida o medicina) directamente a los más necesitados, que validan su identidad con una tecnología de escaneo de los ojos. Según la ONU, un 30% de la ayuda humanitaria se pierde en el camino hacia los destinatarios finales por costos de intermediación financiera, administrativos y de corrupción.

La ayuda humanitaria es uno de los terrenos donde *blockchain* dejó de ser una promesa para transformarse en una herramienta de suma practicidad y en pleno crecimiento. A los países y organismos internacionales se les suma un pelotón de startups y emprendedores sociales (como AID: tech o Disperse) que promueven e incentivan las donaciones “directas”, sin costos de intermediación.

La ONU, además, lanzó una iniciativa con el sector privado denominada ID2020, que está explorando la cadena de bloques como un medio de proveer un modelo robusto de identidad a la población vulnerable (refugiados, víctimas de la trata de personas, personas por debajo del umbral de pobreza), con el fin de probar su identidad y proporcionarles ayuda inmediata.

¹⁶ BOUCHER P. - NASCIMENTO, S. - KRITIKOS, M., “How *blockchain* technology could change our lives” (en línea), *STOA*, Unión Europea, Bruselas, febrero de 2017: http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2017/581948/EPRS_IDA%282017%29581948_EN.pdf (consulta: 1/2/2018).

OTAN:

La OTAN está evaluando algunas propuestas relacionadas con las aplicaciones militares de *blockchain*. Una de ellas se refiere al bloqueo y desbloqueo automático de armas o vehículos militares, dependiendo de quién trate de manejarlos.

Banco Mundial:

El Banco Mundial lanzó su propio laboratorio *blockchain*, en junio de 2017, con el objeto de estudiar aplicaciones de herramientas DLT en registros de tierra, identificación digital y estructura financiera. La organización también apuesta a concretar aplicaciones bajo los lineamientos de seguridad, legalidad y políticas de los Estados involucrados.

4. *BLOCKCHAIN: LA NUEVA TORRE DE BABEL*

El valor de las redes *blockchain* aumenta a medida que estas se expanden. Una pregunta que muchos se hacen es cómo ese valor podría expandirse más allá de las fronteras geográficas.

En lugar de luchar por la localidad de datos y la soberanía de los datos, hay beneficios más amplios que provienen de compartir datos con otros: el abordaje de cuestiones globales críticas como los esfuerzos de ayuda a los refugiados, el seguimiento de los datos sobre posibles epidemias de salud, y la lucha contra el terrorismo o el narcotráfico se beneficiarían de la cooperación internacional.

La posibilidad de no territorialidad que ofrece *blockchain* también podría permitir una mejor distribución de las oportunidades a nivel global y una mejor respuesta a la problemática de las migraciones y al desequilibrio económico existente entre naciones desarrolladas y subdesarrolladas. La calidad de vida de las personas muchas veces no depende de ellas mismas, sino del territorio en donde nacieron; por lo tanto, el ámbito digital podría borrar las fronteras y equilibrar la balanza socioeconómica mundial.

Blockchain permite soñar con regiones transnacionales, pues no opera en el plano físico/material, sino que opera en el plano digital de la información, sin límites ni fronteras. Hoy tenemos monedas digitales y soberanas que no dependen de gobiernos ni de bancos centrales, tenemos sistemas de contratos sin necesidad de recurrir a cortes judiciales, y tenemos una red que nos permite realizar todo tipo de transacciones con seguridad, privacidad, desde cualquier lugar, sin intermediarios, autenticadas por la colaboración de muchos y posibilitadas por intereses colectivos, no por grandes empresas que buscan su beneficio.

Frente a este escenario, no sorprende el entusiasmo de tantos hacia los sistemas democráticos disruptivos y distribuidos, que posibilitarían un estilo de vida global y diseminado en un mundo donde no haya fronteras, donde cada rincón del planeta sea el hogar de todos.

A modo de conclusión, nada mejor que un extracto del libro *La revolución blockchain*¹⁷, de Don Tapscott¹⁸ y Alex Tapscott¹⁹, dos de los mayores referentes en la materia:

Parece que el genio de la tecnología ha salido otra vez de la botella. Convocado por una o varias personas por motivos poco claros en algún momento de la historia, el genio se ha puesto ahora a nuestro servicio para dar un nuevo salto hacia adelante: transformar el sistema del poder económico y el viejo orden de los asuntos humanos en algo mejor. Si es que queremos.

Nosotros creemos que la verdad puede hacernos libres y que la confianza distribuida afectará profundamente a todos los aspectos de nuestra vida, tanto si somos amantes de la música que queremos que los artistas se ganen la vida con su arte, como consumidores que queremos saber de dónde viene la carne de la hamburguesa que nos comemos, inmigrantes hartos de pagar comisiones altísimas por enviar dinero a nuestros seres queridos en nuestra tierra ancestral, mujeres saudíes que queremos publicar nuestra propia revista de moda, trabajadores humanitarios que necesitamos identificar los títulos de propiedad de los propietarios para reconstruir sus casas después de un terremoto, ciudadanos cansados de la falta de transparencia y responsabilidad de los políticos, usuarios de medios sociales que valoramos nuestra privacidad y pensamos que la información que generamos podría ser provechosa. En este mismo momento, hay innovadores que están creando aplicaciones basadas en *blockchains* que sirven para todo esto. Y es solo el comienzo.

BIBLIOGRAFÍA

ACCENTURE, “Digital government: Great expectations, untapped potential”: https://www.accenture.com/t20160912T092658_w_/us-en/_acnmedia/PDF-30/Accenture-Digital-Citizen-Experience-Pulse-Survey-Highlight.pdf (Consulta: 1/2/2018).

¹⁷ TAPSCOTT, Dan - TAPSCOTT, Alex, *Blockchain Revolution: How the Technology Behind Bitcoin Is Changing Money, Business, and the World*, New York, Penguin Random House, 2016.

¹⁸ Don Tapscott nació en Toronto, Canadá, el 1/6/1947. Es experto en el impacto de la tecnología en los negocios y en la sociedad, y asesora a empresarios y líderes gubernamentales de todo el mundo. En 2013 y 2015 figuró en cuarto lugar entre los cincuenta pensadores más influyentes en el ámbito empresarial. Su charla TED sobre *blockchain* la han visto más de un millón y medio de personas en las redes sociales. Es autor o coautor de quince libros, incluyendo el bestseller *Wikinomics* (Paidós, 2007).

¹⁹ *Alex Tapscott* es un apasionado defensor del potencial disruptivo de las nuevas tecnologías para transformar las finanzas, las empresas, el gobierno y la sociedad. Es fundador y consejero delegado de Northwest Passage Ventures, una consultora que invierte en compañías tecnológicas especializadas en Fintech y *blockchain*.

- ANTONOPOULOS Andreas, *Mastering Bitcoin*, O'Reilly Media, 2017 (2ª ed.).
- BASHIR, Imran, *Mastering Blockchain*, Packt Publishing, 2017.
- BOUCHER, P. - NASCIMENTO, S. - KRITIKOS, M., “How *blockchain* technology could change our lives” (en línea), Bruselas, STOA, Unión Europea, febrero de 2017: http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2017/581948/EPRS_IDA%282017%29581948_EN.pdf (Consulta: 1/2/2018).
- BOUCHER, Philip, “What if blockchain technology revolutionised voting?” (en línea), *European Parliamentary Research Service*, septiembre de 2016: http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2016/581918/EPRS ATA%282016%29581918_EN.pdf (Consulta: 3/2/2018).
- CROSBY, Michael y otros, “BlockChain Technology Beyond Bitcoin”, Berkeley, University of California, octubre de 2015, <http://scet.berkeley.edu/wp-content/uploads/BlockchainPaper.pdf>.
- CHAMPAGNE, Phil, *The Book Of Satoshi: The Collected Writings of Bitcoin Creator Satoshi Nakamoto*, The Book Of Satoshi, 2014.
- CHENG, Steve y otros, “Using *blockchain* to improve data management in the public sector”, McKinsey, febrero de 2017, <https://www.mckinsey.com/business-functions/digital-mckinsey/our-insights/using-blockchain-to-improve-data-management-in-the-public-sector>.
- DIEDRICH, Henning, *Ethereum: Blockchains, Digital Assets, Smart Contracts, Decentralized Autonomous Organizations*, CreateSpace Independent Publishing Platform, 2016.
- DRESCHER Daniel, *Blockchain Basics. A Non-Technical Introduction in 25 Steps*, Apress, 2017.
- ECONOMIST STAFF, “Blockchains: The great chain of being sure about things”, en *The Economist* (en línea), Inglaterra, 31/10/2015: <https://www.economist.com/news/briefing/21677228-technology-behind-bitcoin-lets-people-who-do-not-know-or-trust-each-other-build-dependable>.
- IBM - INSTITUTE FOR BUSINESS VALUE, “Building trust in government. Exploring the potential of blockchains”, <https://www-935.ibm.com/services/us/gbs/thoughtleadership/blockchain-for-government> (Consulta: 29/1/2018).
- IBM - Think España, “Blockchain y logística; el futuro de la cadena de suministro”, IBM, 12/1/2017, <https://www.ibm.com/blogs/think/es-es/2017/12/01/blockchain-y-logistica>.
- KARIAPPA, Bheemaiah, *The Blockchain Alternative. Rethinking Macroeconomic Policy and Economic Theory*, Apress, 2017.
- KOSMATOS, Fotis, “Rethinking Enterprises, Ecosystems and Economies with Blockchains”, *IBM Institute of Business Value*, Atenas, 28/3/2017, <https://www-01.ibm.com/events/wwe/grp/grp309.nsf/vLookupPDFs/3%20Fotis%20Kosmatos%20Institute%20for%20Business%20>

- Value/\$file/3%20Fotis%20Kosmatos%20Institute%20for%20Business%20Value.pdf* (Consulta: 29/1/2018).
- LEAL TRUJILLO, J. - FROMHART, S. - SRINIVAS, V., “Evolution of *blockchain* technology Insights from the GitHub platform”, *Deloitte*, 6/11/2017, <https://www2.deloitte.com/insights/us/en/industry/financial-services/evolution-of-blockchain-github-platform.html>.
- MORENO ISMAEL, Santiago, *La revolución de la tecnología de cadenas de bloques en la economía: impacto en los distintos sectores económicos*, EAE, 2017.
- MOUGAYAR, W. - BUTERIN, V., *The Business Blockchain: Promise, Practice, and Application of the Next Internet Technology*, Wiley, 2016.
- NOVECK, Beth, *Wiki government: how technology can make government better; democracy stronger, and citizens more powerful*, Brookings Institution Press, 2009.
- PISCINI, E. - HYMAN, G. - HENRY, W., “Blockchain: Trust economy - Tech Trends 2017”, *Deloitte*, 7/2/2017, <https://www2.deloitte.com/insights/us/en/focus/tech-trends/2017/blockchain-trust-economy.html>.
- PISCINI, Eric y otros, “Blockchain to blockchains: Broad adoption and integration enter the realm of the possible - Tech Trends 2018”, *Deloitte*, 5/12/2017, <https://www2.deloitte.com/insights/us/en/focus/tech-trends/2018/blockchain-integration-smart-contracts.html>.
- POPPER, Nathaniel, “A Venture Fund With Plenty of Virtual Capital, but No Capitalist”, en *New York Times*, Estados Unidos, 21/5/2016, https://www.nytimes.com/2016/05/22/business/dealbook/crypto-ether-bitcoin-currency.html?_r=1.
- *Digital Gold: Bitcoin and the Inside Story of the Misfits and Millionaires Trying to Reinvent Money*, Penguin, 2015.
- PREUKSCHAT, Alexander (coord.), *Blockchain: la revolución industrial de Internet*, Barcelona, Gestión 2000, 2017.
- SAMMAN, G. - SEIBOLD, S., “Consensus - Immutable agreement for the internet of value”, *KPMG*, 2016: <https://assets.kpmg.com/content/dam/kpmg/pdf/2016/06/kpmg-blockchain-consensus-mechanism.pdf>.
- SANDOVAL, Jaime, “Federico Ast: ‘Blockchain reconfigurará muchas de nuestras instituciones, entre ellas la administración de justicia’ en *Criptonoticias* (en línea), 30/6/2016, <https://www.criptonoticias.com/entrevistas/federico-ast-blockchain-justicia-crowdjury-bitcoin> (Consulta: 4/2/2018).
- SCHWAB, Klaus, *The Fourth Industrial Revolution*, World Economic Forum, 2016.
- SIRI, Santiago, “Blockchain y Postcapitalismo”, en revista *Todo Ciencia* (en línea), www.todociencia.com.ar/blockchain-y-postcapitalismo (Consulta: 30/1/2018).
- SWAN, Melanie, *Blockchain: Blueprint for a New Economy*, O’Reilly Media, 2015.

TAPSCOTT, D. - TAPSCOTT, A., *Blockchain Revolution: How the Technology Behind Bitcoin Is Changing Money, Business, and the World*, Penguin Random House LLC, 2016.

VIGNA, P. - CASEY, M., *Cryptocurrency: How Bitcoin and Digital Money are Challenging the Global Economic Order*, Vintage, 2016.

Recepción: 15/1/2018

Aceptación: 25/2/2018

A NATUREZA JURIDICA DO BITCOIN PARA FINS DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Por SYLVIA MOREIRA F. CAMARINHA*

Resumo:

O Bitcoin é uma das modalidades de criptomoeda descentralizada, sendo gerenciada pelos seus usuários, sem haver a necessidade de um intermediador ou autoridade central, e todas as transações realizadas com Bitcoin são registradas no blockchain, que nada mais é que um banco de dados distribuído. Ocorre, que o Bitcoin, desde de sua criação, tem disso alvo de opiniões heterogêneas no que concerne, principalmente, a definição de sua natureza jurídica para a criação de uma regulamentação pertinente e definição da entidade responsável por essa regulamentação; como será a aceitação desta criptomoeda no mercado monetário atual; a possibilidade de substituição do papel moeda; dentre outros aspectos. Porém, mesmo com essa heterogeneidade acerca da definição jurídica do Bitcoin, este tem sido alvo de tributação pela Receita Federal do Brasil (“RFB”), mesmo sem saber sua natureza jurídico. Há países que já estão adotando a utilização do Bitcoin em seu sistema financeiro, passando a emissão da moeda digital para o Banco Central do país, e cobrando impostos de acordo com a natureza jurídica da criptomoeda. Especificamente no Brasil, não há um posicionamento de nenhuma das entidades reguladoras sobre o que é o Bitcoin, até mesmo porque sem saber sua natureza jurídica não há como definir qual seria a entidade competente pela regulação. O Banco Central do Brasil (“BACEN”), até o presente momento, vem entendendo a criptomoeda não pode ser considerada moeda, nem mesmo digital, já que não é emitida pelo BACEN, entidade responsável pela emissão de moeda metálica e papel, e conseqüentemente não pode ser introduzida no sistema financeiro, pois não há lastro. Destaca-se ainda que, a Receita Federal do Brasil (“RFB”) editou algumas instruções normativas determinando a tributação do Bitcoin, por se tratar de um ativo como qualquer outro, mas poderia a RFB legislar sobre a tributação de determinado bem? Por outro lado, a Comissão de Valores Mobiliários (“CVM”), através da Deliberação N. 680 de 24 de julho de 2012, considerou o Bitcoin, para fins do caso em análise, como um valor mobiliário, e que para prestar serviços de administração dos valores mobiliários fazia-se necessário ter autorização desta Autarquia. Porém em janeiro deste ano, a CVM informou proibiu que os fundos de investimentos brasileiros de investir no Bitcoin e outras criptomoedas, pois não fazem parte do rol da Autarquia de títulos negociados em bolsa. Desta forma,

* Founding member of SMC Legal Solution, São Paulo, Brasil.

o presente trabalho abordará a relevância da definição da natureza jurídica de um “bem”, e os reflexos para fins tributários.

Palabras clave:

Bacen, Bitcoin, Criptomoedas, Rfb, Cvm.

LA NATURALEZA JURIDICA DEL BITCOIN EN LA LEGISLACIÓN BRASILERA

Resumen:

El Bitcoin es una de las modalidades de criptomoneda descentralizada, siendo gestionada por sus usuarios, sin necesidad de un intermediario o autoridad central, y todas las transacciones realizadas con Bitcoin se registran en el blockchain, que es una base de datos distribuida. Se observa que Bitcoin, desde su creación, es objeto de opiniones heterogéneas en lo que concierne, principalmente, a la definición de su naturaleza jurídica para la creación de una reglamentación pertinente y así como de la entidad responsable de dicha reglamentación; cómo será la aceptación de esta criptomoneda en el mercado monetario actual; la posibilidad de sustituir el papel moneda; entre otros aspectos. Sin embargo, aun con esa heterogeneidad acerca de la definición jurídica del Bitcoin, este ha sido objeto de tributación por la Receita Federal de Brasil (“RFB”), aun sin saber su naturaleza jurídica. Hay países que ya están adoptando la utilización de Bitcoin en su sistema financiero, pasando la emisión de la moneda digital al Banco Central del país, y cobrando impuestos de acuerdo con la naturaleza jurídica de la criptomoneda. En concreto, en Brasil, no hay un posicionamiento de ninguna de las entidades reguladoras sobre lo que es Bitcoin, incluso porque sin saber su naturaleza jurídica no hay como definir cuál sería la entidad competente por la regulación. El Banco Central de Brasil (“BACEN”), hasta el presente, viene entendiendo que la criptomoneda no puede ser considerada moneda, ni siquiera digital, ya que no es emitida por BACEN, entidad responsable de la emisión de moneda metálica y papel, y consecuentemente no puede ser introducida en el sistema financiero, pues no hay lastre. Se destaca que la Receita Federal de Brasil (“RFB”) editó algunas instrucciones normativas determinando la tributación de Bitcoin, por tratarse de un activo como cualquier otro, pero ¿podría la RFB legislar sobre la tributación de determinado bien? Por otro lado, la Comisión de Valores Mobiliarios (CVM), a través de la resolución 680 de 24 de julio de 2012, consideró Bitcoin, a efectos del presente caso, como un valor mobiliario, y que para prestar servicios de la administración de los valores mobiliarios era necesaria la autorización de esta Autoridad. Pero en enero de este año, CVM informó que prohibió que los fondos de inversión brasileños de invertir en Bitcoin y otras criptomonedas, pues no forman parte del rol de la autarquía de títulos negociados en bolsa. De esta forma, el presente trabajo abordará la relevancia de la definición de la naturaleza jurídica de un “bien”, y los reflejos para fines tributarios.

Palabras clave:

Bacen, Bitcoin, Criptomonedas, RFB, CVM.

THE LEGAL NATURE OF BITCOIN UNDER BRAZILIAN LEGISLATION

Abstract:

Bitcoin¹ is one of the modalities of decentralized cryptocurrency, managed by its users, without the need for a central intermediary or authority. All transactions made with Bitcoin are registered in the blockchain, a distributed database. Since the Bitcoin appeared, there have been mixed opinions on its legal nature, how to regulate it, and who is the responsible entity for such regulation. In Brazil, another important questions concern the acceptance of this cryptocurrency in our current financial market and the possibility to replace our paper money, among other concerns. Although there are heterogeneous legal definitions of Bitcoin, the Brazilian Federal Revenue Service (“RFB”) is applying taxes to bitcoin transactions, even without proper knowledge of its legal nature. Some countries are already adopting the use of Bitcoin in their financial system, assigning the digital currency issue to the country’s Central Bank, and charging taxes according to the legal nature of the cryptocurrency. Specifically, in Brazil, none of the regulatory entities have a position regarding what Bitcoin is, even though without knowing its legal nature there is no way to define which entity would be competent to regulate it. The Brazilian Central Bank (“BACEN”)² understands that the cryptocurrency cannot be considered a currency, not even digital, since it is not issued by BACEN, the entity that according to the Constitution is responsible for the issuance of metallic money and paper in Brazil, and consequently that it cannot be introduced into the financial system, because there is no coverage³. It should also be noted that the RFB has issued a regulation with instructions determining the taxation of Bitcoin, since it is an asset like any other; but the question is: could RFB legislate about the taxation of a particular good? On the other hand, the Brazilian Securities and Exchange Commission (“CVM”), through Deliberation No. 680⁴ of July 24, 2012, has considered Bitcoin, for the case which was being analyzed, as stocks, and in this sense, CVM has informed that for any transaction with cryptocurrency it is necessary that this entity provides an authorization. However, in January of this current year, the CVM banned Brazilian investment funds from investing in Bitcoin and any other cryptocurrency, since this type of currency is not part of the assets that may be traded in the stock market. That being said, the present paper will address the relevance of the definition of the cryptocurrency’s legal nature, and its consequences for taxation purposes.

¹ GRINBERG, Reuben, *Bitcoin: An Innovative Alternative Digital Currency*, Austin, s.n., 2014; HAMACHER, K. - KATZENBEISSER, S., *Bitcoin - An Analysis* (29/12/2011), <http://www.youtube.com/watch?v=hIWYtqL1hFA>; JACKGBA, *Wikipedia*. [Online], 31/3/2017, <https://pt.wikipedia.org/wiki/Bitcoin>.

² The Brazilian Central Bank was founded in December 13 of 1964 by Law No. 4.595.

³ Geral, Banco Central do Brasil. Procuradoria. 2016. BCB. [Online] 1 de Junho de 2016. http://www.bcb.gov.br/pgbcb/201606/revista_pgbc_v10_n1_jun_2016.pdf.

⁴ YAZBEK, Otavio, *Deliberação CVM* Nº 680, 24 de Julho de 2012.

Keywords:

BACEN, Bitcoin, Cryptocurrency, RFB, CVM.

INTRODUÇÃO

A criação de qualquer novo sistema financeiro exige um grande esforço de diversas entidades tanto para regulamentar o funcionamento, bem como para definir as diretrizes de governança e processo.

No caso específico do Bitcoin⁵, houve a criação de uma nova forma de pagamento e também a criação de uma nova moeda digital, que gerou uma mudança econômica, uma vez que um número crescente de indivíduos, empresas e outros estabelecimentos estão utilizando o Bitcoin para concretização das relações comerciais. Sendo assim, esse assunto se torna um verdadeiro paradigma para as instituições financeiras, e entidades de centralização administrativa.

Adicionalmente, vale acrescentar que o Bitcoin é uma rede de pagamento descentralizada, na qual os usuários que são responsáveis pelo gerenciamento do sistema, não havendo necessidade de um intermediador, ou mesmo de uma autoridade central. Essa característica de descentralização do Bitcoin representa uma completa antítese em relação aos sistemas vigentes de pagamento e controle financeiro, os quais dependem essencialmente de órgãos com propósito de centralização ou instituições financeiras reguladoras com o mesmo objetivo.

Mesmo diante destes aspectos trazidos, o crescimento do uso dessa moeda digital se dá de forma célere e global, e tem feito com que alguns países adaptem o seu modelo financeiro atual ao novo sistema digital. Enquanto alguns países adotam a abordagem do Bitcoin como simplesmente um sistema de pagamento, há também a abordagem do Bitcoin como um ativo tributável. Independentemente da abordagem que cada país atribuirá ao Bitcoin, é necessário reconhecer as inovações que este sistema tecnológico poderá trazer para o mercado financeiro atual.

Especificamente no contexto brasileiro, que é o cenário que abordaremos neste artigo, o Bitcoin é um assunto que produz opiniões heterogêneas, e que até o presente momento, nenhuma autoridade governamental, instituição financeira reguladora e outros órgãos se manifestaram acerca do que é Bitcoin do ponto de vista regulatório. Porém o BACEN⁶, através de um comunicado oficial, apontou o risco existente para a realização da conversão das moedas virtuais em moedas oficiais, uma vez que as moedas virtuais não são emitidas por governos soberanos, desta forma não possuindo lastro.

⁵ Bitcoin Brasil. [Online] 22 de janeiro de 2017. <https://pt.wikipedia.org/wiki/Bitcoin>.

⁶ Brasil, Banco Central do. 2014. BCB. [Online] 19 de Fevereiro de 2014. <https://www3.bcb.gov.br/normativo/detalharNormativo.do?method=detalharNormativo&N=114009277>.

Além do BACEN, a RFB entende pela cobrança de imposto de renda sobre o Bitcoin, por se tratar de um ativo, mas não explica como lançar a moeda virtual em um imposto de renda, e/ou em um balanço de uma empresa, por exemplo.

É nesse cenário que o presente texto procurará avaliar e discutir algumas questões e aspectos necessários para criação de uma regulamentação, a qual defina o que é o um Bitcoin, e organize as práticas e processos do sistema, sem prejudicar a sua essência de descentralização, pois é essa essência que revoluciona os modelos financeiros de pagamento.

1. RELEVÂNCIA DA NATUREZA JURÍDICA

A natureza jurídica de um determinado fenômeno faz com que seja possível criar uma precisa definição (essência), e consequentemente sua classificação (busca do posicionamento comparativo).

No que se refere a um instituto do Direito, a natureza jurídica será determinada através da análise dos elementos fundamentais que integram sua composição específica, contrapondo-os, as figuras jurídicas, classificando assim, o instituto de acordo com as figuras existentes no Direito.

A Maria Helena Diniz possui o entendimento de que natureza jurídica consiste na “afinidade que um instituto tem em diversos pontos, com uma grande categoria jurídica, podendo nela ser incluído o título de classificação”⁷.

Desta forma, a natureza jurídica irá permitir o enquadramento do instituto em uma categoria jurídica já existente e desta forma haverá a possibilidade de definir qual ente/entidade possuirá competência para regular acerca do respectivo instituto. Não havendo essa definição, fica clara a dificuldade de definir a competência legislativa, fazendo com que haja uma insegurança jurídica acerca deste instituto, tendo em vista a lacuna jurídica.

1.1. Definição Conceitual do Bitcoin

Conceitualmente, o Bitcoin é considerado como um tipo criptomoeda⁸, possuindo como característica principal a descentralização da rede de pagamento, uma vez que o usuário que possui uma carteira pessoal de Bitcoin, possa enviar e receber Bitcoin sem necessidade de haver qualquer tipo de intermediação na transação.

Diferentemente do sistema financeiro vigente, que são centralizados e necessitam de um intermediário para conclusão das transações financeiras, os Bitcoins se utilizam de um banco dados para registrar as transações realizadas,

⁷ DINIZ, Maria Helena, *Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2005, 66 pp.

⁸ Criptomoeda é um meio de troca digital que se utiliza da criptografia assegurar transações e controlar a emissão de novas quantidade de unidade da moeda.

sendo este nomeado de *blockchain*, que nada mais é do que um livro de registros contábeis para as transações efetuadas especificamente pelo Bitcoin, de forma a trazer confiabilidade, transparência e publicidade das transações aos seus usuários. Sendo assim, o *blockchain* é uma mudança de paradigma para o sistema financeiro atual, no qual usuário tem que confiar que os dados imputados pela instituição financeira são verídicos.

Pode-se afirmar que esta modalidade de criptomoeda criou uma nova tecnologia digital para a forma de pagamento, e um novo conceito de moeda digital. Trata-se da primeira rede de pagamento mundial descentralizada.

Em suma, o Bitcoin nada mais é do que um sistema ou um software de pagamento, que independe de um emissor centralizado para viabilização das transações, utilizando um banco de dados com código aberto e independente, dentro do formato *peer to peer*⁹.

Dada a característica descentralizada desta moeda digital, cabe ressaltar que o Bitcoin¹⁰ é isento de qualquer forma de manipulação macroeconômica por qualquer entidade central, mas nitidamente sofre alterações de valor dado os movimentos de oferta e demanda, conforme gráfico¹¹ a seguir:

BTCUSD GRÁFICO BITCOIN - MERCADO ABERTO

Bitcoin/Dólar



⁹ *Peer to Peer* é um formato de rede descentralizada, na qual cada usuário da rede realiza funções de servidor e de cliente ao mesmo tempo.

¹⁰ Schiavon, Guto. 2017. Foxbit. [Online] 13 de Abril de 2017. <https://foxbit.com.br/blog/category/bitcoin/>.

¹¹ Fonte: <https://br.tradingview.com/chart/BTCUSD/>.

Mesmo sendo uma criptomoeda com alta variação em seu valor e relativamente nova no meio digital, quando comparada ao tradicional sistema financeiro, o Bitcoin já possibilita a aquisições de bens e serviços tangíveis como eletrônicos, automóveis, serviços de restaurante, dentre outros.

Além disso, seu caráter descentralizado e de código aberto traz algumas vantagens e desvantagens. Algumas das vantagens que podem ser destacadas são: (i) a transparência e neutralidade desta moeda digital, tendo em vista a impossibilidade de manipular ou controlar o protocolo Bitcoin, pois este é criptografado; (ii) o fato de não existir qualquer centralização da administração que emita mais Bitcoins, evita a inflação desta moeda digital; (iii) controle total pelos usuários de todas as transações realizadas; (iv) o processamento das transações com taxas mínimas ou até mesmo sem taxa; (v) a possibilidade de receber qualquer quantia, a qualquer momento e em qualquer lugar do mundo; dentre outras.

Por outro lado, muito tecnólogos, políticos e economistas apontam como desvantagens do sistema Bitcoin: (i) possibilidade dos fundos de carteiras online ou off-line serem hackeados; (ii) impossibilidade de reverter a transação; (iii) risco da conversão da moeda digital e moeda oficial, pois a primeira não é reconhecida pelo mercado financeiro; (iv) falta de uma autoridade governamental financeira para recompor o capital em caso de crise; (v) incentivo ao mercado digital negro; dentre outras.

De qualquer forma, resta claro que essa criptomoeda vem ganhando relevância no mercado financeiro atual, devendo-se atentar para necessidade imediata de regulamentar o Bitcoin.

1.2. Discussão sobre a natureza jurídica do Bitcoin

A natureza jurídica do Bitcoin é um assunto controverso e que vem gerando certo desconforto perante as entidades do sistema financeiro, pois sem a definição não há como saber se o ordenamento jurídico irá classificar o Bitcoin como uma categoria jurídica, ou irá excluir a existência deste instituto dentro do ordenamento jurídico.

Note que ausência da regulamentação sobre o Bitcoin e manutenção desregulamentação¹², como é defendido por alguns usuários do livre-mercado, faz com que esta criptomoeda não seja reconhecida em nosso âmbito nacional, uma vez que vão de encontro com certas normas do ordenamento jurídico. Por outro lado, a definição de uma natureza jurídica a criação de uma regulamentação, permitirá inserção do Bitcoin no ordenamento jurídico brasileiro, bem como trará a possibilidade de aperfeiçoar este mercado digital, por meio de um tratamento legal específico.

¹² TWOMEY, Peter, *Halting a Shift in the Paradigm: The Need For Bitcoin Regulation*, Dublin, s.n., 2013.

Porém o grande desafio é definir a natureza jurídica e cria uma regulamentação que mantenham as características essenciais do Bitcoin, tendo em vista que a sua circulação não possui e nem necessita de supervisão de qualquer autoridade monetária, e não possui uma garantia de conversibilidade em uma moeda oficial, por não possuir lastro.

Algumas naturezas jurídicas para o Bitcoin têm sido levantadas por parte dos interessados neste assunto, sendo elas: (i) moeda; (ii) meio de troca; ou (iv) título de crédito eletrônico.

Alguns países¹³ já se manifestaram sobre a natureza jurídica do Bitcoin, como por exemplo: (i) a Polônia entendeu o Bitcoin como meio de pagamento e não como uma mercadoria, estando assim isento de imposto sobre o consumo; (ii) Israel define o Bitcoin como um ativo passível de tributação, e não como uma moeda ou sistema de pagamento, ficando os usuários obrigados a recolher imposto sobre o ganho de capital com a venda da criptomoeda; e (iii) a China entende que não se trata de moeda, mas sim de uma mercadoria digital, e neste caso a venda e importação da criptomoeda estão sujeitas a tributação.

Ao tentar equiparar o Bitcoin à moeda, é possível reconhecer que esta criptomoeda possui algumas semelhanças com a moeda emitida pela autoridade do Estado, sendo elas semelhanças: bem móvel, meio de troca; reserva de valor e padrão de valor. Porém, de acordo com a nossa Constituição Federal do Brasil¹⁴, a emissão de moeda é prerrogativa do Estado, e o que faz com o Bitcoin não seja uma unidade de conta, não possua lastro, não tenha curso forçado, e não tenha liquidez.

Superada a natureza jurídica de moeda, pelo fato da criptomoeda não possuir algumas funções essenciais da moeda, há quem entenda que seria esta um meio de pagamento criado por agentes particulares para facilitar a troca no mercado digital e evitar os custos das transações bancárias. Inclusive, conforme mencionado acima, a Polônia já se posicionou neste sentido.

Por fim, ao entender como título de crédito eletrônico, deve a criptomoeda ter os requisitos do artigo 889, da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002 (“Código Civil”), sendo eles: data da emissão, a indicação precisa dos direitos que confere, e a assinatura do emitente. Ou seja, o Bitcoin apresenta todas estas características e a confirmação de sua autenticidade se dá através da mineração de do registro das transações no *blockchain*.

2. POSICIONAMENTO DAS AUTORIDADES BRASILEIRAS

Em relação ao Brasil, não houve ainda qualquer definição explícita sobre a natureza do Bitcoin, até mesmo porque, de acordo com o sistema financeiro

¹³ Btcsoul. [Online] 24 de Janeiro de 2017. <http://www.btcsoul.com/2017/01/24/regulacao-do-bitcoin-ao-redor-do-mundo/>.

¹⁴ CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL de 1988, artigo 21, inciso VII.

atual e a Constituição Federal, o BACEN detém o monopólio sobre a emissão de moedas metálicas ou moeda papel, não sendo a criptomoeda, desta forma, reconhecida como moeda oficial. Por não ser reconhecida como uma moeda oficial, o BACEN, em 19 de fevereiro de 2014, publicou o Comunicado N. 25.306, cujo principal objetivo foi esclarecer os riscos existentes em adquirir e transacionar as criptomoedas, já que estas não são emitidas nem garantidas por uma autoridade monetária e não possuem qualquer garantia de conversão em moeda oficial, tendo em vista a ausência de mecanismo governamental para garantir seu valor oficial.

Por outro lado, a RFB vem aumentando a fiscalização sobre os Bitcoins, considerando estes como um ativo como qualquer outro bem para fins de tributação, portanto, os ganhos com os Bitcoins são passíveis de tributação, bem como estes devem ser declarados no imposto de renda como o ouro e o dinheiro. Inclusive, a RFB vem tributando a criptomoeda desde 2014, devendo destacar que a RFB, de acordo com a Constituição Federal em seu artigo 145, inciso I, c/c artigo 150, inciso V, não possui competência para estabelecer que a criptomoeda será tributada.

Já a CVM, através da Deliberação CVM N. 680, de 24 de julho de 2012, possibilitou, implicitamente, que os Bitcoins fossem considerados como um valor mobiliário, tendo em vista que autuou um usuário do sistema Bitcoin, por entender que este não estava autorizado pela Autarquia para exercer quaisquer atividades no mercado mobiliário, não podendo prestar, desta forma, os serviços de administração de valores mobiliários. A CVM determinou a imediata suspensão a imediata suspensão da veiculação, pelo usuário, de qualquer oferta de serviços de administração de valores mobiliários e de investimento em fundo de investimento ou em outro valor mobiliário.

Ocorre que em janeiro deste ano, a CVM se posicionou de forma a proibir qualquer fundo em investir em qualquer tipo de criptomoeda, pois não faz do rol de títulos permitidos para serem negociados na bolsa de valores.

A RFB e a CVM, esta última de forma implícita ainda, estão indo mais na direção de ser o Bitcoin um ativo, indo mais na direção do seu enquadramento como um título de crédito eletrônico.

3. CONCLUSÃO

Essa atual indefinição da natureza jurídica e a lacuna de regulamentação acerca da criptomoeda¹⁵ traz diversos questionamentos, tendo em vista que a RFB exige a declaração¹⁶ desta.

¹⁵ KAPLANOV, Nikolei M., “Nerdy money: bitcoin, the private digital currency, and the case against its regulation”, 25 *Loy. Consumer L. Rev.* 111, 2014, pp. 169-171.

¹⁶ Portal de Contabilidade. [Online] <http://www.portaldecontabilidade.com.br/ibracon/npc25.htm>.

Ocorre que, como a RFB fará o controle destes ativos, de forma a garantir sua declaração e de forma correta, uma vez que se trata de um mercado digital paralelo. Qual deveria ser o valor a ser considerado pelo detentor da criptomoeda, tendo em vista que expressa uma unidade de moeda, e conforme visto no gráfico acima, possui uma enorme variação de valor? Como realizar o lançamento de um Bitcoin em um balanço patrimonial, uma vez que não é reconhecido pelo ordenamento jurídico, bem como só terá um valor quando convertido em moeda oficial?

Todas estas questões só existem, pois até a presente data não há definição da natureza jurídica do Bitcoin no Brasil, não podendo enquadrá-lo em algum dos institutos jurídicos existentes. Porém, trata-se de uma realidade que vem crescendo constantemente, não havendo como evitar a necessidade de regulamentação.

Essa ausência de regulação e a insegurança acerca deste mercado digital, tem feito com que muitos usuários brasileiros fiquem com receio de atuar neste mercado e realizar investimentos para desenvolver essa tecnologia, já que as autoridades responsáveis pelo mercado financeiro podem a qualquer momento autuar estes usuários, incluindo a tipificação desta atividade como um ilícito. Note que sendo considerada como ilícito, essa decisão não retroage para os atos já praticados, ou seja, apenas não poderá mais

Parece que o melhor enquadramento do Bitcoin no sistema jurídica, seria considera-lo como um título de crédito, tendo em vista que se trata de um mercado digital, onde há negociações através do Bitcoin.

De qualquer forma, trata-se de assunto ainda muito polêmico no Brasil, e continuamos aguardando as próximas manifestações de nossas autoridades.

BIBLIOGRAFÍA

DINIZ, Maria Helena, *Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil*, São Paulo, Saraiva, 2005, 66 pp.

GRINBERG, Reuben, *Bitcoin: An Innovative Alternative Digital Currency*, Austin, s.n., 2014.

HAMACHER, K. - KATZENBEISSER, S., “Bitcoin - An Analysis” (December 29, 011), <http://www.youtube.com/watch?v=hlWýTqL1hFA>.

KAPLANOV, Nikolei M., “Nerdy money: bitcoin, the private digital currency, and the case against its regulation”, *25 Loy. Consumer L. Rev.* 111, 2014, pp. 169-171.

TWOMEY, Peter, *Halting a Shift in the Paradigm: The Need For Bitcoin Regulation*, Dublin, s.n., 2013.

Recepción: 15/1/2018

Aceptación: 25/2/2018

SECCIÓN III
RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

CASSAGNE, JUAN CARLOS, *EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y EL CONTROL JUDICIAL DE LA DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA*, MONTEVIDEO, ED. BDEF, 2016, EDICIÓN 2A.

Por ROCÍO REDONDO*

Si bien puede afirmarse que ya no es una novedad la aparición en los escaparates de las librerías jurídicas de la segunda edición publicada en el año 2016 por la editorial Marcial Pons de la obra del doctor Juan Carlos Cassagne titulada “El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa” —que importó una actualización del trabajo publicado por el autor en el año 2009—, cuya su lectura, para quienes pretendemos abordar el estudio del derecho administrativo, se presenta esencial.

El autor proyecta un abordaje abarcativo de la materia, compuesta tanto por los elementos normativos del sistema jurídico, como por los valores que dan contenido justo a la aplicación e interpretación del derecho, aunados a los datos de la experiencia que refleja la realidad social a través del comportamiento de las normas, tanto en la jurisprudencia como en la práctica o costumbre.

Como herramienta para tal cometido, el Doctor Cassagne propone centrar el estudio del derecho administrativo desde la óptica de los principios generales del ordenamiento jurídico y, a tales efectos, se ocupa de desentrañar su concepto y las funciones que aquellos cumplen, particularmente en el plano de la interpretación jurídica.

En este sentido, reafirma las funciones aplicativas e integrativas de esos principios para hallar la solución justa en un caso determinado mediante la técnica de la tópicos y, de ese modo, logra integrar ciertas concepciones de la Filosofía del Derecho con la técnica jurídica para ofrecer una visión sistemática y realista sobre el tema. Asimismo, remarca la trascendencia del papel que cumplen los principios y su contribución a forzar la coherencia del orden normativo, así como su utilidad para llevar las lagunas del derecho.

* Profesora de Derecho Administrativo, Facultad de Derecho —UBA—. Especialista en derecho tributario —UBA—, especialista en derecho constitucional —Universidad de Salamanca, España—.

Tan es así que el Doctor Cassagne sugiere describir al derecho administrativo como una “cadena formada por principios generales que se encuentran en la base del sistema jurídico, inspiran sus normas e informan su contenido permitiendo concretar la obra legislativa”.

Al adentrarse en el tema central de la obra, el autor advierte sobre la inevitable colisión entre los principios generales o de los derechos fundamentales entre sí y refiere a la imposibilidad de concebir una “teoría de los principios” susceptible de configurar una jerarquía estricta entre ellos que haga posible elaborar un mínimo orden prelación que facilite su aplicación.

Acerca de ello, propone que la interpretación constitucional o legal debe operar examinando su contenido axiológico junto a las circunstancias económicas y sociales del caso, acudiendo a los principios de razonabilidad y de interdicción de la arbitrariedad como límites en la interpretación e integración constitucional.

En este sentido, el doctor Cassagne refiere que, en nuestro ordenamiento jurídico, la primacía de la ley formal y material se encuentra debilitada debido a la potestad reconocida al Poder Ejecutivo de dictar reglamentos con valor de ley. Frente a ello, enfatiza en la necesidad de una intervención más activa de los jueces para controlar ese proceso de creación de derecho, los que en su labor deben acudir a los principios generales en la necesidad de fijar los límites del poder reglamentario.

En este contexto, el autor desarrolla los “fundamentos del sistema judicialista” adoptado por nuestros constituyentes de 1853, a partir de un valioso examen sobre las concepciones del derecho público americano, el influjo del antiguo derecho español y de la neocolástica, en particular, la Constitución de Cádiz.

Luego de ello, enumera las “bases constitucionales del sistema judicialista argentino”, a partir de un minucioso desarrollo de la exégesis del art. 109 de nuestra Constitución Nacional y su interpretación sobre el ejercicio de funciones jurisdiccionales en el marco de nuestra Constitución.

El aporte que el doctor Cassagne efectúa en estos apartados de su obra lleva a repensar el origen y sentido de la referida cláusula constitucional, puesto que remarca que el sistema judicialista argentino adoptó el esquema previsto en la Constitución de Cádiz. De ese modo, derriba la costumbre de creer que la organización institucional de nuestro país es espejo del sistema establecido en la constitución norteamericana. Al respecto, el profesor expresa: “Un error inicial de interpretación sobre el alcance de las fuentes constitucionales y sus bases históricas condujo a un sector de la doctrina a sostener que el sistema judicialista de algunos países iberoamericanos, como Argentina, ha adoptado literal e integralmente el modelo norteamericano. Esta postura, parcialmente cierta en punto a importantes aspectos de la organización del poder judicial, no tiene en cuenta que la interdicción del ejercicio de funciones judiciales que se impone al ejecutivo constituye una pieza básica en que se apoya el sistema judicialista

argentino que adoptó la fórmula de la constitución de Cádiz de 1812, inexistente en el modelo norteamericano. La prohibición constitucional configura el principio que marca un judicialismo puro, consagrando un límite prácticamente absoluto al ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de entes o tribunales administrativos, difiriendo en esto claramente del modelo norteamericano que no contiene una norma semejante”.

Ese exhaustivo estudio de los principios que informan el sistema judicialista en la Constitución Nacional, fue orientado por el autor a la problemática final que plantea el libro, relativa al control judicial de la discrecionalidad de la Administración.

A esta altura, vuelve a remarcar la importancia de los principios generales del derecho en la labor jurídica interpretativa. Enfatiza en la necesidad de que los jueces ejerciten la potestad de control judicial suficiente, “con la mayor plenitud que admita el esquema divisorio, consecuentemente, sin zonas exentas o inmunes a dicho controlen la función de aquellos de resguardo del equilibrio de los poderes y beneficiar la libertad de los ciudadanos se precisa”. Afirma, de ese modo, y desarrolla otro principio cardinal del estado de derecho: el de tutela judicial efectiva.

El examen claro y esquemático, como los aportes críticos que ofrece el doctor Cassagne, hacen que este libro en comentario resulte de lectura obligada. No puede dejar de mencionarse las notas destacables del prólogo de Jesús González Pérez; como así también, la imperdible y valiosa recensión del maestro Eduardo García de Enterría.

Nos encontramos frente a una obra que, sin lugar a dudas, debe ocupar su lugar imprescindible entre las piezas clásicas del derecho administrativo.

BALBÍN, CARLOS F., *IMPACTO DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO*, ED. ASTREA, 2016

Por E. PATRIZIA GOTTSCHAU*

El libro a reseñar es un acercamiento delimitado a la responsabilidad estatal y sus modificaciones incorporadas a partir de la entrada en vigencia de la ley 26.944. Señala, asimismo, los artículos del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación que a pesar de su prohibición de regular la responsabilidad estatal en sus arts. 1765 y conec., incluye casi en forma idéntica los anteriores artículos en los cuales se basó la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su extensa labor.

El impacto del Código Civil y Comercial no solo se circunscribe a dicho concepto, sino que manifiesta la permanencia de los principios generales del derecho, aplicables al derecho administrativo y en otras figuras jurídicas que tienen influencia en las actividades industriales y comerciales que utiliza el Estado en sus distintas apariciones, así como las:

a) Empresas y sociedades del Estado, que abarcan a las empresas del Estado, a las sociedades del Estado, las sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria, las sociedades de economía mixta y todas aquellas otras organizaciones empresariales donde el Estado Nacional tenga participación mayoritaria en el capital o en la formación de las decisiones societarias; las sociedades unipersonales y los contratos de participación pública privada.

b) Entes públicos excluidos expresamente de la Administración Nacional, que abarcan a cualquier organización estatal no empresarial, con autarquía financiera, personalidad jurídica y patrimonio propio, donde el Estado Nacional tenga el control mayoritario del patrimonio o de la formación de las decisiones, incluyendo aquellas entidades públicas no estatales donde el Estado Nacional tenga el control de las decisiones.

c) Fondos fiduciarios integrados total o mayoritariamente con bienes y/o fondos del Estado Nacional.

* Magister en Derecho Administrativo y Derecho Europeo en la Universidad de Hamburgo. Diploma en Administrative Law Holborn College. Especialista en derecho aeronáutico y espacial. Doctoranda en la universidad del salvador.

Institutos que solo se vieron plasmados de forma superficial en el libro en análisis. En punto a ello, es dable hacer notar que, el autor, divide su libro en cinco Capítulos, titulados responsabilidad del Estado, los contratos administrativos, las fuentes del derecho administrativo, la organización administrativa y los bienes del dominio público y privado del Estado.

El abordaje de los temas mencionados se plasma en el análisis de sus tres cuartas partes a la responsabilidad estatal, para ello efectúa, una remisión a la jurisprudencia de antaño que según el autor dio origen a la nueva ley pero que, también según el autor no alcanza a cubrir las lagunas que ostentaba la misma, sino que solo hace uso subsidiario del derecho civil y los subsume en la ley 26.499.

Así señala que las remisiones a los arts. 1109, 112 y 1113 como el 1074 del anterior Código Civil, en cuanto su aplicación y desarrollo para la tan conocida “Teoría del Órgano”, la “Teoría del guardián de la cosa”, “Teoría de la responsabilidad del principal por el actuar de sus subordinados” (agentes públicos) etc. entre otras concuerdan con los actuales arts. 1755, 1757, 1758 y 1735, 1744 casi en forma idéntica.

La jurisprudencia siempre ha utilizado el Código Civil en forma analógica y subsidiaria y estableció su interpretación de las distintas teorías señaladas en distintos casos como “Vadell Jorge F. c. Provincia de Buenos Aires” (art. 1112) el caso de prescripción en “Wiater”, “Laplacette”, y “Cipollini” entre otros y por responsabilidad por omisión en el caso “Odol”, “Cohen”, “Mosca”, “Zacarias” para ilustrar el avance de 20 años de actividad interpretativa de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

No habrá que olvidarse, de los principios que pueden ser derivados directamente de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales y aplicables en el Derecho Administrativo.

En sus páginas realiza, a través de un auto cuestionamiento, preguntas certeras y las responde a través de su experiencia profesional y basado en la ley 26944 y distinta jurisprudencia que ya ha iniciado la aplicación de ambas normativas en forma conjunta.

Advierte además aspectos de la responsabilidad del Estado que no fueron atendidas antes de la ley ni ahora, lo cual lleva necesariamente a concluir que el Legislador ha delegado dicha tarea nuevamente en la CSJN, lo cual deja a criterio del lector si dicho proceso deberá necesariamente llevar otras décadas en desarrollarse.

El caso, por ejemplo, de la exclusión expresa de responsabilidad del Estado por daños causados por sus concesionarios, la prescripción de tres años en los casos de responsabilidad extracontractual y la improcedencia de aplicaciones de sanciones pecuniarias disuasivas (que no son astreintes) y la limitación de la responsabilidad por actividad lícita y la responsabilidad por omisión por inactividad en los casos estipulados expresamente y no en forma genérica.

Analiza los requisitos para responsabilidad estatal por actividad legítima, en la necesidad de una relación de causalidad directa, inmediata y exclusiva, daño cierto y actual, ausencia de deber jurídico de soportar el daño, sacrificio especial en la persona dañada, limita la responsabilidad por omisión, no explica la ruptura del factor de imputación, y excepcionalmente admite supuestos de responsabilidad por actividades lícitas.

Oportunamente se invitó a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que adhirieran a sus términos, cuestión que solo se materializó en pocas provincias.

Respecto de los restantes Capítulos solo hace una relación breve sobre la influencia del Código Civil y Comercial de la Nación en los contratos administrativos, las fuentes, la organización y los bienes del dominio público y privado del Estado sin mayor profundización.

En referencia a los contratos administrativos, omite la mención del decreto reglamentario 1030/2016 que reglamenta el decreto 1023/2011.

En virtud de todo lo expuesto, puede advertirse la existencia de una gran cantidad de normas generales del nuevo Código Civil y Comercial que se traducen en principios de amplia aplicación en el Derecho Administrativo y son del diario manejo de la Administración.

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, mantiene la parte general y sus redactores decidieron mantener las partes especiales a las cuales son aplicables todos los principios en forma separada.

La huida del derecho administrativo al derecho privado está incólume ¿cómo sino podría subsistir el derecho administrativo para sus interrelaciones substanciales subjetivas?

No deja de ser por ello un libro consistente y sustantivo en la enunciación de la problemática suscitada con el dictado de la ley 26.944.

Por último, como el Derecho Administrativo es considerado una competencia originaria de las provincias y no delegada a la Nación por el arts. 5º, 121, 122, 123 y 124 CN no se regula en el código de fondo dicha materia específica.

Si bien, dictar los códigos de fondo es competencia delegada a la Nación (art. 75 inc. 12 CN) el instituto de la “responsabilidad estatal” no sería materia delegada expresamente por las provincias; lo que, sería pasible de la tacha de inconstitucionalidad.

Por lo que podría ser interesante el análisis del juego normativo supletorio y/o analógico que deberán aplicar aquellas provincias que no se adhirieron a dicha ley.

El lector podrá apreciar la practicidad de la exposición narrativa amena del autor, que podrán ser de utilidad para consulta de profesionales y estudiantes.

PAUTAS PARA LA PRESENTACIÓN DE ORIGINALES

La *Revista Jurídica de Buenos Aires*, fundada en 1957 bajo la dirección del Dr. Ignacio Winizky, es una publicación bianual de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires que contiene trabajos de doctrina de juristas del medio local y del extranjero. En los últimos años se ha adoptado la modalidad de publicar números temáticos, bajo la dirección de un/a coordinador/a, que concentran trabajos sobre una determinada área de estudio, sistematizándolos de modo tal que el/la lector/a pueda acceder a distintas visiones al respecto.

Los trabajos presentados para su publicación deben ser originales, inéditos y no pueden postularse simultáneamente en otras revistas u órganos editoriales. Además, deben contener aportes de singular relevancia para la disciplina. Las colaboraciones pueden ser artículos, ensayos o reseñas de libros, referidos a temas jurídicos o afines. Se recibirán textos redactados en español, portugués o inglés, o bien traducciones de trabajos escritos en lenguas extranjeras.

PROCESO DE EVALUACIÓN

Los textos recibidos serán sometidos a evaluación por pares nacionales e internacionales especialistas en la temática, en parte externos a la entidad editora, bajo la modalidad de referato doble ciego: anonimato de autores y examinadores durante el proceso de evaluación.

El proceso de evaluación consta de tres fases:

1) La Dirección y el Consejo Editorial seleccionarán, de acuerdo con los objetivos de la Revista, aquellos trabajos que resultan relevantes y oportunos para ser sometidos a evaluación y para su posible publicación.

2) Los trabajos escogidos serán enviados (bajo anonimato de los/as autores/as) a un/a evaluador/a externo/a experto/a en la temática. Desde la fecha de recepción, el/la evaluador/a tendrá 30 (treinta) días para evaluar el trabajo y devolverlo junto a su dictamen.

Los posibles resultados de la evaluación por pares son:

- a) Se recomienda su publicación.
- b) Se sugieren revisiones o modificaciones para su eventual publicación posterior.
- c) No se recomienda su publicación.

3) Los/as autores/as de los trabajos propuestos recibirán información, de parte de la entidad editora, acerca de los resultados del proceso de evaluación. Los/as autores/as que deban realizar modificaciones las realizarán dentro del lapso fijado por la Dirección de la Revista, quien remitirá al/ a la evaluador/a correspondiente el texto modificado para su aceptación o rechazo. Una vez que se devuelva la evaluación a la Dirección, se comunicará a los/as autores/as la decisión respecto de la publicación.

REQUISITOS Y ENVÍO

1. La entrega de los artículos para el primer número de cada año se realiza en diciembre del año anterior, mientras que la de los artículos destinados al segundo número se realiza en mayo del año en curso. Todos los artículos deben tener relación con la temática específica propuesta para cada número de la *Revista*.

2. Cada número deberá contener una presentación por parte del/de la coordinador/a.

3. Los artículos deben tener como mínimo 6000 palabras y como máximo 10000, sin incluir la bibliografía.

4. Los originales deberán cumplir los requisitos aquí enumerados y observar las pautas de estilo y cualquier consulta que surja deberá remitirse a la Dirección de la Revista o al Departamento de Publicaciones.

5. Los trabajos se presentarán ante la Dirección de la Revista a través del/de la coordinador/a por correo electrónico. El archivo deberá contener, respecto de cada trabajo, los siguientes datos: nombre del artículo, nombre del/de los autor/es, fecha de finalización del documento y fecha de entrega. Los archivos deben estar en una versión actualizada de formato Word, preferentemente en sus últimas versiones.

6. Junto al artículo, los/as autores/as deberán aportar un resumen biográfico que incluya: nombre/s y apellido/s completo/s, profesión, cargo actual, afiliación institucional (con indicación del país y la ciudad donde se radica la institución), nacionalidad, teléfono, dirección postal y electrónica. Cada trabajo que se publique incluirá, al menos, una dirección de e-mail de alguna/o de sus autores/as.

PAUTAS DE ESTILO

1. El texto debe presentarse en tamaño de página A4, con márgenes superior e inferior de 2,5 cm, derecho e izquierdo de 3 cm. Debe emplearse fuente Times New Roman, tamaño 12. El interlineado debe ser simple y cada párrafo tendrá una sangría de primera línea de 1 cm. No deben emplearse espacios adicionales antes o después de los párrafos. En las notas a pie de página se colocará

sangría de primera línea de 1 cm., se empleará Times New Roman tamaño 10 y el interlineado será también simple. El texto y las notas deben estar justificados.

2. El **título** del trabajo deberá expresarse en el idioma del artículo, en mayúscula y centrado.

3. Si el artículo presentado es una traducción, esto deberá indicarse en la primera nota al pie con formato símbolo *, a continuación del título, de acuerdo con la siguiente estructura y completando los datos señalados en el modelo:

* Publicado originalmente como <título en inglés> en<fuente de donde fue extraído el artículo original>. Traducción al español realizada por<nombre y apellido del/de la traductor/traductora, cargo o profesión, lugar donde estudia o trabaja>.

4. El nombre del autor debe ubicarse debajo del título del artículo, seguido de “Por”, alineado a la derecha y en mayúscula. Allí debe incluirse una nota a pie con formato símbolo * (o ** en caso de contar con la nota del caso del punto 3) donde debe consignarse el cargo o profesión del/de la autor/a y una breve referencia académica indicando cargo docente (si corresponde) e institución. Asimismo, pueden incluirse agradecimientos del/de la autor/a.

5. A continuación debe incluirse un **resumen** del trabajo que no exceda de 250 palabras (en notas y trabajos breves bastará con 100 palabras) y un **listado de cinco palabras clave**. Los títulos “Resumen:” y “Palabras clave:” serán en negrita y su texto en cursiva y ambos con sangría de primera línea de 1 cm. Deberán expresarse en el idioma del artículo.

6. Inmediatamente después, debe colocarse la traducción al inglés del título del artículo en mayúscula, centrado y debajo de éste el resumen traducido al inglés (Abstract) junto con las palabras clave (Keywords) con similar pauta de estilo.

7. Las fuentes empleadas deberán especificarse correctamente mediante el empleo de **referencias bibliográficas**, así como en el **listado de bibliografía**. Deberán seguirse las siguientes indicaciones:

7.1. Las citas directas que superen (aproximadamente) los 330 caracteres se escribirán en párrafo aparte, separadas por un espaciado superior y uno inferior del cuerpo, sin interlineado, en tipografía redonda (sin comillas ni cursivas), justificadas y con sangría de 2.5 cm, izquierda y derecha. Las citas directas con menos de 330 caracteres, en cambio, respetarán el formato del cuerpo del texto, consignándose entre comillas y en tipografía redonda.

7.2. Se deberán incluir a pie de página las notas y referencias bibliográficas. Éstas deberán realizarse de la siguiente manera: los apellidos del/de la autor/a irá en mayúscula, el nombre en minúscula, los títulos de libros irán en cursiva sin comillas, seguido de la ciudad de publicación (en castellano), la editorial, el año de publicación y el número de la/s página/s en ese orden. Si se trata

de un artículo, el título irá entre comillas y el nombre de la revista en cursiva. Si se trata del capítulo de un libro colectivo, el título irá en comillas, seguido del apellido y nombre de las/os editores/as del volumen, los títulos de libros irán en cursiva sin comillas, seguido del lugar de publicación, la editorial, el año de publicación y el número de la/s página/s en ese orden. Los textos provenientes de páginas web deberán indicar luego del título la indicación de la procedencia y la fecha de última consulta.

A modo de Ejemplo:

Libros

FOUCAULT, Michel. *Securité, territoire, population*, París, Seuil/Gallimard, 2004, p. 199.

Artículos de Revistas

MUÑOZ BRAVO, Tomás, “Política migratoria en Argentina como respuesta a las crisis económicas y a procesos de integración regional” en *Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM*, núm. 119, México, UNAM, mayo-agosto de 2014, pp. 87-116.

Capítulos de libros

BOTHE, Michael. “The WHO Request”, en BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence y SANDS, Philippe (eds.), *International Law, the International Court of Justice and Nuclear Weapons*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, pp. 103-111.

Material de internet

ZEGVELD, Liesbeth, “The Inter-American Commission on Human Rights and International Humanitarian Law: A Comment on the Tablada Case”, disponible en <<http://www.cicr.org>> (consultado el 4-02-2007).

7.3. Al final del documento se incluirá un listado de bibliografía, incluyendo todas las fuentes consultadas para la elaboración del trabajo presentado, conforme a las pautas de estilo mencionadas.

8. Elementos complementarios:

8.1. Las tablas y figuras deben incluirse en las páginas del texto y numerarse consecutivamente (figura 1, cuadro 1, etc.). Deben estar acompañadas por la fuente y el título. Los archivos originales en formato Microsoft Excel o en programas de gráficos deberán enviarse adicionalmente en un archivo digital separado.

8.2. Las fotografías e imágenes deberán cumplir con los requisitos de numeración, fuente y título mencionados. Deberán tener una resolución superior o igual a 300 dpi. Cuando no fueran obra del/de la autor/a del artículo, se requiere que se envíen acompañadas por la autorización de reproducción del titular de los derechos de dichas imágenes.

8.3. En el caso que sea necesario, los elementos complementarios que integran el documento serán entregados en el soporte y tipo de archivo que sea acordado oportunamente con la Dirección de la Revista.

9. Los títulos y subtítulos del texto deben respetar la siguiente jerarquía:
TÍTULO GENERAL (Mayúscula y centrado)

Por NOMBRE AUTOR

Resumen:

Palabras clave:

TÍTULO GENERAL EN INGLÉS (Mayúscula y centrado)

Abstract:

Keywords:

INTRODUCCIÓN (Mayúscula y centrado)

1. TÍTULO (Capítulo) (Mayúscula y centrado)

1.1 Subtítulo (cursiva, sin sangría y en minúscula)

1.1.1 Título (cursiva, sin sangría y en minúscula)

1.1.2 Título (cursiva, sin sangría y en minúscula)

2. TÍTULO (Capítulo) (Mayúscula y centrado)

CONCLUSIONES (Si hubiera, mayúscula, centrado)

BIBLIOGRAFÍA (Mayúscula, centrado)

DERECHOS DE PUBLICACIÓN

El envío de un trabajo para su publicación implica, por parte de su autor/a, la autorización para su reproducción (salvo expresa renuncia), por cualquier medio, soporte y en el momento en el que se considere conveniente por la Revista. Los originales entregados no serán devueltos.

Los/as autores/as, al postular un trabajo para su publicación, ceden todos los derechos de distribución y difusión de los contenidos de los mismos al Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho (UBA). La recepción de un trabajo para su evaluación no implica asumir un compromiso de publicación.

Para enviar trabajos, realizar consultas sobre las pautas de estilo o acercar sus dudas, puede contactarnos a: dpublica@derecho.uba.ar

GUIDELINES FOR THE SUBMISSION OF ARTICLES

The “Revista Jurídica de Buenos Aires”, created in 1957 under the direction of Dr. Ignacio Winizky, is a biannual publication of the School of Law of the University of Buenos Aires, which comprises the works of national and foreign scholars. In the last years, each issue —under the direction of different coordinators— has focused on specific subject areas, collecting relevant articles and systematizing them, thus allowing the reader to be familiarised with diverse views.

Works submitted for publication must be original, previously unpublished and not under consideration for publication elsewhere. In addition, they should make a particularly relevant contribution. Articles, essays and book reviews on legal and related issues are welcome. They may be written in Spanish, Portuguese or English. Translations are also considered.

EVALUATION PROCESS

All works will be subject to double blind peer review conducted by national and international experts in each subject, some of them acting as external reviewers. Authors and reviewers remain anonymous during the evaluation process.

The evaluation process has three stages:

1) The Director and Editorial Board will decide, in accordance with the journal’s objectives, which articles are relevant and appropriate for evaluation and possible publication.

2) The selected articles will be sent —preserving the author’s anonymity— to an external reviewer with expertise in the subject. Since the reception of the article, the reviewer will have 30 (thirty) days to evaluate it and communicate his/her opinion.

The possible results of the peer reviewing process are:

- a) Recommendation of publication.
- b) Suggestion of revisions or modifications for possible publication.
- c) Recommendation of rejection.

3) The author/s of the articles will receive information from the editors on the results of the evaluation process. Those authors who are required to revise or modify the submitted text must comply with the time frame established by the

Director of the journal, who will send the modified article to the peer reviewer for its acceptance or rejection. Once the peer reviewer has provided his/her opinion to the Director, the final decision will be informed to the author/s.

REQUIREMENTS AND SUBMISSION

1. The submission of articles to be published in each year's first issue of the journal will take place in December of the previous year. The submission of articles to be published in the second issue will take place in May. All works must be related to the specific subject area of each issue.

2. Each issue will have a presentation by its coordinator.

3. Articles must have between 6,000 and 10,000 words, without including bibliography.

4. Manuscripts must comply with this list of requirements and with the style guidelines. Any inquiry can be addressed to the Director of the journal or to the Department of Publications.

5. Articles must be submitted to the journal's Director via email to the issue's coordinator. The document must contain the following information: title, author/s' name, date of completion and date of submission. It is recommendable to use the latest versions of Microsoft Word.

6. Along with the manuscript, the author/s must also submit a **short bio** including: name, surname, profession, current position, institutional affiliation (including city and country of the institution), nationality, telephone, address and email. All published works will include the email address of at least one of the authors.

STYLE GUIDELINES

1. The page size of the document must be A4, with top and bottom margins 2,5 cm and side margins 3 cm. Times New Roman font, size 12 must be used. Single line spacing must be used, and the first line in each paragraph shall have 1 cm indentation. No additional space before or after each paragraph should be included. Footnotes shall also have 1 cm indentation in the first line, employing Times New Roman, size 10, and single line spacing. The text and footnotes must be justified.

2. The article's **title** must be in the language employed in the article, in capital letters and centred.

3. If the submission is a translation, it must be indicated in the first footnote using the symbol * after the title, and the following structure must be employed, completing the relevant information:

*Originally published as <title in the original language> in <source of the original piece>. Translation into Spanish/English/Portuguese by <name and surname of the translator, profession or current position, institutional affiliation>.

4. The author/s' name should be centred under the title of the article, after the word "By", aligned to the right and in capital letters. A footnote should be placed there, using the symbol * (or ** in case the piece also includes the footnote mentioned in guideline 3), which must include the author/s' current position or profession and a brief academic reference, including current academic position (if any) and institutional affiliation. Acknowledgments may be included there.

5. Afterwards, an **abstract** of no more than 250 words (in the case of short articles, abstracts can be of 100 words) and **five keywords** must be included. The titles "Abstract" and "Keywords" must be in **bold** and the text of the sections in *italics*. Both sections must use 1 cm indentation in the first line. They shall be in the language employed in the article.

6. Immediately after, the piece shall include a translation into Spanish of the article's title, in capital letters and centred. Underneath, the abstract and the keywords should be translated into Spanish, employing the same style guidelines as in the original language.

7. The sources employed for the article must be correctly included in **bibliographical references** and in the **list of bibliography**. The following indications are to be followed:

7.1. Direct Quotations that are 330 characters or more must be included in a new paragraph, separated by double space from the previous and following text of the main body. It shall use single line spacing, be written in normal font (without quotation marks nor italics), justified, and with 2.5 cm left and right indentation. Direct quotations under 330 characters will have the same format as the main body, with quotations marks and without italics.

7.2. Notes and bibliographical references must be included as footnotes. Bibliographical references must include, in the following order: surname of the author/s in capital letters, name in lower case letters, book titles in italics without quotation marks, city of publication (in Spanish), editorial house, year of publication, page number/s. If it is an article, the title will be between quotation marks and the name of the journal in italics. If it is a book by multiple authors, the title of the chapter will be between quotation marks, followed by surname and name of the volume's editors, book title using italics without quotation marks, followed by city of publication, editorial house, year of publication, and page number/s. When citing articles from websites, the domain and date of last access shall be included after the title.

For example:

Books

FOUCAULT, Michel. *Securité, territoire, population*, Paris, Seuil/Gallimard, 2004, p. 199.

Articles in Journals

MUÑOZ BRAVO, Tomás “Política migratoria en Argentina como respuesta a las crisis económicas y a procesos de integración regional” en *Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM*, num. 119, México, UNAM, may-aug 2014, pp. 87-116.

Book Chapters

BOTHE, Michael. “The WHO Request”, in BOISSONDE CHAZOURNES, Laurence y SANDS, Philippe (eds.), *International Law, the International Court of Justice and Nuclear Weapons*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, pp. 103-111.

Websites

ZEGVELD, Liesbeth, “The Inter-American Commission on Human Rights and International Humanitarian Law: A Comment on the Tablada Case”, available at <<http://www.cicr.org>> (last access 4-02-2007).

7.3. At the end of the document, a list of bibliography shall be included, listing all sources consulted for the drafting of the article, in accordance with the aforementioned style guidelines.

8. Additional elements:

8.1. Tables and figures must be included within the text and be consecutively numbered (figure 1, chart 1, etc.). They must be accompanied by their source and title. Original files in Microsoft Excel format or graphics programs should also be sent as separate digital files.

8.2. Photographs and images must comply with the same requirements and have a resolution of 300 dpi or higher. When they do not belong to the author of the article, an authorization for its reproduction by the rights holder is required.

8.3. If necessary, additional elements which are a part of the document will be submitted in the format agreed upon with the Director of the journal.

9. Titles and subtitles must respect the following format:

TITLE(Capital letters and centred)

By NAME OF AUTHOR/S

Abstract:

Keywords:

TITLE IN SPANISH (Capital letters and centred)

Resumen:

Palabras clave:

INTRODUCTION (Capital letters and centred)

1. TITLE (Chapter) (Capital letters and centred)

1.1 Heading (italics, no indentation, lower case letters)

1.1.1 Heading (italics, no indentation, lower case letters)

1.1.2 Heading (italics, no indentation, lower case letters)

2. TITLE (Chapter) (Capital letters and centred)

CONCLUSIONS (If any, in capital letters and centred)

BIBLIOGRAPHY (Capital letters and centred)

PUBLICATION RIGHTS

The submission of a manuscript for publication entails the author/s' authorization to reproduce it in any media or form, whenever the journal considers it appropriate, except in the case of express withdrawal.

By submitting an article for publication, the author/s assign/s all the rights of distribution and public display of its contents to the Department of Publications of the School of Law of the University of Buenos Aires. The reception of a manuscript does not entail any publication commitment.

For further information, inquiries and to submit manuscripts, please contact us: *dpublica@derecho.uba.ar*.

Se terminó de imprimir en la 2da. quincena de marzo de 2019
en los talleres gráficos de La Ley S.A.E. e I. - Bernardino Rivadavia 130
Avellaneda - Provincia de Buenos Aires - República Argentina

