



**Universidad de Chile**  
Facultad de Derecho  
Escuela de Graduados

# **EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ELECTRÓNICO EN CHILE**

**Planteamiento de Consideraciones Jurídicas y  
Determinación de Bases para su Implementación**

**Tesis para optar al grado de Magíster en Derecho Público**

**RODRIGO MOYA GARCÍA**

**Directora Tesis  
Lorena Donoso Abarca**

**Santiago, Chile  
2008**



## INDICE

1.	INTRODUCCIÓN.....	8
2.	ANTECEDENTES JURÍDICOS E INSTITUCIONALES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ELECTRÓNICO. ....	14
2.1.	Políticas Públicas destinadas a la Implementación del Gobierno Electrónico. ....	14
2.2.	Ley de Firma Electrónica (19.799).....	18
2.3.	La Ley de Bases de Procedimiento Administrativo (19.880).....	20
3.	EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ELECTRÓNICO. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL. .	24
3.1.	El Procedimiento Administrativo. ....	24
3.1.1.	Concepto de Acto Administrativo.....	24
3.1.2.	Concepto de Procedimiento Administrativo. ....	26
3.1.3.	El Procedimiento Administrativo desde el Enfoque de la Ley 19.880.....	27
3.1.3.1.	Objetivos de la Ley 19.880.....	27
3.1.3.2.	Etapas del Procedimiento en la Ley 19.880.....	30
3.1.3.3.	Proceso y Procedimiento.....	33
3.2.	De la Necesidad de Implementar Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en el Procedimiento Administrativo. ....	34
3.3.	¿Qué es el Procedimiento Administrativo Electrónico?.....	39
4.	ANÁLISIS NORMATIVO Y DOCTRINARIO DE LOS PRINCIPALES ASPECTOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ELECTRÓNICO. ....	42
4.1.	Los Fundamentos para el Uso del Procedimiento Administrativo Electrónico.....	42
4.1.1.	De la Voluntariedad en el Uso del Sistema. Consideraciones en torno a la Realidad País y las Brechas Digitales. ....	43
4.1.2.	El Procedimiento Administrativo Electrónico como Resultado de un Proceso.....	47
4.1.3.	El Uso Facultativo del Procedimiento Administrativo Electrónico.....	48

4.1.4. Análisis de las distintas opciones en la interacción de los ciudadanos en el Contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	49
4.1.5. Propuestas en torno a la Discrecionalidad en el Uso del Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	50
4.2. El Uso de Documentos Electrónicos en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	52
4.2.1. Del Concepto de Documento. ....	52
4.2.2.- La Desmaterialización del Documento. ....	54
4.2.3.- ¿Qué es un Documento Electrónico? ....	55
4.2.4.- De las Características del Documento Electrónico ....	57
4.2.5. Análisis de los Documentos Electrónicos en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	61
4.2.5.1. La Presentación y Uso de Documentos Electrónicos en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	61
4.2.5.2. Interoperabilidad de los Documentos Electrónicos ....	63
4.2.5.3. Problemáticas Asociadas al Uso de Documentos Electrónicos en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	68
4.3. El Uso de Firmas Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico. .	70
4.3.1. De la Necesidad de Contar con Mecanismos de Firma Electrónica. ....	70
4.3.2. El Funcionamiento de las Firmas Electrónicas y en especial las de llave pública. ....	73
4.3.3. Estatuto Jurídico de la Firma Electrónica. ....	78
4.3.4. El Proceso de Firmado en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	86
4.3.4.1. ¿Quién y cómo se firma en el Procedimiento Administrativo Electrónico? ....	87
4.3.4.2. Uso de Firmas Avanzadas y Firmas Simples. ....	90
4.3.4.2.1. Uso de Firma Electrónica Avanzada en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	91
4.3.4.2.2. Uso de Firma Electrónica Simple en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	95
4.3.4.3. Los Certificados Digitales en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	98

4.3.4.4. Propuestas en torno al uso de Firmas Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	100
4.4. El Expediente Electrónico y el Repositorio Electrónico como Soportes en el Procedimiento Administrativo Electrónico.....	104
4.4.1. Delimitación Conceptual.....	104
4.4.2. El Expediente Electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico.105	
4.4.2.1. Regulación.....	105
4.4.2.2. Problemáticas Asociadas al Expediente Electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	109
4.4.3. El Repositorio Electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico.114	
4.4.3.1. Regulación del Repositorio Electrónico. ....	114
4.4.3.2. Problemáticas Asociadas al Repositorio Electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	120
4.5. Las Comunicaciones Electrónicas.....	121
4.5.1. Antecedentes. ....	121
4.5.2. Estatuto Jurídico de las Notificaciones Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	123
4.5.2.1. Análisis de Normas sobre Notificaciones en la Ley 19.880.....	123
4.5.2.2. Análisis de Normas sobre Notificaciones y Comunicaciones Electrónicas en el Reglamento de la Ley 19.799.....	124
4.5.2.3. Análisis de Normas sobre Notificaciones y Comunicaciones Electrónicas en Decreto 77. ....	125
4.5.3. Análisis Crítico sobre Notificaciones y Comunicaciones Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico y Propuestas de Desarrollo. ....	129
4.5.3.1. Funcionamiento del Sistema de Notificaciones y Comunicaciones Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico.....	129
4.5.3.2. Propuestas para Optimizar el Funcionamiento del Sistema de Notificaciones y Comunicaciones Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico.....	130
4.6. Aspectos Procedimentales Relacionados con la Tramitación del Procedimiento Administrativo Electrónico.....	134

4.6.1 Estructuración Orgánica del Sistema de Información. ....	134
4.6.2. Los Cambios y Modificaciones de Documentos en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	136
4.6.3. Plazos y Registro de Fechas en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	137
4.7. Tratamiento de Datos Personales en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	137
4.7.1. Las Interrogantes que Surgen en relación al Tratamiento de Datos Personales por Organismos Públicos. ....	138
4.7.2. Conformación de la Base de Datos en Organismos Públicos. ....	140
4.7.2.1. Concepto y Conformación de una Base de Datos. ....	140
4.7.2.2. Fundamento para Constitución de Bases de Datos por Organismos Públicos. ....	142
4.7.3. El Responsable del Registro o Banco de Datos. ....	143
4.7.4. Regulación del Tratamiento de Datos Personales por Organismos Públicos. ....	144
4.7.4.1. Tratamiento sin consentimiento. ....	145
4.7.4.2. ¿Cuándo un Organismo Público Efectúa Tratamiento de Datos Personales dentro de la Órbita de su Competencia?. ....	145
4.7.5. Comunicación a Terceros de Datos Personales por parte de Organismos Públicos. ....	146
4.7.5.1. Antecedentes. ....	146
4.7.5.2. Jurisprudencia de la Contraloría General de la República. ....	147
4.7.5.3. Ámbito de Aplicación del Artículo 20 de la Ley 19.628. ....	149
4.7.6. Documentación de la Transferencia de Datos Personales. ....	152
4.7.7. Relación de la Privacidad de los Datos Personales con el Principio de Publicidad. ....	153
4.8. Normas Sobre Responsabilidad en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	155
4.9. La Seguridad de los Datos en el Procedimiento Administrativo Electrónico. ....	162

5. DEFINICIÓN DE CRITERIOS Y FORMAS DE OPERAR PARA IMPLEMENTACIÓN DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS ELECTRÓNICOS.....	167
5.1. Criterios para Operar en la Implementación de Procedimientos Administrativos Electrónicos.....	167
5.1.1. Aplicación de Principios.....	167
5.1.1.1. Principios Propios del Derecho Público.....	168
5.1.1.2. Principios Propios del Procedimiento Administrativo.....	171
5.1.1.3. Principios Propios del Derecho Informático.....	175
5.1.1.4. Principios Propios del Gobierno Electrónico.....	176
5.1.2. Aplicación de Criterios.....	180
5.1.2.1. Criterio de Legalidad.....	181
5.1.2.2. Criterio de Funcionalidad.....	182
5.1.2.3. Criterio Económico.....	188
5.1.3. Aplicación de Formas de Operar.....	189
5.1.3.1. Etapa de Análisis de Factibilidad.....	190
5.1.3.2. Etapa de Aplicación de Principios y Criterios.....	192
5.1.3.3. Etapa de Modelamiento.....	194
5.1.3.4. Etapa de Control.....	197
6. A MODO DE CONCLUSIONES. DE LA NECESIDAD DE IMPLEMENTAR PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS ELECTRÓNICOS Y DETERMINACIÓN DE LA FORMA DE HACERLO. ....	198
7. BIBLIOGRAFÍA.....	202

## 1. INTRODUCCIÓN

Si bien en nuestro país ya existe el marco jurídico que permite la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico, pareciera que la falta de entendimiento por parte de los operadores jurídicos, la existencia de normas poco eficientes y diseminadas (las cuales, además, son la mayoría de las veces desconocidas) lo confuso que resultan estos temas a quienes deben aplicarlos, y principalmente la existencia de diversas problemáticas jurídicas asociadas a su operación que aún no han sido resueltas, ha retrasado su necesaria implementación.

Es un hecho evidente que la incorporación de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TICs) en las esferas de acción pública permite optimizar la gestión y en particular, la utilización de medios electrónicos, en reemplazo de medios tradicionales de interacción, genera una ostensible disminución en costos, agilidad en las comunicaciones, disminución de la necesidad de infraestructura; disminución considerable en los tiempos de comunicación, respecto de los ciudadanos como en relación a las comunicaciones intraestado, etc.

Entonces, si ya existe un marco jurídico que permite su desarrollo y son conocidos y aceptados los beneficios que trae aparejado el Procedimiento Administrativo Electrónico, ¿por qué se ha retrasado su implementación?

Si bien actualmente existe, tanto en las esferas políticas como en la comunidad jurídica reconocimiento de la existencia del Procedimiento Administrativo Electrónico y sus potencialidades; y, el uso de las TICs ya es un tema prioritario en la Administración Pública, se podría señalar que dicho proceso modernizador no ha estado exento de problemas y críticas. En este sentido, no se aleja del factor más problemático en la relación de la administración y nuestros legisladores con las tecnologías: su incorporación a las disposiciones y normativas más bien obedece a un necesario espíritu de estar a la vanguardia, que a una real intención de apropiación de las mismas. Las políticas públicas en materia de tecnologías, secundadas de discursos



saturados de lugares comunes, quedan muchas veces deambulando, entre la audacia de quienes las proponen y la ignorancia de quienes las disponen.

Asimismo, no es sólo la institucionalidad la que ha sido poco eficiente en la necesidad de incorporar las TICs en las instancias de gestión pública, ya que para los ciudadanos en general, la realidad Procedimiento Administrativo Electrónico les resulta muy ajena. Esta lejanía de los conceptos y las ideas surge, en primer lugar, por no reconocer las falencias del sistema actual y las potencialidades asociadas al uso de tecnologías como herramienta de información y de satisfacción de necesidades reales, y, en segundo término, por la inexistencia de políticas públicas de difusión efectivas.

De otra parte, la necesidad de adecuar el vertiginoso avance tecnológico de la sociedad con nuestra realidad político-institucional no ha estado del todo exenta de problemáticas, ya que se requiere, previamente, un proceso de modernización e informatización de la administración y un proceso de masificación en el uso de las TICs por parte de los ciudadanos. Todo lo anterior dificulta en gran medida el proceso de implementación de Procedimiento Administrativo Electrónico considerando como exigencia básica que se respeten las garantías fundamentales de los ciudadanos y no se excluya a nadie de la posibilidad de accionar electrónicamente.

En este orden de ideas, la principal tesis o planteamiento de esta investigación es que, para mejorar en forma sustancial la calidad de la información y servicios ofrecidos por la Administración del Estado al ciudadano a través del Procedimiento Administrativo Electrónico en Chile aún es necesario resolver las problemáticas jurídicas asociadas a su implementación y determinar las bases generales que lo permitan.

En efecto, por errores de implementación, problemas de coordinación, falta de entendimiento o la existencia de vacíos legales, no cabe más que reconocer que actualmente el desarrollo del Procedimiento Administrativo Electrónico no ha sido lo suficientemente robusto, masivo y eficiente como se pretendía, en el entendido que aún existen numerosas problemáticas jurídicas de pendiente solución o existe incapacidad para conocer, comprender, aprehender y aplicar las normas ya existentes,

que por cierto se encuentran diseminadas y en mucho de los casos resultan complejas por su elevado carácter técnico.

Por ello, considerando que en Chile se ha dado un lugar preponderante y especial al tema de las TICs, planteando la necesidad de modernización tecnológica en forma transversal en todo el accionar público, es necesario efectuar una evaluación crítica del Procedimiento Administrativo Electrónico, valorando sus ventajas y constatando las falencias; para de esta forma poder determinar cuáles son los factores críticos de éxito y plantear alternativas viables de desarrollo.

En un escenario en el que claramente estamos asistiendo al fin de la primacía de la civilización del papel y en el que la revolución tecnológica ha llegado a todas las esferas del quehacer nacional, urge revisar las principales problemáticas jurídicas que presenta el Procedimiento Administrativo Electrónico y determinar las bases que permitan su implementación y así advertir los mecanismos que permitan dotar al sistema de las garantías de seguridad y certeza jurídica necesarias destinadas a generar un marco de confianza tanto en los funcionarios públicos como en la ciudadanía.

De esta forma, se configura un escenario propicio para indagar primero la necesidad y luego los efectos de la implementación de políticas públicas destinadas a modificar sustancialmente la forma de llevar los procedimientos administrativos, desde la perspectiva de incorporar en los mismos la utilización de las tecnologías de la información y las comunicaciones, en miras de una administración y desarrollo de Gobierno Electrónico en términos más transparentes y eficientes.

No pretendemos por tanto generar un simple “estado del arte en materia de Procedimiento Administrativo Electrónico”. Por el contrario, pretendemos profundizar en las problemáticas jurídicas que se puedan generar, procurando generar una propuesta concreta de desarrollo, para permitir que nuestro país dé el paso que pretende en materia de modernización, pero en un escenario de eficiencia y pleno respeto de las garantías fundamentales. En dicho espíritu se desarrolla esta

investigación, que pretende identificar los problemas jurídicos que se han presentado y que se puedan presentar en la operación de Procedimientos Administrativos Electrónicos, analizar las diversas consideraciones jurídicas que de ello se deriven y definir los criterios y formas de operar que permitan sentar las bases para su implementación.

Para el cumplimiento de dicho fin, los objetivos de esta investigación se centrarán básicamente en determinar, en general, la importancia del uso de las TICs en la Administración Pública e identificar, en particular, los principales beneficios y desventajas que trae aparejada la aplicación del Procedimiento Administrativo Electrónico<sup>1</sup>, como asimismo, identificar los antecedentes jurídicos e institucionales que permiten la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico en Chile y visualizar sus falencias.

De otra parte, será fundamental identificar las garantías fundamentales que se pueden ver afectadas con la implementación de iniciativas de Procedimiento Administrativo Electrónico y visualizar la forma en que se debe dar cumplimiento en ellas de las normas del debido proceso y de los principios informadores del Procedimiento Administrativo.

En relación a la identificación de problemas jurídicos y técnicos que se han presentado y que se puedan presentar en la implementación y operación de iniciativas de

---

<sup>1</sup> Reconocer las potencialidades del Procedimiento Administrativo Electrónico no implica que debamos catalogarlo como medio único de interacción entre los ciudadanos y los servicios públicos, porque su implementación debe necesariamente ser analizada a la luz de criterios de factibilidad, ya no sólo jurídica o técnica, sino que también social, y en dicho escenario, tomar en consideración las denominadas brechas digitales. En tal sentido, escapa de nuestro objetivo investigar desde un punto de vista económico, sociológico o cultural las implicancias de la aplicación de las TICs, lo cual no significa que de todas maneras se pueda analizar la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico en Chile a la luz de la realidad de los órganos de la Administración del Estado y Servicios Públicos en cuanto a la capacidad para hacer frente a la incorporación de iniciativas de esta naturaleza y de la real capacidad de los ciudadanos de apropiarse de las mismas. Es importante reconocer estas limitaciones, principalmente para dejar por sentado que el análisis se realizará respecto de problemáticas jurídicas asociadas a la implementación de Procedimientos Administrativos Electrónicos, lo cual no significa que no se reconozcan las implicancias técnicas, políticas o sociales antes descritas, pero permite circunscribir el objeto de estudio al contexto estrictamente normativo.

Procedimiento Administrativo Electrónico, y que serán desarrollados en profundidad a lo largo de esta investigación, podemos mencionar:

- a) Determinar el carácter voluntario u obligatorio en la implementación de iniciativas relacionadas con el Procedimiento Administrativo Electrónico.
- b) Analizar la problemática de la presentación y uso de documentos electrónicos en el Procedimiento Administrativo Electrónico.
- c) Visualizar la necesidad de utilizar mecanismos que aseguren la integridad, autenticidad y no repudiación de los documentos electrónicos en el Procedimiento Administrativo Electrónico.
- d) Resolver el tema de la interoperabilidad de los documentos electrónicos en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico.
- e) Analizar la realidad del Repositorio Electrónico y Expediente Electrónico como soporte del Procedimiento Administrativo Electrónico.
- f) Determinar la viabilidad de implementar comunicaciones electrónicas, intraestado y a los interesados y establecer los requisitos para garantizar su eficiencia, seguridad y legalidad.
- g) Analizar la forma en que se debe dar protección a los datos personales, en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico.

Reconociendo la existencia de todas estas problemáticas jurídicas y tomando en consideración que existen numerosas normas diseminadas que abordan la materia, creemos necesario realizar un esfuerzo sistematizador y sentar las bases que permitan la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico<sup>2</sup>. Para ello, se deben

---

<sup>2</sup> También debemos reconocer que detrás de toda implementación de políticas públicas existen también decisiones de carácter político-institucional. Pueden existir muchas manifestaciones de voluntad y declaraciones de principios, pero la decisión política de informatizar la gestión administrativa es fundamental, y en tal sentido, la extensión que quiera dársele al Procedimiento Administrativo Electrónico dependerá en gran medida de decisiones que se tomen en dicho seno. Se debe reconocer que producir un cambio cultural a nivel organizacional y social es una condición indispensable para la introducción exitosa de las TICs en la gestión pública, requiriéndose para ello internalizar la revolución que implica el proceso de automatización de la gestión de los Órganos de la Administración y desarrollar las políticas públicas enfocadas a que dicho fenómeno sea aprehendido por parte de la ciudadanía y en particular por los funcionarios públicos y operadores jurídicos. En dicho sentido, si bien el análisis del objeto de estudio no puede quedar al margen de un análisis de contexto, debemos reconocer que en este caso particular, intentaremos despojarnos de todo tipo de consideraciones de política contingente o partidista.

definir criterios y establecer las formas en que deberían operar los procedimientos administrativos a través de plataformas electrónicas, para lo cual se requiere analizar los principios que inspirarían su levantamiento, profundizar en los criterios aplicables en la materia, para, finalmente, determinar cuáles serían los parámetros que se deben tomar en consideración, en forma orgánica y sistematizada a la hora de implementar una iniciativa de esta naturaleza, en un contexto de eficiencia, legalidad y alto valor público.

## **2. ANTECEDENTES JURÍDICOS E INSTITUCIONALES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ELECTRÓNICO.**

Tomando en consideración la originalidad del objeto de estudio, resulta fundamental reconocer en forma previa tanto el mapa institucional como jurídico que sirve de antecedente directo para la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico.

### **2.1. Políticas Públicas destinadas a la Implementación del Gobierno Electrónico.**

Frente al vertiginoso avance que ha experimentado el uso de TICs por parte del Estado en los últimos años, sumado a un marcado interés por parte de la Administración de reconocerlas como medios idóneos para interactuar con los ciudadanos, surge una interesante e inquietante disyuntiva: si por una parte el uso de plataformas electrónicas puede elevar el nivel de eficiencia, eficacia y transparencia de la gestión pública; surgen de otra, ciertos cuestionamientos relacionados con la accesibilidad y conocimiento del uso del medio, que plantean, eventualmente, la necesidad de que exista algún mecanismo de control y fiscalización entre los “gobernados electrónicamente” y quienes desarrollan dichas políticas, para que no se vulnere ninguna garantía fundamental.

Es precisamente en este contexto en donde encontramos que la Administración del Estado ha reconocido la importancia que tiene para la gestión pública moderna la utilización de las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones. En tal sentido, a partir del año 2000 se han realizado considerables esfuerzos públicos para lograr la incorporación de los avances tecnológicos y la conectividad de Internet en forma integral a la gestión de los distintos servicios públicos, en la perspectiva de avanzar a un Estado moderno, ágil y eficiente al servicio de los ciudadanos<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Gobierno Electrónico en Chile: Estado del Arte. Informe Elaborado por el Departamento de Ingeniería Industrial de la Universidad de Chile y encargado por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Pág. 5

En efecto, desde la década del 90' que la introducción de las TICs en apoyo de la gestión pública se ha transformado en un tema de relevancia. Sin embargo, en un inicio no trajo consigo cambios cualitativos significativos y principalmente se centró en temas de interconexión de redes, uso del correo electrónico intraestado e incipientes proyectos para el desarrollo de trámites por medios electrónicos.<sup>4</sup>

Pero con el correr del tiempo y quizás influenciado por las experiencias internacionales en la materia, se ha comprendido que la introducción de herramientas informáticas y telemáticas pueden aumentar sustancialmente la eficacia y eficiencia en la administración pública. Lo anterior motivó el surgimiento diseminado de iniciativas<sup>5</sup>, instituciones<sup>6</sup> y normas relacionadas con el Gobierno Electrónico<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Datos recogidos del documento "Agenda de Gobierno Electrónico. 2002-2005". Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Octubre 2002. [en línea] <<http://www.modernizacion.cl/gobiernoelectronico/index.htm>> [Consulta: 05.04.07]

<sup>5</sup> Entre las Iniciativas Transversales podemos mencionar: a) Chilecompra, b) Sistema de Información para la gestión financiera del Estado, c) Portal de pagos electrónicos del Estado, d) Red de Conectividad y Comunicaciones del Estado, e) Plataforma Integrada, f) Coordinación Nacional de Infocentros, g) Portal Trámite Fácil, h) Comunidad Informática Gubernamental, i) Red Enlaces. De su parte, ejemplos de Iniciativas Sectoriales son: a) Ventanilla Única Empresa, b) Ventanilla Única Comercio Exterior, c) Servicio de Impuestos Internos (operación renta, boleta de honorarios electrónica, factura electrónica), d) Registro Civil (emisión certificados en línea), e) Plataforma Tecnológica para Chile Solidario y Políticas Sociales, f) Ministerio de Salud (Red Digital sector Salud, agenda médica electrónica), g) Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental., h) Declaración y pago cotizaciones en línea, i) Licencia Médica Electrónica.

<sup>6</sup> En relación a la estructuración orgánica, en el país se ha conformado una institucionalidad que ha ido articulándose paulatinamente y que está constituida principalmente por: Comité Interministerial de Modernización de la Gestión Pública, 1998; Unidad de Tecnologías de la Información, 1998; Proyecto de Reforma y Modernización del Estado, 2000; Comité de Normas y Estándares, 2002; Directorio de Gobierno Electrónico, 2003; Coordinador Gubernamental de Tecnologías de la Información (CIO), Grupo de Acción Digital, 2003, Comunidad Informática, 2003; Comité de Ministros para el Desarrollo Digital.

<sup>7</sup> Para los efectos de comprender, a modo comparativo, la forma en que visualizan la implementación del Gobierno Electrónico en la Unión Europea, ver SAARENPAÄ, Ahti. "Gestión y Administración Pública Electrónica. Aspectos de la Planificación Jurídica en una Sociedad Red". Revista Chilena de Derecho Informático. N° 7. 2006. Pág. 15 a 25. En concreto, resulta interesante la referencia al programa "E-Europe", cuyo objetivo se describe, en términos generales como sigue: "Servicios Públicos Interactivos: antes de finalizar el 2004, los estados miembros deben haber garantizado que los servicios públicos básicos sean interactivos, cuando proceda, sean accesibles a todos y exploten las posibilidades tanto de las redes de banda ancha como del acceso multiplataforma. Para ello, será necesaria una reorganización interna que se abordará con el ejercicio de buenas prácticas. Deberá abordarse igualmente el acceso de las personas con necesidades especiales, tales como discapacitados o ancianos. La Comisión y los Estados miembros concertarán la lista de los servicios públicos para los que resulten deseables la interactividad y la interoperabilidad".

Es en este escenario donde surge el Proyecto de Modernización del Estado<sup>8</sup>, el cual señala que para alcanzar la gestión óptima constituye un tema primordial el estudio de las tecnologías de la información y comunicación y determinar cómo ellas se ponen al servicio de un Estado próximo y útil a la ciudadanía, que en último término, es la finalidad del Procedimiento Administrativo Electrónico.

En el Proceso de Reforma y Modernización del Estado se pretende avanzar de una estructura rígida, burocrática y anquilosada a una flexible, con especial énfasis en el servicio a los ciudadanos y pretendiendo generar una gestión eficiente, participativa y transparente.

Por esto, la necesidad de adecuación tecnológica forma parte de dos de las líneas de desarrollo del proyecto: por un parte en la modernización de la gestión pública, entendiendo como crucial dotar de las herramientas tecnológicas necesarias para que el servicio público eleve de manera nunca antes vista su eficiencia y eficacia; y por otra parte, en el desarrollo del gobierno electrónico, como una forma de poner al Estado de Chile al servicio del ciudadano<sup>9</sup>.

¿Qué se debe entender por Gobierno Electrónico? Según concepto de la propia administración, se debe definir como “el uso de las TICs para mejorar los servicios e información ofrecidas a los ciudadanos, aumentar la eficiencia de la gestión pública e incrementar substantivamente la transparencia en el sector público y la participación ciudadana”.<sup>10</sup> Por lo tanto, podemos observar que el uso que se le otorga a las TICs no

---

<sup>8</sup> Datos recogidos del Proyecto de Modernización del Estado. [En línea] < <http://www.modernizacion.cl>> [Consulta: 02.03.07]

<sup>9</sup> Las líneas de trabajo que se plantearon para el desarrollo del proyecto fueron: a) el rediseño institucional (reorganizar el aparato administrativo generando una estructura moderna y flexible); b) la descentralización (permitir que, siendo un Estado unitario, se puedan distribuir atribuciones y poderes desde su centro hacia el resto del territorio y niveles jerárquicos inferiores); c) la modernización de la gestión pública; d) el gobierno electrónico (incorporación de las TIC's en las instituciones del Estado, y en particular, en los servicios públicos); e) la participación de la ciudadanía en la toma de decisiones en los distintos niveles de administración y f) la transparencia y probidad del sector público.

<sup>10</sup> Instructivo para el Desarrollo del Gobierno Electrónico. 11 Mayo 2001



es sólo con un afán modernizador, sino que se le otorga funcionalidad adicional, arrojándole beneficios en relación a la transparencia en la gestión y la participación ciudadana.

Los ámbitos de acción sobre los cuales plantea que se promueva el gobierno electrónico dicen relación con tres esferas: atención al ciudadano, buen gobierno y desarrollo de la democracia<sup>11</sup>. Se observa que el Procedimiento Administrativo Electrónico se enmarcaría perfectamente dentro de estas esferas, y se podrían cumplir fácilmente, en la eventualidad de un expediente electrónico, con los principios orientadores del Gobierno Electrónico, a saber: ser *transformador*, en cuanto modificar substantivamente los actuales procedimientos de funcionamiento; *al alcance de todos*, asegurando el acceso a todos los ciudadanos; *fácil de usar*, que las tecnologías sean simples y sencillas para los ciudadanos; *mayor beneficio* comparativo de la utilización de las TICs; *seguridad, privacidad y registro*; *rol del sector privado*, planteando que tanto la implementación, como formación y capacitación de funcionarios y ciudadanos se apoye en el sector privado; la *desconcentración*, en el sentido que la administración, mantención y actualización de las TICs sea de cada servicio y la *competencia*

---

<sup>11</sup> En relación con cada uno de ellos podemos señalar además los proyectos que se han generado o se pretenden generar destinados a su desarrollo, VER "Gobierno Electrónico en Chile: Estado del Arte. Informe Elaborado por el Departamento de Ingeniería Industrial de la Universidad de Chile y encargado por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Proyecto de Reforma y Modernización del Estado" el cual señala, entre otros, los siguientes: *asociados a la atención del ciudadano*: a) la creación de un portal de trámites, el cual persigue que la mayoría de las transacciones de los ciudadanos con el Estado se efectúen electrónicamente o en forma automatizada; b) la implementación de ventanillas electrónicas únicas, cuyo objetivo es realizar en una sola transacción una colección de trámites en forma electrónica que involucre a más de una repartición pública, y; c) ampliar la cobertura del acceso electrónico. *Asociados al buen gobierno*: a) la creación de un sistema de información para la gestión financiera del Estado (SIGFE), que promueva la instalación de un sistema administrativo-contable multiempresa que pueda ser utilizado por los Servicios que carecen de apoyo informático en el área; b) promover el uso de las TICs intraestado y conseguir de esta manera que los servicios públicos que tengan las posibilidades de hacerlo se comuniquen entre ellos y en el interior del mismo en forma electrónica; c) incrementar en la Intranet la identificación electrónica común y el uso intensivo del correo electrónico; d) confeccionar un inventario de TICs estatal y efectuar monitoreo de proyectos relacionados; e) desarrollar un programa de formación en tecnologías de la información, identificando para esto cuáles son los conocimientos mínimos que deben poseer los funcionarios públicos a fin de utilizar las herramientas TICs; f) desarrollar un sistema vía Internet, mediante el cual todos los Servicios deban informar acerca de las compras y contrataciones efectuadas; g) fortalecer las unidades de gestión electrónica y; h) establecer en el país un Sistema Nacional de Información Territorial, para uso de todos los servicios públicos y de los usuarios en general. En relación al *desarrollo de la democracia*, lo que pretende es la creación de mecanismos que, usando las tecnologías de la información y comunicaciones, permitan al ciudadano jugar un rol activo en el quehacer del país, permitiendo así abrir nuevos espacios y formas de participación.

*electrónica*, requiriendo a estos efectos que las competencias de los servicios deban adaptarse en este sentido<sup>12</sup>.

Ahora bien, con el objetivo de fomentar el desarrollo del Gobierno Electrónico, se contemplan también distintos tipos de instrumentos, tanto legales como administrativos, los cuales, sin perjuicio de su dispar valor vinculante, constituyen los eslabones que cierran la cadena normativa de la institucionalidad jurídica electrónica; como serían los decretos que fijan normas técnicas, instructivos presidenciales, manuales de uso, etc.<sup>13</sup>.

## **2.2. Ley de Firma Electrónica (19.799)**

Un gran avance en la incorporación de las TICs, ya sea a nivel de comercio electrónico como de apoyo a la gestión pública, ha sido la publicación de la Ley de Firma Electrónica. Esta iniciativa dotó del marco jurídico necesario para dar estabilidad a las relaciones por medio de sistemas informáticos y telemáticos, otorgando mayores niveles de seguridad y certeza.

Esta Ley regula los documentos electrónicos y sus efectos legales, la utilización en ellos de firma electrónica, la prestación de servicios de certificación de estas firmas y el procedimiento de acreditación al que podrán sujetarse los prestadores de dicho servicio de certificación, con el objeto de garantizar la seguridad en su uso.

---

<sup>12</sup> Importa destacar que una de las interesantes iniciativas que existen en materia de incorporación de TICs en la Administración Pública es la Agenda Digital, es el resultado de un trabajo iniciado en abril del año 2003 con la constitución del Grupo de Acción Digital, presidido por el Coordinador Gubernamental de Tecnologías de Información y Comunicación, conformado por instituciones de gobierno, organizaciones representativas del ámbito empresarial, sector académico y de otros poderes del Estado. El resultado de este esfuerzo es un amplio acuerdo público-privado sobre una estrategia-país, mirando a la celebración del Bicentenario en 2010, y un Plan de Acción para el período 2004- 2006, que contempla 34 iniciativas. [En línea] <http://www.agendadigital.cl> [Consulta: 05.06.04]

<sup>13</sup> Se destacan aquellos instrumentos elaborados en función del esfuerzo del Comité de Normas para el Documento Electrónico (creado por el Artículo 43 del Reglamento de la Ley 19.799), cuya función principal es asesorar al Presidente de la República con respecto a la fijación de normas técnicas que deberán seguir los órganos de la Administración del Estado para garantizar la compatibilidad de los distintos tipos de documentos electrónicos.

Además del gran avance que significó la determinación de la naturaleza de los documentos electrónicos, esta Ley hace referencia directa al uso de la firma electrónica en la Administración del Estado, dando de esta forma sustento legal a las actuaciones efectuadas por estos medios, siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos por la misma.

Señala expresamente que “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” (Art. 6° Ley 19.799), exceptuándose sólo aquellas actuaciones para las cuales la Constitución Política o la ley exija 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.

Es el artículo 7° de la Ley 19.799 el que establece el principio de equivalencia de soportes (en concordancia con los artículos 5, 18 y 19 de la LBPA) señalando que los actos, contratos y documentos de los órganos del Estado, suscritos mediante firma electrónica, serán válidos de la misma manera y producirán los mismos efectos que los expedidos por escrito y en soporte de papel. Hace, sin embargo, una apreciación especial y por cierto lógica, en relación a los instrumentos públicos, exigiendo que para tener dicha calidad o para que surtan los efectos propios de ellos, deberán suscribirse mediante firma electrónica avanzada.

De suma importancia en la materia resulta el Reglamento de la Ley 19.799, el cual pretende operativizar la aplicación de la misma. Dicho instrumento, en su Título 5, denominado “Sobre la utilización de la firma electrónica por los órganos de la Administración del Estado”, establece el marco general en el cual deberá circunscribirse el accionar de los Servicios Públicos a través de plataforma electrónica, especialmente en relación a: uso de documentos electrónicos, procedimientos de

certificación de firmas, uso de firmas electrónicas y características del repositorio electrónico.<sup>14</sup>

### **2.3. La Ley de Bases de Procedimiento Administrativo (19.880)**

Necesariamente debemos buscar aquellas normas que regulen en términos explícitos la tramitación de procedimientos, dentro de los órganos de la Administración del Estado<sup>15</sup>, a través de mecanismos automatizados. En este sentido, la Ley de Bases de Procedimiento Administrativo (LBPA), que establece y regula las bases del procedimiento administrativo de los actos de la Administración del Estado, al abocarse a los principios que la inspiran, señala expresamente, en su artículo 5°, que el procedimiento administrativo y los actos administrativos a los cuales da origen, se expresarán por escrito o por medios electrónicos, a menos que su naturaleza exija o permita otra forma más adecuada de expresión y constancia, con lo cual está dando lugar a la posibilidad de que exista un Procedimiento Administrativo Electrónico.

Ahora bien, el procedimiento administrativo es una sucesión de actos-trámite vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados, que tiene por finalidad producir un acto administrativo terminal. ¿Existiría alguna deformación de este pilar fundamental del procedimiento administrativo si se

---

<sup>14</sup> Tópicos que serán abordados en profundidad en el capítulo sobre Firma Electrónica.

<sup>15</sup> Resulta necesario aclarar qué debemos entender por Administración del Estado. Al respecto, el Artículo 1 de la Ley 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases de Administración del Estado, plantea que “el Presidente de la República ejerce el gobierno y la administración del Estado con la colaboración de los órganos que establezcan la Constitución y las leyes. La Administración del Estado estará constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley”. De su parte, el Artículo 2° de la Ley 19.88, de Base de Procedimiento Administrativo, al referirse a su ámbito de aplicación, plantea que “las disposiciones de la presente ley serán aplicables a los ministerios, las intendencias, las gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa. También se aplicarán a la Contraloría General de la República, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, a los gobiernos regionales y a las municipalidades. Las referencias que esta ley haga a la Administración o a la Administración del Estado, se entenderán efectuadas a los órganos y organismos señalados en el inciso precedente”. Ver además PANTOJA BAUZÁ, Rolando. El Derecho Administrativo. Clasicismo y Modernidad. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1994, Pág. 144 y 145.

llegara a él por medios electrónicos? De ninguna manera, ya que la incorporación de las TICs a dichos procedimientos “en poco altera los elementos de fondo del acto administrativo, tales como la competencia del sujeto que emite el acto, el objeto o contenido del acto, la causa que lo motiva y su finalidad”.<sup>16</sup> Por lo tanto los elementos del acto administrativo electrónico serán los mismos que los del acto administrativo tradicional, y la diferencia más bien apunta a la utilización de los medios tecnológicos como soporte material de los actos administrativos.

De otra parte, el artículo 18 de la LBPA también contempla la existencia del expediente electrónico ya que señala que “todo el procedimiento administrativo deberá constar en un expediente, escrito o electrónico, en el que se asentarán los documentos presentados por los interesados, por terceros y por otros órganos públicos, con expresión de la fecha y hora de su recepción, respetando su orden de ingreso”.

Terminado entonces el examen de legalidad del Procedimiento Administrativo Electrónico, el resultado no puede ser otro: existe un marco jurídico que reconoce la posibilidad de realizar el procedimiento administrativo por medios electrónicos. Sin embargo, es el otro examen el que no resulta alentador: el de su viabilidad. El Artículo 19 de la LBPA establece, en relación a la utilización de medios electrónicos:

*“El procedimiento administrativo podrá realizarse a través de técnicas y medios electrónicos.*

*Los órganos de la Administración procurarán proveerse de los medios compatibles para ello, ajustándose al procedimiento regulado por las leyes”.*

¿Cuál es el verdadero sentido y alcance de esta norma? De su simple lectura parece oscuro y equívoco, ya que la voz “podrá” parece otorgar más que un deber a la Administración, una facultad para obrar por medios electrónicos, siempre y cuando

---

<sup>16</sup> ABREU GONZÁLEZ, Gigliolla. “Hacia el Procedimiento Administrativo Venezolano en el contexto de la Administración Pública Electrónica”. Del Primer Congreso ONLINE del Observatorio para la CiberSociedad. [en línea] < <http://cibersociedad.rederia.es/congreso/comms/g08abreu.htm> > [consulta: 12.04.07]

tenga los medios compatibles para ello; y el establecer que deberá ajustarse al procedimiento regulado por las leyes da pie para pensar en la necesidad de legislar en forma particular respecto del Procedimiento Administrativo Electrónico.

De esta forma, y finalizando el estudio sobre los antecedentes institucionales y jurídicos del Procedimiento Administrativo Electrónico, podríamos señalar como fuentes normativas las siguientes<sup>17</sup>:

- Constitución Política de la República.
- Ley 18.575 Orgánica Constitucional de bases Generales de la Administración del Estado.
- Ley 19.628, Sobre Protección de Datos Personales.
- Ley 19.799, Sobre documentos electrónicos, firma electrónica y los servicios de certificación de dicha firma<sup>18</sup>.
- Ley 19880, Ley de Bases de Procedimiento Administrativo.
- Reglamento de la Ley 19.799.
- Decreto 83. Norma Técnica para los Órganos de la Administración del Estado sobre seguridad y confidencialidad de los documentos electrónicos.
- Decreto 77. Norma Técnica sobre eficiencia de las comunicaciones electrónicas entre órganos de la Administración del estado y entre estos y los ciudadanos.
- Decreto 81. Norma Técnica para los órganos de la Administración del Estado sobre interoperabilidad de documentos electrónicos (modificado por Decreto 158).

---

<sup>17</sup> Estas normas serán analizadas en detalle a lo largo de esta investigación, principalmente: Ley 19.880, Ley 19.799, Reglamento de la Ley 19.799; Decretos 77, 81 y 83; y, Instructivos sobre aplicación de procedimientos administrativos electrónicos.

<sup>18</sup> Al respecto importa precisar que existe en la Cámara de Diputados un proyecto que modifica la Ley de Firma Electrónica y el Código de Procedimiento Civil, principalmente en relación a aspectos probatorios y presentación de documentos electrónicos en juicio.

- Decreto 93. Norma Técnica para la adopción de medidas destinadas a minimizar los efectos perjudiciales de los Mensajes Electrónicos masivos no solicitados.
- Decreto 100. Norma Técnica para el desarrollo de sitios Web de los órganos de la Administración del Estado.
- Instructivo sobre implementación y uso de la firma electrónica en los actos, contratos y cualquier tipo de documento de la Administración del Estado.
- Instructivo sobre aplicación de procedimientos electrónicos.
- Instructivo para la aplicación de procedimientos electrónicos en servicios públicos.
- Instructivo sobre aplicación de la Ley 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos.
- Instructivo presidencial sobre política nacional para la participación activa de los organismos públicos en el uso de Internet.
- Instructivo para el desarrollo del Gobierno Electrónico.
- Manuales y otros documentos:
  - Manual Operativo sobre Documentos Electrónicos y Firma Electrónica en los servicios públicos y la administración del estado.
  - Manual sobre Procedimiento Administrativo
  - Modelos de Firma Electrónica Simple para la Administración Pública. Base técnica para comprender la aplicación e implementación de los modelos, sugeridos por el Comité de Firma Electrónica Simple.
  - Guía 1: Implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple con Identificador/Clave
  - Guía 2: Implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple en E-Mail
  - Guía 3: Implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple en Documento
  - Modelos de Firma Electrónica Simple para la Administración Pública.

### 3. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ELECTRÓNICO. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL.

#### 3.1. El Procedimiento Administrativo.

##### 3.1.1. Concepto de Acto Administrativo.

Podríamos señalar que son variados y de distinta naturaleza los conceptos que se han esbozado en doctrina respecto del acto administrativo<sup>19</sup>. Tomando en consideración tal dispersión conceptual, nos quedaremos con la delimitación que efectúa nuestro propio legislador. Al respecto, la ley 19.880 entiende por actos administrativos<sup>20</sup> las decisiones

<sup>19</sup> Una interesante sistematización de conceptos del acto administrativo efectúa PIERRY ARRAU, Pedro (Concepto de Acto Administrativo en la Ley de Procedimiento Administrativo, el Reglamento, Dictámenes de la Contraloría General de la República. Pág. 3 y ss) analizando las diversas doctrinas o corrientes existentes en la materia, tanto en Derecho Comparado como nacional. Al respecto, plantea que el administrativista argentino Agustín Gordillo, en su *“Teoría General del Derecho Administrativo”* define al acto administrativo como *“la declaración realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos directos”*. Señala una diferencia de régimen entre aquellos que se realizan de común acuerdo con otro sujeto de derecho y los que la Administración realiza por su cuenta, proponiendo reservar el concepto de acto administrativo solo para los actos unilaterales. En el derecho argentino, con anterioridad, Rafael Bielsa, en cambio, definía el acto administrativo como *“decisión general o especial, de una autoridad administrativa en ejercicio de sus propias funciones, y que se refiere a derechos, deberes e intereses de las entidades administrativas o de los particulares respecto a ellas”*, explicando que el acto puede ser general o particular siendo los primeros los reglamentos. En cuanto al derecho chileno tradicional, me limitaré a señalar que Patricio Aylwin en su *“Manual de Derecho Administrativo”* considera, en una acepción genérica, como acto administrativo, al reglamento, al contrato administrativo, y al acto administrativo propiamente tal, de carácter particular, y en una acepción que denomina específica, únicamente al acto que produce efectos particulares o subjetivos. Con anterioridad a García de Enterría, parte importante de la doctrina española pensaba diferente. Así, Entrena Cuesta sostenía que: *“Es acto administrativo tanto si tiene destinatario determinado o determinable y agota su eficacia con una sola aplicación, como si no ocurre así. Es decir, cuando tiene carácter normativo”*.

<sup>20</sup> Artículo 3 de la Ley 19.880. Además, según esta ley, el decreto supremo es la orden escrita que dicta el Presidente de la República o un Ministro “Por orden del Presidente de la República”, sobre asuntos propios de su competencia. Un ejemplo sería el que ordena la promulgación y publicación en el Diario Oficial de una ley recientemente aprobada por el Congreso. Las resoluciones son las que dictan las autoridades administrativas dotadas de poder de decisión, por ejemplo, la que dicta el Director del Servicio de Registro Civil para modificar una partida de nacimiento en los casos que corresponde. Constituyen también actos administrativos, los dictámenes o declaraciones de juicio, constancia o conocimiento que realicen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus atribuciones. Por ejemplo, un Certificado de Antecedentes del mismo Servicio de Registro Civil que declara que una persona no ha sido condenada por la participación en un crimen o delito.



formales de los órganos de la Administración del Estado, los que pueden tomar la forma de decretos o resoluciones<sup>21</sup>.

Como podemos observar, el acto administrativo es el pilar fundamental del procedimiento administrativo y sobre el cual se sustenta todo su desarrollo y resolución. En otros términos el acto administrativo es el objeto sobre el cual descansa el procedimiento administrativo.

En dicho contexto, y en el reconocimiento que la Administración Pública siempre actúa por medio de actos administrativos, debemos tomar en consideración su clasificación. Tal como lo plantea CORDERO VEGA<sup>22</sup>, para efectos del procedimiento administrativo es posible distinguir entre los actos administrativos terminales y los actos trámite. Entendemos por actos administrativos terminales aquellos que ponen fin al procedimiento administrativo por resolver la cuestión de fondo para lo cual se ha instruido. En otros términos es acto terminal la resolución final que decide sobre las cuestiones planteadas en la necesidad del procedimiento. En cambio son actos trámite todos aquellos que insertados en un procedimiento administrativo sirven como antecedentes o requisitos para la dictación del acto final. La distinción tiene una finalidad de acotamiento para la oportunidad y momento en que son susceptibles de ser impugnados los actos administrativos. En efecto, los actos trámite sólo son susceptibles de ser impugnados cuando impliquen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzca indefensión<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> En relación a dicho concepto legal, PIERRY ARRAU, Pedro (Ver "Concepto de Acto Administrativo en la Ley de Procedimiento Administrativo, El reglamento, Dictámenes de la Contraloría General de la República" Pág. 6) resalta su carácter limitado. Señala que "en Chile el concepto de acto administrativo pareciera estar vinculado necesariamente a la Ley de Procedimiento Administrativo, digo que pareciera, por cuanto la definición que el artículo 3º propone, es limitada a la propia ley, al señalar que *"Para los efectos de esta ley se entenderá por acto administrativo (...)"* Lo que significa que fuera de ella podría existir un concepto de acto administrativo distinto".

<sup>22</sup> CORDERO VEGA, Luis. "El Procedimiento Administrativo". Apuntes sobre Procedimiento Administrativo, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Pág. 41 letra c).

<sup>23</sup> En relación a la distinción entre Actos Administrativos Terminales y Actos Trámite, PIERRY ARRAU, Pedro (Ver Concepto de Acto Administrativo en la Ley de Procedimiento Administrativo, el reglamento, Dictámenes de la Contraloría General de la República. Pág. 8 y 9) plantea que un segundo aspecto ligado al concepto de acto administrativo es el que la ley incluye como actos administrativos algunos que difícilmente cuadran con la definición que da la propia ley. Al respecto, plantea que en el derecho chileno, Aylwin distinguía en la actividad de la Administración, entre hechos materiales, hechos

### 3.1.2. Concepto de Procedimiento Administrativo.

Según lo señala en términos formales y explícitos nuestro legislador, un procedimiento administrativo es una sucesión de actos vinculados entre sí, emanados o producidos por la Administración o por particulares interesados, que tienen por finalidad producir un acto administrativo terminal<sup>24</sup>.

Normalmente el procedimiento administrativo dará lugar a una sucesión de “actos trámite”<sup>25</sup>. Estos actos trámite pueden ser, por ejemplo, la resolución que ordena iniciar un período de información para recoger antecedentes de impacto ambiental, en el caso de una solicitud de construcción de un edificio, o la resolución que ordena notificar a un tercero interesado, acerca de alguna de las actuaciones del procedimiento. También son actos trámite las solicitudes internas o externas, mediante un memorándum o un oficio, para la emisión de un informe jurídico, económico o técnico necesario o útil para

---

jurídicos, actuaciones administrativas, y actos jurídicos administrativos. Las actuaciones administrativas son las que producen consecuencias jurídicas pero no pueden ser calificados de actos jurídicos por no ser manifestaciones de voluntad, sino solo manifestación de conocimiento o de juicio, como certificaciones, toma de razón, “*un informe en derecho de la Contraloría*”. A partir de la dictación de la Ley de Procedimiento Administrativo, ya no interesa si los dictámenes o declaraciones de juicio, constancia o conocimiento, producen o no efectos jurídicos de acuerdo al concepto mismo, o si son o no declaraciones de voluntad. Ahora, son actos administrativos de todas maneras, y una mera constancia pasa a ser una decisión administrativa. En esta materia, y a diferencia de lo que ocurre con los reglamentos, se siguió a la doctrina española.

<sup>24</sup> Artículo 18 de la Ley 19.880.

<sup>25</sup> En relación al concepto de Procedimiento Administrativo, CORDERO VEGA, Luis (Ver “El Procedimiento Administrativo”. Apuntes sobre Procedimiento Administrativo, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Pág. 41) señala “que el procedimiento administrativo es la relación ordenada de una serie de actuaciones, de la administración o los interesados, que al estar relacionadas directamente sirven para la producción de una decisión administrativa final. Como ha señalado la jurisprudencia administrativa, cuando existen procedimientos regulados expresamente por la ley, configura un procedimiento reglado, esto es, un conjunto de actos administrativos vinculados a una determinada situación de la autoridad a cuyo respecto la ley establece reglas precisas que deben respetarse por el órgano emisor, el que carece de facultades discrecionales, siendo imposible apartarse de tal normativa en cuanto a los requisitos de forma y fondo de cada uno de sus actos, ni a la secuencia procesal que los vincula, de tal manera que no procede la incorporación de actos que en cualquier forma alteren esa ordenación, pues se infringiría el principio de juricidad”.

resolver la solicitud. Por otra parte, el acto terminal será el que acepta o rechaza la autorización para iniciar dicha construcción<sup>26</sup>.

En función de esta concepción, podríamos pensar que su existencia obedece principalmente a servir de continente para la actuación de la autoridad, revestida de ritualidades y formalidades, que se ordenan y secuencian a través de un procedimiento. En tal sentido, se trataría de una visión meramente instrumental, en tanto el procedimiento administrativo simplemente permite contener e instruir la actuación de los Organismo Públicos. Sin embargo, tal visión es limitada y antojadiza, ya que, desde una postura garantista, el enfoque fundamental del Procedimiento Administrativo se debe situar en los derechos ciudadanos, y en tal sentido, en visualizar a éste como el medio a través del cual se pueden concretizar el ejercicio de tales facultades<sup>27</sup>.

### **3.1.3. El Procedimiento Administrativo desde el Enfoque de la Ley 19.880.**

#### **3.1.3.1. Objetivos de la Ley 19.880.**

La Ley 19.880 constituye una inigualable oportunidad para avanzar con más y mayor intensidad en la modernización y rediseño de los procesos<sup>28</sup> mediante los que se

---

<sup>26</sup> Manual Sobre Procedimiento Administrativo. Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Gobierno de Chile. Pág. 9.

<sup>27</sup> Una opinión bastante clara sobre la materia, que sitúa al Procedimiento Administrativo como mecanismo de garantía de los sujetos afectados por sobre la concepción que lo visualiza como mecanismo de ordenación de la actuación administrativa es la planteada por CORDERO VEGA, Luis (Ver "El Procedimiento Administrativo". Apuntes sobre Procedimiento Administrativo, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Pág. 21 y siguientes) "el enfoque tradicional, en particular en la forma y modo en que se ha dictado la Ley N° 19.880, dan cuenta que el cometido principal del procedimiento administrativo es que sea un instrumento tendiente a potenciar una buena gestión de los asuntos administrativos...sin embargo, el procedimiento administrativo es antes que nada, por lo menos en nuestra convicción, el mecanismo destinado a introducir cautelas y garantías con respecto a las situaciones jurídicas particulares que van a verse involucrados por la terminación o dictación de los actos administrativos. Esta finalidad garantista, se justifica, pues la actividad administrativa sólo tiene sentido y justificación ahí donde es necesario amparar derechos y libertades públicas, individuales y colectivas"

<sup>28</sup> Más aún, se pretende que en función de la dictación de la Ley 19.880 las autoridades superiores de la Administración pongan especial énfasis en la adopción de todas las medidas tendientes a facilitar el rediseño de procesos y simplificación de trámites. Para ello deberán considerar los siguientes criterios: a. Examinar todos los procesos y trámites que no tengan definido un procedimiento especial, a la luz de los

desenvuelve la acción del Estado, de modo de prestar un mejor y más eficiente servicio a los ciudadanos. De este modo, la entrada en vigencia de la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos, además de coronar los esfuerzos tendientes al perfeccionamiento de los procesos y acciones del aparato público, configura un nuevo escenario que impone a todos los funcionarios públicos, un desafío y una oportunidad, pero también la responsabilidad de lograr la plena aplicación de sus normas y permitir que el nuevo ordenamiento rinda sus frutos y genere los beneficios esperados.

En efecto, esta nueva ley introduce por primera vez en Chile un modo común de desarrollar las actividades dentro de los órganos de la Administración del Estado. Esto significa que se cuenta con un cuerpo normativo que regula las bases del procedimiento administrativo, otorgando certeza, a administradores y administrados, sobre cuándo y cómo comienza; se desarrolla y concluye un trámite o solicitud presentada ante organismos públicos.

En dicho espíritu, la Ley 19.880 tiene por objeto dar satisfacción a los siguientes objetivos<sup>29</sup>:

- mejorar sustancialmente la atención a las personas;
- acortar los plazos de respuesta para el ciudadano y las empresas;

---

conceptos, criterios, principios y plazos establecidos en esta ley, y adecuarlos cuando ello sea pertinente para su cabal aplicación. b. Considerar, además de la modificación o adecuación de procesos, la posibilidad de suprimir aquellos que pierdan sentido o se hagan innecesarios o redundantes en el nuevo contexto normativo. c. Utilizar una perspectiva global y sistémica, de modo que el rediseño y simplificación contemplen las posibilidades de unir, acoplar o fusionar procedimientos y trámites relacionados o vinculados entre sí y, en caso de trámites o procesos vinculados que radiquen en otro organismo, las posibilidades de definir métodos o mecanismos de gestión coordinada y conducente. d. Aprovechar al máximo las oportunidades que ofrecen las nuevas tecnologías, tanto en lo que dice relación a procesos internos, relaciones con los usuarios y relaciones entre los distintos Servicios. Instructivo sobre aplicación de la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos. N°1. Pág. 2.

<sup>29</sup> En el cumplimiento de estos propósitos establece normas básicas referidas a los siguientes ámbitos: a) Iniciación, desarrollo y finalización de todo procedimiento, b) Identificación del interesado y formas de actuar frente a la administración; c) Formas y mecanismos a través de los cuales los interesados pueden acceder en cualquier momento a la información contenida en el respectivo expediente y a los documentos asociados a su solicitud, d) Plazos máximos para las actuaciones y la conclusión de cada procedimiento, e) Notificaciones y publicaciones, f) Recursos que pueden recaer en contra de un acto o procedimiento administrativo, g) Procedimientos de urgencia y h) Silencio administrativo, positivo y negativo. Manual Sobre Procedimiento Administrativo. Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Gobierno de Chile. Pág. 7.

- simplificar los procedimientos de la administración pública; y,
- aumentar la transparencia de las actuaciones de los órganos del Estado.

Ahora bien, reconociendo sus objetivos, también debemos situarnos en su propia naturaleza, en tanto ser “de bases” y “supletoria”. En efecto, el artículo 1º de la Ley 19.880, que establece su objeto, plantea que “regula las bases del procedimiento administrativo de los actos de la Administración del Estado. En caso de que la ley establezca procedimientos administrativos especiales, la presente ley se aplicará con carácter de supletoria”.

Según lo plantea CORDERO VEGA<sup>30</sup>, “es posible concluir, que al ser LBPA una ley de bases, contiene los principios fundamentales a los cuales deberán ajustarse los procedimientos de la administración, estableciendo un conjunto de normas y principios que regulan la materia. Por ser una norma madre o básica, admite la regulación y permite su concretización a través de la potestad reglamentaria, lo que la hace plenamente coherente con el sistema ideado por la Constitución al articular la relación entre la ley y la potestad reglamentaria del Presidente de la República”.

El mismo autor, ahora en relación a la supletoriedad de la LBPA, plantea que ésta “implica que sus principios y normas, son aplicables en todos aquellos procedimientos que actualmente tiene la administración, se encuentren o no en regulación legal. Los que tengan regulación de ley, se les aplicará en lo específico la norma especial. Los que tengan regulación reglamentaria o carezcan de regulación se les aplicará íntegramente la LBPA<sup>31</sup>.”

---

<sup>30</sup> CORDERO VEGA, Luis. “El Procedimiento Administrativo”. Apuntes sobre Procedimiento Administrativo, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Pág. 51

<sup>31</sup> CORDERO VEGA, Luis. “El Procedimiento Administrativo”. Apuntes sobre Procedimiento Administrativo, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Pág. 52. Una opinión más crítica respecto del verdadero alcance de su carácter supletorio plantea el mismo autor (Ver “La Supletoriedad en la Ley de Bases de Procedimiento Administrativo”. II Jornadas de Derecho Administrativo, Universidad Católica de Valparaíso, 2005, último párrafo Pág. 26), al señalar que “la supletoriedad de la ley de procedimiento administrativo no puede ser vista desde la relación de “ley especial” “ley general”, como medio o mecanismo para resolver antinomias jurídicas, ni tampoco como un problema de la relación “ley – reglamento”. Por el contrario, la supletoriedad sólo puede ser entendida desde la concepción de “bases de

### 3.1.3.2. Etapas del Procedimiento en la Ley 19.880.

En el procedimiento administrativo se pueden distinguir tres etapas: iniciación, instrucción o desarrollo y finalización.

La etapa de iniciación está destinada fundamentalmente a informar al interesado acerca de los requisitos técnicos y jurídicos de su solicitud y de los antecedentes que debe acompañar<sup>32</sup>. Normalmente los procedimientos se iniciarán a solicitud de una persona interesada, pero también los puede iniciar la Administración “de oficio” (por propia iniciativa). Este inicio por oficio se da como consecuencia de una orden superior, a petición de otros órganos o por denuncia<sup>33</sup>.

En caso que el procedimiento se inicie a petición de un interesado, la solicitud que se formule debe contener:

- a) Nombre y apellidos del interesado o de su apoderado.
- b) Identificación del lugar o del medio por el cual, preferentemente, se notificarán las actuaciones.
- c) Hechos, razones y peticiones en que consiste la solicitud.
- d) Lugar y fecha.
- e) Firma del solicitante o acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier medio reconocido,
- f) Órgano administrativo al que se dirige.

---

los procedimientos” que impone la Constitución a los actos de la Administración. Este criterio común, impone que la Ley de Procedimiento Administrativo como consecuencia de su condición constitucional, otorgue garantías mínimas a todos los ciudadanos frente a la Administración, que deriva de la existencia de un régimen jurídico *común* que también impone la Constitución en el marco de las actividades *típicas*, de manera tal que la existencia de una norma especial no supone la exclusión de la aplicación de la ley de procedimiento, sino por el contrario un supuesto de integración a un sistema jurídico común”

<sup>32</sup> Manual Sobre Procedimiento Administrativo. Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Gobierno de Chile. Pág. 11.

<sup>33</sup> Artículo 28 y 29 de la Ley 19.880.

La etapa de Instrucción tiene por objeto determinar, conocer y comprobar los datos. En efecto, la ley<sup>34</sup> llama “instruir el procedimiento” al conjunto de actuaciones que tienen por objeto la determinación, conocimiento y comprobación de los hechos en que deba fundarse la resolución. En general, estos actos se realizarán de oficio - por propia iniciativa- por el órgano que tramite el procedimiento, sin perjuicio del derecho de los interesados de solicitar otras actuaciones que requieran de su intervención.

La etapa de finalización pone término al procedimiento, a través de una decisión de la autoridad. Se regula en la ley 19.880 entre los artículos 40 y 44, en donde se establece que los procedimientos pueden terminar de distintas formas. Lo normal será que termine con la resolución final que resuelve el asunto, pero igualmente puede tener fin con el desistimiento del interesado, la declaración de abandono y la renuncia al derecho en que se funde la solicitud. También un procedimiento termina, cuando se hace imposible continuarlo por causas sobrevinientes, esto es por circunstancias imprevistas y que cambian las condiciones bajo las cuales se efectuó la solicitud, como sería la muerte del solicitante en la mayoría de los casos<sup>35</sup>.

Si bien no es considerada una etapa propiamente tal del procedimiento administrativo, también debemos consignar el periodo de impugnación o reclamaciones. En efecto, frente a los actos administrativos proceden diversos recursos, entre los que se encuentran, el recurso de reposición, el recurso “jerárquico” y el recurso extraordinario de revisión.

En general, los recursos o acciones contemplados en la Ley 19.880<sup>36</sup> que implican la revisión de los actos administrativos, ya sea a petición de parte o de oficio, son:

---

<sup>34</sup> Artículo 34 de la Ley 19.880.

<sup>35</sup> Manual Sobre Procedimiento Administrativo. Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Gobierno de Chile. Pág. 14.

<sup>36</sup> Artículos 53 a 61 de la Ley 19.880.

- a) Recurso de Reposición: aquél que es presentado dentro del plazo de cinco días ante el mismo órgano que dictó el acto que se impugna.
- b) Recurso Jerárquico: aquél que se interpone ante el superior jerárquico de quien hubiere dictado el acto impugnado, dentro de los 5 días siguientes a su notificación.
- c) Recurso de Revisión: aquél que se presenta en contra de los actos administrativos firmes y lo conoce el superior jerárquico, si lo hubiere o, en su defecto, ante la autoridad que lo hubiere dictado.

Ahora bien, este recurso es extraordinario, y se podría presentar sólo cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias: falta de emplazamiento, manifiesto error de hecho, prevaricación, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta en la dictación del acto, o se declare la existencia de documentos o testimonios declarados falsos.

- d) Revisión de Oficio: toma en consideración que los actos administrativos pueden ser revocados por el órgano que los hubiere dictado, excepto cuando se trate de actos declarativos o creadores de derechos adquiridos legítimamente; o la ley haya determinado expresamente otra forma de extinción de los actos; o, por su naturaleza, la regulación legal del acto impida que sean dejados sin efecto.
- e) Aclaración: toma en consideración que, en cualquier momento, la autoridad administrativa que hubiere dictado una decisión que ponga término a un procedimiento podrá, de oficio o a petición del interesado, aclarar los puntos dudosos u oscuros y rectificar los errores de copia, de referencia, de cálculos numéricos y, en general, los puramente materiales o de hechos que aparecieran de manifiesto en el acto administrativo.

Finalmente, también se contempla que la autoridad administrativa podrá, de oficio o a petición de parte, en forma total o parcial, invalidar los actos contrarios a derecho,



previa audiencia del interesado, siempre que lo haga dentro de los dos años contados desde la notificación o publicación del acto.

### **3.1.3.3. Proceso y Procedimiento.**

Tal como lo señalábamos previamente<sup>37</sup>, la nueva regulación legal contenida en la Ley 19.880 es una gran oportunidad para el rediseño de los procesos por los cuales los Servicios atienden los requerimientos de la ciudadanía. Adicionalmente, la normativa señalada presenta un favorable desafío para la incorporación, en forma creativa e innovadora, de tecnologías de información y comunicación (TIC) en los procedimientos administrativos de los órganos de la Administración.

Por su parte, el procedimiento administrativo representa un proceso que puede analizarse como tal, en la medida que contempla un conjunto de fases sucesivas de un fenómeno natural o de una operación artificial, que se ejecutan con etapas muy precisas, entre las cuales podemos destacar:

- Guardar un orden preciso de ingreso de los documentos en el expediente
- Identificar a autoridades y funcionarios que participan en el acto administrativo.
- Derivar a las autoridades pertinentes los asuntos que reciban órganos de la Administración y que no son de su competencia.
- Informar a los interesados, en cualquier momento, el estado de la tramitación de su solicitud.
- Eximir a las personas de presentar documentos que ya se encuentren en poder de la Administración.
- Informar acerca de requisitos jurídicos y técnicos de una solicitud.
- Cumplir plazos muy precisos por los funcionarios: realizar las providencias de mero trámite en un plazo de 48 horas; emitir dictámenes y otras actuaciones similares en 10 días; decisiones definitivas en 20 días, notificar en 5 días y, en

---

<sup>37</sup> En esta parte se siguió lo establecido en el Manual Sobre Procedimiento Administrativo. Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Gobierno de Chile. Pág. 27 a 31.

términos globales, concluir el procedimiento en un plazo que no exceda los 6 meses desde la iniciación.

La forma en que los Servicios deben hacerse cargo de estas exigencias es diseñando un proceso eficiente<sup>38</sup>, lo cual requiere cumplir al menos, con tres requisitos básicos:

- a) Contar con un Registro de datos del solicitante, del órgano responsable de responder y los funcionarios involucrados, los documentos del expediente, las fechas de ingreso y derivaciones intermedias, etc.
- b) Generar un Archivo con estos datos, para que se haga el seguimiento correspondiente, se pueda informar a los interesados del estado de avance y la documentación asociada al procedimiento, asegurar la respuesta en las fechas definidas, etc.
- c) Establecer Canales de Comunicación, para el ingreso, derivación, consultas y la notificación tanto a los solicitantes como a los demás interesados.

### **3.2. De la Necesidad de Implementar Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en el Procedimiento Administrativo.**

---

<sup>38</sup> Ahora bien, para el diseño de un proceso eficaz es indispensable realizar un levantamiento de la situación actual, para lo cual existen algunas herramientas metodológicas. En tal levantamiento debería especificarse lo siguiente: a) Roles: describe personas u organismos administrativos competentes (OAC) que participan en el proceso, b) Promesas: es aquello que recibirá el solicitante como resultado del compromiso del OAC; c) Acciones Centrales: aquellas que permitirán entregar al solicitante lo requerido según lo que espera recibir; d) Tiempo: plazos predefinidos para cada proceso. El levantamiento requiere especificar las personas que se comprometen, en sus roles específicos dentro del proceso, identificando en forma muy precisa la promesa que hizo al solicitante, las acciones centrales que deben realizarse para cumplirla en un tiempo predeterminado y, finalmente, lograr tanto la declaración de satisfacción del solicitante como la adecuación del procedimiento con las exigencias de la ley. Este esquema es muy útil para la estructuración de sistemas de seguimiento de actividades en las que participen varios actores, desempeñando cada uno de ellos funciones diversas, y en las cuales se hace necesario coordinar las acciones de forma muy precisa para cumplir con la promesa al solicitante, en tiempos determinados. Esta tecnología, expresada en un sistema computacional, es conocida por su nombre en inglés como "Workflow" y existe abundante material técnico escrito sobre la materia. Manual Sobre Procedimiento Administrativo. Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Gobierno de Chile. Pág. 29.

Como hemos observado, el Procedimiento Administrativo resulta de la aplicación de trámites reglados, que respeta determinadas ritualidades y que sustenta su desarrollo en la gestión documental. Por ello, el primer debate que debe resolverse es la necesidad y viabilidad de incorporar TICs en la tramitación de dicho procedimiento.

Para ello basta con asumir que el volumen de información que producen los gobiernos y las administraciones públicas ha crecido en forma exponencial obligando a la búsqueda de nuevas herramientas para su manejo y que “la posibilidad del tratamiento automatizado de la información, objetivo de la informática, se ve potenciada por su transmisión a cualquier lugar por el uso de la telemática”.<sup>39</sup>

Entonces, es preciso reconocer que el sistema papel, que por años se ha transformado en el sustento de nuestro sistema procedimental (judicial y administrativo) tiene un elevado costo económico, se encuentra radicalmente obsoleto, y resulta caro e ineficiente. En este sentido, la eficacia del manejo informático de grandes volúmenes de información está fuera de toda duda<sup>40</sup>:

- El papel exige manejo físico, por lo que tiende a deteriorarse.
- Los expedientes en papel ocupan un creciente volumen de espacio físico.
- La recuperación de la información en los expedientes de papel es dificultosa.
- La duplicación de la información en los expedientes de papel es incómoda y costosa.

De otra parte, urge comprender que la implementación de un expediente electrónico genera una sensible economía, tanto procesal como de recursos, en el servicio de la administración pública. Es un hecho evidente que la incorporación de las TICs en

---

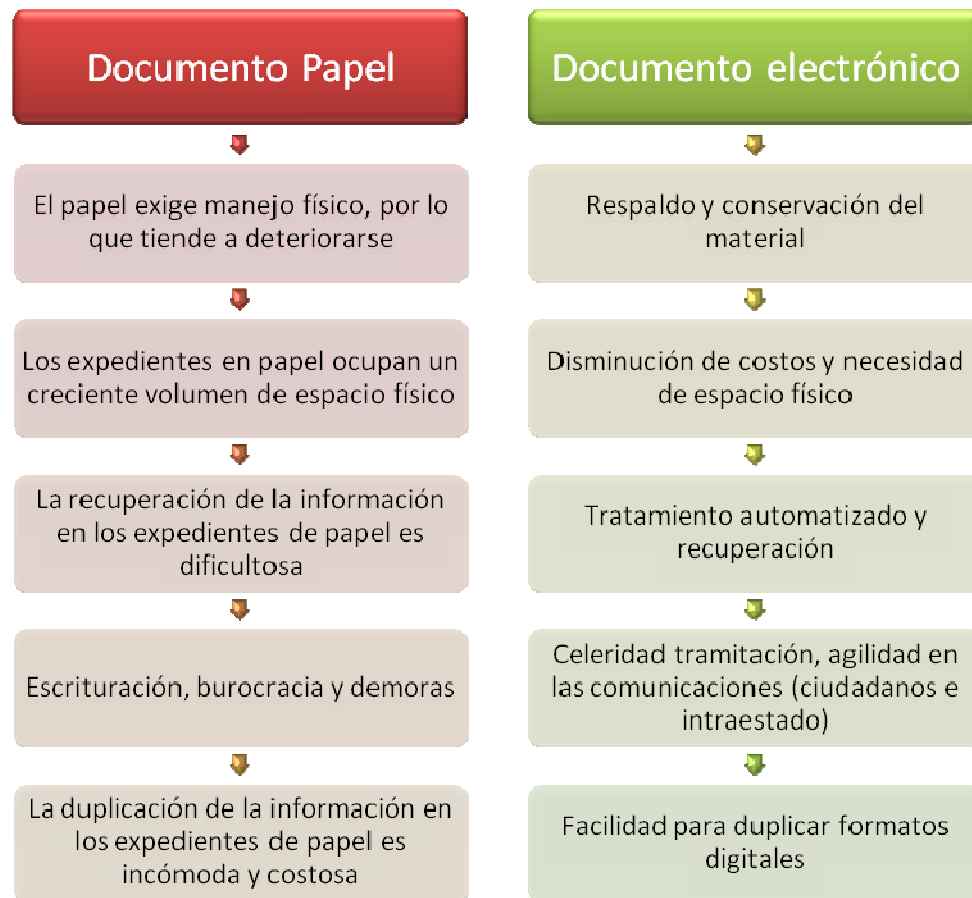
<sup>39</sup> CASAS DE BARRAN, Alicia. “Los expedientes Electrónicos: un Desafío”. Directora de la Unidad de Información del Rectorado de la Universidad de la República Oriental del Uruguay. [En línea] < [http://infolac.uol.mx/boletin/13\\_4/archivos1.html](http://infolac.uol.mx/boletin/13_4/archivos1.html) > [consulta: 18.04.07]

<sup>40</sup> HESS A., Christian. “Hacia el Procedimiento Electrónico Administrativo y Judicial”. Ponencia al VII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática, Enero, 2000. [En línea] < <http://comunidad.derecho.org/chess/publicac/proced.html> > [consulta: 12.04.07]

dichas esferas de acción permite optimizar la gestión y en particular, la utilización de medios electrónicos, en reemplazo del soporte papel determina:

- Disminución en costos y en necesidad de espacio físico.
- Agilidad en las comunicaciones con los interesados, con la implementación de cédulas de notificación por vía electrónica.
- Disminución de la necesidad de infraestructura.
- Disminución considerable en los tiempos de comunicación, respecto de los ciudadanos como en relación a las comunicaciones intraestado (ya sea por la remisión de antecedentes del expediente digital por vía electrónica o por la incorporación de la notificación automatizada).

A continuación se esquematizan las principales problemáticas asociadas al uso del formato papel y la forma en que pueden ser solucionados a través de la utilización de TICs:



Pero no basta sólo con reconocer las ventajas y la facilidad del procesamiento de datos e información por medios electrónicos. Es menester también reconocer sus limitaciones<sup>41</sup>, como el hecho de que siempre sea necesaria una herramienta para acceder a la información; que sea muy fácil duplicar o alterar un registro (problemas de autenticidad); y tomar en consideración que la rapidez del cambio tecnológico y los mercados de las TICs hacen difícil encontrar formatos que puedan volver a usarse luego de un largo plazo.

<sup>41</sup> CASAS DE BARRAN, Alicia. Op. Cit.

A continuación se esquematizan las principales problemáticas asociadas al uso de soportes electrónicos:



Habiendo constatado las falencias y evidenciado las potencialidades asociadas al uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, podemos concluir que su incorporación en la administración pública resulta del todo necesaria, no sólo desde una perspectiva de mejoramiento de la gestión, sino también en el reconocimiento de una nueva forma de interactuar con los ciudadanos. Es en esta parte donde debemos resaltar que su rol meramente instrumental puede servir de base o sustento para el mejoramiento significativo de los servicios que se entregan a las personas, con una perspectiva de valor público. En efecto, “las nuevas tecnologías incorporadas a la

actuación de la administración pública no constituyen simplemente la adición de un sur plus a la gestión administrativa ordinaria si o más bien una nueva visión de los gobiernos respecto de los ciudadanos a los que hay que ofrecerles mejores servicios y adecuados al respeto a la legalidad vigente, de tal forma que la eficacia exigida a los poderes públicos dimane de un Estado garante del bienestar de la ciudadanía y de sus legítimos derechos y libertades. Así pues, frente a la mera consecución de la eficacia de la actividad administrativa aparece con fuerza la seguridad jurídica que debe siempre primar como basamento del derecho Administrativo.”<sup>42</sup>

### **3.3. ¿Qué es el Procedimiento Administrativo Electrónico?**

Habiendo delimitado conceptualmente lo que debemos entender por Procedimiento Administrativo, y en el reconocimiento de la importancia de incorporar en él las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, surge ahora la necesidad de comprender la institución que surge de la interacción de ambos elementos: El Procedimiento Administrativo Electrónico.

El surgimiento de nuevas modalidades de interacción entre los administrados y los órganos administradores, y el aumento sistemático y progresivo de la documentación, en oposición a la capacidad de que sea conocida y utilizada por medio de métodos manuales o meramente intelectivos, exige el desarrollo de soluciones que permitan que los procesos que puedan ser automatizados sean manejados por un sistema informático, con gran capacidad de almacenamiento y tratamiento de datos, que permita que la información pueda ser estructurada en las formas más adecuada para su posterior búsqueda y recuperación y facilite la organización interna.

Ahora bien, importa precisar que en ningún caso dichas aplicaciones pretenden sustituir la labor de un funcionario público y por ello se recalca su carácter de “herramientas de apoyo a la gestión” entendiéndose viable su uso en los casos de

---

<sup>42</sup> SANCHEZ RODRIGUEZ, Francisco. “Las Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación en la Administración Pública como Paradigmas de un Servicio Público Eficaz y Eficiente prestado a los Ciudadanos”. En Administraciones Públicas Electrónicas y Nuevas Tecnologías. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005. Pág. 36

experiencias estandarizadas y que obedecen a pautas regulares y constantes, como la escritura, registros, contabilidad, documentación, certificación, etc.

Las potencialidades que genera un sistema informático de apoyo a la gestión pública, y en particular al procedimiento administrativo, son variadas y de gran trascendencia, a saber: registrar todos los eventos del proceso; apoyar el desempeño de las funciones administrativas; permitir la consulta del estado de los expedientes por los interesados; registrar, sistematizar y ordenar la información que ingresa y sale del expediente; efectuar el seguimiento, trámite, control y auditoría de los proyectos; emitir informes y reportes; generar sistemas de control y estadísticas; etc., todo lo cual permite facilitar el intercambio de información y mejorar la calidad de los servicios.

En relación a la conceptualización de nuestro objeto de estudio, podemos señalar que el Procedimiento Administrativo Electrónico es una sucesión de actos trámite vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados, que tiene por finalidad producir un acto administrativo terminal, y que se ha tramitado a través de plataforma electrónica (resulta de la conjunción del concepto de Procedimiento Administrativo inserto en la Ley 19.880 y el carácter instrumental en tanto se verifique por medio de mecanismos automatizados)

Por lo tanto, el Procedimiento Administrativo Electrónico se sustenta en un modelo que, basado en el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, pretende mejorar la tramitación de los procedimientos administrativos, aumentando la eficiencia de la gestión interna, ganando en celeridad y transparencia, intentado obtener resultados más uniformes y económicos y, en último término, otorgando un mejor servicio a los ciudadanos. De esta forma, abarca distintos ámbitos de acción, de una parte, la atención al ciudadano e interesado, a través del uso de plataformas electrónicas para interactuar con las instituciones respectivas, y, de otra, aquellas asociadas al mejoramiento de la administración interna del procedimiento (lo anterior, tomando en consideración las áreas a través de las cuales se desarrolla el Gobierno Electrónico)

---



En dicho contexto, se traduciría en el uso de herramientas y aplicaciones informáticas en auxilio de las diversas labores que implican la tramitación de un procedimiento administrativo y la automatización de los diversos trámites (actuaciones, resoluciones y diligencias) que se llevan a cabo el mismo.

En este espíritu, de reconocimiento de fortalezas y debilidades, se pretende en esta investigación que la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico pueda beneficiarse de las potencialidades descritas y logre resolver las falencias identificadas, tanto en sus aspectos sustantivos como adjetivos, para que, de esta forma, pueda cumplir con los desafíos que le son encomendados y contribuya a una administración en materia de gestión pública más equitativa, transparente y eficiente.

#### **4. ANÁLISIS NORMATIVO Y DOCTRINARIO DE LOS PRINCIPALES ASPECTOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ELECTRÓNICO.**

En este capítulo se procederá, en primer término, a determinar cuáles son los principales tópicos de interés que se relacionan con la materia, para luego despejar las principales dudas que surgen de su aplicación y conflictos que conlleva su implementación.

##### **4.1. Los Fundamentos para el Uso del Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Las ventajas del Procedimiento Administrativo Electrónico parecen, a simple vista, obvias. El beneficio directo que recibirían los ciudadanos, invitados a participar en la generación del acto administrativo del cual podrían ser destinatarios parece lógico, pensando que se trata de un canal de comunicación que facilita la prestación de los servicios públicos a los ciudadanos, quienes podrán realizar innumerables gestiones y trámites, incluso sin necesidad de movilizarse de un lugar a otro, ello traducido en ahorro de tiempo y costo, mayor eficacia y eficiencia por la reducción de trámites burocráticos, y, en definitiva con mayor seguridad y transparencia.<sup>43</sup> En este sentido, la utilización de las herramientas de la informática y la telemática permitiría acceder a mayores grados de eficiencia, agilidad y transparencia en la tramitación de los procedimientos administrativos<sup>44</sup>.

Sin perjuicio de lo anterior, el reconocer las potencialidades del Procedimiento Administrativo Electrónico no implica que debamos catalogarlo como medio único de interacción entre los ciudadanos y los servicios públicos, porque su implementación

---

<sup>43</sup> ABREU GONZÁLEZ, Gigliolla. Op. Cit.

<sup>44</sup> Tal como le menciona SANCHEZ RODRIGUEZ, Francisco (Ver "Las Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación en la Administración Pública como Paradigmas de un Servicio Público Eficaz y Eficiente prestado a los Ciudadanos". En *Administraciones Públicas Electrónicas y Nuevas Tecnologías*. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005. Pág. 45) el uso de las nuevas tecnologías ha propiciado que en un espacio temporal breve se lleve a cabo una tramitación más rápida de los expedientes y solicitudes de los ciudadanos logrando que disminuyan los tiempos de respuesta; así como, que se esté fraguando un nuevo marco de la actuación pública ajustada a las nuevas tecnologías en la dinámica y la energía de los tiempos actuales.

debe necesariamente ser analizada a la luz de criterios de factibilidad, ya no sólo jurídica o técnica, sino que también social.

#### **4.1.1. De la Voluntariedad en el Uso del Sistema. Consideraciones en torno a la Realidad País y las Brechas Digitales.**

Uno de los elementos que en mayor medida frena el proceso de informatización de la sociedad son las llamadas brechas digitales, que no son más que la manifestación de las inequidades sociales en el contexto tecnológico. Se pretende por tanto, que la incorporación a la llamada “Sociedad de la Información” signifique un adelanto en la calidad de vida de las personas y no que termine aumentando las desigualdades entre los seres humanos.

De nada serviría la creación de una institucionalidad electrónica si no se pudiera asegurar el acceso a la misma de todos los ciudadanos. La idea es que a través del gobierno electrónico se acerque el Estado a la gente y no acrecentar con el mismo las desigualdades que ya existen en la sociedad. Si bien Internet entrega la posibilidad de igualar oportunidades entre personas, existe un período inicial de alto riesgo, en el cual los primeros que acceden a las innovaciones de carácter tecnológico son quienes tienen mayor poder económico y quienes se encuentran más cercanos a la difusión de los cambios tecnológicos. Precisamente es en este período en el que se encuentra nuestro país.

Las brechas digitales<sup>45</sup> pueden ser de carácter económico, cultural, regional, social, de género, etc.; y en general, representan toda manifestación de las inequidades sociales

---

<sup>45</sup> El informe “La Sociedad de la Información en Chile. 2004-2007. Presente y Perspectivas” elaborado por la empresa Telefónica Chile recopila muy interesante y variada información sobre índices y estadísticas en materia de penetración de TICs en nuestro país. Particularmente, en relación a las brechas digitales señala que “El término brecha digital se refiere no sólo a la diferencia entre los individuos, sino también entre grupos familiares, empresas y áreas geográficas que tienen o no la oportunidad de acceder a las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y utilizarlas con fines diversos. Por otro lado, la brecha no remite únicamente al acceso, sino también al uso y aprovechamiento inteligente de las TICs, vinculado a la producción, comunicación, comercialización, y administración. No pasa sólo por el aprendizaje de cómo usar las TICs, sino también por saber para qué usarlas. Pág. 27

en el mundo de la informática y la telemática<sup>46</sup>. Las principales políticas para hacerle frente dicen relación, por una parte, con lograr mayores tasas de conectividad; y por otra, con aquellas destinadas a la alfabetización digital, con el fin de que la mayoría de los ciudadanos estén de alguna u otra manera familiarizados con las tecnologías.

Los esfuerzos destinados a lograr el ansiado acceso universal<sup>47</sup> han permitido reducir la llamada brecha digital, logrando una disminución en los costos y una democratización en el acceso a la información, provocado de esta forma la necesaria masificación de Internet. Esto ha permitido que el número de usuarios sea cada vez mayor, encumbrándose como uno de los principales medios de difusión de información y comunicaciones.

Señalar que la brecha digital es una expresión más de las iniquidades sociales y económicas, es casi un criterio unánime entre los autores que han desarrollado el tema. De esta forma algunos expresan que el empleo de Internet no puede catalogarse de neutro, ya que dependiendo de la utilización que se haga de ella se pueden o disminuir las diferencias existentes o acrecentar aún más las mismas<sup>48</sup>. Por esto, si

---

<sup>46</sup> Según datos entregados por la Cámara de Comercio de Santiago, VER “La Economía Digital en Chile. 2004-2005”, Centro de Estudios de la Economía Digital, los países en desarrollo concentran el 85% de la población y generan sólo el 21% del PIB. En materias de tecnologías de la información apenas tienen el 8% de la población Internet y realizan el 4% del comercio electrónico. Es importante recalcar además que mientras Chile dispone de un 1,7% de su PIB para nuevas tecnologías de la información y comunicación, países desarrollados como EEUU destinan el 4,5%. Esto no hace más que demostrar que la primera manifestación de la brecha digital resulta de compararnos con los estándares internacionales. Analizando dicho fenómeno desde una perspectiva nacional, nos encontramos nuevamente con una realidad desigual que no hace más que aumentar el centralismo: la Región Metropolitana concentra el 57% de la conexión a Internet y las transacciones realizadas desde la capital ascienden al 70% (lo anterior contrarresta con que el 60% de la población nacional vive en regiones y que se genera en ellas el 52 % del PIB). Es el nivel socioeconómico la manifestación más cruel y directa de lo que significa la brecha digital, en virtud de lo cual las familias consideradas como ABC1 y C2, que equivalen al 26 % de los hogares chilenos concentran el 50% del ingreso nacional y el 68% de las conexiones a la red, mientras que el otro tercio se reparte en las otras porciones de la población.

<sup>47</sup> Según lo informado por la Subsecretaría de Telecomunicaciones, la Política de Acceso Universal a la Sociedad de la Información plantea los siguientes objetivos básicos: permitir la plena participación de la sociedad en los beneficios derivados de las comunicaciones y el uso de las tecnologías de la información; fomentar una distribución equitativa entre la población; y eliminar las disparidades rurales y urbanas. Informe sobre Acceso Universal de la Subsecretaría de Telecomunicaciones. [en línea] <http://www.subtel.cl> [consulta: 10.06.06]

<sup>48</sup> En este sentido, ver el artículo “Más allá del acceso: ¿Qué puede hacer la Internet por una mayor equidad social?”, de la serie de Políticas Públicas sobre Internet y Sociedad, número 5, Octubre 2000. Ricardo Gómez, IDRC, Canadá y Juliana Martínez, fundación Acceso, Costa Rica.

bien la Administración tiene conocimiento efectivo de la existencia del fenómeno de la brecha digital, no se observa que haya encaminado sus esfuerzos para disminuirla, ya que no basta sólo con asegurar el acceso a la Red, por el contrario; una estrategia de conectividad responsable requiere: en primer lugar, asegurar el acceso equitativo y en segundo lugar, diseñar estrategias que permitan la real utilidad del usuario de esta tecnología de la información.

No basta la decisión política de adoptar nuevas tecnologías, introducirlas en la gestión interna y masificar su uso, sino que deben darse ciertas condiciones que permitan utilizarlas de forma eficiente, derivando en impactos relevantes. Actualmente ya no se habla de brecha digital como la sola diferenciación en el acceso, sino que se habla del acceso equitativo y de la real apropiación que se le pueda dar a Internet, como herramienta necesaria para penetrar en la cotidianeidad de las personas, teniendo también en cuenta los aspectos culturales que predisponen a cada individuo a su utilización<sup>49</sup>.

Fundamental resulta que el Estado, al implementar un nuevo canal de comunicación para con sus administrados, vele por que los mismos sean posibles de utilizar por todos los ciudadanos y no se generen con ellos discriminaciones por no tener los medios para acceder a los mismos, o por no tener los conocimientos para usarlos.

Si un Estado plantea como objetivo el desarrollo del Gobierno Electrónico, está claramente aspirando a que la mayoría de las transacciones de los ciudadanos se efectúen por redes digitales. Los servicios públicos tendrán sitios web a través de los cuales entregarán información y servicios, existirá la posibilidad de que se realicen

---

<sup>49</sup> Al respecto, el Informe sobre "Desarrollo Humano en Chile. Las Nuevas Tecnologías: ¿Un salto al futuro? Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo; plantea que "En Chile hay una alta tasa de penetración de las NTIC y un acceso masivo de las personas a ellas. Sin embargo, su aprovechamiento para la ampliación de las capacidades de las personas y de los grupos es aún limitado. Más allá de ciertos usos más básicos, no se han extraído suficientemente los beneficios que tiene para el desarrollo humano la extendida plataforma tecnológica con que ya cuenta el país. El principal desafío que tiene Chile para aprovechar mejor las potencialidades de las NTIC es avanzar desde una promoción centrada en el acceso a los aparatos y conexiones hacia una política centrada en las formas, condiciones y sentidos en que se usan éstos. Acceder a las tecnologías es cada vez menos un desafío, y lo es cada vez más tener capacidades para usarlas provechosamente". Pág. 11.

trámites en línea, se desarrollarán ventanillas electrónicas únicas, se reconocerá al correo electrónico como medio de comunicación legítimo y se fomentará su uso, se estimulará la participación ciudadana a través de plataformas electrónicas; en fin, son muchas las manifestaciones del Gobierno Electrónico y la mayoría de ellas ya son una realidad en nuestro país<sup>50</sup>.

Dejar al margen de estos canales de comunicación a personas que por su condición económica, cultura o emplazamiento geográfico no pueden acceder fácilmente, significa vulnerar su libertad de expresión y su derecho a acceder a la información, y por ello el Estado debe desplegar todas las medidas necesarias para permitir el normal ejercicio de la garantía por medios electrónicos ya que “la comunicación es un proceso social fundamental, una necesidad humana básica y el fundamento de toda organización social. Es también indispensable para la sociedad de la información. Todas las personas, en todas partes, deben poder participar y no debe excluirse a nadie de las ventajas que ofrece la sociedad de la información”.<sup>51</sup>

El punto es que para evitar las injusticias que este proceso trae aparejadas, no se debe retrasar su llegada, por cierto inminente, sino que implementar las políticas públicas destinadas a paliar los efectos perniciosos de la revolución tecnológica, que son la alfabetización digital y propender por el acceso universal.

No se imagina y ni siquiera se anhela la existencia de un Procedimiento Administrativo Electrónico en una comunidad carente de herramientas tecnológicas. Pero ello no significa que el expediente electrónico condicione su nacimiento al término de las desigualdades sociales, presentes por cierto en todo ámbito de cosas, sino que se debe evitar que con él se aumenten dichas inequidades.

---

<sup>50</sup> Para mayor información sobre los avances en materia de Gobierno Electrónico, ver en <http://www.modernizacion.cl/gobiernoelectronico/index.htm>

<sup>51</sup> Declaración de Principios de la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información. “Construir la sociedad de la información: un desafío mundial para el nuevo milenio”. [En línea] <<http://www.itu.int/wsis/documents/index.asp?lang=es>> [Consulta: 01.06.07]

En tal sentido, la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico debe tomar en consideración que nadie puede ser obligado a interactuar con un Organismo Público a través de mecanismos electrónicos si ello se traduce en una discriminación. Además, debe prever que por la propia naturaleza del procedimiento, su correcto funcionamiento depende de la intervención de diversas instituciones, las cuales no necesariamente tienen los recursos humanos e informáticos para desplegar sus actuaciones por medios electrónicos o digitales.

Ahora bien, el hecho de que la utilización del Procedimiento Administrativo Electrónico no pueda ser obligatoria, en nada obsta que la Institución deba velar por el fomento en su uso.

En efecto, ninguna decisión que se tome en la materia puede estar al margen de nuestra realidad institucional, y, en tal sentido, adoptar una política en relación al proceso de informatización de la gestión del Servicio resulta imprescindible. Son conocidos los esfuerzos desplegados por la Administración destinados a la formación de nuevas competencias tecnológicas en los miembros de las administraciones, al perfeccionamiento de recursos humanos y al mejoramiento de infraestructura, soporte y capacidad técnica. En este contexto, el proyecto de introducir el Procedimiento Administrativo Electrónico no se encontraría alejado de la aspiración país y de las líneas de acción que ha definido el ejecutivo como prioritarias.

#### **4.1.2. El Procedimiento Administrativo Electrónico como Resultado de un Proceso.**

Pueden existir muchas manifestaciones de voluntad y declaraciones de principios, pero la decisión política de informatizar la gestión administrativa es fundamental, y en tal sentido, la extensión que quiera dársele al Procedimiento Administrativo Electrónico dependerá en gran medida de decisiones político-institucionales. Se debe reconocer que producir un cambio cultural a nivel organizacional y social es una condición indispensable para la introducción exitosa de las TICs en la gestión pública, requiriéndose para ello internalizar la revolución que implica el proceso de digitalización de la gestión de los Órganos de la Administración y desarrollar las políticas públicas

enfocadas a que dicho fenómeno sea aprehendido por parte de la ciudadanía y en particular por los operadores jurídicos.

Los problemas, riesgos y disyuntivas que trae aparejado el Procedimiento Administrativo Electrónico no son pocos, y, por ello, es básico entender que su implementación se encuentra inserta en un proceso progresivo y no traumático, que permita flexibilizar el comportamiento del entorno de la administración ante la inminencia del cambio evitando así los mayores formalismos y cargas de los ciudadanos que los derivados de la tramitación en soporte papel.

La implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico desde el punto de vista técnico<sup>52</sup> es el menor de los problemas (en cuanto a la factibilidad, no en relación al tema recursos), y por ello para llegar a su efectiva materialización se requiere primero asentar en la comunidad la necesidad del mismo, reconociendo sus ventajas e intentando paliar los riesgos y problemáticas asociadas.

#### **4.1.3. El Uso Facultativo del Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Hemos analizado ya que el carácter discrecional en el uso de Procedimiento Administrativo Electrónico resulta de la esencia de la implementación de TICs en el contexto del Gobierno Electrónico, en la medida que la mayoría<sup>53</sup> de las experiencias

---

<sup>52</sup> No podemos desconocer que la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico requiere, a su vez, contar con las tecnologías que así lo permitan. En dicho sentido, si bien en esta investigación se analizarán cuestionamientos relacionados con la factibilidad técnica y se tomarán en consideración los mecanismos que actualmente la tecnología nos entrega para dar solución a las mencionadas problemáticas jurídicas (como pueden ser la conformación de sistemas de información, mecanismos de comunicación eficiente, sistemas de fechado digital, criterios de seguridad informática, mecanismos para foliación de documentos, sistemas de gestión documental y conformación de expedientes electrónicos, medios que permitan asegurar la autenticación, integridad de documentos electrónicos, no repudiación de los mismos, confidencialidad de datos, etc.) debemos señalar que en ningún caso se desarrollará un análisis profundizado respecto de aplicaciones o soluciones tecnológicas en particular. Desde este punto de vista, inspira el desarrollo de esta investigación el principio de neutralidad tecnológica.

<sup>53</sup> Al señalar “mayoría” entendemos que no es la postura que han asumido todos los servicios públicos. En efecto, existen casos en los cuales el uso de la plataforma electrónica se ha presentado como opcional en sus inicios, pero que, con el paso del tiempo y amparados principalmente en criterios de eficiencia y buen servicio, han devenido es sistemas obligatorios (v.gr. Servicio de Impuestos Internos, Servicio Nacional de Aduanas). Al respecto resulta clarificador analizar lo señalado por VALERO TORRIJOS, Julián (El Régimen Jurídico de la E-Administración, Editorial Comares, Granada, 2004) quien



de “incorporación de medios tecnológicos al procedimiento administrativo se amparan en el carácter facultativo de los mismos, de suerte que al particular interesado le corresponde la opción de dirigirse a un órgano administrativo en soporte papel o magnético”<sup>54</sup>.

De su parte, se podría señalar que la LBPA consagra el criterio de discrecionalidad al señalar que “el procedimiento administrativo podrá realizarse a través de técnicas y medios electrónicos. Los órganos de la Administración procurarán proveerse de los medios compatibles para ello, ajustándose al procedimiento regulado por las leyes” (Artículo 19), pero perfectamente podríamos inferir de su lectura que el carácter opcional se presenta desde la óptica del Servicio, no del administrado.

Entendemos que no puede ser de otra manera, más aún cuando la utilización de las TICs en las relaciones administrativas no sólo debe contemplarse desde la perspectiva de la eficacia que potencialmente proporciona a la actividad de las Administraciones Públicas sino que, de modo muy especial, ha de tener en cuenta la posición jurídica de los administrados y, en concreto, su utilidad en orden a facilitar el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones<sup>55</sup>.

#### **4.1.4. Análisis de las distintas opciones en la interacción de los ciudadanos en el Contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Sin perjuicio de lo anterior, esta postura “garantista facultativa” determina que en la práctica existan ciertos problemas en relación a la forma en que una plataforma

---

argumenta que “la utilización de las tecnologías de la información y las comunicaciones en la actividad de las Administraciones Públicas puede considerarse una auténtica exigencia constitucional desde el prisma de la eficacia, si bien es necesario advertir que una desmesurada apuesta por la modernización tecnológica que se proyecte sobre el modo en que los ciudadanos han de relacionarse con ellas puede conllevar una vulneración de sus derechos que, de modo alguno, se justifica por el argumento de un incremento objetivo de la celeridad en la actuación administrativa” (pág. 32).

<sup>54</sup> BAUZA MARTORELL, Felio José. Procedimiento Administrativo Electrónico. Editorial Comares, Granada, 2002. Pág. 39

<sup>55</sup> VALERO TORRIJOS, Julián. El Régimen Jurídico de la E-Administración, Editorial Comares, Granada, 2004. Pág. 44

electrónica reconoce o hace suyas las presentaciones en formato papel, permitiendo que coexistan distintas formas de comunicación, las que se desarrollan a través de distintos medios; configurándose la necesidad de generar expedientes mixtos. Ello nos obliga a determinar cuáles serían todas las posibilidades de comunicación entre el interesado y el Servicio Público respectivo.

En conclusión, la discrecionalidad en el uso del Procedimiento Administrativo Electrónico tiene claras ventajas desde un enfoque de no generar discriminaciones, pero, lamentablemente, determina la existencia de un abanico de posibilidades de interacción, las cuales deben ser absorbidas por el sistema desde una óptica de legalidad.

#### **4.1.5. Propuestas en torno a la Discrecionalidad en el Uso del Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Tomando en consideración lo analizado previamente, se plantean las siguientes inquietudes<sup>56</sup>:

- a) En primer término, sería prudente que se explicitara que el objetivo fundamental del sistema es que se llegue a un acto administrativo decisorio y que dicho principio inspirará tanto la determinación de los mecanismos de comunicación entre los interesados y la autoridad y la presentación de documentos.
- b) De otra parte, resulta del todo imperioso analizar la real incidencia de las presentaciones en formato electrónico. Para ello, sería necesario generar

---

<sup>56</sup> Es importante en esta parte tomar en consideración quiénes se consideran interesados en el acto administrativo. Al respecto, la Ley 19.880, en sus artículos 20, 21 y 22 señala que toda persona que promueva, solicite o gestione un acto administrativo, como titular de intereses individuales o colectivos. Son también interesados los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión a que se llegue en definitiva. En algunos casos los interesados pueden actuar por medio de apoderados, para ello, requerirán otorgar un poder, el cual deberá reflejarse en escritura pública o documento privado suscrito ante notario. Se requerirá siempre de escritura pública cuando el acto administrativo de que se trate produzca efectos que exijan esa solemnidad. Además del ciudadano adulto, se reconoce la calidad de interesados y la capacidad de actuar ante la Administración a los menores de edad, -para el ejercicio y defensa de sus derechos e intereses-, en los casos en que su actuación esté permitida.

estadísticas en las cuales se pueda visualizar cuántas presentaciones se efectúan directamente por medios electrónicos y cuántas siguen el sistema tradicional, obligando realizar el proceso mixto; para, de esta forma, evaluar el real impacto del sistema, y plantearse posibles modificaciones o reestructuraciones del mismo.

- c) Relacionado con lo anterior, y tomando en consideración que el principio de no discriminación debe inspirar el accionar de todo Organismo Público en la materia, sería provechoso plantearse la posibilidad de establecer mecanismos de incentivos o estímulos en el uso del Procedimiento Administrativo Electrónico<sup>57</sup>.
- d) Aún cuando el tema de la voluntariedad en el uso del Procedimiento Administrativo Electrónico ya fue resuelto, sería prudente que en el caso que se inicie la tramitación por vía electrónica, ésta continúe a través de la misma vía hasta su conclusión. Si bien esto podría interpretarse como un sistema impositivo encubierto, sería posible contemplarlo desde la óptica del usuario que voluntariamente se registra y se le notifica anticipadamente que deberá utilizar la plataforma electrónica hasta la finalización del proceso.
- e) Es fundamental que exista un documento fundante de la relación entre el ciudadano y el Organismo Público, a través de “Términos y condiciones de Registro y Operación del Procedimiento Administrativo Electrónico”, en el entendido que constituyen el supuesto básico de funcionamiento del sistema.
- f) Es necesario determinar con claridad si recae en el Organismo Público respectivo la obligación de poner a disposición de los interesados los instrumentos técnicos adecuados para permitir el uso del sistema. En el entendido que su uso no es obligatorio, no sería del todo necesario, pero de todas formas se podría plantear como una vía para incentivar su uso.

---

<sup>57</sup> Ofreciéndose al interesado ciertas ventajas que inciten el empleo de la opción informática, como por ejemplo, extensión en el plazo para presentación de documentos, disminución de tiempo total de tramitación, etc.

g) Finalmente, como solución integral, planteamos la necesidad que se genere un Manual de Uso de Procedimiento Administrativo Electrónico, destinado tanto a funcionarios como usuarios, el cual incorpore en términos muy sencillos y amigables los siguientes puntos:

- Términos y condiciones de uso.
- Políticas de privacidad y seguridad del sistema.
- Requisitos de presentación de documentos.
- Explicación del funcionamiento del sistema.
- Cláusulas de responsabilidad.

## **4.2. El Uso de Documentos Electrónicos en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

### **4.2.1. Del Concepto de Documento.**

El funcionamiento del Procedimiento Administrativo Electrónico se sustenta y fundamenta en la utilización de los denominados documentos electrónicos, ya que las presentaciones de las partes interesadas y los actos administrativos realizados por los organismos públicos intervinientes que se realicen en formato digital, toman la forma de documento electrónico<sup>58</sup>. Por ello, resulta de suma importancia su debida comprensión.

Uno de los principales conflictos en relación a los documentos electrónicos es establecer su naturaleza jurídica. Dicha complejidad no arranca precisamente de su

---

<sup>58</sup> En este capítulo se siguió lo redactado por el autor de esta tesis en el artículo de CANELO, Carola; ARRIETA, Raúl; ROMO, Rodrigo y MOYA, Rodrigo. El Documento Electrónico. Aspectos Procesales. Revista Chilena de Derecho Informático. N° 4. 2005.

carácter “electrónico” sino que es una problemática más bien heredada de la significación del documento tradicional.<sup>59</sup>

La doctrina ha elaborado distintas ideas respecto del concepto de documento. CHIOVENDA<sup>60</sup> se refiere a él en un sentido amplio y señala que se trataría de “toda representación material destinada e idónea para reproducir una cierta manifestación del pensamiento”. A su vez, FIGUEROA<sup>61</sup> es muy claro en sistematizar las distintas concepciones que existen en torno al documento, señalando que existiría una estructural, que lo entendería como “un objeto en el que se exteriorizan algunas cosas o hechos mediante signos permanentes y materiales del lenguaje” y otra en virtud de la cual sólo sería una “representación de cosas o hechos sin que importen ni la materialidad del elemento usado para representar ni la forma de representación”.

Por lo tanto, la principal distinción dice relación con el aspecto del soporte en el cual consta el documento y su relación con la escritura. Para los que le otorgan una interpretación restrictiva al documento, éste será todo escrito en que se consigna algo, en cambio, para los que otorgan un sentido amplio a dicho concepto, este sería “toda representación material destinada a reproducir una manifestación del pensamiento, dentro de la cual no sólo caben las representaciones escritas denominadas instrumentos que no son más que una especie de documentos, sino que también otros documentos de carácter no instrumental como son las fotografías, películas, cintas

---

<sup>59</sup> En este sentido, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española señala que documento es “el escrito en que constan datos fidedignos o susceptibles de ser empleados como tales para probar algo (RAE, edición 1992). En cuanto a sus orígenes, etimológicamente se dice que derivaría de “documentum” y este término a su vez del vocablo docere (enseñar). Jurídicamente, se le asocia a un antecedente que da cuenta de un hecho. Por último, en un sentido amplio, se podría definir como toda representación visible de las ideas o los hechos.

<sup>60</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. “Instituciones de Derecho Procesal Civil”, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1940, Pág. 265.

<sup>61</sup> FIGUEROA, Juan Agustín. “Nuevas Orientaciones de la Prueba”, Ed. Jurídica, Santiago, 1981. Pág. 99.

magnetofónicas, discos, radiografías, electrocardiogramas, planos, cuadros, dibujos, etc.”.<sup>62</sup>

Como podemos observar, son muchas las conceptualizaciones que existen respecto del documento, pero quizás la principal diferencia gira en torno a su comprensión como cosa material. En este orden de ideas, podríamos distinguir dos tipos de posturas: la tesis latina, que identifica el soporte material en que se plasman signos lingüísticos fonéticos o ideográficos, recogida en legislación del Siglo XIX<sup>63</sup> y la tesis germánica o funcional, que se funda en el objeto del documento en cuanto es representativo de un hecho o declaración (recoge la concepción etimológica *docere*). Es precisamente esta la concepción que permite recoger las necesidades propias del avance tecnológico y que ha influenciado en la legislación de los Siglos XX y XXI.

#### **4.2.2.- La Desmaterialización del Documento.**

Sin perjuicio de la multiplicidad conceptual, que en todo caso trasciende el aspecto tecnológico y más bien se refiere a lo complejo de generar en los operadores jurídicos una visión omnicomprendensiva respecto de los documentos, en cuanto no sólo pensarlo como una especie material relacionada con el papel y con lo escrito, lo importante en lo que a nosotros respecta es comprender el tránsito del concepto de documento tradicional al de documento electrónico, despojándonos de una visión basada en la estructura y la escrituración, y pasar a un concepto neutro en cuanto al soporte en el cual consta y a su estructura de representación, haciendo hincapié más bien en las distintas funciones del mismo: a) creación y transformación de situaciones jurídicas; b)

---

<sup>62</sup> MATURANA MIQUEL, Cristian. “Los Medios de Prueba”, Separata, Departamento de Derecho Procesal, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2003, Pág. 9

<sup>63</sup> En este sentido se pronuncia MATURANA MIQUEL, Cristian, op. cit., quien señala que es precisamente ésta la tesis que recoge nuestro Código Civil y todos los que se basaron en el Código de Napoleon, que hace sinónimo de los términos documento, instrumento y escritura. Esto además se comprueba con el tratamiento que nuestro legislador penal da a los documentos consistentes en representaciones no escritas, que no se regulan dentro de la prueba instrumental, sino que como medios de prueba no contemplados en la ley, a los que se les asigna un valor probatorio inferior a los instrumentos, al servir sólo de base de una presunción judicial. (Artículo 113 bis del Código de Procedimiento Penal)

acreditación de determinados hechos o actos con efectos jurídicos y c) permanencia y fijación en el tiempo de situaciones jurídicas.

No es por tanto el concepto de documento el que cambia sino que su especial forma de representación, es decir, el soporte que lo contiene como documento. Y si de formas de representación estamos hablando, precisamente con las nuevas tecnologías han ido apareciendo más formas de soportes y registros. Como lo señala Carlos Barriuso<sup>64</sup> los datos de los documentos electrónicos (gráficos, alfanuméricos, de audio, video, hipermedia, etc.) se “plasman con soportes binarios, en soportes magnéticos, ópticos, óptico-magnéticos, electrostáticos, etc., y requieren para su reproducción una pantalla, impresora, altavoces, etc., y para su transmisión redes de comunicación digital de fibra óptica, red telefónica básica, telefonía móvil, etc.”. Por lo tanto, en un escenario en que se yuxtaponen las distintas formas de expresión y convergen textos, gráficos, sonidos, animaciones y/o vídeos en distintos soportes, es lógico que para entender el concepto de documento electrónico debemos tener un criterio omnicomprendivo y no caer en las restrictivas interpretaciones de la doctrina tradicional.

Ahora bien, lo principal es comprender que esta desmaterialización de los documentos presenta indudables ventajas, como por ejemplo “la transferencia de documentos rápida, fluida y comprensible, sin errores, adecuada a la tecnología actual con una reducción drástica de recursos humanos y materiales”<sup>65</sup> donde precisamente el rol que corresponde al ordenamiento jurídico será dotar, a estas nuevas formas de representación, de la suficiente eficacia jurídica.

#### **4.2.3.- ¿Qué es un Documento Electrónico?**

Si la cabal comprensión del concepto de documento tradicional ya es difusa, la de documento electrónico por cierto que no está ajena a dicha complejidad.

---

<sup>64</sup> BARRIUSO RUIZ, Carlos. “La Contratación Electrónica”, Editorial Dykinson, Madrid, 1998, Pág. 223.

<sup>65</sup> BARRIUSO RUIZ, Carlos. Op. cit., Pág. 226

En este caso, la doctrina también ha sido ambigua en su conceptualización. Valentín CARRASCOSA<sup>66</sup> distingue entre documento electrónico en sentido estricto, que se caracteriza por el hecho de no poder ser leído por el hombre sin la utilización de las adecuadas “máquinas” que hagan perceptibles y comprensibles las señales digitales de que están formados; y documento electrónico en sentido amplio, que son aquellos que pueden ser leídos por el ser humano de una forma directa, sin necesidad de utilizar una máquina traductora, pudiendo, no obstante, tener diversos modos de formación.

LORENZETTI<sup>67</sup> simplifica aún más la conceptualización, señalando que es una declaración que está asentada sobre bits y no sobre átomos. De otra parte, Andrea SARRA<sup>68</sup> expresa que el término “electrónico” hace referencia al dispositivo en el que está almacenado el instrumento o por medio del cual fue confeccionado.

A pesar de lo amplio del concepto de documento electrónico es necesario entender que no todo documento en que interviene un computador es “electrónico”. Por ello, no se debe confundir con los documentos elaborados en un computador, materializados para su formalización a través de la impresora, que no es más que la representación impresa de un documento electrónico.

En último término podemos decir que los documentos electrónicos propiamente tales son aquellos generados por y a través de un medio automatizado y pueden además estar memorizados en dispositivos susceptibles de ser leídos por los mismos.

---

<sup>66</sup> CARRASCOSA LÓPEZ, Valentín y otros. “La Contratación Informática: el nuevo horizonte contractual”, Ed. Comares, España, 2000, Pág. 62.

<sup>67</sup> LORENZETTI, Ricardo. “Comercio Electrónico”, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2001, Pág. 62

<sup>68</sup> SARRA, Andrea. “Comercio Electrónico y Derecho”, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2001, Pág. 346.



Nuestro legislador efectúa una conceptualización bastante amplia de documento electrónico, recogiendo el carácter funcional del mismo y apartándose de una estructura determinada, aplicando el principio de neutralidad tecnológica. Señala en el Artículo 2º letra d) de la Ley 19.799 que se trata de “toda representación de un hecho, imagen o idea que sea creada, enviada, comunicada o recibida por medios electrónicos y almacenada de un modo idóneo para permitir su uso posterior”.

#### **4.2.4.- De las Características del Documento Electrónico**

Lo que interesa ahora es determinar si existe identidad entre el documento tradicional y el electrónico, para lo cual se efectuará un análisis sobre la base de las características del primero y su manifestación en el entorno digital.

Reconociendo que existe diversidad conceptual entorno al documento, quizás resulta más relevante el establecer las características esenciales que podríamos rescatar de todas ellas. En este sentido es posible señalar que el documento tiene las siguientes particularidades:

- a) Es algo material y tiene una finalidad representativa de un hecho o acontecimiento.<sup>69</sup>
- b) Reviste garantías de permanencia e inmutabilidad.<sup>70</sup>

Entonces, ¿es posible decir que el soporte digital del documento electrónico puede cumplir con las mismas características antes referidas y que, por lo tanto, no se deberían generar discriminaciones entre ambos?

Quienes plantean que no se puede equiparar el documento electrónico al soporte analógico fundamentan que éstos son susceptibles de alteración, no existe en los

---

<sup>69</sup> CARRASCOSA LÓPEZ, Valentín y otros. Op cit., Pág. 56.

<sup>70</sup> PÉREZ GIL, Julio. “Documento Electrónico y Firma Electrónica: Aspectos Probatorios”, en “Comercio Electrónico”, Editorial Edisofer, Madrid, 2001, Pág. 223.

mismos la diferenciación entre original y copia y, en último término, porque no son escritos.

Para nosotros, en los mismos términos que para nuestro legislador, como lo veremos más adelante, no existen suficientes diferencias sustanciales entre ambos tipos de documentos, y por lo tanto es perfectamente posible hablar de equiparación. En virtud de ello analizaremos, en lo que sigue, los caracteres que más conflicto generan en el proceso de homologación:

### **a) La Escritura**

Aún cuando es difícil de entender para los operadores jurídicos, los documentos electrónicos también están escritos, pero en un lenguaje que les es propio: el binario. En este sentido, un documento electrónico no sería más que un conjunto de bits, una combinación de 1 y 0, “que descifrados por una máquina capaz para ello, representan imágenes, sonido o textos que dan cuenta de datos atribuibles a ciertos hechos”.<sup>71</sup> Por lo tanto, no se debe discriminar un documento electrónico y pensar que no posee escritura por el sólo hecho de no estar expresado en los términos del lenguaje tradicional.

Situación diversa es que los documentos electrónicos se diferencien de los de papel en relación a su continente, ya que en éstos, tanto la estructura como el contenido y su visualización, se confunden con el mismo soporte en el que se fija la escritura; en cambio, en aquéllos, dichos aspectos se dan por separado.

### **b) La Alterabilidad**

Se señala que uno de los aspectos fundamentales de los documentos que constan en papel es que tienen la particularidad de fijar situaciones o hechos, y que de esta forma,

---

<sup>71</sup> DONOSO, Lorena. “Firma electrónica: análisis del estatuto jurídico en Chile”, en Tópicos Esenciales de Derecho Informático. Centro de Estudios en Derecho Informático, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2003. Pág. 47.

permiten que los mismos permanezcan en el tiempo con ciertos grados de inalterabilidad. Por ello se piensa que los documentos electrónicos pudieran ser inestables o volátiles, y en tal sentido, no dar cumplimiento a dicho objetivo de “fijeza”.

Efectivamente los soportes digitales son susceptibles de alteración, pero en ningún caso lo sería más que en su símil analógico, y “no por eso debe cuestionarse su validez sino que habrá que adoptar en cada caso las medidas que nos garanticen sus fines”.<sup>72</sup> Por ello, se entiende que el documento electrónico debiera estar revestido de ciertos márgenes de seguridad para que no pierda su naturaleza documental, y como tal pueda ser inalterable, legible y estable o que permanezca en el tiempo.

Con todo estimamos que es fundamental tener presente, que por requerir el documento electrónico de programas informáticos capaces de convertir el lenguaje binario en lenguaje humano, se hace indispensable velar no sólo por la conservación del documento en sí, sino también del código que permite tenga éxito la conversión de lenguajes.

### **c) Las Copias:**

En el mundo analógico no se presentan problemas respecto de distinguir entre un original y una copia, lo cual reviste de gran importancia, en el entendido que el ordenamiento jurídico les otorga distinto valor.

En el caso especial de los documentos electrónicos, la discusión va desde el entender que el único original sería el conservado en la memoria del soporte informático que lo crea y toda otra representación sería copia, a señalar que, por su especial naturaleza, no se podría diferenciar entre original y copia<sup>73</sup>.

---

<sup>72</sup> BARRIUSO RUIZ, Carlos. Op. cit., Pág. 234.

<sup>73</sup> Incluso, debemos analizar esta distinción desde la perspectiva de los requisitos para presentar documentos en juicio. En el entendido que se exige la presentación de originales, en el caso particular de los instrumentos públicos se establece en el Artículo 342 del Código de Procedimiento Civil que debemos entender por tal. Reconociendo que tal exigencia podría inducir a errores en el caso de los documentos electrónicos, el Proyecto de Ley que pretende modificar la Ley 19.799 (Boletín 3479-19) establece lo

Existe la postura que señala que, si en estricto rigor, debiéramos hablar de original puro, sólo podríamos referirnos a las huellas insertas en la memoria RAM del computador, que por ser volátil, termina volcándose en el disco duro que sería realmente el original.<sup>74</sup> El punto es que, por ser poco operativo, finalmente se termina grabando en soportes de todo tipo, como disquete, CD, u otros.

En rigor, en el caso de los documentos electrónicos la distinción entre matriz, documento original y documento copiado es del todo ineficaz. Por estas razones es que consideramos que en lo que dice relación con los documentos electrónicos carece de sentido distinguir entre originales y copias. Lo que importa es que éste tenga la virtud de asegurar autoría e integridad<sup>75</sup>.

Como se observa, de las características analizadas podemos concluir que el documento electrónico reúne los elementos comunes del documento tradicional, en cuanto materialidad, permanencia e inmutabilidad, sólo que adaptado a los requerimientos que exige su propia naturaleza electrónica; y más aún, que está capacitado para cumplir con las funciones del documento. Es en este contexto que debemos entender el uso del Documento Electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico.

---

siguiente: Modificase el Código de Procedimiento Civil de la siguiente manera: 1. Agrégase el siguiente número 6 nuevo al artículo 342: “6. Los documentos electrónicos”.

<sup>74</sup> BARRIUSO RUIZ, Carlos. Op. cit., Pág. 226.

<sup>75</sup> En este mismo sentido lo contempla el artículo 45.5 de la LRJPAC española, el cual señala que los documentos que emanen de la Administraciones Públicas, independientemente del soporte que utilicen para la emisión de documentos “gozarán de validez y eficacia de documento original”, en la medida que la Administración de que se trate garantice autenticidad, integridad y conservación. PUNZON MORALEDA, Jesús. “El Documento Tecnológico en el Ambito Jurídico Administrativo”. En Administraciones Públicas Electrónicas y Nuevas Tecnologías. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005. Pág. 63

#### **4.2.5. Análisis de los Documentos Electrónicos en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

##### **4.2.5.1. La Presentación y Uso de Documentos Electrónicos en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

En esta parte, resulta necesario distinguir entre los Documentos Electrónicos presentados y utilizados por los interesados y aquellos creados o emitidos por un funcionario público.

En efecto, el tema del uso de los documentos electrónicos, tanto por particulares como por organismos públicos, es una materia que ya se encuentra resuelta en la Ley 19.799, la cual permitiría, en función del principio de equivalencia de soportes, que los primeros puedan presentar documentos electrónicos en cualquier tramitación, ante sede administrativa o judicial; y que los segundo actúen válidamente a través de los mismos, sin que sea necesario, por tanto, de algún reconocimiento expreso de la normativa interna (sustantiva o adjetiva) que regula el obrar y marco de competencias de cada Órgano.

Este principio impone reconocer iguales efectos al acto que consta en medios electrónicos a los que tendría si constara en otros medios tradicionales.<sup>76</sup> Su aplicación no es más que la materialización del principio de igualdad ante la ley y su objetivo es la no discriminación en relación a los soportes, en cuanto a los efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria.

Su manifestación en la Ley 19.799 se encuentra precisamente en su artículo primero, que establece los principios a los cuales se someterán las actividades relacionadas, mencionando entre ellos el de “equivalencia del soporte electrónico al soporte papel”.<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup> DONOSO, Lorena. Op. cit., Pág. 45.

<sup>77</sup> Artículo 1° inciso 2 “Las actividades reguladas por esta ley se someterán a los principios de libertad de prestación de servicios, libre competencia, neutralidad tecnológica, compatibilidad internacional y equivalencia del soporte electrónico al soporte de papel”.

Más aún, tan rigurosa es la ley en atención a la aplicación de los principios señalados que especifica que toda interpretación de sus preceptos deberá guardar armonía con ellos.

Además de este reconocimiento general, existen otros artículos que se refieren al mismo principio.

En relación al uso de documentos electrónicos por organismos públicos<sup>78</sup>, el artículo 6° de la Ley 19.799, inserto en su título II, referente al uso de la firma electrónica por los órganos del Estado, señala que éstos “podrán ejecutar o realizar actos, celebrar contratos y expedir cualquier documento, dentro de su ámbito de competencia, suscribiéndolos por medio de firma electrónica”.

En este caso, la homologación no es absoluta y se admiten excepciones, señalando en su inciso segundo a aquellas “para las cuales la Constitución Política o la ley exija 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”<sup>79</sup>.

Por último, en relación a los actos, contratos y documentos emanados de los órganos del Estado, el artículo 7° efectúa un especial reconocimiento del principio en cuestión, señalando que serán válidos de la misma manera y producirán los mismos efectos que los expedidos por escrito y en soporte de papel, pero sólo en el caso de que hayan sido suscritos mediante firma electrónica. Agrega que para tener la calidad de

---

<sup>78</sup> En relación a las actuaciones entre particulares, el principio de equivalencia de soportes se encuentra regulado en el artículo 3° de la Ley 19.799 el cual señala que “los actos y contratos otorgados o celebrados por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, suscritos por medio de firma electrónica, serán válidos de la misma manera y producirán los mismos efectos que los celebrados por escrito y en soporte de papel”. Especifica además que dichos actos y contratos se reputarán como escritos, en los casos en que la ley exija que los mismos consten de dicha manera, y en todos aquellos casos en que la ley prevea consecuencias jurídicas cuando constan por escrito. Lo anterior es de vital importancia al momento de hacer aplicable la exigencia establecida en el artículo 1708 y 1709 del Código Civil relativa a la prueba de las obligaciones.

<sup>79</sup> Precisamente este sería el caso, por ejemplo, de exigir que la documentación que acredite la personería de los interesados sea presentada en formato papel.

instrumento público o surtan los efectos propios de éste, deberán suscribirse mediante firma electrónica avanzada.

De su parte, la LBPA también fue enfática en reconocer la existencia de los documentos electrónicos al señalar en su artículo 5º, que consagra el principio de la escrituración, que “el procedimiento administrativo y los actos administrativos a los cuales da origen, se expresarán por escrito o por medios electrónicos, a menos que su naturaleza exija o permita otra forma más adecuada de expresión y constancia”.

Como pudimos observar, se puede afirmar con certeza que existe un estatuto jurídico que permite la actuación a través DE, tanto para los particulares como organismos públicos, sin perjuicio de lo cual debemos concluir que dicha posibilidad no es absoluta, en el entendido que su uso podría estar prohibido en la medida que se deban cumplir con solemnidades que no se puedan realizar por vía electrónica o se requiera la comparecencia personal; y, más importante aún, por aspectos de carácter técnico.

#### **4.2.5.2. Interoperabilidad de los Documentos Electrónicos**

Con el afán de hacer operativo el sistema, frente al fenómeno de la convergencia de medios y la pluralidad de formatos digitales<sup>80</sup>, no existe claridad en cuanto a los requisitos formales de presentación de los documentos electrónicos. Establecer requerimientos formales respecto de los documentos electrónicos sería, por tanto, necesario. En este sentido nos parece del caso prever, entre otros aspectos, que ellos:

- a) Deben ser claramente legibles, de manera directa o a través de una herramienta adecuada.
- b) Su contenido y estructura debe ser inalterable.
- c) Se requiere la identificación mínima del lugar, nombres, dirección, fecha de redacción, de envío y de recepción.

---

<sup>80</sup> Texto (páginas, párrafos, palabras); Números (enteros, decimales); Tablas (listados completos, celdas); Dibujos, gráficos, sonido e imagen; y el Hipertexto (conexiones).

d) Debe ser estable y que en términos de deterioro asegure un grado de permanencia en el tiempo para fines de registro.

¿Cómo se operativiza esta declaración?

El Reglamento de la Ley 19.799, establece en su Párrafo 2º denominado “Sobre el uso de firmas electrónicas en la relación con los particulares” que las personas podrán relacionarse con los órganos de la administración del Estado, a través de técnicas y medios electrónicos con firma electrónica, siempre que se ajusten al procedimiento descrito en la ley y que tales técnicas y medios sean compatibles con los que utilicen dichos órganos, estableciendo además que con la finalidad de garantizar dicha compatibilidad se estará a las normas técnicas fijadas a instancia del Comité.

Cabe señalar que dicha norma técnica ya existe, Decreto 81, que tiene por objeto regular la interoperabilidad de documentos electrónicos utilizados en la Administración del Estado.

Además del anterior, también se consideran como objetivos del Decreto 81 lograr la interoperabilidad de documentos electrónicos entre diferentes plataformas, a nivel de hardware, software y sistemas operativos; facilitar la clasificación, almacenamiento y búsqueda de documentos electrónicos; facilitar el desarrollo de aplicaciones genéricas para el procesamiento de DE; facilitar el acceso a la información que posee el Estado, entre otros, contemplando también diversas normas referentes a catalogación de documentos y metadatos, lo cual no profundizaremos.

Lo que sí importa establecer es que dicha norma técnica establece las características mínimas obligatorias de interoperatividad que deben cumplir los documentos electrónicos en su generación, envío, recepción, procesamiento y almacenamiento, tanto en los órganos de la administración del estado, como en las relaciones de la ciudadanía y el sector privado con dichos órganos.



En tanto, dicha norma se aplicará a los documentos electrónicos que se generen, intercambien, transporten y almacenen en o entre los diferentes organismos de la administración del Estado y en las relaciones de éstos con los particulares, cuando éstas tengan lugar utilizando técnicas y medios electrónicos; por lo tanto, sería absolutamente aplicable al Procedimiento Administrativo Electrónico.

Son muchas las especificaciones técnicas que contiene este Decreto, las cuales se refieren principalmente a:

- En primer término, y tal como lo señalamos en el inicio de este capítulo, es necesario establecer requisitos mínimos que deben contener los DE. En tal espíritu, el artículo 7 del DCTO 81/2004 señala que los mismos deberán cumplir con las siguientes características generales:
  - a. Tener flexibilidad y extensibilidad.
  - b. Poseer un sistema multiplataforma.
  - c. Ser permanentes en el tiempo.
  - d. Ser interoperables.
  - e. En caso que se desee obtener una representación impresa de un documento electrónico suscrito con firma electrónica avanzada, deberá contener además, un mecanismo que permita verificar la integridad y autenticidad de los mismos.
- Quizás la orden más importante que incorpora este Decreto se refiere al estándar general que debe adoptarse en materia de lenguaje y protocolo: el XML. En efecto, el artículo 8° señala que el documento electrónico deberá ser codificado en formato XML v.1.0<sup>81</sup>, y utilizar XML Schema para definir

---

<sup>81</sup> Tal definición resultó de la reciente modificación de que fue objeto el DS N° 81, a través del DS N° 158, de 26 de diciembre de 2006, publicado en el Diario Oficial el 18 de mayo de 2007, el cual reemplazó la versión "XML v.1.1." por "XML v.1.0."

los esquemas de los distintos tipos de documentos. Agrega además que cada esquema definido debe ser público y de libre acceso.

- De otra parte, y tan importante como el lenguaje, es necesario establecer requisitos en orden a los mecanismos de seguridad que puedan incorporar los documentos electrónicos para certificar autoría e integridad de los mismos. En tal sentido, el artículo 12 del texto citado señala que el documento debe poder soportar firma y cifrado, de conformidad con las normas técnicas que rijan estos procesos, especificando además que la incorporación de firma electrónica deberá hacerse de conformidad con XML Signature.
- El artículo 14 señala que cada documento deberá tener un identificador único asociado a su localización.
- Finalmente, el artículo 3 señala que esta norma se cumplirá gradualmente de conformidad con niveles y plazos que están definidos en la misma ley, a saber:
  - Nivel 1. El organismo receptiona documentos electrónicos de terceros con estructura, contenido y visualización de acuerdo a las estipulaciones de esta norma, los cuales almacena y envía a terceros conservando dichos atributos técnicos. Dicho nivel debería estar operativo desde el 3 de Julio de 2004
  - Nivel 2. El organismo genera, envía, receptiona y almacena los documentos electrónicos, propios y de terceros, con estructura, contenido y visualización de acuerdo a las

estipulaciones de esta norma. Dicho nivel debería estar operativo a más tardar en el año 2008<sup>82</sup>.

- o Nivel 3. El organismo genera, envía, recepciona, procesa y almacena los documentos electrónicos, propios y de terceros, con estructura, contenido y visualización de acuerdo a las exigencias de esta norma. Dicho nivel debería estar operativo a más tardar en el año 2011<sup>83</sup>.

Para todos los efectos, la determinación del nivel en que cada organismo se encuentra dependerá principalmente de haber adoptado el estándar XML<sup>84</sup> y el grado de interacción y manejo que se hace de los DE.

<sup>82</sup> Dicho plazo resultó de la reciente modificación de que fue objeto el DS N° 81, a través del DS N° 158, de 26 de diciembre de 2006, publicado en el Diario Oficial el 18 de mayo de 2007, el cual reemplazó en este artículo "2006" por "2008".

<sup>83</sup> Dicho plazo resultó de la reciente modificación de que fue objeto el DS N° 81, a través del DS N° 158, de 26 de diciembre de 2006, publicado en el Diario Oficial el 18 de mayo de 2007, el cual reemplazó en este artículo "2009" por "2011".

<sup>84</sup> Al respecto, y en el entendido que se requieren conocimientos técnicos para analizar este decreto, resulta muy clarificador analizar lo que la Comunidad Informática Gubernamental ha señalado sobre la implementación del mismo [En Línea] <<http://www.e2g.cl/index.php?option=content&task=view&id=301&Itemid=93>> [Consulta: 03.09.05]: "Esencialmente el nivel 1 consiste en la capacidad para realizar cuatro tareas: 1. Recibir documentos XML, que consiste simplemente en recibirlos a través del medio que provengan (puede ser enviado a través de email, de un CD, de un Diskette, etc.). 2. Visualizar documentos XML. La forma más sencilla de ver el contenido de un documento XML es a través del browser; para ello, es necesario contar con 3 elementos: el XML (o documento mismo), el Schema XML (que nos permite validar el contenido y estructura del documento), y el XSL (que nos permite ver gráficamente el documento). 3. Almacenar documentos XML, que consiste simplemente en saber guardarlos en el disco duro del computador (o en un repositorio si se cuenta con éste). 4. Reenviar documentos XML, que consiste en reenviarlos en caso de que una persona externa a la institución lo solicite. La idea es reenviarlo en el formato original en que uno lo recibió, sin ninguna modificación.

El nivel 2 consiste en la capacidad de una institución para realizar todas las tareas descritas para el nivel 1, más la generación de documentos XML. En la práctica esto se traduce en la capacidad para enviar documentos estructurados en XML, a personas o instituciones externas a la propia. Es decir, no contempla el uso e intercambio de documentos en XML al interior de una misma institución, ni contempla necesariamente el proceso de documentos XML por parte de los sistemas informáticos del servicio. En la práctica, podría darse que una institución reciba un documento determinado (por ejemplo, un oficio de Contraloría en XML), lo imprima, que éste circule al interior de la institución de manera impresa, se prepare, revise y defina la respuesta "a mano", y que una vez que se haya decidido el texto final de la respuesta, alguien "tipee" un oficio de respuesta en formato XML.

El nivel 3 es el más exigente y avanzado de los niveles sobre implementación de documento electrónico. Implica la existencia de una infraestructura completa que permita no sólo recibir y generar documentos en XML, sino también procesar XML. Esto quiere decir que todas las instituciones públicas deben contar, al

#### **4.2.5.3. Problemáticas Asociadas al Uso de Documentos Electrónicos en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Las problemáticas que surgen producto de la utilización de los documentos electrónicos pueden ser de muy diversa índole, ya sea que emanen de su propia naturaleza jurídica (principalmente por la compleja adaptación que suponen los estatutos jurídicos respectivos o incapacidad de llevar a la práctica el principio de equivalencia de soportes); por deficiencias estructurales de las Administraciones Públicas, que se ven imposibilitadas de recepcionar y soportar actuaciones que se desarrollen en formato electrónico; y, en último término, por las dificultades asociadas a su uso por parte de los particulares<sup>85</sup>.

En dicho espíritu, se sistematizan a continuación los principales tópicos que, de alguna u otra manera, insertan factores críticos de éxito en la utilización masiva de documentos electrónicos en la gestión pública:

##### **a) Problemáticas Asociadas a la Autenticidad, Integridad e Interoperabilidad de los Documentos Electrónicos.**

---

31 de diciembre de 2009, con un sistema de flujo documental (workflow) que permita la recepción, proceso y envío de documentos en XML.

<sup>85</sup> En este sentido Ver PUNZON MORALEDA, Jesús. "El Documento Tecnológico en el Ambito Jurídico Administrativo". En *Administraciones Públicas Electrónicas y Nuevas Tecnologías*. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005. Pág. 61. "Principalmente encontramos presupuestos básicos que, en cierto sentido, vienen a resumir el importante abanico de casos que componen toda la casuística que se plantea en torno a los documentos tecnológicos. En primer lugar, aquellos que se derivan de una normativa deficiente, en la mayoría de los casos implantada en un punto lejano en el tiempo. Este supuesto se podría resolver con una actualización precisa de la ley, y en menor medida de toda aquella regulación relacionada con ésta, así como de otras normas con un carácter menos relevante. En segundo lugar, englobaríamos todos aquellos casos en los que, existiendo una regulación precisa para ser eficaz y garantizar los derechos de los ciudadanos, sería necesaria una actualización tecnológica de las administraciones públicas que hiciese posible equilibrar el contenido de las normas y la aplicación de las mismas. Y en tercer lugar, el caso inverso al segundo expuesto, es decir, en el que los ciudadanos no dispongan de la tecnología adecuada para hacer valer las posibilidades que les brindan las Administraciones Públicas".

Como ya hemos analizado, el principal conflicto no emana de la utilización del documento electrónico propiamente tal, sino de la real posibilidad que de éste se puedan satisfacer los atributos de autenticidad, integridad e interoperabilidad. En tal sentido, para los efectos de tener una opinión clara en relación a los documentos electrónicos que se presentan, procesan, almacenan o comunican en el Procedimiento Administrativo Electrónico, es fundamental distinguir cuál es la parte que lo genera y cuáles son los medios técnicos que se utilizan para satisfacer el cumplimiento de los atributos previamente señalados.

En materia de autenticidad, integridad y no repudio, será fundamental que se utilicen las técnicas o medios<sup>86</sup> que existen actualmente para poder asegurar que un determinado documento emana de quien dice ser, su contenido es el que su autor plasmó en el documento electrónico respectivo y que no pueda desconocerse las declaraciones, derechos y obligaciones que de él emanan, lo cual será analizado en el capítulo referente al uso de firmas electrónicas.

En materia de interoperabilidad la exigencia de un estándar único es fundamental para prever la eficiencia en la utilización de documentos electrónicos. El problema es que dicha exigencia no puede transformarse en una carga para el ciudadano o la institución que pretenda interactuar con el Organismo Público, sino que debe ser éste quien provea de los medios o técnicas para que, de manera transparente al usuario, se pueda accionar a través del estándar oficial<sup>87</sup>.

## **b) Problemáticas Derivadas de la Naturaleza del Documentos Electrónico.**

---

<sup>86</sup> El Reglamento de la Ley 19.799 señala en su Artículo 52 que las personas que se relacionen con la Administración del Estado por medios electrónicos, podrán utilizar firma electrónica, sin perjuicio de aquellos casos en que se haga necesaria la comprobación fehaciente de su identidad, en los cuales deberán emplear firma electrónica avanzada.

<sup>87</sup> En el caso de los documentos electrónicos presentados por los particulares, la exigencia de un soporte especial no constituiría bajo ningún concepto una denegación de servicio, tal como se desprende de la normativa analizada, pero sí se requeriría que fuera el propio Organismo Público el que permitiera la conversión.

Importa precisar que de la propia naturaleza de los documentos electrónicos, se derivan diversas problemáticas asociadas a la imposibilidad de realizar en la práctica actividades o diligencias que se pueden concretar fácilmente con los documentos en soporte papel, como serían, por ejemplo, la foliación, la determinación de originales y copias, entre otras. Dichos tópicos serán analizados en el capítulo referente a expediente electrónico.

#### **4.3. El Uso de Firmas Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Uno de los temas fundamentales de análisis del Procedimiento Administrativo Electrónico dice relación con visualizar la forma en que se incorporan mecanismos de firmado en el mismo. Para dichos efectos, el estudio debe contemplar diversos y complejos aspectos, como son el establecer si es realmente necesario utilizar firma electrónica, como asimismo, determinar qué debe firmarse y cómo debe hacerse, tomando además en consideración que son distintos los sujetos que interactúan en esta plataforma y que los requisitos para ellos no son los mismos; todo lo cual será analizado en este capítulo.

##### **4.3.1. De la Necesidad de Contar con Mecanismos de Firma Electrónica.**

Vivimos actualmente en la llamada “Sociedad de la Información”, en la cual las TICs juegan un rol fundamental. En este contexto, es la Red Internet<sup>88</sup> el ejemplo más emblemático de su desarrollo. Precisamente, el avance que ha experimentado en los últimos años la ha transformado “en una de las principales piezas de la infraestructura mundial de la información y en un estímulo fundamental de la sociedad actual”<sup>89</sup>. Sin proponérselo, la Red Internet se ha encumbrado como uno de los principales medios de difusión de las comunicaciones.

---

<sup>88</sup> Internet es una Red de Servidores Interconectados entre sí y que se comunican a través de un protocolo común (TCP/IP). Por lo tanto, la Red Internet no es más que un conjunto de información que se encuentra distribuida en servidores conectados a través de proveedores de servicios. No podemos decir entonces que tenga una estructura física determinada, un organismo que la controle, ni una sede en que se localice. Simplemente es una “telaraña mundial de información” que resulta de la interconexión de muchos servidores con capacidad de acceso y transmisión.

<sup>89</sup> Comunicación al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones. Bruselas, 16/10/96 COM(96)487.

¿Por qué partimos hablamos de Internet? Precisamente tomando en consideración que el Procedimiento Administrativo Electrónico se sustenta en esta plataforma, lo cual tiene aparejadas numerosas potencialidades pero también muchos problemas por tratarse de una Red de Telecomunicaciones de carácter abierta.

Internet tiene escasas barreras de acceso, en virtud de lo cual los costos de creación y difusión de información son extremadamente bajos. Cualquier persona, con un computador y un módem puede ser un “editor de contenidos Internet”, lo cual claramente es un estímulo para su utilización, y, en el caso que nos ocupa, también un factor que coadyuva al uso del Procedimiento Administrativo Electrónico. De otra parte, la facilidad para interactuar a través de esta plataforma de comunicaciones permite que los ciudadanos, en forma más rápida, transparente y eficiente puedan acceder a la información. Asimismo, por el propio carácter global de la Red se permite que cualquier persona, sin importar el lugar en que se encuentre, pueda interactuar a través de comunicaciones electrónicas. Pero estos factores, que en cierta medida han permitido se desarrolle la denominada “Democracia Participativa de Internet”, también deben ser analizados desde la perspectiva de las problemáticas asociadas.

La primera problemática derivada de la actuación a través de redes virtuales abiertas dicen relación con los eventuales fallos de seguridad<sup>90</sup>. En efecto, “el núcleo del análisis fáctico/jurídico, que rodea a la creación y transmisión de mensajes, que constituyen o pueden llegar a constituir manifestaciones de voluntad destinadas a producir efectos jurídicos a través de redes telemáticas, está en la percepción de inseguridad jurídica (respecto de la certeza que debe rodear el tráfico jurídico), derivada de la sensación de vulnerabilidad que genera el contacto mediato entre las

---

<sup>90</sup> Al respecto, ver en LOPEZ BLANCO, Carlos y AVELLO LOPEZ, Lorenzo. El Uso de la Firma Electrónica por las Administraciones Públicas: Nuevos Modelos de Relación y de Calidad en la Gestión Pública. Administración Electrónica y Procedimiento Administrativo. Real Casa de la Moneda, España, 2004, Pág. 25. “Para que la transmisión de datos pueda desarrollarse plenamente, es necesario que el envío de información a través de las redes de telecomunicaciones y telemáticas pueda ofrecer a los ciudadanos, consumidores profesionales y organizaciones diversas el mismo nivel de seguridad y confianza, al menos, que las informaciones o transacciones documentadas en papel”

partes (que dificulta la identificación exacta y certera del autor material del mensaje). Esto es más crítico aún tratándose de redes abiertas como lo es Internet, en las cuales los sujetos que intervienen lo hacen en un virtual anonimato, propiciado por las condiciones técnicas de la misma”<sup>91</sup>.

Esta falta de certeza en la determinación de la identidad los sujetos<sup>92</sup> que actúan en Internet, cuya propia infraestructura permite, determina que en la utilización de los servicios que presta, se pueda suplantar o mentir respecto de las características del usuario, lo cual lógicamente puede tener implicancias jurídicas. Actuar amparados en el anonimato es uno de los factores que en mayor medida dificulta determinar con certeza quienes son los auténticos emisores de un mensaje<sup>93</sup>

Pero la utilización de una plataforma abierta no es la única complejidad asociada al Procedimiento Administrativo Electrónico, ya que también debemos tomar en consideración que al actuar en un mundo infovirtual, los intervinientes necesariamente deberán manifestar su voluntad a través de documentos electrónicos, lo cual también tiene aparejados problemas de seguridad y certeza jurídica, como son:

- a) Autenticidad: ¿cómo podemos asegurar la identidad del remitente del mensaje y probar que el mismo proviene de quien dice que lo envía?

---

<sup>91</sup> DONOSO ABARCA, Lorena. Firma Electrónica: Análisis del estatuto Jurídico en Chile.

<sup>92</sup> Cabe destacar que se habla de “virtual anonimato” en el entendido que la posibilidad de asegurar quién es el creador de un mensaje electrónico no es del todo imposible, pero sí bastante complejo. En efecto, el mecanismo de localización e identificación en el mundo virtual se basa en el protocolo IP, el cual, en último término, permitirá siempre determinar el computador en el cual se origina la información, pero ello no pasa de ser una identificación relativa a “máquinas” y no a “personas”.

<sup>93</sup> Al respecto, DONOSO ABARCA, Lorena. Ob. Cit. Plantea que “además del problema de la identificación de los autores materiales de los mensajes que interactúan en Internet, existe el legítimo temor a la posibilidad de interceptación e interferencias de las comunicaciones que hagan que terceros no autorizados conozcan indebidamente los datos asociados al mensaje, tanto la identidad formal de los intervinientes como el contenido mismo de los mensajes. Además de lo anterior, la vulnerabilidad de la Red hace dudar acerca de las posibilidades de alteración de los mensajes, en desmedro de la integridad de los mismos. Estos peligros afectan a la seguridad que debe rodear al tráfico jurídico, pues aumenta el riesgo de repudiabilidad del mensaje, respecto de su autoría y/o contenido y en consecuencia de la manifestación de voluntad efectuadas a través de las referidas redes abiertas”.



- b) Integridad: ¿cómo podemos asegurar que el documento no ha sido alterado en el tránsito?
- c) No Repudiación o rechazo: ¿cómo impedir a las partes negar su participación en origen o destino del documento?
- d) Confidencialidad: ¿cómo proteger los datos de revelaciones o accesos no autorizados?

Todas estas interrogantes deben ser resueltas desde dos enfoques: en primer término, desde una perspectiva técnica, en el sentido de establecer cuáles son las soluciones que la ciencia y los avances tecnológicos ofrecen para lograr mayor seguridad en el tráfico documental; y en segundo lugar, desde lo jurídico, en cuanto verificar si nuestro estatuto jurídico de la firma electrónica entrega respuestas a dichos cuestionamientos<sup>94</sup>.

#### **4.3.2. El Funcionamiento de las Firmas Electrónicas, y en particular de las Firmas Digitales con sistema de llave Pública.**

¿Cuáles son los mecanismos técnicos que hoy en día existen para asegurar autenticidad, integridad, no repudiación y confidencialidad?

En los hechos, serán los sistemas de firma electrónica los que podrán dotar de mayores márgenes de seguridad al tráfico documentario. A partir de lo anterior y si

---

<sup>94</sup> Más aún, también es importante cuestionarse la importancia que tiene el uso de la firma electrónica por la Administración Pública, con un sentido de generalización y multiplicación. En efecto, "las administraciones públicas constituyen un instrumento de primer orden para fomentar la instauración de las Sociedad de la Información y generalizar el uso de las Tecnologías de la información, en especial, de la firma electrónica. La situación de las Administraciones Públicas en este ámbito es estratégica y, en estos momentos, insustituible". LOPEZ BLANCO, Carlos y AVELLO LOPEZ, Lorenzo. El Uso de la Firma Electrónica por las Administraciones Públicas: Nuevos Modelos de Relación y de Calidad en la Gestión Pública. Administración Electrónica y Procedimiento Administrativo. Real Casa de la Moneda, España, 2004, Pág. 28.

atendemos a las funciones esenciales de la firma, cuales son el identificar al suscriptor del documento y ser señal de aceptación de las declaraciones que en él se contienen, desde el derecho se ha reconocido que la técnica ha ideado e implementado sistemas electrónicos que cumplen dichas funcionalidades, además de otras adicionales, como la de garantizar la integridad de los documentos o mensajes, una de las cuales es la firma digital. En este estado de la técnica, hoy en día y en nuestro entorno legislativo, el problema de la idoneidad de la firma electrónica, su generación de firma y certificación, se centran en si tecnológicamente puede garantizarse la fiabilidad del sistema empleado<sup>95</sup>.

Partamos entonces por preguntarnos ¿Qué es una Firma?

Ninguna norma en todo nuestro ordenamiento jurídico define propiamente tal qué debe entenderse por firma<sup>96</sup> pero si podemos con certeza desprender cuáles serían sus funcionalidades. En efecto, en sí son reconocidos por nuestro Derecho los efectos de la firma, como son identificar al suscriptor de un documento, vincular a su titular con el mismo y ser señal de aceptación de las declaraciones que en él se contienen.

En tal sentido, resulta imperioso preguntarse si se pueden conseguir las mismas funcionalidades antes señaladas a través de una firma electrónica, ya que de ello dependerá la idoneidad del sistema. Desde ya partamos de la base que el concepto de firma electrónica es tecnológicamente neutro, ya que no necesariamente se tratará de un mecanismo único, por el contrario, se traducirá en cualquier medio que, en virtud de las condiciones de la ciencia y del “estado del arte”, pueda garantizar las condiciones referidas.

---

<sup>95</sup> DONOSO ABARCA, Lorena. Ob. Cit.

<sup>96</sup> Si atendemos al sentido natural y obvio del término, según la definición de la Real Academia es: el nombre y apellido o título de una persona, que esta pone al pie de un documento escrito de mano propia o ajena, para darle autenticidad, para expresar que se aprueba su contenido o para obligarse a lo que en él se dice (ed. 1992)

Por lo tanto, una firma electrónica podría ir desde cualquier medio que permita al menos formalmente identificar al autor de un documento hasta la utilización de otros más sofisticados, como mecanismos biométricos o firma digital<sup>97</sup>.

Pero para entender que es una firma digital debemos remontarnos a su origen, la Criptografía<sup>98</sup>.

La Criptografía es el Arte de escribir con clave secreta o de un modo enigmático. En tal sentido, cifrar significa transcribir en guarismos, letras o símbolos, de acuerdo con una clave, un mensaje cuyo contenido se quiere ocultar. Técnicamente, podríamos entenderla como la ciencia que se ocupa de transformar mensajes en formas aparentemente ininteligibles y devolverlos a su forma original. Entonces, para el descifrado de los datos es necesario utilizar una llave o clave de descifrado

Existen distintos tipos de criptografía: la criptografía de clave simétrica o de clave secreta y la criptografía de clave asimétrica o de llave pública.

La primera es aquella que usa una sola clave tanto en el proceso de cifrado como en el de descifrado, pero dicho sistema presenta bastantes complejidades. Por de pronto, para garantizar la seguridad la clave debe ser secreta y para que funcione el sistema se requiere que exista acuerdo previo en torno al conocimiento de la clave secreta, existiendo riesgos que se produzca fuga o interceptación de la misma, así como problemas de inoponibilidad frente a terceros y riesgos en cuanto a la integridad del documento (alteración por una de las partes)

En el otro extremo se encuentra el sistema de Criptografía Asimétrica, que se basa en el uso de dos claves: una privada, que es secreta o que a lo sumo sólo es conocida por su titular; y, otra pública, la cual puede ser conocida por cualquier persona.

---

<sup>97</sup> Entonces, necesariamente debemos entender que el término "Firma Electrónica" es el género, y "Firma Digital" es la especie.

Lo más importante para entender cómo funciona el sistema es que ambas llaves están relacionadas matemáticamente, pero no es factible derivar una desde o a partir de la otra, permitiendo que exista absoluta confidencialidad sin necesidad de intercambio previo de claves (aún entre partes que no se conocen) y asegurando la integridad de los documentos.

¿Por qué nos referimos a este mecanismo de firmado? Precisamente porque es el sistema que actualmente se utiliza y que se encuentra disponible en el mercado para los efectos de asegurar autenticidad e integridad del documento. Dicho mecanismo se traduce en una Firma Digital basada en el sistema PKI.

En tal sentido, podemos entender por firma digital de clave asimétrica a un bloque de caracteres que acompaña a un documento (o fichero) acreditando quién es su autor (autenticación) y que no ha existido ninguna manipulación posterior de los datos (integridad)<sup>99</sup>.

Funcionalmente en el acto de firma el autor utiliza su propia clave secreta, a la que sólo él tiene acceso, lo que impide que pueda después negar su autoría (no repudiación) De otra parte, la validez de dicha firma podrá ser comprobada por cualquier persona que disponga de la clave pública del autor, y, finalmente, si el autor desea que el documento sólo sea abierto por su destinatario, en el acto de firma debe utilizar además la clave pública del destinatario.

El proceso de firmado funciona de la siguiente manera<sup>100</sup>:

- Tanto el emisor como el receptor del mensaje electrónico poseen claves privadas y claves públicas.

---

<sup>98</sup> Sobre la materia, ver "Modelos de Firma Electrónica Simple para la Administración Pública". Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Pág. 12.

<sup>99</sup> Ver "Documento Electrónicos y Firma Electrónica en lo Servicios Públicos y la Administración del Estado. Manual Operativo" Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Pág.6

<sup>100</sup> Ver "Modelos de Firma Electrónica Simple para la Administración Pública". Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Pág. 14

- El emisor tiene un mensaje que quiere enviar por vía telemática al receptor, y para ello realiza lo siguiente: sirviéndose de un software de firmado, aplica la función de “hash” al mensaje, con ello obtiene el compendio del mensaje que se cifra mediante la clave privada del emisor. Si quiere, además, asegurarse que el mensaje sólo podrá abrirlo el destinatario, aplicará la clave pública del mismo.
- El mensaje con forma digital estará formado por el propio mensaje y por el compendio del mensaje cifrado.
- El receptor recibe el mensaje con firma digital enviado por el Emisor, el cual está formado por dos componentes, el mensaje y el compendio cifrado.
- El receptor aplicará la misma función “hash” utilizada por el emisor y con ello obtendrá un compendio A. Aplica luego la clave pública del emisor al compendio recibido (cifrado) y obtiene un compendio B, y luego compara ambos compendios. Si son iguales sabrá que no se ha realizado una manipulación de la información enviada desde el emisor al receptor. Además, en el caso que el emisor hubiese querido asegurar la confidencialidad del mensaje cifrando con la clave pública del receptor, sólo éste podrá abrirlo, utilizando su clave privada.

En principio, y en términos más o menos simples, este es el mecanismo utilizando por las firmas digitales basadas en sistemas asimétricos.

Ahora bien, para que este sistema funcione, se requiere además que se pueda ligar a su titular con la firma. Es precisamente con dicho objetivo que surgen terceros de confianza del sistema llamados Prestadores de Servicios de Certificación, que son, precisamente, quienes ofrecen en el mercado los mecanismos de firmado, lo cual analizaremos más adelante.

### 4.3.3. Estatuto Jurídico de la Firma Electrónica.

Como fue analizado previamente, para poder dotar de mayor seguridad al tráfico documentario, es fundamental el uso de mecanismos de seguridad de la información destinados a garantizar la fiabilidad del mismo a través de redes inseguras, como es la utilización de Firmas Electrónicas; pero, además, se debe tener la confianza en que el Sistema Jurídico propiciará los medios para el cumplimiento de las normas, y por ello es fundamental analizar el estatuto jurídico que las regule.

Tal como se señaló en el capítulo tercero de este Informe, la Firma Electrónica se encuentra regulada en nuestra legislación en la Ley 19.799<sup>101</sup>, la cual aborda los siguientes temas:

- El Título Primero, llamado “Disposiciones Generales”, enuncia los principios informadores de la ley, conceptualiza las principales instituciones relacionadas

<sup>101</sup> La Ley 19.799 chilena es del año 2002, y su aparición en el concierto internacional resultó bastante tardía. Una excelente sistematización comparativa realiza SALIDO DEL POZO, Juan Daniel y MARTÍN-SONSECA, Manuel Alonso, en “Empleo de la Firma Electrónica en el seno de las Administraciones Públicas: Derecho Comparado”. Administración Electrónica y Procedimiento Administrativo, Real Casa de la Moneda, España, 2004, Pág. 50 y ss. En efecto, las primeras iniciativas legislativas sobre firma electrónica surgieron en Estados Unidos, concretamente en el Estado de Utah, donde se promulgó la primera ley sobre esta materia: Utah Digital Signature Act de 1995 a la que siguieron leyes similares de los restantes Estados federados. Para evitar la dispersión normativa, el año 2000 se aprobó una ley federal: la Federal Electronic Signatures in Global and National Commerce Act (Federal E-Sign Act). En la Unión Europea sucedió. La primera regulación fue la italiana, que parte del art. 15.2. de la Ley N° 59 de 15 de marzo de 1997, seguida de cerca por la Ley Federal alemana de firma digital (ya derogada) de 22 de julio de 1997. También para evitar la dispersión normativa que podría fragmentar el mercado interior se dictó la Directiva 99/93/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre, por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica. La norma británica sobre Firma Electrónica se encuentra recogida en dos normas principales: la Electronic Communications Act (ECA) de 25 de mayo de 2000 y el Statutory Instrument N° 318 de 8 de marzo de 2002 denominado Electronic Signatures Regulations (ESR). La normativa francesa sobre firma electrónica está compuesta principalmente por la Ley N° 230 de 13 de marzo de 2000, sobre adaptación del derecho de la prueba a las nuevas tecnologías de la información, que modifica el Código de Napoleón en dicha materia. Finlandia, que ocupa siempre los primeros lugares en las clasificaciones de e-government, es uno de los pocos países europeos, junto con Italia, que ha dictado una ley específica sobre el uso de la firma electrónica en la Administración Pública, a través de la Ley sobre el Servicio Electrónico en la Administración (SEA), que entró en vigencia el 1 de enero de 2000. En el caso de los países latinoamericanos, uno de los primeros fue Colombia que aprobó la Ley N° 527, de 18 de agosto de 1999, sobre comercio electrónico y firmas digitales. Perú también ha dictado la Ley que modifica el Código Civil de 23 de junio de 2000 y una ley sobre notificación por correo electrónico de 20 de enero de 2001. Argentina ha promulgado la Ley N° 25.506 de Firma Digital de 11 de diciembre de 2001. Venezuela y México tienen una ley sobre mensaje de datos y firmas electrónicas que datan del año 2000.

con la materia, y determina el ámbito de aplicación de la misma; especificando, además, el valor probatorio de los documentos electrónicos.

- El Título Segundo está reservado para la regulación del uso de firmas electrónicas por los Órganos del Estado, estableciendo, en general, cuáles son los requisitos para que los servicios públicos puedan utilizar documentos y firmas electrónicas.
- Posteriormente, el Título Tercero regula el rol que les corresponde, como terceros de confianza del sistema, a los Prestadores de Servicios de Certificación, determinando quienes son, y especificando sus obligaciones y el estatuto de responsabilidad.
- El Título Cuarto, llamado “de los Certificados de Firma Electrónica”, destina sus preceptos a especificar el contenido que necesariamente deben tener los mismos y especifica cuando quedan sin efecto.
- Tomando en consideración que los Prestadores de Servicios de Certificación, para poder ofrecer firmas electrónicas avanzadas deben estar acreditados, el Título Quinto especifica en qué consiste y cuáles son los requisitos del proceso de acreditación
- No podría existir un estatuto jurídico de la Firma Electrónica sin que se regularan los derechos y obligaciones de los usuarios de las mismas, de lo cual se encarga el Título Sexto.
- Finalmente, en el entendido que necesariamente deberá existir un reglamento que regule en forma más detallada la utilización de documentos electrónicos y firmas electrónicas, el Título Séptimo hace referencia directa a la potestad reglamentaria, la cual se hizo efectiva a través del Decreto Supremo N° 81 del año 2002.

¿Cómo conceptualiza nuestra ley a la Firma Electrónica? Partamos de la base que la ley define dos tipos: la Firma Electrónica (conocida en doctrina como Firma Electrónica Simple) y la Firma Electrónica Avanzada.

La primera se define como “cualquier sonido, símbolo o proceso electrónico, que permite al receptor de un documento electrónico identificar al menos formalmente a su autor”<sup>102</sup>. Como podemos observar, nuestro legislador sigue el principio de la neutralidad tecnológica, al definir firma electrónica sin ninguna relación con el soporte que la contiene, muy por el contrario, en términos más que amplios y en términos funcionales, en la medida que sólo exige que cumpla con uno de los objetivos de la firma, en cuanto pueda identificar a su autor. El punto es que dicha identificación debe ser “a lo menos formalmente” y no “fehacientemente”, con lo cual se abre una gran discusión en cuanto determinar el grado de certeza que requiere la firma simple para acreditar quien es el suscriptor del documento<sup>103</sup>.

Por el contrario, el legislador al determinar qué es una Firma Electrónica Avanzada fue mucho más riguroso, al señalar que será “aquella certificada por un prestador acreditado, que ha sido creada usando medios que el titular mantiene bajo su exclusivo control, de manera que se vincule únicamente al mismo y a los datos a los que se refiere, permitiendo la detección posterior de cualquier modificación, verificando la identidad del titular e impidiendo que desconozca la integridad del documento y su autoría”<sup>104</sup>.

Esta definición también cumple con dos aspectos fundamentales: sigue el principio de la neutralidad tecnológica y el principio de la funcionalidad, lo cual facilita que la misma pueda permanecer en el tiempo y que, en los hechos, se traduzca en cualquier mecanismo que tenga la capacidad de cumplir con las funciones de la firma. La

---

<sup>102</sup> Artículo 2 letra f) Ley 19799

<sup>103</sup> Mucho se ha discutido en relación a este punto, tomando en consideración que una definición tan amplia podría abarcar desde el incorporar un nombre a pie de página, enviar un correo electrónico asociado a un login y password personal o utilizar un mecanismo de firmado con PKI otorgado por prestador no acreditado. Es decir, muy diversos medios con muy distintas capacidades en relación a la “huella digital” que deja respecto del autor.

<sup>104</sup> Artículo 2 letra g) Ley 19.799



diferencia con la anterior es que el legislador aumenta el nivel de exigencia en cuanto a la determinación del autor de un documento, la posibilidad de asegurar la integridad del mismo y se permita que las partes no puedan repudiar su participación en el mismo. Por lo tanto, estamos asegurando autenticidad, integridad y no repudiación, es decir, tres de los requisitos que debíamos garantizar para dotar al tráfico documentario de mayor seguridad.

Como podemos observar nuestro legislador no exige el cuarto elemento, el de la confidencialidad. ¿Por qué? Seguramente tomando en consideración que para lograr dicho objetivo se requiere que ambas partes, tanto el emisor como el receptor de un mensaje electrónico, posean mecanismos de firma electrónica avanzada.

En relación al mundo privado, el legislador no establece, ni podría tampoco, obligaciones en torno a cuando usar cada tipo de firma. Por el contrario, existe total libertad y la determinación dependerá, en los hechos, del grado de certeza y seguridad que los particulares quieran dar a sus transacciones privadas. Pero lo anterior no ocurre en el ámbito público, ya que el legislador es enfático en exigir el uso de Firma Electrónica Avanzada en aquellos instrumentos que puedan ser calificados de públicos<sup>105</sup>.

En el caso que nos ocupa, el Procedimiento Administrativo Electrónico fundamenta su legalidad precisamente en el uso de Firmas Electrónicas, partiendo de la base que por tratarse de actuaciones, funcionarios y documentos públicos, necesariamente debería mediar Firma Electrónica Avanzada. Ahora bien, no todas los documentos que se emiten a lo largo del procedimiento de evaluación serán instrumentos públicos, y, en tal sentido, se contempla también la utilización de firmas simples, que facilitan el proceso de autenticación respecto de actuaciones de mero trámite. El análisis profundizado de ambos

---

<sup>105</sup> Artículo 4 Ley 19.799: “Los documentos electrónicos que tengan la calidad de instrumento público, deberán suscribirse mediante firma electrónica avanzada”

mecanismos de firmado y la determinación de problemáticas asociadas será analizado en el capítulo respectivo.

De otra parte, también interesa analizar cómo se regula en esta ley el valor probatorio de los documentos electrónicos y los efectos de plasmar en ellos firmas electrónicas.

En nuestro sistema jurídico los medios de prueba están taxativamente enumerados en la ley, y las normas que los designan son de orden público. En el caso que nos ocupa, el artículo 1698 inciso 2° CC señala que las pruebas consisten en instrumentos públicos o privados, testigos, presunciones, confesión de parte, juramento diferido e inspección personal del juez. De su parte, el artículo 341 del CPC, señala que los medios de prueba de que puede hacerse uso en juicio son: instrumentos; testigos; confesión de parte; inspección personal del tribunal; informes de peritos; y presunciones. ¿Dónde encontramos entonces los documentos electrónicos?

Al respecto importa destacar que a nuestro legislador no le bastó solo con determinar lo que debemos entender por firma electrónica, sino que además reguló el valor probatorio de los documentos electrónicos en atención a la firma utilizada en ellos. En efecto, la Ley 19,799 dispone en su artículo 5° que “los documentos electrónicos podrán presentarse en juicio y, en el evento de que se hagan valer como medio de prueba, habrán de seguirse las reglas siguientes”<sup>106</sup>:

- 1.- Los Instrumentos públicos suscritos con firma electrónica avanzada, harán plena prueba de acuerdo con las reglas generales, y
- 2.- Los que posean la calidad de instrumento privado harán plena prueba en cuanto hayan sido suscritos mediante firma electrónica avanzada.

---

<sup>106</sup> Reglas probatorias que, por cierto, serán también aplicables en materia de Procedimiento Administrativo.

3.- Los instrumentos privados suscritos con firma electrónica simple, tendrán el valor probatorio que corresponda, de acuerdo a las reglas generales, esto es, bajo el apercibimiento de tenérselos por reconocidos si no fueren objetados dentro de sexto día.

¿Cómo debemos entender esta norma?

Según los criterios del artículo 5° y aplicando el principio de equivalencia de soportes, los documentos electrónicos deberían tener los mismos efectos que los que consten en papel, en función de su naturaleza jurídica. Esta premisa se cumple, salvo por los documentos electrónicos privados en los cuales se utilice Firma Electrónica Avanzada, que tendrá el valor de instrumento público<sup>107</sup>.

Como podemos observar, en esta parte nuestro legislador se apartó del Principio de Mínima Intervención, inspirador del Derecho Informático, en virtud del cual se debe evitar alterar las categorías jurídicas, a menos que sea absolutamente necesario. En este caso particular se incorporó una nueva figura en nuestro derecho probatorio, lo cual no ha estado exento de críticas<sup>108</sup>.

Habiendo analizado el estatuto jurídico de la firma electrónico, corresponde en esta parte efectuar un análisis crítico. Al respecto, debemos precisar que por la existencia de vacíos legales o por errores en la actual legislación, no cabe más que reconocer que actualmente el estatuto jurídico de los documentos electrónicos no otorga las suficientes garantías de seguridad a los operadores jurídicos, en el entendido que aún no existe certeza de la forma como deben ser percibidos en juicio ni del valor probatorio de los mismos. En tal sentido, y en el contexto de una Sociedad de la

---

<sup>107</sup> El caso que nos ocupa, el Artículo 1699 del Código Civil señala que será instrumento público o auténtico el autorizado con las solemnidades legales por el competente funcionario, el cual hará plena fe en cuanto al hecho de haberse otorgado y su fecha, pero no en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho los interesados. En esta parte no hace plena fe sino contra los declarantes.

<sup>108</sup> Al respecto, ver el análisis que sobre la materia efectúa CANELO FIGUEROA, Carola en "La Eficacia probatoria y la ley de Firma Electrónica. Revista Chilena de Derecho Informático. N° 2. 2003". Pág. 61 a 70; y GONZALEZ HOCH, Francisco en "La Prueba de las Obligaciones y la Firma Electrónica". Revista Chilena de Derecho Informático. N° 2.2003. Pág. 71 a 89.

Información, es por todos reconocida la necesidad de una adecuada institucionalidad electrónica que satisfaga las exigencias de seguridad jurídica que permita el fomento del Comercio y del Gobierno Electrónico.

En virtud de lo anterior, se presenta un proyecto de ley<sup>109</sup>, que se hace cargo de las falencias pesquiasadas hasta la fecha e incorpora ciertas adecuaciones legislativas para aumentar los niveles de certeza y hacer más viable el uso de los mismos en la realidad procesal.

Las modificaciones giran en torno a los siguientes tópicos<sup>110</sup>:

- a) Resolver el tema de presentación de copias en juicio.
- b) Contemplar una audiencia de percepción de prueba documental electrónica.
- c) Subsanan la omisión de exigencia de fechado digital en el caos de la firma electrónica avanzada.

<sup>109</sup> Mensaje de S.E. el Presidente de la República, que modifica el Código de Procedimiento Civil y la Ley 19.799 sobre documento electrónico, firma electrónica y los servicios de certificación de dichas firmas.

<sup>110</sup> Modificación del Código de Procedimiento Civil de la siguiente manera:

1. Agrégase el siguiente número 6 nuevo al artículo 342:“6. Los documentos electrónicos”.
2. Agrégase el siguiente artículo 348 bis:“Presentado un documento electrónico, el Tribunal citará para el 6° día a todas las partes a una audiencia de percepción documental. En caso de no contar con los medios, herramientas e instrumentos electrónicos que permitan su adecuada percepción, apercibirá a la parte que presentó el documento con tenerlo por no presentado de no concurrir a la audiencia con los medios electrónicos que permitan su debida percepción.Tratándose de documentos que no puedan ser transportados al tribunal, la audiencia tendrá lugar en el lugar donde éste se encuentre, a costa de la parte que lo presente.En caso que el documento sea objetado, de conformidad con las reglas generales, el Tribunal podrá ordenar una prueba complementaria de autenticidad, a costa de la persona que formula la impugnación, sin perjuicio de lo que se resuelva sobre pago de costas. El resultado de la prueba complementaria de autenticidad será suficiente para tener por reconocido o por objetado el instrumento, según corresponda. Para los efectos de proceder a la realización de la prueba complementaria de autenticidad, los peritos procederán con sujeción a lo dispuesto por los artículos 417 a 423 inclusive. En el caso de documentos electrónicos privados, para los efectos del artículo 346 N°3, se entenderá que han sido puestos en conocimiento de la parte contraria en la audiencia de percepción.”.

Modificación a la Ley 19.799 de la siguiente manera:

1. Agrégase al artículo 2° la siguiente letra i) nueva:“i) Fecha electrónica: conjunto de datos en forma electrónica utilizados como medio para constatar el momento en que se ha efectuado una actuación sobre otros datos electrónicos a los que están asociados”.
2. Reemplázase el número 2 del artículo 5 de la ley 19.799, por el siguiente: “2.- Los que posean la calidad de instrumento privado, en cuanto hayan sido suscritos con firma electrónica avanzada, tendrán el mismo valor probatorio señalado en el número anterior. Sin embargo, no harán fe respecto de su fecha, a menos que ésta conste a través de un fechado electrónico otorgado por un prestador acreditado”.

En relación al segundo de los tópicos, en estricto rigor, aplicando el principio de equivalencia de soportes, la presentación en juicio de los documentos electrónicos no presenta inconveniente normativo alguno, excepto el relacionado con un aspecto práctico: la producción de la prueba electrónica.

En efecto, en virtud del principio antes mencionado, no habría necesidad de hacer una regulación especial para los documentos electrónicos. Sin embargo, la práctica judicial ha demostrado con el tiempo que es necesario hacer ciertas adecuaciones al Código de Procedimiento Civil, de manera que permitan orientar con mayor precisión a los operadores jurídicos sobre la presentación en juicio de estos documentos, y generar mayores certezas que estimulen en definitiva su utilización, o al menos no la inhiban. Para ello, la solución planteada de crear una audiencia de presentación o exhibición de documentos electrónicos, pareciera, por el momento, la única opción viable (tomando en consideración la infraestructura de los Tribunales de Justicia)<sup>111</sup>

Con respecto al tercer tema, si bien no existe problema en la determinación del valor probatorio del documento público con firma electrónica avanzada<sup>112</sup> ni de los instrumentos privados con firma electrónica simple<sup>113</sup>, sí existe un cuestionamiento en el caso de los documentos privados con firma electrónica avanzada, respecto de los cuales el numeral 2 del artículo 5° de la Ley 19.799 señala que tendrán el mérito probatorio de documento público<sup>114</sup>.

---

<sup>111</sup> Importa además tener en consideración que dicha solución no se aleja del criterio ya utilizado por el artículo 113 bis del Código de Procedimiento Penal ni del mecanismo contemplado en el artículo 333 del nuevo Código Procesal Penal, en cuanto conciliar la escasez de medios de percepción con la presentación de prueba electrónica.

<sup>112</sup> Artículo 4° Ley 19.799.- Los documentos electrónicos que tengan la calidad de instrumento público, deberán suscribirse mediante firma electrónica avanzada.

<sup>113</sup> Artículo 5° Ley 19.799.- Los documentos electrónicos podrán presentarse en juicio y, en el evento de que sean usados como medio de prueba, habrán de seguirse las reglas siguientes: 2.-...En caso contrario, tendrán el valor probatorio que corresponda, de acuerdo a las reglas generales”.

<sup>114</sup> Artículo 5° Ley 19.799 N° 2.- Los que posean la calidad de instrumento privado tendrán el mismo valor probatorio señalado en el numeral anterior, en cuanto hayan sido suscritos mediante firma electrónica avanzada.

El problema radica principalmente en que el documento público da fe de las partes que lo suscriben, las obligaciones que en él constan (respecto de los declarantes) y la fecha del mismo<sup>115</sup>, situación que no puede asegurar el instrumento privado con firma electrónica avanzada, ya que no puede dar fe de la fecha, a menos que contara además con un sistema de fechado (el cual no es exigible a la Firma Electrónica Avanzada).

La situación no es del todo sencilla, ya que no basta con señalar que los documentos privados con Firma Electrónica Avanzada tendrán valor de documento privado, porque precisamente la idea que subyace y que inspira la citada norma es fomentar el uso de dicho mecanismo dotando del carácter de indubitado a dichos documentos por estar resguardados por un mecanismo que otorga indiscutibles márgenes de seguridad. Por lo tanto, mal podría un documento con Firma Electrónica Avanzada ser objetado o impugnado de la misma forma que un documento privado.

En este sentido, la solución planteada de modificar el artículo 5 N° 1 de la Ley 19.799 y simplemente especificar el documento privado electrónico con Firma Electrónica Avanzada no da fe de la fecha con que fue suscrito a menos que medie mecanismo de fechado parece más que razonable, precisamente porque la forma técnica en que opera la firma electrónica avanzada no es capaz de garantizar dicho hecho.

#### **4.3.4. El Proceso de Firmado en el Procedimiento Administrativo Electrónico. Análisis Crítico.**

Habiendo ya analizado los principales aspectos de la Firma Electrónica, debemos aplicar analógicamente los mismos tópicos en el procesado de firmado en el Procedimiento Administrativo Electrónico.

---

<sup>115</sup> Art. 1700 CC. El instrumento público hace plena fe en cuanto al hecho de haberse otorgado y su fecha, pero no en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho los interesados. En esta parte no hace plena fe sino contra los declarantes. Las obligaciones y descargos contenidos en él hacen plena prueba respecto de los otorgantes y de las personas a quienes se transfieran dichas obligaciones y descargos por título universal o singular.

#### **4.3.4.1. ¿Quién y cómo se firma en el Procedimiento Administrativo Electrónico?**

Para los efectos de entender el funcionamiento del proceso de firmado en el Procedimiento Administrativo Electrónico, debemos partir por diferenciar quiénes son los sujetos que firman electrónicamente o eventualmente pudieran hacerlo en esta plataforma electrónica, para ello distinguiremos entre: funcionarios Organismo Público que implementa el Procedimiento Administrativo Electrónico, funcionarios de otras instituciones que interactúan con el Organismo Público respectivo en el proceso; y los particulares o interesados.

En primer término, es necesario precisar que, como antecedente de todo proyecto de implementación de Procedimiento Administrativo Electrónico, se debe proporcionar los respectivos certificados digitales a los funcionarios relacionados directamente con la toma de decisiones. Dicho proceso no sólo se debe basar en la entrega de los medios materiales sino que también en la debida capacitación para su uso.

En relación a aspectos operativos, para los efectos de firmar, los funcionarios que poseen Firma Electrónica Avanzada, deberían poseer un dispositivo externo que contiene el certificado, el cual además se encuentra asociado a una contraseña que le permite realizar una serie de procesos. Para firmar en el Procedimiento Administrativo Electrónico deberá existir asociado un sistema de información que permita incorporar la respectiva firma electrónica. En el caso que se pretenda utilizar “Firma Electrónica Avanzada”, cuando se abre el documento para firmar, el mismo se encontrará encuadrado por el programa que permite realizar esta operación, llamado “Plug In de Firma”, que transforma el documento de HTML a XML, quedando entonces en capacidad de ser firmado con tecnología “Avanzada”.

El plug in que se abre con indicación de certificado digital es propio del software. El documento e-firmado con Firma Electrónica Avanzada deberá indicar que el original está disponible en determinado sitio web, e indica la URL donde se puede encontrar.

En relación al Certificado Digital, es entregado por el Prestador de Servicios de Certificación a través de un dispositivo externo (Pendrive). El certificado (que no se puede cambiar, ni copiar, ni sacar del token) permite realizar dos operaciones: a) actuar autenticado en el sistema y b) firmar. Es una opción entrar autenticado, pero ello no se exige ni entrega especiales potencialidades.

Importa destacar que los certificados digitales se encuentran asociados a personas naturales (no existen certificados de atributos ni para personas jurídicas), en virtud de lo cual en el caso del Procedimiento Administrativo Electrónico no existen atributos asociados a la utilización de los mismos.

Pero tal como se mencionaba anteriormente, existirán en la tramitación del Procedimiento Administrativo Electrónico comunicaciones electrónicas desde y hacia otros servicios públicos, todos los cuales poseen distintas realidades en cuanto a la incorporación de las TICS al interior de sus procesos. Esta multiplicidad opciones genera que existan diversos medios de comunicación en el proceso, y por lo mismo que se presenten algunas complejidades. Al respecto, y citando el principio de equivalencia de soportes, se debería tener en consideración que no importará cómo se firme, siempre y cuando cumpla con los requisitos legales, en este caso:

- Si el pronunciamiento de la institución se manifiesta en un instrumento público, debe ser firmado electrónicamente en forma “avanzada”.
- Sólo si el pronunciamiento de la institución no se manifiesta en un instrumento público, podría ser firmado electrónicamente en forma “simple”.
- El mecanismo que utilice cada institución para firmar en forma “avanzada” es absolutamente irrelevante. Lo importante es que dicho mecanismo cumpla con asegurar los requisitos establecidos en el artículo 2 letra G) de la ley 19.799: que se haya otorgado por un prestador de certificación acreditado; que se vincule a los datos de creación de firma con el titular; y que el mecanismo pueda asegurar la autoría, integridad y no repudiación del documento.



Ahora bien, debemos aclarar que un punto será la legalidad del proceso de firmado, en cuanto un competente funcionario se pronuncie y manifieste la voluntad del órgano cumpliendo con las solemnidades legales, y otro punto será el determinar si una comunicación electrónica que oficia de conductor de dicho pronunciamiento se ajusta a los requerimientos jurídicos que establece nuestro ordenamiento.

Finalmente, en cuanto a los sujetos que podrían utilizar Firmas Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico, debemos referirnos a los particulares. El punto respecto del cual surge cuestionamiento dice relación con la posibilidad de que los particulares actúen válidamente a través de mecanismos de firmado electrónico.

Al respecto, la Ley 19.799 autoriza expresamente dicha posibilidad pero en términos bastantes ambiguos, al señalar en su artículo 8° que “la personas podrán relacionarse con los órganos del Estado, a través de técnicas y medios electrónicos con firma electrónica, siempre que se ajusten al procedimiento descrito por la ley y que tales técnicas y medios sean compatibles con los que utilicen dichos órganos”. En tal sentido, podríamos interpretar que esta norma se manifestaría, en los hechos, en un criterio más que facultativo de cada Institución. Sólo se preocupa el legislador de establecer un criterio básico de igualdad, en el sentido de que los órganos del Estado deberán evitar, al hacer uso de firmas electrónicas, que se restrinja injustificadamente el acceso a las prestaciones que brinden y a la publicidad y transparencia que rijan sus actuaciones y, en general, que se cause discriminaciones arbitrarias.

De su parte, el Reglamento de la Ley 19.799 reitera en su artículo 51 exactamente la misma frase, pero agrega que “con la finalidad de garantizar dicha compatibilidad se estará a las normas técnicas fijadas a instancia del Comité creado en el artículo 47 del presente Reglamento”. Asimismo, el artículo 52 establece que “las personas que se relacionen con la administración del estado por medios electrónicos, podrán utilizar firma electrónica, sin perjuicio de aquellos casos en que se haga necesaria la

comprobación fehaciente de su identidad, en los cuales deberán emplear firma electrónica avanzada”

En virtud de lo anterior, la pregunta lógica que debemos plantearnos es determinar cuál es el procedimiento descrito por la ley y cuáles son las “técnicas y medios compatibles” exigidos. Al respecto podemos entender, a través de un trabajo de sistematización de normas, que un particular puede comunicarse con un Organismo Público y usar firma electrónica, en los siguientes términos:

- Que se trate de una actividad que en virtud del artículo 3° y 6° de la Ley 19.799 se pueda realizar a través de documentos electrónicos.
- Que utilice los formatos de documentos electrónicos que han sido autorizados.
- Que en el caso concreto la ley que regula la actividad no lo prohíba.
- Que, en la medida que se requiera certificar fehacientemente la identidad del titular, se utilice Firma Electrónica Avanzada.

Por lo tanto, claro resulta que en el caso concreto del Procedimiento Administrativo Electrónico, al no existir una norma expresa que prohíba el uso de firma electrónica, los particulares podrán válidamente actuar por medio de la misma, salvo que no se pueda cumplir una solemnidad por dicha vía, o se trate de instancias en las cuales se exija la concurrencia personal de las partes (como las invitaciones a reuniones de coordinación).

#### **4.3.4.2. Uso de Firmas Avanzadas y Firmas Simples en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Uno de los principales puntos que es necesario dilucidar en cuanto al uso de las Firmas Electrónicas por Organismos Públicos y en particular en el contexto del

Procedimiento Administrativo Electrónico, dice relación con determinar cuándo y en qué circunstancias es necesario usar la “Avanzada”; y, de otra parte, si es factible utilizar válidamente en el contexto de actuaciones por funcionarios públicos, firmas electrónicas “simples”.

Sabemos ya que la Ley 19.799 fue enfática al exigir Firma Electrónica Avanzada en el caso que se tratara de cualquier documento que emanara de algún Organismo Público y que pretendieran tener el carácter de instrumentos públicos. Pero también debemos tener claro que no fue al intención del legislador el masificar innecesariamente el uso de la misma, muy por el contrario, se entiende que el espíritu es reservarla precisamente para aquellos documentos que, por su jerarquía o importancia deban estar revestidos de mayores márgenes de seguridad.

Por lo tanto, se entiende que en el resto de las actuaciones o documentos sólo sería necesario usar Firma Electrónica Simple. El problema es que no existe claridad respecto de cuáles son los mecanismos que puedan ser catalogados como tal; y, si la utilización de la misma pueda ser considerada como válida para las actuaciones y comunicaciones electrónicas en el contexto del Derecho Público.

#### **4.3.4.2.1. Uso de Firma Electrónica Avanzada en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

En relación a la utilización de Firma Electrónica por organismos públicos, la Ley 19.799 tiene una regulación especial.

En primer término, el artículo 6º establece que 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, exceptuando sólo aquellas actuaciones para las cuales la Constitución Política o la ley exija 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.

De su parte, tanto el artículo 4° como el 7° inciso segundo de la misma ley señalan que los documentos electrónicos para que tengan la calidad de instrumento público o surtan los efectos propios de éste, deberán suscribirse mediante firma electrónica avanzada.

Entonces, ¿qué debería firmarse por medio de Firma Electrónica Avanzada? Al respecto el artículo 39 del Reglamento señala que “los actos administrativos, formalizados por medio de documentos electrónicos y que consten en decretos o resoluciones, en acuerdos de órganos colegiados, así como la celebración de contratos, la emisión de cualquier otro documento que exprese la voluntad de un órgano o servicio público de la Administración del Estado en ejercicio de sus potestades legales y, en general, todo documento que revista la naturaleza de instrumento público o aquellos que deban producir los efectos jurídicos de éstos, deberán suscribirse mediante firma electrónica avanzada”.

En el caso particular del Procedimiento Administrativo Electrónico se debe asumir que no necesariamente todas las actuaciones deban ser suscritas mediante Firma Electrónica Avanzada; y, por el contrario, se deben restringir a los documentos oficiales en que se solicita pronunciamiento a otras instituciones y en las resoluciones en que se pronuncie sobre derechos de las partes o se plasme el acto administrativo decisorio. Al respecto, será fundamental que cada Organismo Público, en el contexto de implementar un Procedimiento Administrativo Electrónico, deba efectuar un catastro y categorización de actos administrativos que requieran ser firmados en forma avanzada.

Pero por otra parte, importa también analizar el alcance del artículo 52 del reglamento citado, el cual señala que "Las personas que se relacionen con la Administración del Estado por medios electrónicos, podrán utilizar firma electrónica, sin perjuicio de aquellos casos en que se haga necesaria la comprobación fehaciente de su identidad, en los cuales deberán emplear firma electrónica avanzada". Lamentablemente esta

norma ha sido erróneamente interpretada, en tanto el Artículo 30 de la Ley 19.880 plantea que, en caso que el procedimiento se inicie a petición de parte interesada, la solicitud que se formule deberá contener: “d) Firma del solicitante o acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier medio habilitado”. Algunos manifiestan que esto implicaría la obligatoriedad de utilizar firma electrónica avanzada en cualquier trámite en línea que se plantee en el contexto del Gobierno Electrónico.

Lo anterior es un absurdo, porque implicaría exigir a los ciudadanos desembolsar recursos, cuando la modernización del estado no tiene que manifestarse en costos para ellos. Por lo tanto, el problema radica en comprobar ¿cuándo debo acreditar fehacientemente la identidad de un ciudadano?, y en ¿cómo hago para comprobar fehacientemente su identidad?. En los hechos, la correcta interpretación que se ha hecho es la siguiente: cuando a un Servicio Público le consta fehacientemente la identidad de un peticionario, por algún medio, no es necesaria la firma electrónica avanzada. Así, por ejemplo, opera el Servicio de Impuestos Internos, avocándose al tema que realmente importa: la certeza de la identidad.

En dicho escenario, para que un particular pueda relacionarse con el Estado a través de Firma Simple, debe existir algún medio a través del cual se pueda comprobar la identidad de un sujeto (como puede ser las consultas a otras bases de datos, ratificación posterior, o certificación presencial ex antes).

Sabemos también que el otorgamiento de Firmas Electrónicas Avanzadas se encuentra reglamentado. ¿Cómo se regula respecto de Organismos Públicos?

En relación a la certificación de firma electrónica avanzada al interior de los órganos o servicios públicos, la citada ley señala<sup>116</sup> que estará a cargo del ministro de fe o, en su

---

<sup>116</sup> Artículo 9º Ley 19.799: La certificación de las firmas electrónicas avanzadas de las autoridades o funcionarios de los órganos del Estado se realizará por los respectivos ministros de fe. Si éste no se encontrare establecido en la ley, el reglamento a que se refiere el artículo 10 indicará la forma en que se designará un funcionario para estos efectos. Dicha certificación deberá contener, además de las menciones que corresponda, la fecha y hora de la emisión del documento. Los efectos probatorios de la certificación practicada por el ministro de fe competente serán equivalentes a los de la certificación realizadas por un prestador acreditado de servicios de certificación. Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso primero, los órganos del Estado podrán contratar los servicios de certificación de firmas electrónicas

defecto, funcionario de planta designado, permitiéndose, en todo caso, que dicha actividad pueda ser apoyada en convenios de cooperación entre servicios públicos y/o contratada con certificador acreditado.

Esta norma fue a su vez detallada en el Reglamento, especificando en su artículo 40 que en aquellos órganos en que el ministro de fe no se encuentre expresamente establecido, el jefe superior del servicio deberá designar un funcionario público de planta, por resolución, para que actúe como certificador.

Asimismo, señala que los órganos de la Administración del Estado podrán contratar, de acuerdo con las normas que rigen la contratación administrativa, los servicios de certificación de firma electrónica con un prestador acreditado de servicios de certificación, cuando mediante resolución fundada constaten su conveniencia técnica y económica. La estimación de dicha conveniencia estará basada en criterios de calidad de servicio y precio de éste.

Cabe destacar que hasta la fecha no existe ningún servicio público en el cual se haya designado algún ministro de fe para los efectos de garantizar el proceso de certificación, principalmente tomando en consideración que se exigiría regirse por los mismo estándares exigidos a los Prestadores de Certificación, por lo tanto la opción asumida de contratar los servicios de Prestadores Acreditados pareciera, por el momento, la más adecuada.

Finalmente, importa destacar que existen otras obligaciones asociadas al uso de Firma Electrónica Avanzada por Órganos de la Administración del Estado, a saber:

- Los documentos electrónicos suscritos por medio de firma electrónica avanzada deberán contener un mecanismo que permita verificar la integridad y autenticidad de los mismos al ser impresos (Artículo 45 del Reglamento)

---

con entidades certificadoras acreditadas, si ello resultare más conveniente, técnica o económicamente, en las condiciones que señale el respectivo reglamento.

- La certificación de las firmas electrónicas avanzadas de las autoridades o funcionarios de los órganos y servicios públicos de la Administración del Estado deberá contener, además de las menciones propias de todo certificado, la fecha y hora de emisión del documento (Artículo 46 del Reglamento)
- La necesidad de contar con un Repositorio o archivo electrónico a los efectos de su archivo una vez que haya finalizado su tramitación, de conformidad con las normas que regulan a su respectiva oficina de partes, lo cual será analizado en el capítulo referente a expediente electrónico (Artículos 42 y 43 del Reglamento).

#### **4.3.4.2.2. Uso de Firma Electrónica Simple en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Como mencionamos anteriormente, la Ley 19.799 no define la firma electrónica simple (siendo este último término más bien una construcción de carácter práctico), sino que se limita a definir lo que debemos entender por firma electrónica en términos generales, contemplando una amplísima categoría, en la cual podrían caber una variedad casi infinita de fórmulas de identificación del usuario de la misma.

De este modo, podríamos inferir que será reputada como firma electrónica cualquier señal, contraseña, código o clave que una persona haya asumido como símbolo de su propia identidad, y la obligue respecto del contenido del documento suscrito.

Sin perjuicio de esta ausencia de delimitación tanto legal como doctrinaria, existen cuatro documentos emanados del Ministerio Secretaría General de la Presidencia en el marco del Proyecto Reforma y Modernización del Estado, cuyo objetivo es servir de guía básica para implementar dicho mecanismo de firmado<sup>117</sup>:

---

<sup>117</sup> En particular sobre esta materia se ha seguido con exactitud lo señalado en dichos documentos, los cuales se encuentran disponibles en línea en el sitio web <http://www.modernizacion.cl>.

- Modelos de Firma Electrónica Simple para la Administración Pública. Base técnica para comprender la aplicación e implementación de los modelos, sugeridos por el Comité de Firma Electrónica Simple.
- Guía 1: Implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple con Identificador/Clave
- Guía 2: Implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple en E-Mail
- Guía 3: implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple en Documento

Particularmente el denominado “Guía 1: Implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple con Identificador/Clave”, resulta muy interesante de ser analizado en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico.

En efecto, dicha Guía señala que en general, la forma más sencilla (y consecuentemente, la más ambigua) de identificar a una persona en un sistema computacional, es a través de un identificador único y de una clave asociada. De hecho, especifica que en los sistemas computacionales, suele utilizarse como identificador una palabra única, que se asigna a cada usuario del sistema; la cual se conoce como “username”. De la misma forma, a cada username va asociado una clave, que permite a la persona comprobar ante el sistema que es quien dice ser: esta clave suele llamarse “password”.

Ahora bien, para que dicho sistema funcione, señala el citado documento que se deben cumplir una serie de requisitos:

- Debe existir un ambiente en red, donde dos o más usuarios tienen acceso a un recurso común.
- El acceso a este recurso común debe ser controlado a través del ingreso de un identificador personal (username, RUT, etc.) y una clave (password).
- Cada persona sólo puede poseer un identificador y clave.



- El sistema debe permitir registrar en forma automática el acceso a este recurso común, con al menos los siguientes datos:
  - Identificador del usuario que realizó la operación
  - Identificación del recurso sobre el que se realizó la operación (a través de un nombre único)
  - Tipo de operación realizada
  - (creación/modificación/recuperación/eliminación)
  - Fecha y hora del acceso

La razón por la cual este esquema es considerado como Firma Electrónica Simple, es que el registro automático de transacciones permite identificar formalmente al autor de un documento, que es lo que exige la definición en la Ley de Firma Electrónica.

Para los efectos de analizar cuál instrucción podría ser más atinente al sistema utilizado en el Procedimiento Administrativo Electrónico, necesariamente deberíamos coincidir que se trata de la Guía N° 3, en el entendido que lo que se firma son, precisamente, documentos. En tal sentido, dicho modelo consiste en el envío de documentos electrónicos, no necesariamente a través de e-mail, que contienen una firma dentro de su estructura.

Ahora bien, siguiendo lo analizado en materia de claves asimétricas, para implementar este modelo, es necesario que cada servicio público implemente una manera de generar pares de llaves para cada uno de sus funcionarios. Sin embargo, no es necesario contar en este caso con plug-in instalados sobre los clientes de correo, pues no necesariamente hay un envío de documento a través de e-mail, y para efectos de la firma, sólo es necesario calcular una firma apropiada al documento, e incrustarla en el documento<sup>118</sup>; ya que esta sería la única manera de asegurar, en alguna medida, autoría, integridad y no repudiación<sup>119</sup>.

---

<sup>118</sup> La citada Guía señala como ejemplo el siguiente: un documento que contenga la descripción de un proyecto, generado originalmente en MS Word, puede ser transformado al formato PDF 5.0 a través del software Adobe Acrobat 6.0 Professional. Una vez hecho esto, el PDF es firmado con la llave privada del

#### **4.3.4.3. Los Certificados Digitales en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Es muy importante separar el concepto de firma electrónica de lo que debemos entender por certificado de firma electrónica, la cual tiene por objeto dar fe del vínculo entre el firmante o titular del certificado y los datos de creación de la firma electrónica (artículo 2 letra b) Ley 19.799)

La misión fundamental del Certificado de Firma Electrónica será permitir comprobar que la clave pública de un usuario, cuyo conocimiento es imprescindible para autenticar su firma electrónica, pertenece realmente a ese usuario. Además son una forma conveniente de hacer llegar la clave pública a otros usuarios que deseen verificar sus firmas.

Normalmente, cuando se envía un documento firmado digitalmente, éste siempre se acompaña del certificado del signatario, con el fin de que el destinatario pueda verificar la firma electrónica adjunta.

En efecto, un certificado digital que siga el Standard X509v3, utilizado por los navegadores, debería contener la siguiente información:

- Identificación del titular del certificado: Nombre, dirección, etc.
- Clave pública del titular del certificado.
- Fecha de validez.
- Número de serie.

---

emisor, la firma es incluida en el documento, y el documento es enviado vía FTP (protocolo de transferencia de archivos) a un receptor interesado en él.

<sup>119</sup> Para los efectos de la implementación, actualmente, los documentos que aceptan el incluir dentro de ellos una firma electrónica simple, son los documentos de Adobe Acrobat (conocidos como PDF, de Portable Document Format), y los documentos de la suite Microsoft Office, a partir de la versión 2000 en adelante (esto es MS Word, MS Excel y MS PowerPoint). Sin embargo, para incluir firmas electrónicas al interior de estos documentos, es necesario contar con certificados digitales generados internamente, dentro de la institución donde se implementará el modelo.

- Identificación del emisor del certificado.

Dichas menciones también se encuentran reguladas por la Ley 19.799, la cual en su artículo 15, señala que los certificados de firma electrónica, deberán contener, al menos, las siguientes menciones:

- a) Un código de identificación único del certificado;
- b) Identificación del prestador de servicio de certificación, con indicación de su nombre o razón social, rol único tributario, dirección de correo electrónico, y, en su caso, los antecedentes de su acreditación y su propia firma electrónica avanzada;
- c) Los datos de la identidad del titular, entre los cuales deben necesariamente incluirse su nombre, dirección de correo electrónico y su rol único tributario,
- d) Su plazo de vigencia.

Ahora bien, el certificado también podría contener menciones accidentales, como por ejemplo hacer referencia a los poderes, límites a responsabilidad, uso de certificados con atributos, etc.

Como podemos observar, el Certificado Digital constituye un mecanismo que contribuye a la confianza del sistema de comunicaciones on-line en redes abiertas, pero para que sea eficiente, el legislador también regula el rol de quienes deban proporcionar dichos certificados.

Partamos de la base que en la materia rige el principio de Libertad de Prestación de Servicios, es decir, no se pretendió que existiera una entidad pública o una privada concesionada que cumpliera con dicho rol. Por el contrario, se invitó a los privados a que participaran abiertamente para fomentar el mercado de firmas electrónicas.

En efecto, el artículo 11 de la Ley 19.799 establece que son Prestadores de Servicios de Certificación (PSC) las personas jurídicas nacionales o extranjeras, públicas o

---

privadas, que otorguen certificados de firma electrónica, sin perjuicio de los demás servicios que puedan realizar.

Sin perjuicio de lo anterior, a pesar de este criterio de libertad de prestación de servicios, el legislador también previó que aquellos que otorgan firmas electrónicas avanzadas debían necesariamente estar sujetos a un mayor control o fiscalización, que asegurara que estuvieran en condiciones de ofrecer certificados con calidad “avanzada”. De esta forma, en el inciso segundo del mismo artículo se establece una segunda categoría de prestadores: los “acreditados”, que serán aquellas personas jurídicas nacionales o extranjeras, públicas o privadas, domiciliadas en Chile que hubieren pasado por el proceso de acreditación en los términos del Título V de la ley 19.799 y los requerimientos establecidos en el reglamento de la misma.

Estos PSC tiene ciertas obligaciones en relación a las prácticas de certificación, principalmente las que dicen relación con mantener un registro de acceso público por medios electrónicos de manera continua y regular de certificados, que permita dar constancias de los certificados emitidos, los que queden sin efecto, en los términos señalados en el reglamento, y que en el otorgamiento de certificados de firma electrónica avanzada hayan comprobado fehacientemente la identidad del solicitante.

En relación a esta última, el Artículo 12 de la ley 19.799 señala que el prestador de servicios de certificación de firma electrónica, en el otorgamiento de certificados de firma electrónica avanzada, deberá comprobar fehacientemente la identidad del solicitante, para lo cual el prestador requerirá previamente, ante sí o ante notario público u oficial del registro civil, la comparecencia personal y directa del solicitante o de su representante legal si se tratare de persona jurídica.

#### **4.3.4.4. Propuestas en torno al uso de Firmas Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

**a) Determinar con absoluta claridad qué y cómo se debe firmar.**

Como bien se ha dejado claro, dentro de las iniciativas de Gobierno Electrónico se encuentra el promover el uso de la firma electrónica en la Administración Pública, pero nunca se ha especificado cuál de ellas, para lo cual es básico comprender que la verdadera intención, tanto del legislador como de la Administración, es que se deba acotar el uso de firma “avanzada” a los casos señalados por la ley, lo cual no obsta que cada servicio necesariamente deba generar modelos operacionales sencillos, que privilegien la firma electrónica simple, cautelando niveles mínimos de seguridad.

En el caso concreto del Procedimiento Administrativo Electrónico ya analizamos que el uso de la Firma Electrónica Avanzada se reduce a aquellos casos en los cuales se requiera por restricciones legales, y, para el resto de los casos, se debe promover el uso de la firma electrónica de carácter “simple”, constatando previamente que el mecanismo adoptado sea consistente con los parámetros mínimos de resguardo en relación al tráfico documentario que cada actuación exija, en función de su importancia y requisitos legales asociados (por lo cual se recomienda se puedan implementar mecanismos de firmado “simple” siguiendo los parámetros establecidos en los manuales y guías ya referidos).

#### **b) Firmas de los correos electrónicos.**

Tal como lo aconseja la Guía para implementación de Firma Electrónica N° 2, es posible implementar mecanismos de firmado en las comunicaciones electrónicas para de esta forma dotar a las mismas de los márgenes de seguridad necesario<sup>120</sup>.

---

<sup>120</sup> Este modelo supone el envío de un email firmado (y posiblemente cifrado), en el cual se adjuntan uno o más documentos, como attachments. En este modelo, existe un emisor del documento (que no necesariamente es su autor) y un receptor del documento. Para la implementación del sistema, la Guía señala que se requerirá de a) un par de llaves (una pública y una privada) para cada funcionario; b) de un repositorio público, con todas las llaves públicas de los funcionarios. Este puede ser implementado a través de la Intranet del Servicio, o bien en una carpeta compartida (con permisos de sólo lectura) a la que todos tengan acceso; y c) una dirección de correo institucional, que sirva como repositorio de todos los emails firmados y/o cifrados. Para detalles de implementación de este modelo, consultar el documento “Guía 2: Implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple en Email”, en la última versión disponible en <http://www.modernización.cl>

### **c) Relación entre Organismos Públicos.**

Al no existir coordinación absoluta entre los distintos servicios públicos que interactúan en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico, se visualiza que la interoperabilidad de los documentos y firmas electrónicas no es una realidad, y que, muy por el contrario, aún existen Organismos Públicos que no tienen claridad respecto del uso de los mismos. Reconocemos que dicha coordinación obedecería más bien a una Política Pública a mayor escala y centralizada, pero también debemos tener claro que ya se han desplegado esfuerzos para normalizar el uso de mecanismos de firmado al interior de la Administración Pública, y por ello, para poder conciliar las distintas realidades institucionales, de gran utilidad resultan los manuales y guías que sobre la materia ha generado el Ministerio Secretaría General de la Presidencia. En resumen, velar por la eficiencia e interoperabilidad en materia de documento y firma electrónica en las respectivas instancias de coordinación y definición de estándares es uno de los objetivos fundamentales de la actual Administración.

### **d) Uso de Certificados Digitales.**

Actualmente los certificados utilizados por funcionarios de Organismos Públicos se encuentran directamente ligados a una persona natural. Si bien dicha realidad puede ser tremendamente útil, desde el punto de vista que facilita el uso por los funcionarios, urge declarar que también puede tener diversos problemas asociados, como por ejemplo que puedan ser usados por sus titulares en sus actividades personales. Para solucionar esta problemática surgen dos opciones: a) incorporar políticas de seguridad en el manejo de los certificados digitales entregados a los funcionarios; o b) explorar la posibilidad de adquirir certificados con atributos.

La solución que parece más eficiente es la segunda, en la medida que el certificado estará vinculado ya no sólo a una persona natural, sino que también a una función: por ejemplo:

determinado funcionario firma como persona natural, pero además en el cumplimiento de una determinada competencia pública. Lamentablemente estos certificados, que por cierto sí están contemplados en la Ley 19.799, pareciera que no son ofrecidos en el mercado. Por ello, por el momento, la primera solución se manifiesta como la única viable.

**e) Implementar mecanismos de confidencialidad.**

El mecanismo de firmado de clave asimétrica de par de llave pública permite asegurar la confidencialidad, en el entendido que el emisor del mensaje puede cifrarlo utilizando, además de su llave privada, la llave pública del destinatario. Tal situación permitiría que sólo este último pudiera abrir el mensaje ya que podría hacerlo sólo con su llave privada (vinculada a su llave pública).

Nuestro legislador no exigió esta potencialidad para nuestro país, más aún tomando en consideración que para ello se requeriría que ambas partes posean firmas electrónicas de clave asimétrica. Tampoco se trataría de una exigencia propia de las actuaciones en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico, en el entendido que se no se vincula a transacciones entre partes distantes, por el contrario, se traduce en un Procedimiento Administrativo Electrónico en el cual las decisiones se manifiestan a través de resoluciones que, por su carácter de instrumentos públicos, son firmadas en forma “Avanzada” y que, además, se rigen por un criterio de publicidad.

Ahora bien, lo anterior no obsta que se pueda utilizar dicha potencialidad, por ejemplo, dentro de las comunicaciones de los funcionarios públicos que posean e-firma en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico, lo cual sería tremendamente provechoso para guardar el carácter de secreto o reservado de ciertos documentos.

#### **4.4. El Expediente Electrónico y el Repositorio Electrónico como Soportes en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

##### **4.4.1. Delimitación Conceptual**

El hecho que un Procedimiento Administrativo Electrónico se conforme de intangibles no significa que no exista un expediente<sup>121</sup> que lo sistematice, ordene y de cuerpo; ni algún continente en el cual se depositen los documentos. De su parte, el desconocimiento del expediente electrónico es el que genera el halo de misterio y recelo que impide su concreción. En dicho escenario, si los propios operadores jurídicos están temerosos frente a la implementación del mismo, con mayor razón lo estará el ciudadano común, quien se espera sea uno de los principales interesados en participar en el Procedimiento Administrativo Electrónico. Por ello, es un hecho que su reconocimiento supone además despejar las dudas respecto de los inconvenientes que puede generar.

Por de pronto, es necesario dejar constancia que se requiere efectuar la debida delimitación conceptual, en el entendido que existe, de una parte, diferente terminología para denominar la misma institución; y, de otra, instituciones de distintas naturaleza que se denominan en forma similar; a saber: Repositorio Electrónico, Expediente Electrónico, Sobre Electrónico, Registro Telemático y Archivo de Documentos Electrónicos.

---

<sup>121</sup> Su etimología procede del verbo latino *expedire*, infinitivo que forma el participio presente *expedies*, *expedientis*: el que resuelve, de ahí que el expediente esté encaminado a resolver un determinado asunto o materia. Piedra angular de la actuación administrativa, está definido como “el conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamentos a la resolución administrativa, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla”. Los expedientes se forman “mediante agregación sucesiva de cuantos documentos, pruebas, dictámenes, decretos, acuerdos, notificaciones y demás diligencias que deban integrarlos, y sus hojas útiles serán rubricadas y foliadas por los funcionarios encargados de su tramitación”. CRUZ MUNDET, José Ramón y MIKELARENA PEÑA, Fernando. “Información y Documentación Administrativa”. Editorial Tecnos, Madrid, Segunda Edición, 2006. Pág. 256.



Para desentrañar dicha confusión, resulta meridianamente claro que el expediente electrónico<sup>122</sup> dice relación con el soporte electrónico en el cual se dejara constancia, en forma ordenada y formal, de los documentos electrónicos que forman parte de un procedimiento, cualquiera sea su naturaleza; en cambio un repositorio electrónico<sup>123</sup> tendrá por objeto la conservación y respaldo de los soportes utilizados, que asegure el almacenamiento, integridad, durabilidad y acceso a los documentos electrónicos guardados en él.

#### **4.4.2. El Expediente Electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

##### **4.4.2.1. Regulación**

Un Procedimiento Administrativo supone la existencia de documentos o piezas, en forma de copias u originales, según corresponda, que guarden relación directa con la tramitación del mismo, constituyéndose de esta manera en el fundamento directo de la necesidad de contar con un sistema que soporte, sistematice y ordene la documentación<sup>124</sup>.

Por lo tanto, es de rigor comenzar este análisis señalando que podrán existir normativas internas de cada Organismo Público que regulen, dentro de cada

---

<sup>122</sup> El artículo 5 número 5) del Decreto 81, sobre interoperabilidad de documentos electrónicos señala que el expediente electrónico es un “documento electrónico compuesto por una serie ordenada de actos y documentos representados en formato electrónico, dispuestos en estricto orden de ocurrencia, de ingreso o egreso en aquél, y que corresponde a un procedimiento administrativo o asunto determinado”.

<sup>123</sup> El artículo 5 número 12) del Decreto 81, sobre interoperabilidad de documentos electrónicos, señala que el repositorio electrónico es una “estructura electrónica donde se almacenan los documentos electrónicos”

<sup>124</sup> Uno de los rasgos más característicos de nuestro sistema administrativo, común a todos los regímenes inspirados en el modelo europeo continental, consiste en que la Administración Pública actúa habitualmente con sujeción a formas rituales: toman sus decisiones y llevan a cabo su actuación de manera formal, observando un determinado procedimiento que se haya definido e impuesto coactivamente mediante normas jurídicas. La actividad jurídica de la administración precisamente porque tiene inmediata relevancia para el derecho, declarando, confirmando, alternando o constituyendo situaciones jurídicas de las personas, es siempre una actividad formalizada, en el sentido de que es preceptivo el desarrollo conforme a una lógica y por unos causes o procedimientos normativamente predeterminados. CORDERO VEGA, Luis. “El Procedimiento Administrativo”. Apuntes sobre Procedimiento Administrativo, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Pág. 11.

procedimiento, la forma en que se debe conformar del expediente, ocupándose por lo general de las siguiente ritualidades<sup>125</sup>:

- Forma en que los documentos se agregarán al expediente según el orden de su dictación, preparación o presentación, en conformidad a las etapas y plazos del procedimiento.
- Forma en que se efectuará la foliación del mismo.
- Tratamiento que se debe dar a los documentos o piezas que por su naturaleza o por su volumen, no puedan agregarse, o aquellos que tengan el carácter de reservados.
- Lugar donde deben situarse materialmente los expedientes.
- Grado de accesibilidad o publicidad que debe tener el expediente.

Ahora bien, lo que nos importa se determinar cuáles serán las reglas para la conformación de expedientes en plataforma electrónica, en virtud de lo cual es de suyo importante analizar qué normas específicas existen en nuestro ordenamiento jurídico respecto de los expedientes electrónicos. Al respecto, el inciso tercero del artículo 18 de la LBPA señala:

---

<sup>125</sup> El regular el funcionamiento de los registros de archivos electrónicos supone que se produzca el adecuado almacenamiento de documentos. En este orden de ideas CRESPO RODRIGUEZ, Miguel ( Ver "Los Registro Telemáticos y Archivos de la Documentación Electrónica". En "Administraciones Públicas: Nuevos Modelos de Relación y de Calidad en la Gestión Pública. Administración Electrónica y Procedimiento Administrativo". Real Casa de la Moneda, España, 2004, Pág. 404 y ss.) establece que los principales requerimientos son: poder almacenarse por medios o soportes electrónicos, informáticos o telemáticos todos los documentos utilizados en las actuaciones administrativas. Por tanto, los documentos electrónicos enviados a una Administración se han de registrar en un registro electrónico, dejando constancia de cada uno de los asientos que se practiquen de, al menos, los siguientes datos: número de registro, epígrafe expresivo de la naturaleza del documento, fecha y hora de presentación, identificación del interesado, y en su caso, de su representante, así como identificación del órgano al que se dirige el documento electrónico...se deberá garantizar la disposición de mecanismos adecuados para conservar las solicitudes realizadas por vía telemática, que aseguren la integridad, autenticidad, calidad, protección y conservación de los documentos almacenados. Los documentos electrónicos presentados en el marco de los procedimientos electrónicos, se ordenarán por su fecha y hora de recepción y deberá poder obtenerse, por medio electrónicos, un recibo de presentación en el que conste el número o código de registro individualizado, la fecha y hora de presentación y, en su caso, el órgano destinatario y el contenido íntegro o un extracto del mismo.

*“Todo el procedimiento administrativo deberá constar en un expediente, escrito o electrónico, en el que se asentarán los documentos presentados por los interesados, por terceros y por otros órganos públicos, con expresión de la fecha y hora de su recepción, respetando su orden de ingreso. Asimismo, se incorporarán las actuaciones y los documentos y resoluciones que el órgano administrativo remita a los interesados, a terceros o a otros órganos públicos y las notificaciones y comunicaciones a que éstas den lugar, con expresión de la fecha y hora de su envío, en estricto orden de ocurrencia o egreso”.*

Agrega en el inciso cuarto:

*“Además, deberá llevarse un registro actualizado, escrito o electrónico, al que tendrán acceso permanente los interesados, en el que consten las actuaciones señaladas en el inciso precedente, con indicación de la fecha y hora de su presentación, ocurrencia o envío”.*

Como podemos observar, la aplicación práctica del Procedimiento Administrativo Electrónico supone la existencia del llamado expediente electrónico, y por ello un análisis de su factibilidad resulta del todo imprescindible. Ahora bien, a pesar que el artículo 18 de la LBPA lo menciona en términos explícitos, no pareciera que sentara las bases para su real concretización.

En relación a lo anterior, quizás sea el Decreto 81 (Norma Técnica para los Órganos de la Administración del Estado sobre interoperabilidad de documentos electrónicos) el que se ocupe de detallar en términos más explícitos cuáles son los requisitos de los

expedientes administrativos electrónicos, haciendo de esta forma, más operativa su implementación.

En efecto, el artículo 5 número lo define como el “documento electrónico compuesto por una serie ordenada de actos y documentos representados en formato electrónico, dispuestos en estricto orden de ocurrencia, de ingreso o egreso en aquél, y que corresponde a un procedimiento administrativo o asunto determinado”. Pero no sólo lo define, sino que también establece cuáles son sus características mínimas<sup>126</sup>:

- a) En el expediente electrónico se asentarán ordenadamente todos los documentos electrónicos relacionados con un procedimiento. En tal sentido, la expresión “ordenadamente” se refiere a la necesidad de incorporarlos en estricto orden correlativo, según su fecha.
- b) Se incorporarán en él tanto los documentos electrónicos que emanen del órgano público ante quien se realiza, como los que se presenten por los interesados, terceros u otros servicios.
- c) El expediente electrónico deberá, a lo menos, sujetarse a las siguientes normas formales:
  - Indicar la fecha y hora de la recepción o envío del documento o actuación que lo integra.
  - En el caso que incorpore comunicaciones electrónicas, tanto el emisor como el destinatario del documento deben estar individualizados.
  - Tomando en consideración normas de responsabilidad, se debe señalar en forma clara quien es el responsable del registro de cada actividad.
  - Para los efectos de identificar los componentes del expediente y facilitar la recuperación eficaz de la información, se deben señalar los metadatos para singularizar el expediente y cada procedimiento.

---

<sup>126</sup> Ver Artículos 16, 17 y 18 del Decreto 81.

- d) Tomando en consideración que los documentos que conforman el expediente electrónico pueden ser rectificadas, invalidados o suprimidos, se debe contemplar un control de versiones de los documentos que contiene.
- e) Con el fin de garantizar la accesibilidad de los documentos, si un expediente electrónico está distribuido en más de un sistema, debe contener referencias técnicas que permitan identificar donde se encuentra la información.
- f) Para los efectos de garantizar los márgenes de seguridad de la información, se debe garantizar su autenticidad e integridad, como asimismo, su disponibilidad y el nivel de confidencialidad que corresponda. Para ello, se deben aplicar los mecanismo de firmado y encriptación ya analizados.
- g) Para dar cabida al principio de la publicidad y permitir que se pueda conocer el estado de tramitación de un procedimiento, se debe confeccionar una relación actualizada de los documentos y actuaciones del expediente, a disposición de quienes tengan derecho a consultarlo.
- h) Finalmente, tomando en consideración que no todos los documentos que conforman un expediente administrativo pueden tener una versión electrónica, se debe admitir la presentación de documentos en soporte de papel, los que deberán ser digitalizados e incorporados al expediente electrónico o, en caso de no ser ello posible, dar lugar a la formación de una pieza separada con las respectivas referencias al expediente electrónico.

#### **4.4.2.2. Problemáticas Asociadas al Expediente Electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Pasar de un expediente en formato papel, continente físico de medios tangibles, a un expediente electrónico, intangible, compuesto de documentos electrónicos, que en

último término no son más que un conjunto de bits, supone un proceso de adecuación, para muchos, inquietante<sup>127</sup>. Pero el que se trate de un proceso complejo no significa que sea imposible, y en particular en el caso del Procedimiento Administrativo será menos entrabado que en el caso del procedimiento judicial, ya que la LBPA incorpora al unísono el concepto de expediente papel y electrónico en la realidad del acto administrativo.

¿Cómo se debiera materializar el expediente electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico?

El Procedimiento Administrativo Electrónico se debe sustentar en un expediente electrónico, dejando desde ya claro que no sólo se trata de un sistema de gestión documental, sino que, por el contrario, dicha plataforma debe permitir que todo el procedimiento, de inicio a fin, se realice por vía electrónica, soportando tanto las presentaciones de las partes, como las actuaciones o pronunciamientos de autoridad.

Sin perjuicio de lo anterior, importa destacar que existirán documentos y actuaciones que no se pueden realizar digitalmente, en virtud de lo cual se sigue la vía tradicional y se presentan en formato papel. Lo anterior determina que, necesariamente, exista un sistema de expediente mixto: electrónico y papel.

Esta realidad de expediente mixto se fundamenta básicamente en la voluntariedad del uso del sistema electrónico por parte de los interesados y en la imposibilidad de que

---

<sup>127</sup> En el mismo sentido, refiriéndose al formato y contenido del expediente electrónico, muy útil resulta la sistematización que efectúa *CASAS DE BARRAN, Alicia. Op. Cit...*; que permite espantar los temores respecto de su materialización y logra aterrizar un concepto un tanto etéreo y escurridizo. Especifica que el expediente administrativo es una serie ordenada de documentos públicos registrados por vía informática, tendientes a la formación de la voluntad administrativa en un asunto determinado, en el cual se puede apreciar claramente un formato, contenido, medio y fin. Al respecto señala: "1. Formato: el expediente electrónico es un conjunto de documentos "ordenados", es decir que la ordenación documental está supuesta. 2. Contenido: Esta "serie ordenada" es de documentos públicos. Se presumen públicos los documentos producidos por la administración y aquellos privados que por intervención de la propia administración se transforman en públicos. 3. Medio o instrumento de creación: La serie ordenada de documentos públicos tiene que ser creada por vía informática. En este caso, se percibe que lo que califica al expediente electrónico es el medio o instrumento de creación, el informático, que lo diferencia totalmente del expediente tradicional. 4. Fin: al igual que en el expediente en soporte papel, el fin del expediente electrónico es la "formación de la voluntad administrativa en un asunto determinado". Es decir, llegar al acto administrativo que decida o resuelva definitivamente el asunto a que se refiere.

todos los documentos puedan ser acompañados en dicho soporte. Ahora bien, por más que el sistema intente dejar constancia en el expediente electrónico de los hitos realizados en forma presencial o documentos presentados en formato papel, los expedientes paralelos pueden provocar numerosos problemas, a saber: existencia de duplicidad de información y falta de correspondencia; falta de reflejo en la plataforma tecnológica de hitos que sólo constan en papel; determinación del expediente oficial para entregar copia de documentos; determinación del expediente que sirve de respaldo y manejo de copias de seguridad<sup>128</sup>.

En virtud de lo anterior, y tomando en consideración lo analizado de la normativa pertinente, importa establecer cuáles serían las principales variables asociadas al uso de expedientes electrónicos en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico<sup>129</sup>:

**a) La conformación del expediente electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

- **Forma de dar inicio al procedimiento:** se debe permitir el inicio por vía electrónica o formato papel, posibilidad que emana de la no obligatoriedad del Procedimiento Administrativo Electrónico analizada previamente.

---

<sup>128</sup> Una excelente sistematización de las problemáticas que se generan en torno al expediente electrónico realiza *Hess A., Christian. Op. Cit.*; el cual establece que las principales interrogantes que deberán resolverse son: a) La conformación del expediente: forma de darle inicio y piezas que lo integran; b) la forma de contar los plazos: definir claramente el momento en que corran los plazos para las actuaciones de las partes y determinar días y horas hábiles; c) el acceso al expediente: proveer de mecanismos de acceso eficientes al expediente, como podrían ser los terminales de consulta.; d) el tratamiento de los anexos: resolver la situación de las piezas parte del procedimiento administrativo que no pueden ser digitalizadas. En este caso, la solución generalmente aceptada es la conformación de legajos anexos al digital (existencia de un cuaderno electrónico y un cuaderno físico para piezas no digitalizables); e) la conservación del expediente electrónico para efectos históricos: necesidad de mantener un respaldo del expediente electrónico, con fines de seguridad, publicidad y registro; f) la foliación y sellado del expediente.

<sup>129</sup> En esta parte sólo se especificarán las problemáticas. Las vías y mecanismos de solución serán propuestos, en detalle en el capítulo 5, al establecer criterios para operar en materia de expediente electrónico.

- **Piezas que lo integran:** se debe incorporar en él tanto los documentos que emanen de los particulares, del Organismo Público que implementa el Procedimiento Administrativo Electrónico respectivo, como de otras instituciones que participan en el procedimiento.
- **Formato de los documentos que lo integran:** se debe admitir la presentación tanto de documentos electrónicos como documentos en soporte de papel. En relación a estos últimos, deben ser digitalizados e incorporados al expediente electrónico, y en caso de no poder hacerlo, se debe contemplar la posibilidad de dar cuenta en el mismo de aquellas piezas que no se integran a la plataforma electrónica.

**b) La foliación, tramitación y sellado del expediente electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

- **La foliación del expediente:** es quizás respecto de este tópico en donde encontramos mayores dificultades, derivadas precisamente del carácter mixto del expediente y de la dificultad de numerar documentos electrónicos, derivado de su propia naturaleza. Por lo anterior, deben existir criterios para foliar en forma coordinada ambos componentes del expediente mixto<sup>130</sup>.
- **Tratamiento de los anexos:** deben existir normas claras para resolver la situación de las piezas parte del procedimiento administrativo que no pueden ser digitalizadas. Si bien la existencia de un expediente mixto permite la conformación de un legajo anexo al digital el cual pueda recepcionar componentes materiales, en los hechos, esta dualidad de continentes se traduce en cierta complejidad para ordenar el contenido y reflejarlo en una foliación unívoca.

---

<sup>130</sup> Una solución para foliar documentos electrónicos sería transformarlos a PDF, lo cual permitiría singularizar cada una de las páginas del mismo. Esta aplicación tiene dos inconvenientes: a) traslada al usuario la carga de contar con la herramienta para visualizar el documento y b) sólo es aplicable a soportes documentales de texto (no para video o sonido).



- **Registro y cómputo de los plazos:** si bien en materia de cómputo de plazos el Procedimiento Administrativo Electrónico se encontrará supeditado a lo señalado en cada normativa interna, el sistema de información respectivo debe reflejar dichos hitos. En efecto, el sistema debería indicar la fecha y hora de la recepción o envío del documento o actuación que lo integra, lo cual sólo puede ser certificado a través de un servicio de timestamping, el cual, por cierto, debe ser evaluado en cuanto cumpla con los requerimientos técnicos de fechado digital<sup>131</sup>.

**c) Criterios de seguridad del expediente electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

- Deben existir versiones de respaldo del expediente electrónico que permiten su conservación para efectos históricos y cumplir, de esta manera, con las normas de seguridad, publicidad y registro.
- El expediente y cada procedimiento debe indicar los metadatos que singularizan sus componentes, y cada documento electrónico debe poseer un número de identificación, facilitando de esta manera el proceso de almacenamiento y recuperación eficaz de la información
- Tomando en consideración que los documentos que conforman el expediente electrónico pueden ser rectificadas, invalidados o suprimidos, el Procedimiento Administrativo Electrónico debe contemplar un control de versiones de los documentos que contiene, diferenciando a los menos formalmente la naturaleza de cada uno. En efecto, el sistema debe conservar ambas versiones, tanto la primaria (documento original) como la secundaria (documento rectificado, invalidado o suprimido)diferenciando el estado de cada uno. Sin perjuicio de ello, se visualizan problemas asociados a dichos procesos, como son: la

---

<sup>131</sup> El detalle del funcionamiento del sistema de cómputo y registro de plazos se encuentra en el capítulo respectivo.

modificación de la foliación del expediente, la alteración de las siglas de responsabilidad y la especificación clara del documento vigente.

- Cada Procedimiento Administrativo Electrónico debe tener asignado un responsable de mantener y resguardar repositorio electrónico.

**d) El acceso al expediente electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

- El principio de la publicidad debería encontrar absoluta aplicación en el caso del Procedimiento Administrativo Electrónico, tomando en consideración que tanto los titulares, y eventualmente terceros interesados, puedan conocer el estado de tramitación de algún procedimiento, con las debidas restricciones que determina nuestro ordenamiento jurídico.
- Sería prudente que cada Organismo Público, con el afán de masificar el uso del Procedimiento Administrativo Electrónico, y, a su vez, incorporar iniciativas que disminuyan las brechas digitales, puedan proveer de mecanismos de acceso eficientes al expediente, a sus costas, como podrían ser los terminales de consulta.

**4.4.3. El Repositorio Electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

**4.4.3.1. Regulación del Repositorio Electrónico.**

Existen diversas normas diseminadas que, ya sea en forma directa o indirecta, se refieren al mismo, como son: el Reglamento de la Ley 19.799 (en relación a las características y requisitos de los repositorios electrónicos), el Decreto 77 (respecto del archivo de las comunicaciones electrónicas realizadas entre órganos de la Administración del Estado y entre estos y los ciudadanos); el Decreto 81 (referido al archivo y almacenamiento de los documentos electrónicos); y el Decreto 83 (en

atención a las normas de seguridad y confidencialidad de los documentos electrónicos almacenados en los repositorios respectivos).

En virtud de ello, y guiados por un afán sistematizador, se señalan a continuación los distintos preceptos vinculantes relacionados con el repositorio electrónico, con expresa mención de su fuente normativa:

<b>Área</b>	<b>Contenido</b>	<b>Fuente Normativa</b>
<b>Concepto de Repositorio Electrónico</b>	Repositorio: estructura electrónica donde se almacenan documentos electrónicos.	Artículo 5 letra q) DCTO 83 y Artículo 5 número 12) DCTO 81
<b>Existencia y Concepto de Sobre Electrónico</b>	Sobre electrónico: contenedor electrónico capaz de incorporar uno o más documentos electrónicos, además de una o más firmas asociadas a dichos documentos, cuando se encontrasen firmados.	Artículo 5 número 15) DCTO 81
<b>Características mínimas del Sobre Electrónico</b>	El sobre electrónico deberá dar certeza respecto de la autenticidad, integridad y nivel de confidencialidad del contenido.	Artículo 19 DCTO 81
	El sobre electrónico debe estar estructurado en XML. La estructura de un sobre electrónico debe permitir su firma una vez que en su interior han sido contenidos los documentos electrónicos. También deberá permitir cifrar su contenido, de manera que sólo su destinatario pueda tener acceso a éste.	Artículo 20 DCTO 81

	<p>La estructura del sobre deberá contener las siguientes menciones mínimas:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• El o los objetos, o las referencias a ellos a través de URI.s contenidos en el sobre.</li> <li>• Los Message Digest de los objetos incluidos.</li> <li>• La identificación del algoritmo de Message Digest utilizado.</li> <li>• Identificación del método de firma de los Message Digest.</li> <li>• Identificación del método de canonización de datos contenidos en el sobre. Se recomienda el Canonical XML v.1.0, descrito por la W3C.</li> </ul>	Artículo 21 DCTO 81
	<p>Para facilitar el transporte de documento, se definirá un sobre electrónico como contenedor de documentos, el cual contendrá al menos los siguientes metadatos: fecha (y hora) de envío, remitente, destinatario(s), emisor (opcional).</p>	Artículo 22 DCTO 81
	<p>Los protocolos soportados por las implementaciones que utilicen el sobre electrónico, deberán ser estándares. Se fija como estándar mínimo del Estado uno de los siguientes: HTTP, SMTP, FTP.</p>	Artículo 23 DCTO 81
<b>Obligación de mantener un Repositorio Electrónico</b>	<p>Los órganos de la Administración del Estado que utilicen documentos electrónicos deberán contar con un Repositorio o archivo electrónico a los efectos de su archivo una vez que haya finalizado su tramitación, de conformidad con las normas que regulan a su respectiva oficina de partes.</p>	Artículo 42 inc. 1° REGL
<b>Objetivo del</b>	<p>El Repositorio deberá garantizar la seguridad,</p>	Artículo 43 REGL

<b>Repositorio Electrónico</b>	integridad y disponibilidad de la información en él contenida.	
<b>Características mínimas de los Repositorios Electrónicos</b>	Cada institución deberá mantener un repositorio de documentos electrónicos, el cual podrá ser accesible por medios electrónicos.	Artículo 24 DCTO 81
	La presentación visual de los documentos electrónicos almacenados en los repositorios, deberá ser realizada en XHTML. Se fija como estándar mínimo del Estado XHTML transicional.	Artículo 25 DCTO 81
	Las implementaciones de los repositorios considerarán los siguientes tipos de búsqueda de información: texto completo, XQuery, Navegación y búsqueda avanzada.	Artículo 26 DCTO 81
	Se deberán establecer identificadores para hacer referencias a documentos en los repositorios. El identificador preferentemente será un URL.	Artículo 27 DCTO 81
<b>Respaldo en copias de seguridad del Repositorio Electrónico</b>	La información deberá ser respaldada en copias de seguridad	Artículo 43 inc. 2 REGL inc. 1
	La información deberá ser respaldada con cada proceso de actualización de documentos.	Artículo 43 inc. 2 REGL letra a)
	Se deberá mantener una copia de seguridad en el lugar de operación de los sistemas de información y otra en un centro de almacenamiento de datos electrónicos especializado. Este centro de almacenamiento de datos electrónicos, que puede ser propio o provisto por terceros, deberá cumplir con condiciones tales como un estricto control de acceso, un completo y detallado registro de entrada y salida de respaldos, resguardo de la humedad, temperatura adecuada, control del riesgo de incendio y otras.	Artículo 43 inc. 2 REGL letra b)

	El esquema de respaldo deberá ser simple, basado en generación de copias acumulativas, con el objeto de mantener la historia de la información en el mínimo de versiones posibles.	Artículo 43 inc. 2 REGL letra c)
<b>Requisitos de las medidas de seguridad, integridad y disponibilidad del Repositorio</b>	Se deberán mantener medidas de seguridad y barreras de protección, frente al acceso no autorizado de usuarios.	Artículo 43 inc. 3 letra a) REGL
	Se deberá contar con un mecanismo de monitoreo y alarmas que se activen cuando ocurra un evento no autorizado o fuera de programación, para el caso de eventuales fallas de las medidas de seguridad al acceso.	Artículo 43 inc. 3 letra b) REGL
	El sistema deberá permitir la sustitución de la información, por la versión más reciente que se disponga, en el menor tiempo posible, en casos de alteración no programada de aquella.	Artículo 43 inc. 3 letra c) REGL
	Se requiere la existencia de un programa alternativo de acción que permita la restauración del servicio en el menor tiempo posible, en caso que el repositorio deje de operar por razones no programadas	Artículo 43 inc. 3 letra d) REGL
<b>Repositorio de comunicaciones electrónicas</b>	Con la finalidad de asegurar la constancia de la transmisión y recepción, los órganos de la Administración del Estado que hagan uso de medios de comunicación electrónicos, deberán conservar los registros de estas comunicaciones por un período de tiempo que no podrá ser inferior a 6 años.	Artículo 6 DCTO 77

	Para los efectos del almacenamiento de estas comunicaciones electrónicas se seguirán las mismas normas establecidas previamente para los repositorios electrónicos de documentos.	Artículo 7 DCTO 77
	El registro deberá ser cerrado diariamente por medio de un mecanismo, manual o automatizado, que garantice el no repudio e integridad, bajo la responsabilidad del encargado del repositorio antes señalado.	Artículo 7 inc. 1° DCTO 77
	El Ministro de Fe del respectivo Servicio deberá concurrir con su firma electrónica avanzada al menos una vez al mes, al cierre de todos los registros diarios acumulados documentalmente durante el período comprendido entre el último cierre y el que realiza	Artículo 7 inc. 2° DCTO 77
	Las respuestas de la Administración del Estado a las personas que se hayan comunicado por medios electrónicos con ella, deberán almacenarse en el repositorio respectivo, registrándose los eventos de acceso a estas respuestas por un plazo mínimo de 60 días, en los mismos términos que los otros registros.	Artículo 9 DCTO 77
<b>Responsabilidad del Repositorio</b>	El Repositorio será responsabilidad del respectivo funcionario a cargo del archivo, sin perjuicio de la celebración de convenios de cooperación entre diferentes órganos o de la contratación de una empresa privada para que preste el servicio.	Artículo 42 inc. 2° REGL
<b>Acceso al repositorio y normas de publicidad</b>	El Repositorio deberá garantizar que se respeten las normas sobre publicidad de los documentos, contenidas en la Ley 18.575 sobre Bases de la Administración del Estado y otras leyes especiales.	Artículo 42 inc. 3° REGL

#### **4.4.3.2. Problemáticas Asociadas al Repositorio Electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Como pudimos observar del cuadro analizado previamente, las normas sobre repositorios electrónicos contienen diversos preceptos, los cuales pueden ser de difícil concreción. Para ello, a continuación especificaremos las principales problemáticas asociadas a la existencia de esta institución en el Procedimiento Administrativo Electrónico:

- Los Organismos Públicos, aún cuando no tengan implementados Procedimiento Administrativo Electrónico, utilizan documentos electrónicos, lo cual emana de la propia utilización de medios informáticos en su accionar cotidiano. En dicho sentido, debieran sujetarse a las normas existentes en materia de presentación visual, lenguajes y protocolos exigidos; sin perjuicio de lo cual en su mayoría no utilizan mecanismos que obedezcan a una política pública y normalizada de mantención de repositorios o archivos electrónicos, sino que más bien actúan sobre la base de las propias reglas auto impuestas de conservación y respaldos.
- En la mayoría de las reparticiones públicas no existe diferenciación entre los repositorios de documentos electrónicos con los de comunicaciones electrónicas, ni se siguen con rigurosidad las normas que regulan el almacenamiento y respaldo de estas últimas, presentándose un incumplimiento de la normativa vigente sobre la materia.
- No hay claridad respecto de los mecanismos de seguridad y respaldo a los que deba sujetarse el Repositorio Electrónico, ni se han implementado



normas de responsabilidad específicas asociadas a la mantención de los mismos.

#### **4.5. Las Comunicaciones Electrónicas.**

##### **4.5.1. Antecedentes.**

La utilización de las comunicaciones electrónicas es quizás uno de los factores más importantes en la incorporación del uso de las TICs en la Administración del Estado, y, porque no decirlo, uno de los más retrasados. A pesar de los claros beneficios que conlleva su uso y “a la manifiesta conveniencia de adoptar este sistema por su eficacia probada, celeridad y bajísimo costo”<sup>132</sup>, no se considera como herramienta viable para materializar la comunicación entre los poderes públicos y sus administrados, principalmente considerando factores de seguridad e impedimentos de carácter legal.

La utilización de medios telemáticos ofrece como principal singularidad la inexistencia de una relación directa y presencial entre el notificado y el agente notificador, de manera que no existe simultaneidad entre el momento en que se practica la notificación y su recepción, lo cual, lógicamente, se traduce en mayor rapidez y disminución de costos del proceso, pero también tiene aparejadas importantes problemáticas, ya que, a diferencia de las notificaciones presenciales donde las exigencias quedan resueltas con la firma manuscrita del órgano notificador y de la persona que recibe la comunicación, el soporte informático del acto dificulta la tarea identificadora aludida tanto en el origen como en la recepción, y sobre todo, facilita que se altere el contenido sin que aparentemente pueda percibirse. Por lo tanto, los principales inconvenientes de la notificación telemática radican de una parte, en la necesaria intermediación de un tercero en la comunicación realizada, cuya colaboración resulta por tanto imprescindible para determinar si efectivamente se produjo la recepción el acto por el interesado, y, de otra, en las dificultades para

---

<sup>132</sup> HESS A., Christian. Op. Cit.

asegurar la identidad de los sujetos que intervengan en la comunicación y, en especial la integridad del acto<sup>133</sup>.

El hecho que las comunicaciones por medios electrónicos efectuadas entre los órganos de la Administración del Estado y de éstos con los ciudadanos operen de manera efectiva y eficiente en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico es de suyo complejo, principalmente tomando en consideración los siguientes aspectos:

- **Existencia de limitantes de carácter normativo**, para lo cual se requiere conciliar las reglas sobre notificaciones establecidas en cada estatuto jurídico del procedimiento respectivo, con lo señalado sobre la materia en el Reglamento de la Ley 19.799, que establece en el artículo 53 que los órganos de la Administración del Estado podrán relacionarse por medios electrónicos con los particulares, cuando estos hayan consentido expresamente en esta forma de comunicación y lo establecido en el Decreto 77, norma Técnica sobre eficiencia de las comunicaciones electrónicas entre órganos de la Administración del Estado y entre éstos y los ciudadanos.
- **Falta de una adecuada delimitación conceptual**, para lo cual se requiere previamente distinguir con claridad qué actuaciones dentro del Procedimiento Administrativo Electrónico se traducen en simples medidas de publicidad, cuáles podrían ser calificadas de comunicaciones electrónicas, y, en último término, cuáles podrían ser catalogadas de notificaciones en estricto sentido.
- **Pluralidad de mecanismos de comunicación y de sujetos intervinientes en el proceso**, lo cual exige abordar con precisión cuáles son los perfiles que se comunican electrónicamente (en el entendido que se pueden dar entre particulares, particulares con servicios públicos, y

---

<sup>133</sup> VALERO TORRIJOS, Julián. El régimen jurídico de la e-administración. El uso de medios informáticos y telemáticos en el procedimiento administrativo. Editorial Comares, Granada, 2004.

entre servicios públicos) como asimismo, verificar cuáles son los medios utilizados por cada uno de ellos, en la medida que pudieran existir estatutos jurídicos diferenciados para cada uno.

#### **4.5.2. Estatuto Jurídico de las Notificaciones Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

##### **4.5.2.1. Análisis de Normas sobre Notificaciones en la Ley 19.880.**

La Ley 19.880 regula en términos explícitos la forma en que se deben realizar las notificaciones en los Procedimientos Administrativos, pero no hace referencia alguna a las de carácter electrónico, aún cuando, tal como se ha analizado en otros capítulos, esta ley permite la tramitación por dicha vía.

Es el capítulo III de la mencionada Ley la que regula en forma detallada la publicidad y ejecutividad de los actos administrativos. En efecto, el artículo 45 establece su procedencia, señalando que los actos administrativos de efectos individuales, deberán ser notificados a los interesados conteniendo su texto íntegro, debiendo practicarse, a más tardar, en los cinco días siguientes a aquél en que ha quedado totalmente tramitado el acto administrativo.

Refiriéndose a la forma de llevar a cabo las notificaciones, se regula prácticamente en los mismos términos ya analizados, ya que el artículo 46 señala que las mismas se harán por escrito, mediante carta certificada dirigida al domicilio que el interesado hubiere designado en su primera presentación o con posterioridad; o también, hacerse de modo personal por medio de un empleado del órgano correspondiente, quien dejará copia íntegra del acto o resolución que se notifica en el domicilio del interesado, dejando constancia de tal hecho.

Incorpora, en todo caso, una importante orden, al señalar que las notificaciones por carta certificada se entenderán practicadas a contar del tercer día siguiente a su recepción en la oficina de Correos que corresponda. También se encarga de regular la notificación de

---

carácter tácita, en el artículo 47, señalando que aun cuando no hubiere sido practicada notificación alguna, o la que existiere fuere viciada, se entenderá el acto debidamente notificado si el interesado a quien afectare, hiciere cualquier gestión en el procedimiento, con posterioridad al acto, que suponga necesariamente su conocimiento, sin haber reclamado previamente de su falta o nulidad.

Como podemos observar, nada dice esta Ley sobre la utilización de medios telemáticos en el procedimiento administrativo (como sí lo hizo en el caso de reconocer la existencia del expediente electrónico). Si bien, por su calidad de ley de bases, no se justificaba incorporar alguna norma imperativa en dicho sentido, al menos debió introducir, aún de manera precaria, la posibilidad de que se desarrollaran tales notificaciones en un contexto de voluntariedad. En efecto, en primer término, se debió incorporar la obligatoriedad de fomentar su uso por parte de los Organismos Públicos y contemplar la eventualidad que se incorporará a voluntad y requerimiento de parte, como ha ocurrido en otras legislaciones<sup>134</sup>.

#### **4.5.2.2. Análisis de Normas sobre Notificaciones y Comunicaciones Electrónicas en el Reglamento de la Ley 19.799.**

En este caso en particular, el Reglamento de la Ley 19.799 no hace alusión directa a las notificaciones, pero sí se refiere expresamente a las comunicaciones electrónicas, pero en términos bastantes generales. De hecho, el artículo 51 señala que las personas podrán relacionarse con los órganos de la administración del Estado, a través de técnicas y medios electrónicos con firma electrónica, siempre que se ajusten al

---

<sup>134</sup> La Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, contempla en su artículo 45, con el título "Incorporación de medios técnicos" la posibilidad de utilizar comunicaciones electrónicas. Según lo plantea MARTIN DELGADO, Isaac (Ver "Las Notificaciones administrativas telemáticas". Administraciones Públicas Electrónicas y Nuevas Tecnologías. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005. Pág. 174) dicho precepto recoge el mandato para las administraciones públicas de impulsar el empleo y aplicación de técnicas y medios informáticos, electrónicos y telemáticos en el desarrollo de su actividad, y señala que los ciudadanos podrán relacionarse con ellas para ejercer sus derechos a través de los mismos con respeto de las garantías y requisitos previstos en cada procedimiento. Contempla pues, un mandato para la administración y una facultad para el administrado en el uso de las nuevas tecnologías en sus relaciones mutuas, pero sin concretar nada absolutamente ni en uno ni en otro sentido.

procedimiento descrito en la ley y que tales técnicas y medios sean compatibles con los que utilicen dichos órganos.

Para dichos efectos, consagra uno de los principales requisitos de las comunicaciones electrónicas, su voluntariedad, al expresar en el artículo 53 que los órganos de la Administración del Estado podrán relacionarse por medios electrónicos con los particulares, cuando estos hayan consentido expresamente en esta forma de comunicación.

Ahora bien, importa dejar constancia que, a pesar de permitir esta vía de comunicación, nada dice respecto de la forma en que se pueden llevar a cabo, delegando dicha función en el Comité de Normas Técnicas, el cual efectivamente cumplió con el mandato respectivo dictando el Decreto que regula que las comunicaciones por medios electrónicos efectuadas entre los órganos de la Administración del Estado y de éstos con los ciudadanos, que se analiza a continuación.

#### **4.5.2.3. Análisis de Normas sobre Notificaciones y Comunicaciones Electrónicas en Decreto 77.**

El Decreto 77 es una norma técnica cuyo objetivo es procurar que las comunicaciones por medios electrónicos efectuadas entre los órganos de la Administración del Estado y entre éstos con personas naturales y jurídicas operen de manera efectiva y eficiente.

Para analizar el real impacto de esta norma, en principio debemos establecer cuál es su ámbito de aplicación. Precisamente, el artículo 1º señala que tiene carácter general y supletorio, aplicándose por tanto en todos aquellos ámbitos no regulados por otras normas legales, reglamentarias o administrativas específicas.

Ahora bien, a pesar de este restringido ámbito de aplicación, debemos ser claros que el Decreto 77 regula las “comunicaciones electrónicas” y no las “notificaciones”

---

electrónicas”. A su vez, el Reglamento de la Ley 19.300 regula las “notificaciones” y no las “comunicaciones electrónicas”. Por lo tanto, si bien no podemos entender que esta norma técnica modifica o suple al Reglamento citado, sí debemos entender que al regular y/o establecer condiciones, requisitos y procedimientos específicos para las comunicaciones electrónicas, será la norma que regirá a todas aquellas comunicaciones que se verifiquen por vía electrónica y no se deban traducir, por mandato legal o reglamentario, en una notificación de carácter personal o por cédula.

El Artículo 3º del Decreto 77 establece los requisitos generales para que se pueda verificar una transmisión o recepción de comunicaciones utilizando técnicas y medios electrónicos, entre órganos de la Administración del Estado o entre éstos y cualquier persona. Al respecto, señala:

- a) Que aseguren su disponibilidad y acceso para uso posterior.
- b) Que los sistemas utilizados por el emisor y el destinatario sean compatibles de modo que técnicamente, permitan las comunicaciones entre ambos, incluyendo la utilización de códigos y formatos o diseños de registro establecidos por los órganos de la Administración del Estado.
- c) Que tengan medidas de seguridad tendientes a evitar la interceptación, obtención, alteración y otras formas de acceso no autorizado a las comunicaciones electrónicas, de conformidad con las normas técnicas generadas por el Comité de Normas para el Documento Electrónico sobre seguridad y confidencialidad del documento electrónico, formalizadas mediante el decreto respectivo.
- d) Que los órganos de la Administración del Estado designen una o más direcciones electrónicas, que sean consideradas aptas para la recepción de dichas comunicaciones. Estas deberán encontrarse debidamente puestas a disposición o consultables por cualquier interesado.

Este Decreto contiene una importante norma referente a la interoperabilidad de los Documentos Electrónicos, que ya se analizó en su oportunidad, pero que viene a reforzar la legitimidad de solicitar formatos especiales para permitir una comunicación eficaz entre Organismos Públicos y ciudadanos. En efecto, el Artículo 4 señala que en la medida que un servicio público interactúe con personas, naturales y jurídicas, a través de un sitio Web, y que exista una página de inicio asociada a una dirección de Internet (URL) específica, para lograr la compatibilidad, los órganos de la Administración deberán declarar cuáles son los formatos y medios compatibles con sus sistemas para efectos de enviarse correos electrónicos y/o autenticarse y acceder al sitio. En todo caso, tomando en consideración un criterio de accesibilidad, señala que, de requerirse visores o aplicaciones adicionales para acceder al contenido de las comunicaciones, éstas deberán ser de distribución y uso gratuito, y accesibles desde el sitio Web correspondiente.

Otra de las importantes instituciones que regula este Decreto es el repositorio de comunicaciones electrónicas, lo cual ya fue analizado en el capítulo respectivo. Precisamente, el artículo 6 establece que deberá quedar constancia de la transmisión y recepción de las comunicaciones efectuadas por medios electrónicos e identificarse el remitente, destinatario, fecha y hora de las mismas; y que, con la finalidad de asegurar la constancia de la transmisión y recepción, los órganos de la Administración del Estado que hagan uso de medios de comunicación electrónicos, deberán conservar los registros de estas comunicaciones por un período de tiempo que no podrá ser inferior a 6 años. Para los fines de dicho almacenamiento obligatorio, agrega el artículo 7, los servicios públicos deberán adjuntar los antecedentes que permiten la búsqueda y recuperación de la documentación almacenada en los repositorios de documentos electrónicos, en concordancia por lo dispuesto por la norma técnica sobre documento electrónico generada en el marco del Comité de Normas para el Documento Electrónico y fijada mediante el decreto respectivo. Además, se establece que el registro deberá ser cerrado diariamente por medio de un mecanismo, manual o automatizado, que garantice el no repudio e integridad, bajo la responsabilidad del encargado del repositorio antes señalado; y que el Ministro de Fe del respectivo Servicio deberá concurrir con su firma electrónica avanzada al menos una vez al mes,

al cierre de todos los registros diarios acumulados documentalmente durante el período comprendido entre el último cierre y el que realiza. Finalmente, el artículo 9 señala que las respuestas de la Administración del Estado a las personas que se hayan comunicado por medios electrónicos con ella, deberán almacenarse en el repositorio respectivo, registrándose los eventos de acceso a estas respuestas por un plazo mínimo de 60 días.

Una de las medidas que permite que las comunicaciones electrónicas se verifiquen de manera eficiente se traduce en designar uno o más funcionarios para que reciban las comunicaciones electrónicas y las distribuyan adecuadamente, para los efectos de dar pronta y oportuna respuesta, en caso de ser pertinente. Precisamente, el artículo 12 del Decreto 77 recoge esta idea, estableciendo además que la designación deberá incluir la dirección electrónica que es apta para la recepción de las comunicaciones y ser debidamente puesta a disposición de cualquier interesado.

Importa precisar que la utilización de comunicaciones electrónicas en ningún caso afecta o modifica los plazos generales. Dicha idea se encuentra también consagrada en el Decreto 77 en su artículo 13, al señalar que las fechas de transmisión y recepción acreditadas serán válidas a efectos del cómputo de los plazos establecidos en la Ley 19.880.

De otra parte, tal como lo señala el mismo Decreto, si bien su objetivo es regular las comunicaciones electrónicas en general, más bien pretende instrumentalizar administrativamente el derecho de petición consagrado en el número 14 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, utilizando técnicas y medios electrónicos, ya que la mayoría de sus preceptos están encaminados a determinar la forma en que se deben expresar las peticiones por dicha vía<sup>135</sup>.

---

<sup>135</sup> En dicho sentido, ver lo establecido en el Artículo 5 DCTO 77: La persona, natural o jurídica, que envíe una comunicación electrónica a un órgano de la Administración del Estado, deberá individualizar con precisión la dirección de correo electrónico, u otro medio autorizado por el órgano de la Administración del Estado, a la cual desea se le avise la disponibilidad de la respuesta. En caso que no cumpla con dicha obligación, no correrán los plazos. Para estos efectos, sólo se considerarán aquellas Comunicaciones electrónicas que efectivamente contengan preguntas consistentes y fundadas, que digan relación con materias propias de la competencia de cada servicio público y que, en consecuencia, requieran de un pronunciamiento formal. De otra parte, el Artículo 8 del mismo cuerpo normativo establece que en el



### **4.5.3. Análisis Crítico sobre Notificaciones y Comunicaciones Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico y Propuestas de Desarrollo.**

#### **4.5.3.1. Funcionamiento del Sistema de Notificaciones y Comunicaciones Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Las normas que regulan las notificaciones son fundamentales, tomando en consideración que, según lo expresado por el artículo 51 de la LBPA, las resoluciones producirán efectos jurídicos desde su notificación o publicación, según sean de contenido individual o general. En tal sentido, una posible nulidad de la notificación se traduciría en graves perjuicios para el éxito del procedimiento.

En este espíritu, para la implementación de un expediente electrónico integral se requiere previamente determinar la viabilidad de incorporar la comunicación, intraestado y a los interesados, por correo electrónico y establecer los requisitos para garantizar el valor de la misma.

En el Procedimiento Administrativo Electrónico podrán converger distintos tipos de comunicaciones. De una parte, las notificaciones propiamente tales, que tienen su origen en fuente normativa, y como tal deberán ser notificadas en forma tradicional (a menos que exista la debida modificación legal correspondiente), ya sea personalmente o por carta certificada, sin perjuicio que el sistema además genere una comunicación de carácter electrónico. La plataforma deberá registrar la fecha de la notificación en formato papel, para de estos modos integrarla al sistema electrónico. De otra parte, también existen otros tipos de comunicaciones, cuya ritualidad o modalidad no se encuentra normada, las cuales lógicamente podrán ser realizadas a través de medios

---

evento que se verifique una comunicación electrónica dirigida a una dirección de correo electrónico de un órgano de la Administración que no admita ser calificada como apta al tenor de lo establecido en el artículo 3º letra d) del presente decreto, el funcionario público que la reciba deberá cumplir con la obligación de informar al interesado y emisor del mensaje electrónico cuál es la dirección electrónica adecuada al efecto. Del mismo modo y conforme lo establece el artículo 14 de la ley 19.880, la autoridad requerida, en su caso, deberá remitir los antecedentes a la autoridad competente, informando también de lo obrado al interesado.

electrónicos. Finalmente, tomando en consideración que todas las resoluciones y actuaciones se deberían incorporar en un Sistema de Información al cual las partes tengan acceso, se traducirían, además, en publicaciones virtuales.

En tal sentido, será fundamental distinguir las actuaciones y resoluciones que son notificadas, comunicadas o publicadas en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico.

#### **4.5.3.2. Propuestas para Optimizar el Funcionamiento del Sistema de Notificaciones y Comunicaciones Electrónicas en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Van a aparecer y están apareciendo “nuevas formulas de relaciones entre los ciudadanos y el Estado, percibiéndose como estas nuevas relaciones inciden en la interactividad del ciudadano y la administración principalmente por medio de la regulación del empleo de tiempo de atención mutua para la resolución de problemas jurídicos”<sup>136</sup>. En dicho escenario, la utilización de comunicaciones electrónicas tendrá un papel protagónico.

Reconociendo que el uso de comunicaciones electrónicas se constituye en una herramienta altamente eficaz para la transmisión de datos e información, extraña que no se haya masificado su uso a nivel oficial. Tal falta de legitimación desde el Derecho deviene básicamente por un factor crítico relacionado con su funcionamiento: la certeza jurídica. En efecto, “la constancia de la práctica de la notificación (y en general, de todas las circunstancias e incidencias relacionadas con la misma) es el aspecto fundamental, la clave del sistema, en coherencia con la forma en que está configurado el mismo: en tanto en cuanto se persigue garantizar el conocimiento en su caso, presumirlo, e incluso, fingirlo, a través del seguimiento de una serie de formas en la

---

<sup>136</sup> SANCHEZ RODRIGUEZ, Francisco. “Las Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación en la Administración Pública como Paradigmas de un Servicio Público Eficaz y Eficiente prestado a los Ciudadanos”. En *Administraciones Públicas Electrónicas y Nuevas Tecnologías*. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005. Pág. 45.

práctica de la notificación, la prueba de la misma requiere que conste en el expediente el cumplimiento de estas formas<sup>137</sup>.

Por lo tanto, el principal cuestionamiento en torno al uso de comunicaciones electrónicas gira en torno a la constancia. Si aplicamos el principio de equivalencia de soportes, el medio electrónico debiera cumplir con las mismas funcionalidades y poseer los mismos atributos que el sistema en papel. En este sentido, a través de la carta certificada existen un tercero, un agente de correos, que puede dar fe o certificar la recepción. El llamado “acuse de recibo”. Esto lleva a la necesidad de incluir en la práctica de la notificación a un tercero que se encargue de acreditar lo ocurrido<sup>138</sup>.

La mediación de este tercero, que se constituye en parte confiable para los efectos de efectuar las notificaciones telemáticas, es una instancia que no ha sido aún regulada en nuestro país<sup>139</sup>.

---

<sup>137</sup> MARTÍN DELGADO, Isaac. “Las Notificaciones Administrativas Telemáticas”. En Administraciones Públicas y Nuevas Tecnologías. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005. Pág. 207

<sup>138</sup> En este sentido, ver BAUZA MARTORELL, Felipe (“Procedimiento Administrativo Electrónico”. Editorial Comares, Granada, 2002. Pág. 224 y ss), MARTÍN DELGADO, Isaac. “Las Notificaciones Administrativas Telemáticas”. En Administraciones Públicas y Nuevas Tecnologías. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005. Pág. 207; y ROCA, Santiago. “Análisis del Acto Administrativo Digital en Argentina. Aproximación a un nuevo vicio de la voluntad: la sustitución impropia”. En Revista “Informática y Derecho”, X Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática, LOM Ediciones, Santiago, 2004, Pág. 81

<sup>139</sup> A diferencia de lo que ocurre en Derecho Comparado, por ejemplo, en la Administración Española, en donde quine cumple el rol de “tercero” es precisamente la sociedad estatal mercantil Correos y Telégrafos S.A., que siempre ha tenido una especial vinculación con la prestación del servicio de notificaciones administrativas, lo cual lleva consigo una gran ventaja, en tanto los propios ciudadanos identifican a dicha institución como agente notificador de la Administración y que posee los medios necesarios para llevar a cabo la práctica de este tipo de notificación con todas las garantías. Para dichos efectos, el 22 de octubre de 2003 se firmó el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Administraciones Públicas y Correos y Telégrafos S.A., para la prestación de los servicios de notificaciones telemáticas seguras y de dirección electrónica única. Éste servicio no se limita simplemente a ofrecer al administrado una dirección de correo electrónico “oficial”, sino que a través del mismo podrá suscribirse a procedimientos a efectos de revivir notificaciones telemáticas, leer, rechazar o rechazar las notificaciones, imprimir, actualizar los datos y revocar la dirección. El funcionamiento del servicio exige, en línea con lo dispuesto en el Real Decreto 263/1996 que el interesado haga una doble manifestación de voluntad: de un lado, que haya expresado previamente su voluntad de ser notificado por este medio para ese procedimiento. De otro, será necesaria la suscripción al contrato procedimiento, lo cual se gestionará a través del Portal Ciudadano ([www.administracion.es](http://www.administracion.es)) que será el encargado de centralizar las relaciones entre usuarios, órganos emisores y prestador del servicio. Los formularios están disponibles en el sitio web señalado. MARTÍN DELGADO, Isaac. “Las Notificaciones Administrativas Telemáticas”. En Administraciones Públicas y Nuevas Tecnologías. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005. Pág. 212.

En virtud de lo anterior, aún cuando para arribar a conclusiones concretas para implementar comunicaciones electrónicas en un procedimiento determinado debemos examinar en primer término el estatuto jurídico que lo regula, y en el reconocimiento de que existen vacíos legales en la materia; es factible, de todos modos, establecer reglas básicas que permitan realizar las comunicaciones por vía electrónica en un marco de certeza jurídica:

- Las notificaciones cuya ritualidad o modalidad están establecidas por norma, necesariamente deben continuar realizándose por vía tradicional: personalmente o por carta certificada, sin perjuicio que el sistema utilice como mecanismo de aviso el correo electrónico (a menos que medie la respectiva modificación).
  - Ahora bien, las peculiaridades que presenta la notificación telemática justifican plenamente la existencia de un régimen jurídico diferenciado a fin de garantizar que los actos administrativos en soporte informático produzcan sus efectos con normalidad. Por ello, tomando en consideración que las notificaciones electrónicas se irán incorporando de a poco a nuestro sistema procedimental (administrativo y judicial), sería viable pensar en la incorporación de las notificaciones electrónicas de manera general y transversal, en la medida que se den las condiciones en torno a la confirmación de la recepción del mensaje y a la identificación del destinatario.
  - Todas aquellas comunicaciones que no tengan la calidad de notificación de carácter legal, se pueden realizar por vía electrónica, para lo cual sería prudente establecer una reglamentación especial para dar un mayor marco de fiabilidad al sistema, siguiendo los siguientes parámetros:
    - a. **Voluntariedad.** Tomando en consideración que la voluntariedad en el uso de mecanismos electrónicos es el fundamento básico para operar,
-

debe existir una manifestación expresa del interesado que señale su preferencia al respecto. Para estos efectos se recomienda incorporar en los “Términos y Condiciones de Uso” una solicitud en tal sentido, la cual debe ser contestada por el usuario en términos formales y explícitos, en la que se le solicite designe, bajo su responsabilidad, la dirección electrónica donde quiera recibir las comunicaciones respectivas; se indique las exigencias a las cuales se ajustará, y se fije una regla en orden a determinar el momento en que se entiende practicada la comunicación.

- b. **Legalidad.** Cumplir con la normativa existente en materia de comunicaciones electrónicas. Para dichos efectos, ceñirse a lo establecido en el Decreto 77, principalmente en lo referido a la determinación de casillas para recibir las comunicaciones, designación del funcionario que la administre y conformación del repositorio respectivo.
- c. **Constancia.** Determinar las formas a través de las cuales se puede dejar constancia de la notificación. Para estos efectos, lo más conveniente es requerir, en todo evento, el llamado “acuse de recibo” o confirmación de recepción<sup>140</sup>.

---

<sup>140</sup> Para CRESPO RODRIGUEZ, Miguel (Ver “Los Registro Telemáticos y Archivos de la Documentación Electrónica”. En “Administraciones Públicas: Nuevos Modelos de Relación y de Calidad en la Gestión Pública. Administración Electrónica y Procedimiento Administrativo”. Real Casa de la Moneda, España, 2004, Pág. 398 y ss.) los órganos de la Administración General del Estado y los Organismos Públicos vinculados o dependientes de aquéllas que pongan en marcha dispositivos y aplicaciones de registro y notificación, deberán contar con medidas organizativas y técnicas para garantizar la integridad de la información. En materia de comunicaciones electrónicas, para la eficacia de las notificaciones telemáticas, todo interesado que manifieste su voluntad e ser notificado por medios telemáticos deberá disponer, con las condiciones que se establezcan, de una dirección electrónica habilitada para ello, que será única para todas las posibles notificaciones a practicar por la Administración General del Estado y sus organismos públicos. La dirección electrónica deberá cumplir con los siguientes requisitos: a) poseer identificadores de usuario y clave de acceso para garantizar exclusividad en su uso, b) contar con mecanismos de autenticación que garanticen la identidad del usuario, y c) contener mecanismos de cifrado para proteger la confidencialidad de los datos.

- d. **Identidad.** Por el momento, asegurar al menos la identidad del emisor de la comunicación, mediante el uso de mecanismos de firmado en los correos electrónicos. Para estos efectos, seguir los criterios establecidos en la “Guía 2: Implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple en E-Mail”.

#### **4.6. Aspectos Procedimentales Relacionados con la Tramitación del Procedimiento Administrativo Electrónico.**

La implementación de un Procedimiento Administrativo Electrónico se sustenta en un sistema de información, el cual, necesariamente debe resolver temas estructurales que se relacionan con su funcionamiento, como son el determinar los distintos perfiles que interactúan en el mismo en un ámbito de Derecho Público; la modificación de los documentos que lo integran y mutabilidad de los actos administrativos; y el sistema de plazos y registros de fecha.

Para dichos efectos, en este capítulo se abordarán tales tópicos, tomando en consideración la forma en que se manifiestan en el Procedimiento Administrativo Electrónico y visualizando, desde una óptica de legalidad, las problemáticas que se podrían presentar.

##### **4.6.1 Estructuración Orgánica del Sistema de Información.**

Son múltiples y diversos los perfiles que pueden interactuar en el Procedimiento Administrativo Electrónico, situación que aumenta la dificultad de determinar las facultades que cada funcionario posee y, en virtud de ello, el margen de acción del que están revestidos.

En efecto, habrá perfiles que estarán directamente relacionados con la tramitación del expediente, como otros que sólo podrán participar en el sistema desde un punto de vista formal. Por ello, es fundamental diferenciar los perfiles cuyo accionar se ve

directamente relacionado con el fondo o contenido del Procedimiento Administrativo Electrónico de aquellos con un matiz netamente administrador.

Para dichos efectos, el Sistema de Información sobre el cual se levanta el Procedimiento Administrativo Electrónico debe tener incorporado un organigrama jerárquico de la institución respectiva, el que se debe mantener actualizado, realizando los cambios que se presenten en la estructura organizacional, tomando en consideración las resoluciones que se pronuncien sobre subrogancias y delegaciones.

Los efectos de este organigrama son determinantes, en el entendido que dicha estructura es la que permite el ejercicio de las facultades asociadas a cada perfil, la que permite firmar los documentos; y, en último término, la que determinará la responsabilidad de los funcionarios que participan en el acto o suscriben el documento.

Para visualizar estos efectos desde una perspectiva mayor, resulta necesario analizar, en primer término, las normas que existen en materia de Derecho Público referente a las delegaciones. Es precisamente la Ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, la que establece, en su artículo 43, las exigencias para delegar el ejercicio de las atribuciones y facultades propias de un jefe de servicio, en los siguientes términos:

- La delegación deberá ser parcial y recaer en materias específicas.
- Los delegados deberán ser funcionarios de la dependencia de los delegantes.
- El acto de delegación deberá ser publicado o notificado según corresponda.
- La responsabilidad por las decisiones administrativas que se adopten o por las actuaciones que se ejecuten recaerá en el delegado, sin perjuicio de la responsabilidad del delegante por negligencia en el cumplimiento de sus obligaciones de dirección o fiscalización

- La delegación será esencialmente revocable.

Asimismo, también establece que el delegante no podrá ejercer la competencia delegada sin que previamente revoque la delegación, y que podrá, igualmente, delegarse la facultad de firmar, por orden de la autoridad delegante, en determinados actos sobre materias específicas. En relación a esto último, consagra una importante excepción, ya que dicha delegación no modifica la responsabilidad de la autoridad correspondiente, sin perjuicio de la que pudiera afectar al delegado por negligencia en el ejercicio de la facultad delegada.

#### **4.6.2. Los Cambios y Modificaciones de Documentos en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

En primer término, debemos efectuar la debida delimitación conceptual, en el entendido que existen diferentes actividades que se traducen en la modificación o alteración de un documento en el Procedimiento Administrativo Electrónico, las cuales, por cierto, obedecen a distintas necesidades y poseen diversas consecuencias jurídicas. En virtud de ello, y sin entrar a analizar en detalle su naturaleza jurídica, lo importante es determinar la forma en que el Sistema logra hacerse cargo de cada una, dentro de un marco de legalidad.

En orden de creciente de importancia y trascendencia, debemos señalar primariamente las simples modificaciones de texto sin alteración de contenido, las rectificaciones de forma y de fondo, las invalidaciones o declaraciones de nulidad, y los cambios producto de los efectos de las impugnaciones. De otra parte, también existe dentro del Procedimiento Administrativo el proceso de control respecto de ciertas y determinadas actuaciones o resoluciones a través del mecanismo de visado o visto bueno.

Al respecto, el expediente electrónico debe ser capaz de integrar el documento modificador y el modificado, lo cual supone a su vez mantener disponibles tanto el documento primario como el secundario sin que exista duplicidad de información, incorporarlos al expediente mixto con indicación de fecha, en el orden correspondiente



y con claridad respecto de cuál de ellos es el oficial; y además el sistema debe permitir establecer criterios de responsabilidad respecto de los documentos suscritos, lo cual a su vez supone incorporar las debidas correcciones en torno a los pie de firma o siglas de responsabilidad.

#### **4.6.3. Plazos y Registro de Fechas en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

En el sistema de información sobre el cual se levanta un determinado Procedimiento Administrativo Electrónico deben confluír distintos plazos. En efecto, no sólo debe contemplar los plazos legales asociados a la tramitación del procedimiento en cuestión, sino que además debe incorporar los plazos que han sido definidos y determinados por la misma administración de la plataforma electrónica, para su mejor funcionamiento desde un punto de vista de gestión interna.

Por lo tanto, en relación al efecto de los plazos en el sistema, necesariamente debemos diferenciar si se trata de un plazo de carácter legal, en cuyo caso será fatal, en virtud de lo cual una vez transcurrido el mismo caduca la posibilidad de desplegar la actividad o presentar el documento; o si se trata de los plazos que ha incorporado el propio sistema, los cuales serán meramente informativos.

En virtud de exigencias de carácter legal, el sistema debería indicar la fecha y hora de la recepción o envío del documento o actuación que lo integra, lo cual sólo puede ser certificado a través de un servicio de timestamping, el cual, por cierto, debe ser evaluado en cuanto cumpla con los requerimientos técnicos de fechado digital.

#### **4.7. Tratamiento de Datos Personales en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico.**

El Procedimiento Administrativo Electrónico se materializa en un Sistema de Información que se estructura como una base de datos, y como tal, almacena, entre otros, datos de carácter personal; y, por lo tanto constituye un tema de interés el determinar cómo se tratan dichos datos y a quién se destinan. Para dichos efectos

debemos analizar lo dispuesto en la Ley 19.628, sobre protección de la vida privada y tratamiento de datos personales.

#### **4.7.1. Las Interrogantes que Surgen en relación al Tratamiento de Datos Personales por Organismos Públicos.**

Necesariamente debemos iniciar este estudio reconociendo la importancia que ha adquirido la utilización de las Bases de Datos por Organismos Públicos, dentro del contexto del proceso de modernización del Estado. En efecto, con el devenir de los años hemos observado cómo las Bases de Datos se han ido incorporando paulatinamente en la administración pública, fundamentalmente a través de su utilización como herramientas informáticas en apoyo a la gestión de archivar y recuperar información contenida en documentos, lo cual es propio del Procedimiento Administrativo Electrónico.

Pero no sólo de bases de datos documentales se encuentran poblados los servidores de los distintos servicios públicos, sino que también, y más importante aún, de Registros o Banco de Datos Personales, en la medida que integran información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables. Es precisamente respecto de éstas que surgen muchas interrogantes, principalmente en relación a la utilidad que los distintos organismos públicos pudieran darle, tomando en consideración que el tratamiento que efectúen de los datos que la conforman necesariamente debe respetar el orden normativo vigente y en particular la Ley 19.628, sobre Protección de la Vida Privada<sup>141</sup>.

El problema es que nuestro legislador no fue lo suficientemente claro en relación al ámbito de aplicación de la norma cuando fuera un organismo público el que efectuara el tratamiento, lo cual ha conducido a la existencia de numerosos vacíos que, incluso, se han manifestado en hipótesis de riesgo, por ello, en el contexto del desarrollo del

---

<sup>141</sup> Ley 19.628 sobre Tratamiento de Datos Personales y Protección de la Vida Privada, publicada el 28 de agosto de 1999 y modificada por la Ley 19.812 el 13 de Junio de 2002.

Procedimiento Administrativo Electrónico, resulta del todo necesario su análisis y delimitación.

En tal sentido, surgen dudas en relación a la existencia de las Bases de Datos en Organismos Públicos, en tanto poder determinar si es o no necesario que exista una autorización legal en términos formales y explícitos o sólo depende de la decisión interna de cada servicio de utilizarla como herramienta de gestión. Asimismo, en materia de transferencia de datos personales por Organismos Públicos, surgen cuestionamientos en torno a la forma en que deba materializarse (en qué instrumento jurídico debiera constar y qué requisitos cumplir).

Se generan también incógnitas en torno al ámbito de aplicación del Artículo 20 de la Ley 19.628, particularmente a la determinación de los requisitos para que un Organismo Público pueda efectuar tratamiento de datos personales sin consentimiento del titular; al correcto entendimiento de la frase “dentro de la órbita de su competencia”; a dilucidar si la hipótesis de excepción se refiere tanto a destinatarios públicos como privados; y al rol que le corresponde al Organismo Público que mantiene una Base de Datos como garante de la misma.

Finalmente, también existen espacios difusos en relación al acceso de terceros a los datos personales que conforman la base de datos almacenada en un servicio público, en tanto poder determinar la relación que existe entre el principio de publicidad y derecho de acceso a la información por parte de los ciudadanos en relación con la privacidad que debe guardar un Organismo Público respecto de los datos personales que mantiene en sus bases de datos.

Estas son las interrogantes que resolveremos en este capítulo, en términos generales respecto de todo organismo público, y en particular, en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico, para lo cual revisaremos inicialmente el concepto de base de datos y determinaremos los requisitos para su conformación, para luego analizar el estatuto jurídico que rige el tratamiento de datos personales por organismos públicos, principalmente en lo que dice relación con la comunicación de datos a terceros.

## **4.7.2. Conformación de la Base de Datos en Organismos Públicos.**

### **4.7.2.1. Concepto y Conformación de una Base de Datos.**

En esta materia debemos comenzar por diferenciar el continente del contenido. Una cosa es la Base de Datos, entendida como soporte y otra son los datos personales que la conforman. Ambos se configuran de distinta manera y tienen por tanto estatutos jurídicos distintos.

Podemos entender por “Base de Datos” a las “Colecciones de obras, datos, o de otros elementos independientes dispuestos de manera sistemática o metódica y accesibles individualmente por medios electrónicos o por otra forma y que por la disposición de sus contenidos constituyen creaciones intelectuales”.

Al desmembrar los elementos que conforman este concepto, nos podemos percatar que: se trata de un depósito o recopilación de distintos elementos, los cuales son independientes entre sí, existiendo una disposición sistemática y ordenada de los mismos; y, finalmente, que permiten dar solución a una determinada consulta. De otra parte, desde un punto de vista estructural, son componentes de una base de datos: a) el software o programa computacional que se usó para su creación; b) el software o programa computacional que permite realizar las consultas y, en definitiva, utilizar la base de datos por parte del usuario; c) el contenido o información de la que da cuenta.; y, d) la manera o forma en que se ordena y sistematiza la información anterior<sup>142</sup>.

---

<sup>142</sup> En relación a la protección que le otorga nuestra legislación, el artículo 3 N° 17 de la Ley de Propiedad Intelectual, contempla como obra protegida a las compilaciones de datos o de otros materiales, en forma legible por máquina o en otra forma, que por las razones de la selección o disposición de sus contenidos, constituyan creaciones de carácter intelectual. Esta protección no abarca los datos o materiales en sí mismos, y se entiende sin perjuicio de cualquier derecho de autor que subsista respecto de los datos o materiales contenidos en la compilación. En virtud de lo anterior, importa destacar que se protege la base de datos en sí misma considerada, y no los datos que ésta contiene, por lo tanto, en el caso que nos ocupa, es absolutamente claro que existe titularidad por parte de Organismo Público correspondiente respecto de las Bases de Datos que mantenga almacenadas como continente de datos y en relación a la especial forma en que se configura.

Sin perjuicio de este soporte, estructura o continente, lo que realmente nos interesa estudiar es el contenido de las Bases de Datos, las cuales pueden ser de muchos tipos, como documentales o personales, siendo éstas últimas las que motivan este informe.

Particularmente, nuestro legislador no utilizó el concepto “Base de Datos”, prefiriendo más bien un término genérico como “Registro o Banco de Datos”<sup>143</sup>, el cual, en caso de ser automatizado y mantenga mecanismos para permitir la búsqueda y recuperación eficaz de la información, se configurará como una base de datos.

Por lo tanto, será una Base de Datos Personales, en la medida que se trate de un Registro o Banco de Datos, que utiliza medios automatizados y almacena<sup>144</sup> datos de carácter personal. De su parte, la Ley 19.628 al definir en su artículo 2 lo que debemos entender por datos de carácter personal o datos personales, señala que “son aquellos relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables”.

Reconociendo que en el contexto de un procedimiento administrativo se almacena información de personas naturales, significa que mantiene registros de esta naturaleza<sup>145</sup>, en virtud de lo cual le es aplicable el estatuto jurídico que regula las bases de datos.

---

<sup>143</sup> Artículo 2 letra m) Ley 19.628: Registro o banco de datos, el conjunto organizado de datos de carácter personal, sea automatizado o no y cualquiera sea la forma o modalidad de su creación u organización, que permita relacionar los datos entre sí, así como realizar todo tipo de tratamiento de datos.

<sup>144</sup> Artículo 2 letra a) Ley 19.628: Almacenamiento de datos, la conservación o custodia de datos en un registro o banco de datos.

<sup>145</sup> Sin perjuicio de lo anterior, es factible que como herramienta de gestión se trabaje sobre la base de un registro de carácter innominado, por lo tanto, en relación a la naturaleza jurídica del dato que sirve de base o sustento a la información, importa señalar que se trataría de uno “estadístico”, es decir, que en su origen, o como consecuencia de su tratamiento, no puede ser asociado a un titular identificado o identificable (artículo 2 letra e de la Ley 19.628). Esta distinción es del todo relevante, toda vez que respecto de los datos disociados no se requiere autorización del titular del dato para efectuar el tratamiento.

#### **4.7.2.2. Fundamento para Constitución de Bases de Datos por Organismos Públicos.**

Una de las principales interrogantes que debemos resolver es determinar en función de qué fundamentos un Organismo Público puede mantener Bases de Datos Personales. Al respecto, debemos ser extremadamente claros, en tanto una Base de Datos se constituye como una herramienta de gestión interna, no es un fin en sí mismo, es un medio, y como tal, no requiere de autorización alguna para su constitución.

Su naturaleza instrumental determina que sea decisión soberana de cada Servicio Público el determinar si desea tener Bases de Datos y de ellas, en particular las de datos personales. Sólo se exigirá que cumpla con los requisitos que establece la ley, que efectúe el tratamiento de los mismos en función del principio de legalidad y dentro del ámbito de su competencia y que cumpla las obligaciones que se derivan de su mantención<sup>146</sup>.

Ahora bien, importa precisar que sí se requiere de autorización legal para la conformación de Registros de los cuales se puedan desprender derechos u obligaciones para las personas, que emanan de su condición de pertenecer al mismo. En tal sentido una base de datos personales puede ser el instrumento sobre el cual se genere un Registro Público, el cuál sí requiere fundamento legal para existir (pero no la base de datos).

Todo lo anterior, sin perjuicio que debemos tomar en consideración el fundamento legal y mecanismo a través del cual se capturan los datos. En efecto, la Contraloría General de la República ha señalado que “el procedimiento para recabar datos personales debe ser debidamente informado, transparente y jurídicamente consistente” (Dictamen °

---

<sup>146</sup> Principalmente las que se derivan de su rol como garante del registro y dar respuesta a los derechos que tienen los titulares de los datos, establecidos en el artículo 12 de la Ley 19.628.

54442, del 01.12.2003) lo cual obviamente influirá en la licitud y legitimad de la Base de Datos y determinará que el futuro tratamiento de datos personales que se pueda desarrollar se efectúe respetando el principio de legalidad y de finalidad.

#### **4.7.3. El Responsable del Registro o Banco de Datos.**

Según criterios de la Ley 19.628, el responsable del registro o banco de datos, es la persona natural o jurídica privada, o el respectivo organismo público, a quién compete las decisiones relacionadas con el tratamiento de los datos de carácter personal<sup>147</sup>, estableciéndose además que "el responsable de los registros o bases donde se almacenan datos personales con posterioridad a su recolección deberá cuidar de ellos con la debida diligencia, haciéndose responsable de los daños".<sup>148</sup>

Asimismo, el Artículo 7 de la Ley 19.628 establece que las personas que trabajan en el tratamiento de datos personales, tanto en organismos públicos como privados, están obligadas a guardar secreto sobre los mismos, cuando provengan o hayan sido recolectados de fuentes no accesibles al público, como asimismo sobre los demás datos y antecedentes relacionados con el banco de datos, obligación que no cesa por haber terminado sus actividades en ese campo.

Al respecto, lo que importa es determinar cómo se configuran y sobre quién pesan estas obligaciones. En primer término, es lógico comprender que la propia institución pública, como responsable del banco de datos, deba tomar las precauciones que sean necesarias para dar real y efectiva protección a los datos personales que almacena en sus registros, debiendo asumir las acciones para asegurar el cumplimiento de la Ley.19628. De otra parte, el deber de secreto, que implica la obligación de reserva respecto del contenido de la información procesada, recae tanto sobre el responsable del banco, como sobre las personas que intervienen directamente los datos personales.

---

<sup>147</sup> Artículo 2 letra n) de la Ley 19.628.

<sup>148</sup> Artículo 11 de la Ley 19.628.

De su parte, la Ley 19.628 contempla normas especiales de responsabilidad civil frente al tratamiento de datos, imponiendo al responsable del banco de datos personales la obligación de indemnizar el daño patrimonial y moral que causare por el tratamiento indebido de los mismos.

Además, la ley sobre protección de datos personales también prevé un conjunto de derechos para los titulares de tales datos, a fin de conferir efectivo poder de control sobre la recopilación, acopio, procesamiento, uso y transmisión de aquellos, sin perjuicio de otros mecanismos de control previstos por el legislador o adoptados por el propio responsable del registro o banco de datos<sup>149</sup>. En tal sentido, cada Organismo Público que implemente el Procedimiento Administrativo Electrónico debe tener claridad de cuáles son estos derechos y contar con la capacidad para darles satisfacción<sup>150</sup>.

#### **4.7.4. Regulación del Tratamiento de Datos Personales por Organismos Públicos.**

---

<sup>149</sup> CERDA SILVA, Alberto. Legislación de Datos Personales en Chile. Separata del Centro de Estudios en Derecho Informático de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile.

<sup>150</sup> Al respecto, CERDA SILVA, Alberto. Op. Cit, realiza una sistematización de los derechos de los titulares de datos que emanan de la ley 19.628. Al respecto señala que “El Derecho básico que contempla nuestra legislación es el Derecho de información y acceso, el cual confiere a su titular la facultad para exigir del responsable del banco de datos información sobre el tipo de datos que procesa, su procedencia y destino, el propósito de tal almacenamiento y la individualización de aquellos a quienes son regularmente transmitidos, además de garantizarle acceso regular a aquellos que son tratados y que conciernen a su persona (artículo 12). En consecuencia, no será lícito al responsable de la base de datos esgrimir imposibilidad técnica para excusarse del cumplimiento de su obligación correlativa. También existe el Derecho de rectificación, cancelación o bloqueo, el cual determina que, ante el evento que los datos contenidos en la base dejen de responder a la situación real que predicen, o bien haya cesado la legitimidad de su tratamiento, su titular tiene derecho a que ellos sean modificados de manera que reflejen con precisión la circunstancia que pretenden, o bien que ellos sean eliminados o bloqueados, según los diversos casos (artículo 12). En contrapartida, la ley se encarga de establecer para el responsable del banco la obligación de eliminar, modificar o bloquear los datos, en su caso, sin necesidad de requerimiento del titular (artículo 6 inciso cuarto)”.



#### **4.7.4.1. Tratamiento sin consentimiento.**

La Ley 19.628 contiene un título especial, el Título IV “Del tratamiento de datos por organismos públicos” compuesto por tres artículos, que establece algunas normas específicas referentes al tratamiento de datos personales en el ámbito público. Las cuales serán analizadas a continuación<sup>151</sup>.

El artículo 20 de la Ley señala que: “El tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes. En esas condiciones, no necesitará el consentimiento del titular.”

Este es el precepto fundamental y pilar sobre el cual se sustenta toda la discusión en materia de tratamiento de datos personales por organismos públicos.

#### **4.7.4.2. ¿Cuándo un Organismo Público Efectúa Tratamiento de Datos Personales dentro de la Órbita de su Competencia?.**

En función de lo establecido en el artículo 20 de la Ley 19.628, un Organismo Público puede efectuar todo tratamiento de datos personales dentro de la órbita de su competencia, para lo cual no se requiere que exista texto expreso que autorice el tratamiento de datos personales, sólo se requiere que éste se inserte dentro de la esfera de las atribuciones y competencias que tiene asignada por Ley. Dicha institución.

---

<sup>151</sup> El artículo 21 no es de especial interés para este capítulo, toda vez que se refiere a datos personales penales, que no se encuentran dentro de la órbita de competencia de procedimientos tramitados ante la Administración Pública.

#### **4.7.5. Comunicación a Terceros de Datos Personales por parte de Organismos Públicos.**

##### **4.7.5.1. Antecedentes.**

Tal como se mencionó anteriormente, todo tratamiento de datos personales que efectúe un organismo público se debe dar dentro de la órbita de su competencia, siendo necesario precisar la extensión del concepto “tratamiento” que utiliza el legislador. Al respecto, sólo podemos concluir que lo hace en términos genéricos, al tenor del mismo concepto que se inserta en el artículo 2 letra o)<sup>152</sup>, por lo que se entiende que incluye la transmisión o comunicación a terceros.

En función de lo señalado, e interpretando el tenor literal de la ley, toda comunicación de datos personales que efectúe un Organismo Público no requeriría de autorización de su titular en la medida que dicha comunicación se efectúe con respeto del principio de legalidad.

Ahora bien, tomando en consideración que dicha interpretación se inserta en un estatuto de excepción, es necesario determinar hasta qué punto existiría legitimidad en tratar o transferir datos personales sin mediar autorización por parte del destinatario. Recurrir a la amplitud del artículo 20 de la Ley 19.628, así como fundamentar la ausencia de consentimiento en las propias leyes de cada Servicio puede ser peligroso, más aún cuando se hace necesario que dicho tratamiento sea con sujeción irrestricta a los principios informadores en la materia, principalmente el de finalidad<sup>153</sup> y protección

---

<sup>152</sup> El artículo 2 letra o) de la Ley 19.628 entiende “tratamiento de datos personales” como “cualquier operación o complejo de operaciones o procedimientos técnicos, de carácter automatizado o no, que permitan recolectar, almacenar, grabar, organizar, elaborar, seleccionar, extraer, confrontar, interconectar, disociar, comunicar, ceder, transferir, transmitir o cancelar datos de carácter personal, o utilizarlos en cualquier otra forma”.

<sup>153</sup> El Principio de Finalidad que inspira todo el estatuto jurídico de protección de datos personales, plantea que éstos deben utilizarse sólo para los fines para los cuales hubieren sido recolectados, salvo que provengan o se hayan recolectado de fuentes accesibles al público.

de datos sensibles, y en cumplimiento por cierto, del deber de garante que le corresponde como responsable del registro.

#### **4.7.5.2. Jurisprudencia de la Contraloría General de la República.**

En virtud de la falta de precisión que tuvo nuestro legislador en la Ley 19.628, la Contraloría General de la República ha debido precisar los requisitos en virtud de los cuales se puede generar dicho tratamiento, principalmente tomando en consideración que se debe evaluar la naturaleza de la información y la calidad del dato. En efecto, el dictamen 10322, de 21 de marzo de 2002, establece que el artículo 20 de la Ley 19.628 exige que el tratamiento de datos personales por los organismos públicos debe efectuarse dentro de la competencia del órgano respectivo, y sin necesidad de contar con el consentimiento del titular, pero especifica que “la sola circunstancia de que un servicio público efectúe tratamiento de datos personales -materia regulada en el recién referido cuerpo legal y entendida como cualquier operación o complejo de operaciones o procedimientos técnicos, de carácter automatizado o no, que, en general, le permitan el manejo más eficiente de la información que tiene a su cargo-, no implica que el respectivo servicio público se encuentre facultado para ceder esos datos a terceros. Esta última posibilidad debe ser analizada a la luz de la naturaleza de la información que pretende cederse y de las competencias que desarrolla el órgano pertinente...”<sup>154</sup>.

Con el tiempo la Contraloría General de la República ha precisado aún más los requisitos para que se desarrolle dicho tratamiento, señalando que “el tratamiento de los datos personales por parte de un organismo público, sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia, motivo por el cual, al momento de transmitir antecedentes, se debe precisar su procedencia, en cada caso, a la luz de la

---

<sup>154</sup> Este criterio fue reiterado y confirmado en los mismos términos por los dictámenes N° 42760, de 16.11.2001; N° 43866, de 03.10.2003; N° 57629, de 16.12.2003 y 527623, de 22.11.2004.

naturaleza de la información que se pretende ceder y de las competencias que desarrolla el órgano que la requiera” (dictamen N° 41280, 01.09.2006)

Incluso determina el rol que le corresponde al Organismo que recibe los datos, al señalar que “asimismo, en conformidad a lo prescrito en el artículo 61, letra j) de la Ley 18.834, sobre Estatuto Administrativo, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el D.F.L. N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, el Servicio que accede a la información se encuentra obligado a guardar la debida reserva de los datos personales de que conozca” (dictamen N° 41280, 01.09.2006)

Más aún, en relación a la solicitud de datos personales a un Organismo Público, establece que debe enmarcarse dentro de la competencia que la ley expresamente le entrega a la entidad peticionaria, de tal modo que ésta deberá justificar en su requerimiento la función propia específica para la cual se utilizarán los datos personales solicitados y explicitar la competencia legal que lo habilita (Dictamen 36407, 05.08.2005)

¿Qué podemos concluir del análisis de esta jurisprudencia?

En primer término, es de rigor reconocer que justificar la comunicación a terceros únicamente a la actuación del órgano público “dentro de la órbita de la competencia” es absolutamente vago e impreciso, lo cual precisamente ha permitido y permite que se cometan excesos.

En una primera etapa era absolutamente insuficiente la jurisprudencia que existía en la Contraloría General de la República en relación al tratamiento de datos personales por organismos públicos. Luego, las exigencias se profundizaron, en tanto el tratamiento debe ser más consistente en relación a las competencias específicas que tiene el servicio, y, a su vez, con la obligación que le corresponde como responsables de los datos.

De esta forma, el servicio que requiere los datos requiere fundamentar con mayor precisión el por qué y para qué los solicita y el organismo que los transfiere debe tener

claridad que dicho tratamiento se debe enmarcar dentro del principio de legalidad y del principio de finalidad<sup>155</sup>.

Por lo tanto, quien pide los datos personales debe señalar en concreto y en forma específica para qué los requiere y el que los entrega debe asumir su rol como institución responsable de los mismos y enmarcar su transferencia dentro de su competencia en forma precisa y no en términos abstractos.

#### **4.7.5.3. Ámbito de Aplicación del Artículo 20 de la Ley 19.628.**

Teniendo entonces claridad de los requisitos en virtud de los cuales se puede efectuar comunicación de datos a terceros, debemos ahora dilucidar otras interrogantes. En primer término, debemos cuestionarnos el ámbito de aplicación de dicha comunicación, en tanto esta transferencia de datos personales que puede hacer un Organismo Público sólo se puede verificar entre organismos públicos o también contempla la posibilidad de transferencia a privados.

Al respecto, debemos ser claros que del tenor literal del artículo 20 de la Ley 19.628 no se desprende de ninguna manera que el tratamiento se pueda efectuar sólo entre organismos públicos. Por ello, se podría inferir que el espíritu del legislador no fue restringir el ámbito de aplicación de este artículo, más aún tomando en consideración que existe profusa comunicación de datos desde servicios públicos a instituciones privadas o particulares interesados.

---

<sup>155</sup> El Dictamen 57623 refuerza la idea del principio de finalidad al establecer que la Dirección del Trabajo puede suscribir convenios con empresas especializadas para publicar información contenida en el boletín de infractores a la legislación laboral y previsional. Fundamenta tal decisión señalando que en virtud del artículo 20 de la Ley 19628, “los organismos públicos pueden efectuar tratamiento de datos personales respecto de las materias de su competencia, sin requerir el consentimiento de su titular”, pero especificando que “de este modo, dicha repartición, con el objeto de dar mejor cumplimiento a sus funciones, puede suscribir acuerdos de esa naturaleza, siempre y cuando en ellos se adopten los resguardos necesarios para que tal información no sea utilizada para finalidades distintas a las deseadas por el servicio”.

Ahora bien, aún cuando no se limite la comunicación a un receptor que tenga la naturaleza de institución pública, es lógico suponer que será mucho más sencillo para el órgano que comunica los datos tener claridad del destino del mismo cuando éstos sean remitidos a otro organismo público, toda vez que también deberá enmarcar su tratamiento dentro del ámbito de sus competencias.

En virtud de lo analizado debemos concluir que, cuando existe comunicación de datos a terceros el requisito fundamental será que dicho tratamiento se enmarque dentro de la órbita de las competencias del órgano que lo efectúa. Si el destinatario también es un organismo público, deberá a su vez especificar en el requerimiento las facultades legales en virtud de las cuales va a tratar el dato y el destino que pretende darle, para que esta manera el Organismo Público que lo transfiere, en su calidad de responsable del Registro o Banco de Datos, pueda dilucidar la licitud del mismo. Si el destinatario es un privado, aún cuando éste no tiene obligación alguna de justificar el requerimiento en alguna competencia específica, igualmente deberá señalar el objetivo del requerimiento, porque el Organismo Público que transfiere debe de todas maneras aplicar el criterio de la legalidad, finalidad y responsabilidad.

Particularmente, el legislador se preocupó en términos expresos del rol que le corresponde al responsable del Registro o Banco de Datos Personales cuando se refiere a la posibilidad de que éste pueda establecer un procedimiento automatizado de transmisión<sup>156</sup>, exigiendo en dicho caso que se debe cautelar los derechos de los

---

<sup>156</sup> Al respecto, ver Jurisprudencia Contraloría General de la República, dictamen N° 21077 del 05.05.2006, el cual señala que "en atención al segundo punto, esto es, la consulta en línea de la información concerniente a la vigencia de la revisión técnica por las Municipalidades a las bases de datos del Ministerio de Transporte v Telecomunicaciones, tal operación importa tratamiento automatizado de datos personales y, por consiguiente, queda afecta a Ley N° 19.628 sobre Protección de la Vida Privada, la que en su artículo 20 faculta a los organismos públicos para el tratamiento de datos personales, lo que "sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes ...". El artículo 5° de la ley, extiende dicha autorización legal a los organismos responsables del tratamiento de datos personales a efectos de que estos puedan "establecer un procedimiento automatizado de transmisión, siempre que se cautelen los derechos de los titulares y la transmisión guarde relación con las tareas y finalidades de los organismos participantes". "...en cuanto a la consulta a las bases del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones cabe señalar que el actual marco regulatorio permite dicha operación"

titulares y que la transmisión guarde relación con las tareas y finalidades de los organismos participantes<sup>157</sup>.

En tal sentido, especifica que frente a un requerimiento de datos personales mediante una red electrónica, deberá dejarse constancia de la individualización del requirente; del motivo y el propósito del requerimiento; y el tipo de datos que se transmiten, señalando además que la admisibilidad del requerimiento será evaluada por el responsable del banco de datos que lo recibe, pero la responsabilidad por dicha petición será de quien la haga<sup>158</sup>.

Finalmente consagra una protección respecto del destino o uso que el requirente de datos pueda hacer con los mismos, señalando que “el receptor sólo puede utilizar los datos personales para los fines que motivaron la transmisión”, limitando de esta manera su uso posterior en armonía con el principio de finalidad<sup>159</sup>.

Por lo tanto, en términos generales, un Organismo Público puede efectuar tratamiento de datos personales a terceros sin que sea necesario el consentimiento del titular, en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico, en la medida que respete los siguientes principios:

- Principio de Legalidad: debe enmarcar la transferencia dentro de su órbita de competencia.
- Principio de Finalidad: debe velar porque el tratamiento que desarrolle el destinatario no se escape del fin por el cual fue captado el dato.
- Principio de Responsabilidad debe asumir el rol que le corresponde como Responsable del Registro o Banco de Datos Personales.

---

<sup>157</sup> Artículo 5 inciso primero de la Ley 19.628.

<sup>158</sup> Artículo 5 inciso segundo de la Ley 19.628.

<sup>159</sup> Artículo 5 inciso tercero de la Ley 19.628.

#### 4.7.6. Documentación de la Transferencia de Datos Personales.

Surge también la interrogante de si la transferencia o comunicación de datos personales debe ser regulada en algún documento o sólo basta acuerdo de carácter consensual. Por de pronto, la legislación nada dice al respecto, pero, a la luz de las normas existentes en Derecho Público, y, en sintonía con el espíritu de la Ley 19.628, es lógico concluir que la transferencia sí debe ser documentada, básicamente para dejar constancia del hecho y del cumplimiento de los requisitos previamente señalados, particularmente en cuanto se enmarque el tratamiento dentro de la órbita de competencia del órgano respectivo. Ahora bien, en relación al instrumento jurídico en el cual debiera constar y a los requisitos formales que se debieran cumplir, no es necesario extremar las exigencias y lógicamente la transferencia de datos personales que efectúe un organismo público, por regla general<sup>160</sup>, no debe ser autorizada por la Contraloría General de la República y bastaría con un oficio ordinario o resolución exenta.

También debemos considerar en esta parte la existencia de protocolos, acuerdos o convenios de transferencia de datos personales entre organismo públicos, los cuales tienen por objeto precisamente el enriquecer las bases de datos de cada institución, con el fin de permitir un tratamiento más eficiente y que conduzca a la generación de políticas públicas más efectivas<sup>161</sup>.

---

<sup>160</sup> Decimos “por regla general”, tomando en consideración que siempre se debe atender a la naturaleza del documento, en función de las reglas generales que se aplican a la autorización de los actos administrativos.

<sup>161</sup> No existen protocolos pre-establecidos para plasmar dichas transferencias, pero sí ya contamos con la experiencia de la Subsecretaría de Previsión Social en relación a la Encuesta de Protección Social. En efecto, ésta última, con el fin de institucionalizar la su relación con las instituciones a las cuales se le solicitaría la entrega de datos de sus Registros, se desarrollan diversos Convenios Marco de Colaboración que tienen por objeto el desarrollo de iniciativas tendientes al fortalecimiento políticas de protección social. En dicho espíritu se realizaron convenios de colaboración entre la Subsecretaría y la Superintendencia de Salud (Decreto Exento N° 98 del 2005.07.28), el INP (Decreto Exento N° 97 del 2005.07.28), y la SVS (Decreto Exento N° 113 del 2005.08.31). Posteriormente, y con el fin de acceder directamente a los datos que mantienen dichas instituciones en sus registros, se celebran Convenios de Generación y Uso entre la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Chile, la Subsecretaría y la SAFF (Decreto Exento N° 27 del 2005.01.10); la SUSA (Decreto Exento N° 108 del 2005.08.11) y la SVS (Decreto Exento N° 118 del 2005.09.12).



#### **4.7.7. Relación de la Privacidad de los Datos Personales con el Principio de Publicidad.**

Frente al requerimiento de un tercero respecto de datos personales que formen parte de un Registro o Banco de Datos de un Organismo Público, surge un importante cuestionamiento en el sentido de determinar cuál es el bien jurídico que debe primar, si nos encontramos, de una parte, con el principio de publicidad de los actos administrativos, y, de otra, con la privacidad de los datos personales en función de las normas constitucionales y la Ley.19.628.

Al respecto debemos comenzar por señalar que los datos personales no tienen en sí mismos el carácter de secreto. En estos términos lo señala la misma Contraloría General de la República en el Dictamen N° 9642 de 10.03.2003, el cual señala que “...la Ley 19.628 fija condiciones para efectuar el tratamiento de los datos de carácter personal, pero no les otorga, a esos datos en cuanto tales, el carácter de secretos o reservados”. Por lo tanto, debemos dilucidar cuáles serían los argumentos que justificarían que un Organismo Público decida no comunicarlos sin contravenir el derecho de acceso a la información.

Para dichos efectos, es de vital importancia tomar en consideración las normas que existen en nuestro ordenamiento jurídico, y en particular en las normas de Derecho Público, en relación a la “Publicidad de la Información” o el derecho de acceso a la información de carácter público. En general, dicho principio establece que son públicos los actos administrativos de los órganos de la Administración del Estado y los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, fundamentándose en criterios de transparencia y publicidad.

La primera norma que debemos revisar es la Ley 19.653, del 14 de diciembre de 1999, llamada “Ley de Probidad”. Dicha norma contiene 2 artículos que fueron agregados a la Ley 18.575 sobre Bases Generales de la Administración del Estado, como artículo

11<sup>162</sup> bis y 11 ter<sup>163</sup>. De otra parte, debemos abordar lo señalado en la Ley 19.880<sup>164</sup> de 29 de mayo de 2003, la que establece las bases de los procedimientos administrativos de los órganos del Estado y que complementa la Ley 19.653, específicamente en lo que se refiere a la publicidad y transparencia en la tramitación de los actos administrativos.

Ahora bien, en lo que dice relación con el acceso a la información pública, es fundamental tomar en consideración que la misma Ley de Probidad dispone que uno o más reglamentos establecerán los casos de secreto o reserva de la documentación y antecedentes que obren en poder de la administración del Estado<sup>165</sup>. En este espíritu se dictó el Decreto Supremo N° 26 de 28 de enero de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, el cual ha dispuesto en su artículo 9°, que los órganos de la administración del Estado deberán clasificar los actos y documentos que generen como secretos o reservados en conformidad a los criterios establecidos en su artículo 8°.

---

<sup>162</sup> Artículo 11 bis. Los funcionarios de la Administración del Estado deberán observar el principio de probidad administrativa y, en particular, las normas legales generales y especiales que lo regulan. La función pública se ejercerá con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en ejercicio de ella. Son públicos los actos administrativos de los órganos de la Administración del Estado y los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial. La publicidad a que se refiere el inciso anterior se extiende a los informes y antecedentes que las empresas privadas que presten servicios de utilidad pública y las empresas a que se refieren los incisos tercero y quinto del artículo 37 de la Ley N° 18.046, sobre Sociedades Anónimas, proporcionen a las entidades estatales encargadas de su fiscalización, en la medida que sean de interés público, que su difusión no afecte el debido funcionamiento de la empresa y que el titular de dicha información no haga uso de su derecho a denegar el acceso a la misma, conforme a lo establecido en los incisos siguientes.

<sup>163</sup> Dichos artículos regulan, entre otras cosas, las siguientes: a) la regla general acerca de la publicidad de los actos administrativos; b) mecanismo para solicitar información; c) causales de denegación de entrega de documentos o antecedentes; d) oposición de terceros a que dicha información sea entregada, y e) mecanismo judicial de amparo a favor del requirente cuya petición no ha sido satisfecha.

<sup>164</sup> Artículo 16 Ley 19.880. Principio de Transparencia y de Publicidad. El procedimiento administrativo se realizará con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en él. En consecuencia, salvo las excepciones establecidas por la ley o el reglamento, son públicos los actos administrativos de los órganos de la Administración del Estado y los documentos que le sirvan de sustento o complemento directo o esencial.

<sup>165</sup> En general, se ha señalado que los principios de transparencia y de acceso a la información pública, se encontrarían limitados producto de esta norma y constituiría una seria barrera al derecho de acceso a la información pública establecido en la ley.

Sin perjuicio de la existencia del DS N° 26, según reciente criterio de la Contraloría General de la República, dicha norma se encontraría derogada tácitamente en virtud de la última reforma constitucional. En virtud de ello, los actos y documentos que genera el estado son públicos y sólo podrán ser declarados como reservados o secretos en función de una ley de quórum calificado<sup>166</sup>.

En virtud de lo anterior, frente a un requerimiento por parte de un tercero que solicite acceso a las Bases de Datos de un Organismo Público, no se debe restringir argumentando reserva o secreto de la información, sino más bien fundamentando la restricción en el rol de garante que le corresponde al organismo público como responsable del registro o banco de datos, en virtud de lo cual debe velar por el respeto al principio de legalidad y finalidad en el tratamiento del dato.

#### **4.8. Normas Sobre Responsabilidad en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

Son numerosas las normas que sobre responsabilidad existen en nuestro ordenamiento jurídico<sup>167</sup>. Por de pronto, en el caso del Procedimiento Administrativo Electrónico igualmente serán aplicables las normas generales existentes sobre

---

<sup>166</sup> Según interpretación entregada por Rodolfo Herrera, Abogado de la Contraloría General de la República, quien además señala que esta interpretación es rotunda en función de la última reforma constitucional y que sólo surge algún grado de cuestionamiento respecto del ámbito de aplicación temporal, tomando en consideración la existencia previa de leyes que, sin ser de quórum calificado, ya declaraban cierta información como reservada en determinada repartición pública. Al respecto, argumenta que sólo se entenderá que continua vigente si las razones en virtud de la cuales se declaró tal reserva son consistentes con las actuales causales.

<sup>167</sup> La responsabilidad puede ser en primer lugar, civil o delictual. Se da origen a la responsabilidad penal por la comisión de un hecho que se encuentra penado por la ley, además, la comisión de un ilícito penal, suele llevar involucrado la obligación de indemnizar el daño causado por el delito ( responsabilidad civil). En relación con la responsabilidad civil, esta puede ser contractual, cuando se deriva del incumplimiento o cumplimiento parcial o tardío de un contrato, o bien extracontractual – ilícitos civiles-, cuando estamos en presencia de un acto u omisión culpable que produce daño a otro, sin la existencia previa de un vínculo contractual entre las partes. Finalmente existe la denominada culpa infraccional, o responsabilidad civil legal, esta constituye el fundamento jurídico del que nace un derecho a indemnización, ya sea por las acciones u omisiones o incumplimiento de una obligación, cometidos por una persona y que han causado un daño, y en el que ha mediado un grado de culpa o negligencia. Esta responsabilidad se configura, en definitiva, cuando se produce una infracción a una norma legal que establece un cierto nivel de diligencia o cuidado.

responsabilidad en la Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado<sup>168</sup> y en el Estatuto Administrativo<sup>169</sup>, pero lo que interesa en esta Consultoría es analizar las normas particulares que sobre la materia puedan existir en regulaciones relacionadas con el Derecho Informático.

En relación a la normativa de Protección de Datos, la Ley 19.628 califica como responsable del banco de datos a aquél en quien recae la adopción de decisiones relativas al tratamiento de los datos personales y admite que pueda tratarse tanto de una persona natural o jurídica privada, e inclusive un organismo público (Artículos 1 y 2 letra n). De su parte, sólo contempla normas especiales de responsabilidad civil frente al tratamiento de datos, imponiendo al responsable del banco de datos personales la obligación de indemnizar el daño patrimonial y moral que causare por el tratamiento indebido de los mismos. En tal sentido, el legislador ha establecido un sistema de responsabilidad objetivo en la materia, que prescinde de la concurrencia de un elemento subjetivo en el agente y al cual basta la constatación de que el tratamiento se

---

<sup>168</sup> *Artículo 4º.-* El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado. *Artículo 5º.-* Las autoridades y funcionarios deberán velar por la eficiencia de la Administración, procurando la simplificación y rapidez de los trámites y el mejor aprovechamiento de los medios disponibles. Los órganos de la Administración del Estado deberán cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción, evitando la duplicación o interferencia de funciones. *Artículo 12.-* El personal de la Administración del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones. *Artículo 15.-* El personal de la Administración del Estado estará sujeto a responsabilidad administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que pueda afectarle, En el ejercicio de la potestad disciplinaria se asegurará el derecho a un racional y justo procedimiento. *Artículo 44.-* Los órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio. No obstante, el Estado tendrá derecho a repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal.

<sup>169</sup> *Artículo 114.* El empleado que infringiere sus obligaciones o deberes funcionarios podrá ser objeto de anotaciones de demérito en su hoja de vida o de medidas disciplinarias. Los funcionarios incurrirán en responsabilidad administrativa cuando la infracción a sus deberes y Obligaciones fuere susceptible de la aplicación de una medida disciplinaria, la que deberá ser acreditada mediante investigación sumaria o sumario administrativo. *Artículo 115.* La sanción administrativa es independiente de la responsabilidad civil y penal y, en consecuencia, la condena, el sobreseimiento o la absolución judicial no excluyen la posibilidad de aplicar al funcionario una medida disciplinaria en razón de los mismos hechos. Si se le sancionare con la medida de destitución como consecuencia exclusiva de hechos que revisten caracteres de delito y en el proceso criminal hubiere sido absuelto o sobreseído definitivamente por no constituir delito los hechos denunciados, el funcionario deberá ser reincorporado a la institución en el cargo que desempeñaba a la fecha de la destitución o en otro de igual jerarquía. En este caso conservará todos sus derechos y beneficios legales y previsionales, como si hubiere estado en actividad.

ha verificado indebidamente. Por lo demás, tal sistema es el que mejor se aviene con el propósito de salvaguardar los derechos del titular frente a los riesgos que importa el tratamiento de sus datos mediante el empleo de las nuevas tecnologías<sup>170</sup>.

También debemos entender que el sistema funciona en una plataforma informática, en la cual se pueden generar numerosos incidentes de seguridad, y más graves aún, acciones u omisiones que puedan ser calificadas de culposas o dolosas, por lo que también debemos analizar el estatuto jurídico que regula los delitos informáticos y ver su aplicación práctica en el Procedimiento Administrativo Electrónico.

En relación a las conceptualizaciones de Delito informático, éstas difieren según los autores. Carlos Romeo Casabona señala que se trataría de “cualquier acto ilegal en relación con el cual el conocimiento de la tecnología informática es esencial para su comisión, investigación y persecución”. De otra parte, Miguel Angel Davara delimita aún más el concepto señalando que se trata “de una acción que, reuniendo las características que delimitan el concepto de delito, sea llevada a cabo utilizando un elemento informático y/o telemático, o vulnerando los derechos del titular de un elemento informático, ya sea hardware o software”.

Ahora bien, independiente de la delimitación conceptual, resulta evidente que se debe tratar de una acción típica, antijurídica y culpable, pero no hay claridad si su configuración supone necesariamente el uso de medios informativos en alguna de sus fases de ejecución, o que se afecten bienes jurídicos distintos de los tradicionales, o ambos. Lo importante, más allá de la postura que se ha escogido en cada legislación para definirlos o clasificarlos, ya sea a partir un criterio fenomenológico (efectuando un tratamiento de la materia a partir del fenómeno informático y no sobre bienes jurídicos) o tomarlos desde el punto de vista del bien jurídico protegido, es reconocer que “el avance tecnológico trae consigo también nuevos peligros, nuevas formas de ataque contra bienes jurídicos relevantes, con lo cual surge especialmente la pregunta por la

---

<sup>170</sup> CERDA SILVA, Alberto. Op. Cit.

capacidad de reacción de los tipos penales tradicionales frente a formas de criminalidad desarrolladas al alero del desarrollo informático<sup>171</sup>. Es este el análisis correcto y el espíritu que debe guiar toda aproximación del Derecho Penal a las implicancias jurídicas de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y sus aspectos criminológicos<sup>172</sup>.

En concreto, nuestra legislación sobre la materia<sup>173</sup>, contempla cuatro figuras típicas:

- **Artículo 1º.-** El que maliciosamente destruya o inutilice un sistema de tratamiento de información o sus partes o componentes, o impida, obstaculice o modifique su funcionamiento, sufrirá la pena de presidio menor en su grado medio a máximo.

Si como consecuencia de estas conductas se afectaren los datos contenidos en el sistema, se aplicará la pena señalada en el inciso anterior, en su grado máximo.

- **Artículo 2º.-** El que con el ánimo de apoderarse, usar o conocer indebidamente de la información contenida en un sistema de tratamiento de la misma, lo

---

<sup>171</sup> HERNANDEZ BASUALTO, Héctor. Tratamiento de la criminalidad informática en el Derecho Penal chileno. Diagnóstico y Propuestas. Universidad Andrés Bello, 2001.

<sup>172</sup> DONOSO ABARCA, Lorena. En la separata “Tópicos esenciales de Derecho Informático” del Centro de Estudios en Derecho Informático, señala que las conductas que pueden ser cuestionables son: a) Conductas defraudatorias: Son aquellas que tienen por objeto interferir o distorsionar los datos procesados en sistemas informáticos; b) Conductas de Sabotaje: buscan inutilizar los sistemas informáticos causando daños a los programas (soporte lógico del sistema). c) Espionaje informático: en este caso, el objeto del delito es la información acerca de las innovaciones en materia informática, equivale al espionaje industrial tradicional. d) Hurto. Se incluye en este caso tanto al “pirateo informático” o copia ilegal de programas informáticos, sea para su comercialización o su uso particular por el hechor como al ilegítimo uso de tiempo de un ordenador. También contempla las “fugas de datos” tales como el caso de los llamados “parásitos informáticos” que ingresan a un sistema del que son o no usuarios y se sirven ilegítimamente, de la información en él contenida. e) Intrusiones ilegítimas. Ya sea vulnerando los sistemas de seguridad del sistema informático o, tratándose se sujetos entendidos en la materia o conocedores del sistema específico de que se trata, mediante el uso de “puertas falsas” (trap doors) o sistema “indocumentado” de un programa, previsto para el ingreso y recuperación de información en caso de fallos del sistema.

<sup>173</sup> Ley 19.223

intercepte, interfiera o acceda a él, será castigado con presidio menor en su grado mínimo a medio.

- **Artículo 3º.-** El que maliciosamente altere, dañe o destruya los datos contenidos en un sistema de tratamiento de información, será castigado con presidio menor en su grado medio.
- **Artículo 4º.-** El que maliciosamente revele o difunda los datos contenidos en un sistema de información, sufrirá la pena de presidio menor en su grado medio. Si quien incurre en estas conductas es el responsable del sistema de información, la pena se aumentará en un grado."

Es este último artículo el que más trascendencia tiene para nuestro estudio, en el entendido que contempla una figura agravada para el caso que el uso malicioso de los datos sea de cargo del responsable del sistema de información. En tal sentido, es claro que tanto en materia de protección de datos personales como en el caso de la legislación de Delitos Informáticos, el responsable será siempre el administrador de la Base de Datos respectiva o el encargado del sistema de información, en virtud de lo cual, lo lógico es que dichos soportes o repositorios estén siempre a cargo de un funcionario del respectivo Organismo Público, con responsabilidad administrativa, el cual conozca en detalle las normas de protección y seguridad de los datos existentes en nuestro ordenamiento jurídico.

Aparte de estas referencias directas que se encuentran diseminadas en diversos estatutos de nuestro ordenamiento jurídico, también existen ciertas remisiones indirectas a la responsabilidad que debieran asumir terceros que se relacionan con el funcionamiento del Procedimiento Administrativo Electrónico, que son los prestadores de Servicios de Certificación (PSC) y los Prestadores de Servicios de Internet (PSI)

En relación a los primeros, la Ley 19.799 establece que deberán responder por los daños y perjuicios que en el ejercicio de su actividad ocasionen por certificación u

homologación de certificados de firmas electrónicas, estableciendo además que será de su cargo el demostrar que actuó con la debida diligencia.

Sin perjuicio de lo anterior, se establece una excepción, señalando que los prestadores no serán responsables de los daños que tengan su origen en el uso indebido o fraudulento de un certificado de firma electrónica; ni responderá en el caso que el titular de un certificado digital se exceda de los límites indicados en el certificado, los cuales eran reconocibles por tercero.

Para el cumplimiento de sus responsabilidades, se le exige a los PSC acreditados que deban contratar y mantener un seguro, que cubra su eventual responsabilidad civil, por un monto equivalente a cinco mil unidades de fomento, como mínimo, tanto por los certificados propios como por aquellos homologados en virtud de lo dispuesto en el inciso final del artículo 15 de la Ley 19.799.

Además, en el otorgamiento de certificados de firma electrónica avanzada, será de su responsabilidad el comprobar fehacientemente la identidad del solicitante, para lo cual el prestador requerirá previamente, ante sí o ante notario público u oficial del registro civil, la comparecencia personal y directa del solicitante o de su representante legal si se tratare de persona jurídica.

Para el caso de los PSI no existe norma expresa, en virtud de lo cual se deben aplicar las reglas generales de responsabilidad<sup>174</sup>. Ahora bien, debemos reconocer que los PSI desempeñan una labor de intermediación entre sujetos (en este caso entre el usuario

---

<sup>174</sup> Aclaratorias resultan en esta parte las conclusiones que sobre la materia ha efectuado el profesor Maturana Miquel, Cristián. Responsabilidad de los Proveedores de Acceso y de Contenido en Internet. Artículo publicado en Revista Chilena de Derecho Informático, Universidad de Chile, LOM Ediciones Ltda.2002., el cual señala como principios generales que: a.- La responsabilidad respecto de los que intervienen en el mundo digital de Internet no se encuentra regulada respecto de sus contenidos en forma específica, por lo que debemos aplicar las reglas generales en la medida que ellas fueren aplicables. b.- En virtud de lo anterior, la responsabilidad de los que participan en Internet requiere de la concurrencia de todos los elementos necesarios para hacer efectiva la responsabilidad civil y penal. Tratándose entonces de la responsabilidad civil se requerirá la concurrencia de una acción u omisión dañosa, daño cierto, nexo causal entre el comportamiento y el daño y el criterio de imputación de la responsabilidad y respecto de la responsabilidad penal que se trate de una acción u omisión típica, antijurídica y culpable. c.- El criterio de interpretación para hacer efectiva la responsabilidad de los que intervienen en el mundo digital debe ser determinada de acuerdo a criterios subjetivos y restrictivos.



que accede a un determinado contenido en la Red y el sitio web que entrega o proporciona dicha información, bien o servicio), en virtud de lo cual tendrían una posición de ajenidad respecto del contenido de la información que es transportada por las redes, en tanto no poseen control directo ni inmediato respecto de la información a la cual permite que los usuarios accedan.

Es precisamente de estas características de la que emana la llamada “Regla de la Inmunidad”<sup>175</sup>, en virtud de la cual, en principio, no habría responsabilidad por el contenido de las informaciones que se transmiten, salvo que abandonen ese rol y asuman algún grado de control sobre los contenidos, lo cual ocurriría cuando:

- El ISP origina la información, entendiéndose que originar engloba los conceptos de producir y editar un determinado contenido.
- Cuando modifica o selecciona la información, en cuyo caso ya no estaría actuando como un mero intermediario entre sujetos.

Por lo tanto, en virtud de lo analizado, podríamos desprender que existen normas de responsabilidad asociadas al PSC y al PSI, además de las lógicas que emanan de los respectivos contratos.

---

<sup>175</sup> Si bien dicho principio es sólo una creación doctrinaria, se encuentra reconocido en derecho Comparado, y, además, también lo incorpora el proyecto de ley que existe en nuestro país que regula la responsabilidad de los proveedores de Servicios de Internet, Boletín 3007-19, en los siguientes términos: **Artículo 2°.-** El prestador del servicio de transmisión de datos o de acceso a redes de comunicación no será responsable de los datos transmitidos a condición de que: a) no hayan originado ellos mismos la transmisión; b) no seleccionen al destinatario de la transmisión; c) no seleccionen los datos transmitidos; y d) no modifiquen los datos transmitidos. **Artículo 3°.-** El prestador del servicio de almacenamiento de datos no será responsable del contenido de los mismos a condición de que: a) no tenga conocimiento efectivo del carácter ilícito de ellos, no tenga conocimiento efectivo de hechos o circunstancias que revelen su carácter ilícito; b) en cuanto tenga dicho conocimiento actúe con prontitud para denunciar los hechos delictivos y c) en caso de una orden judicial que así lo ordene, proceda dentro de 24 horas a retirar los datos respectivos o hacer que el acceso a ellos sea imposible. **Artículo 4°.-** Los prestadores de servicios de transmisión, acceso y almacenamiento referidos en los artículos anteriores no tendrán obligación de supervisar los datos que transmitan, ni la obligación de realizar búsquedas activas de hechos o circunstancias que indiquen actividades ilícitas sin perjuicio de cualquier actividad de supervisión, específica y transitoria, que las autoridades judiciales soliciten para prevenir, investigar, detectar y perseguir delitos y abusos sin perjuicio de lo dispuesto en la ley N° 19.812”

#### **4.9. La Seguridad de los Datos en el Procedimiento Administrativo Electrónico.**

En este caso existe una norma particular que regula la materia, el Decreto 83, que aprobó la norma técnica para los Órganos de la Administración del Estado sobre seguridad y confidencialidad de los documentos electrónicos. Las exigencias y recomendaciones previstas en dicha norma, tienen por finalidad garantizar estándares mínimos de seguridad en el uso, almacenamiento, acceso y distribución del documento electrónico; facilitar la relación electrónica entre los órganos de la Administración del Estado y entre éstos y la ciudadanía y el sector privado en general; y salvaguardar el uso del documento electrónico de manera segura, confiable y en pleno respeto a la normativa vigente sobre confidencialidad de la información intercambiada.

En cuanto al ámbito de aplicación, las disposiciones de esta norma técnica se aplican a los documentos electrónicos que se generen, intercambien, transporten y almacenen en o entre los diferentes organismos de la Administración del Estado y en las relaciones de éstos con los particulares, cuando éstas tengan lugar utilizando técnicas y medios electrónicos. Por lo tanto, el ámbito de acción del Procedimiento Administrativo Electrónico cae precisamente en esta norma.

El Artículo 4 del Decreto 83 establece que éste se cumplirá en dos etapas, de conformidad con los siguientes niveles: a) Nivel 1 o nivel básico de seguridad para el documento electrónico, el cual debe estar implementado desde el año 2004; y b) Nivel 2 o nivel avanzado de seguridad para el documento electrónico, exigible desde el año 2009. En virtud de ello analizaremos las normas referentes al nivel 1.

Como premisa básica se establece<sup>176</sup> que la seguridad del documento electrónico se logra garantizando ciertos atributos esenciales, que son la confidencialidad; integridad; factibilidad de autenticación, y su disponibilidad.

---

<sup>176</sup> Artículo 6 DCTO 83

La confidencialidad se logra asegurando que el documento electrónico sea conocido sólo por quienes están autorizados para ello, para lo cual se requiere tener claridad de aquellos que son públicos, o tengan el carácter de reservados o secretos<sup>177</sup>. La integridad se refiere a la salvaguardia de la exactitud y totalidad de la información y de los métodos de procesamiento del documento electrónico, así como de las modificaciones realizadas por entes debidamente autorizados. Para lograr la factibilidad de autenticación se requiere la existencia de un proceso de confirmación de la identidad del usuario que generó un documento electrónico y/o que utiliza un sistema informático. Finalmente, la disponibilidad supone que los usuarios autorizados tengan acceso oportuno al documento electrónico y sus métodos de procesamiento.

A pesar del valor vinculante de esta norma, su exigibilidad es bastante relativa tomando en consideración que su artículo 8 señala que los órganos de la Administración regidos por esta norma deberán aplicar sus disposiciones para garantizar los atributos esenciales señalados que confieren seguridad al documento electrónico, pero que, no obstante, la consecución y mantención de tales atributos por parte de cada órgano de la Administración del Estado estarán sujetas a la consideración de factores de riesgo y factores de costo/beneficio. En virtud de lo cual, cada Organismo Público podría invocar, mediante una resolución fundada del jefe de servicio, que basada en un estudio de análisis de riesgo y/o costo/beneficio, utiliza distintos criterios o mecanismos de los expresados en la norma.

Como decíamos anteriormente, el Nivel Básico de Seguridad para el documento electrónico tiene, como uno de sus objetivos, garantizar las condiciones mínimas de seguridad y confidencialidad en los documentos electrónicos que se generan, envían, reciben, procesan y almacenan entre los órganos de la Administración del Estado; y para ello, establece como regla fundamental que cada Servicio cuente con una Política

---

<sup>177</sup> El artículo 5° señala que serán documentos públicos aquellos que no son ni reservados ni secretos y cuyo conocimiento no está circunscrito a condición alguna. De su parte señala que serán documentos reservados aquellos cuyo conocimiento está circunscrito al ámbito de la respectiva unidad del órgano a que sean remitidos, en virtud de una ley o de una norma administrativa dictada en conformidad a ella, que les confiere tal carácter; y que los documentos secretos son los que tienen tal carácter de conformidad al artículo 13 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado y su Reglamento.

de Seguridad<sup>178</sup>, que fije las directrices generales que orienten la materia de seguridad dentro de cada institución y que refleje claramente el compromiso, apoyo e interés en el fomento y desarrollo de una cultura de seguridad institucional<sup>179</sup>.

El contenido del Decreto 83 es bastante detallado, por ello, para los efectos de sistematizar sus preceptos, se mencionan a continuación los principales tópicos que aborda:

a) **Seguridad Organizacional**, básicamente referido a la necesidad de que exista un encargado de seguridad, que actúe como asesor del Jefe de Servicio correspondiente en las materias relativas a seguridad de los documentos electrónicos, y que desempeñe las siguientes funciones:

- Tener a su cargo el desarrollo inicial de las políticas de seguridad al interior de su organización y el control de su implementación, y velar por su correcta aplicación.
- Coordinar la respuesta a incidentes computacionales.
- Establecer puntos de enlace con encargados de seguridad de otros organismos públicos y especialistas externos que le permitan estar al tanto de las tendencias, normas y métodos de seguridad pertinentes.

b) **Clasificación, Control y Etiquetado de Bienes**, en el entendido que los documentos electrónicos y sistemas informáticos deberán clasificarse y etiquetarse para indicar la necesidad, prioridad y grado de protección. Para cada clasificación, el encargado de seguridad deberá proponer los

---

<sup>178</sup> Una "Política de Seguridad", según el propio DCTO 83 es un conjunto de normas o buenas prácticas, declaradas y aplicadas por una organización, cuyo objetivo es disminuir el nivel de riesgo en la realización de un conjunto de actividades de interés, o bien garantizar la realización periódica y sistemática de este conjunto.

<sup>179</sup> Según lo establece el artículo 11 del DCTO 83, esta política de seguridad debería incluir, como mínimo, una definición de seguridad del documento electrónico, sus objetivos globales, alcance e importancia; la difusión de sus contenidos al interior de la organización; y su reevaluación en forma periódica, a lo menos cada 3 años. Establece además que las mismas deberán documentarse y explicitar la periodicidad con que su cumplimiento será revisado.

procedimientos de manipulación requeridos para cubrir las siguientes actividades de procesamiento de un documento electrónico:

- Copiado
- Almacenamiento
- Transmisión por correo electrónico y sistemas protocolarizados de transmisión de datos digitales
- Destrucción.

c) **Seguridad Física y del Ambiente**, que se traduce en que los equipos deban protegerse físicamente de las amenazas de riesgos del ambiente externo, pérdida o daño, incluyendo las instalaciones de apoyo tales como el suministro eléctrico y la infraestructura de cables.

d) **Seguridad del Personal**, en el sentido que el Jefe de Servicio deberá impartir instrucciones para la seguridad de los documentos electrónicos y los sistemas informáticos, respecto de las siguientes materias:

- Uso de sistemas informáticos, con énfasis en prohibición de instalación de software no autorizado, documentos y archivos guardados en el computador.
- Uso de la red interna, uso de Internet, uso del correo electrónico, acceso a servicios públicos, recursos compartidos, servicios de mensajería y comunicación remota, y otros.
- Generación, transmisión, recepción, procesamiento y almacenamiento de documentos electrónicos.
- Procedimientos para reportar incidentes de seguridad.

e) **Control de Acceso**, que se manifiesta en el empleo de identificador formal de autenticación como mecanismo básico para el uso de firma electrónica.



## **5. DEFINICIÓN DE CRITERIOS Y FORMAS DE OPERAR PARA IMPLEMENTACIÓN DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS ELECTRÓNICOS.**

Para los efectos de definir criterios y establecer las formas en que deberían operar los procedimientos administrativos a través de plataformas electrónicas, hemos decidido dividir este capítulo en tres partes: primero, analizaremos los principios que inspirarían su levantamiento, para luego profundizar en los criterios aplicables en la materia, para, finalmente, determinar cuáles serían los parámetros que se deben tomar en consideración a la hora de implementar un Procedimiento Administrativo Electrónico.

### **5.1. Criterios para Operar en la Implementación de Procedimientos Administrativos Electrónicos.**

#### **5.1.1. Aplicación de Principios.**

Los Principios son determinantes ya que permiten interpretar, en el caso que existan pasajes oscuros o vagos en la propia ley, o inclusive llenar vacíos normativos, y porque no decirlo, eventualmente enmendar errores. En tal sentido, para poder establecer cuáles serían los criterios para operar en materia de procedimientos administrativos electrónicos, debemos empezar por definir cuáles serían los principios que inspirarían e informarían su aplicación.

Para dichos efectos, debemos entender que, por lo diverso de la materia objeto de estudio y su relación con múltiples áreas del Derecho, debemos analizar en forma comparativa los distintos principios que se relacionan con el Procedimiento Administrativo Electrónico, tomando en consideración, en primer término, aquellos que son propios del Derecho Público, luego los específicos del Derecho Informático, para terminar desarrollando aquellos que configuran el Procedimiento Administrativo y el Gobierno Electrónico.

### **5.1.1.1. Principios Propios del Derecho Público.**

En primer término, debemos comenzar por el análisis del pilar fundamental de nuestro ordenamiento jurídico, la Constitución Política de la República, y de ella, identificar aquellas garantías fundamentales que podrían verse afectadas por la utilización de tecnologías, y en particular, por la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico.

Lo primero que debemos reconocer es que las tecnologías, en sí mismas, son axiológicamente neutras. No son en sí mismas ni buenas ni malas, si no que su funcionalidad dependerá de la utilización que se haga de ellas por parte de los usuarios, en este caso, la Administración del Estado. Las tecnologías no son un fin, son un medio, un instrumento, y como tales, será la forma en que se utilizan la que determinará su valor. Pueden facilitarnos la vida, como pueden complicarla. Y asimismo, pueden ser especialmente capaces para el desarrollo y desenvolvimiento de ciertas garantías, como también pueden en algún momento ser potencialmente destructivas o atentatorias de derechos fundamentales.

En función de lo anterior, debemos preguntarnos hasta qué punto la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico puede afectar los derechos fundamentales de las personas. Para ello señalamos a continuación aquellas garantías que se ven involucradas en la materia (ya sea por su fomento o por verse eventualmente conculcadas)

- a) Artículo 19 N° 2. La Igualdad ante la Ley. De nada serviría la creación de una institucionalidad electrónica si no se pudiera asegurar el acceso a la misma de todos los ciudadanos. La idea es que a través del Procedimiento Administrativo Electrónico se acerque el gobierno a la gente y no acrecentar con el mismo las desigualdades que ya existen en la sociedad. Como ya analizamos previamente, en materia de TICs existen las ya mencionadas brechas digitales que sólo pueden ser paliadas con políticas públicas destinadas a asegurar el acceso universal, logrando principalmente una disminución en los costos y una



democratización en el acceso a los medios informáticos y telemáticos. En tal sentido, el Organismo Público respectivo deberá desplegar todos sus esfuerzos para no generar discriminación arbitraria alguna con la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico.

- b) Artículo 19 N° 3º.- La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos. En tanto el Procedimiento Administrativo Electrónico necesariamente deberá respetar las normas del debido proceso y ser legalmente tramitado, lo cual debemos relacionar con el inciso 2° del Artículo 38 de la Constitución Política de la República, en tanto cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño.
- c) Artículo 19 N° 4. Respeto y Protección a la vida privada. Uno de los temas que también dicen relación con el uso de herramientas de la informática es el enorme caudal de datos que maneja el Estado respecto de sus ciudadanos, y más aún en el contexto del Procedimiento Administrativo Electrónico. Por lo mismo, se requiere que el tratamiento de datos que se desarrolle en el contexto del procedimiento administrativo a través de plataforma electrónica se ajuste a derecho. En función de lo anterior, se pretende que exista legitimación en el tratamiento de estos datos personales, para lo cual se exige que sean recogidos por medio lícitos, dentro de la finalidad del fichero y dentro de la órbita de su competencia (Artículo 20 de la Ley 19.628).
- d) Artículo 19 N° 12. La libertad de emitir opinión y la de informar. La plataforma que representa el Procedimiento Administrativo Electrónico como medio de difusión de información es quizás una de las principales potencialidades que representa la gestión pública por medios automatizados. En este contexto el desarrollo de la institucionalidad electrónica puede, a través de la información, crear una ciudadanía más activa y eficiente en el reconocimiento y defensa de

sus derechos, lo que en último término representa un contrapeso efectivo a la acción de los entes públicos y privados.

- e) Artículo 19 N° 14. El Derecho de presentar peticiones a la autoridad. El Procedimiento Administrativo Electrónico pretende que el mayor número de transacciones entre los ciudadanos y el Estado se efectúen por medios automatizados. En este contexto, las posibilidades de ejercicio del derecho de petición aumentan considerablemente, y con ello se fomenta una sociedad civil más participativa, dialogante y activa en el ejercicio de sus derechos. Desde este punto de vista, se requiere que los medios y mecanismos a través de los cuales se hagan efectivas las peticiones de los ciudadanos para con el Estado cumplan con los principios orientadores ya señalados.

De otra parte, además de verse afectadas garantías fundamentales, es importante precisar que el desarrollo del Procedimiento Administrativo Electrónico plantea el cuestionamiento, como marco de referencia, del respeto al principio de legalidad, establecido en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República ya que los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y sólo actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescribe la ley. Por lo tanto se requiere de un marco jurídico que legitime la institucionalidad electrónica, y permita de esta forma, conciliar el cumplimiento de los fines del Procedimiento Administrativo Electrónico con el respeto irrestricto a los derechos ciudadanos.

Finalmente, también debemos tomar en consideración lo establecido en la Ley 18575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, la cual establece en su artículo 3° que “la Administración del Estado está al servicio de la persona humana; su finalidad es promover el bien común atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente y fomentando el desarrollo del país a través del ejercicio de las atribuciones que le confiere la Constitución y la ley, y de la aprobación, ejecución y control de políticas, planes, programas y acciones de alcance nacional, regional y comunal”.

Pero además establece un catálogo de principio que debe ser observado por la Administración del Estado, a saber:

- Responsabilidad.
- Eficiencia.
- Eficacia.
- Coordinación.
- Impulsión de oficio del procedimiento.
- Impugnabilidad de los actos administrativos.
- Control, probidad, transparencia y publicidad administrativas.

#### **5.1.1.2. Principios Propios del Procedimiento Administrativo.**

El Procedimiento Administrativo Electrónico es ante todo la manifestación de un procedimiento administrativo, y como tal le deben ser aplicables los principios informadores establecidos en la Ley 19.880. En tal sentido, toda plataforma electrónica en la cual se desarrolle actividad procedimental encaminada a la obtención de un acto administrativo decisorio, deberá regirse por los siguientes principios informadores<sup>180</sup> que la Ley 19.880 ha optado por considerar como reglas o criterios interpretativos uniformes aplicables a todos los procedimientos administrativos y relacionarlo directamente con el funcionamiento del Procedimiento Administrativo Electrónico.

Más aún, en un contexto de respeto a las garantías fundamentales, se pretende en esta parte no sólo reforzar la idea del cumplimiento de los principios, y con ello comprobar que los procedimientos administrativos y en particular el Procedimiento

---

<sup>180</sup> Este análisis se efectuó tomando en consideración lo señalado en el Capítulo IV de los Apuntes sobre Procedimiento Administrativo del Profesor Luis Cordero Vega.

Administrativo Electrónico no cambian con la implementación de la tecnología, sino que además, los potencia.

**a) Escrituración.**

*“El procedimiento administrativo y los actos administrativos a los cuales da origen, se expresarán por escrito o por medios electrónicos” (Artículo 5 LBPA)*

Este artículo manifiesta en forma clara, expresa e inequívoca la posibilidad de que el Procedimiento Administrativo se lleve a cabo por medios electrónicos. Su determinación no es más que dar cabal cumplimiento al principio de equivalencia de soportes y neutralidad normativa entre el documento papel y el electrónico que prescribe la Ley de Firma Electrónica.

El problema se encuentra en la segunda parte del artículo, que señala *“a menos que su naturaleza exija o permita otra forma más adecuada de expresión y constancia”*. El grado de incertidumbre que genera esta prescripción es lamentable, ya que pareciera que la necesidad de “formas adecuadas de expresión” no sería más que el resultado de apreciaciones meramente subjetivas.

**b) Gratuidad.**

La naturaleza automatizada del Procedimiento Administrativo Electrónico no significa, de ninguna manera, un aumento en los costos. Para la Administración, significa sólo una disminución en los gastos y para los interesados, que si bien requieren de costos asociados a la utilización de medios electrónicos (necesidad de soporte físico, conexión a Internet), no se trata de grandes sumas de dinero ni de cantidades excesivamente mayores a las requeridas para tramitar en forma tradicional (como sería los costos de consultas telefónicas, movilización, insumos, etc.).

Aún así, de ser mayores los costos o simplemente impedir los mismos la actuación de los ciudadanos por medio del Procedimiento Administrativo Electrónico, la solución sería una adecuada política de disminución de brechas digitales<sup>181</sup> y mantener, a todo evento, la alternativa del procedimiento administrativo por escrito.

### **c) Celeridad**

El Procedimiento Administrativo Electrónico revoluciona de tal forma el procedimiento administrativo que se alcanzan niveles de eficiencia y celeridad nunca antes vistos, lo que se traduce en una disminución considerable de los tiempos de espera y en una sustancial mejoría en la relación de los ciudadanos.

### **d) Economía Procedimental.**

La Administración debe responder a la máxima economía de medios con eficacia, evitando trámites dilatorios (Artículo 9° LBPA). En tal objetivo, buscar la forma en la que los medios tecnológicos pueden coadyuvar al cumplimiento de dicho fin no es tarea difícil.

Si el objetivo de los procedimientos administrativos es agilizar los trámites y resolver expeditamente los problemas de los particulares, tratando de imponer el menor número de trabas, la utilización de la plataforma electrónica del Procedimiento Administrativo Electrónico se ve especialmente potenciada en dicho sentido.

### **e) Contradictoria.**

Este principio, que persigue que los interesados puedan, en cualquier momento del procedimiento, aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio, puede ser cabalmente respetado en el caso del Procedimiento Administrativo Electrónico, ya que sólo podría verse vulnerado en el caso que un interesado no

---

<sup>181</sup> Enfocadas a mantener terminales computacionales que permitan las actuaciones de los particulares que carecen de medios o conocimientos informáticos.

podiera acceder al expediente electrónico, por un problema de medios, en cuyo caso, aplicando lo preceptuado por la LBPA, el propio instructor deberá adoptar las medidas necesarias para lograr el pleno respeto a los principios de contradicción e igualdad, ya sea instruyendo un cuaderno adicional en formato papel u otorgando un terminal de entrada que permita la participación del interesado.

Más aún, los niveles de transparencia a los cuales se puede llegar con un expediente electrónico son tan altos, que la posibilidad de que los ciudadanos tomen conocimiento del acto administrativo en trámite aumenta considerablemente, y con ello además el ejercicio del principio de la contradictoriedad.

**f) Imparcialidad.**

La informatización de los sistemas ha importado un significativo progreso de la imparcialidad, ya que la publicidad y transparencia que adquieren las actuaciones aumenta la necesidad por mostrarse ecuánime frente a las distintas situaciones que surjan. El Procedimiento Administrativo Electrónico, por tanto, sólo aumenta los niveles de objetividad exigidos por nuestra legislación.

**g) No Formalización.**

El Procedimiento Administrativo debe ser aplicado en beneficio del ciudadano, y por lo tanto, el hecho de que sea por medios electrónicos no puede significar un impedimento para el ejercicio de derechos y participación en el mismo. Por esto, la existencia de la alternativa tradicional va a ser una garantía frente a las eventuales trabas u obstáculos.

**h) Impugnabilidad.**

El Procedimiento Administrativo Electrónico debe contemplar la presentación de recursos, ya sea por vía electrónica o por medio de soporte papel, de tal forma que su

---

implementación no signifique ningún impedimento para que el interesado impugne el acto administrativo.

Más aún, importa destacar que el Artículo 59 de la LBPA, que se refiere a la procedencia del recurso de reposición y jerárquico, contempla expresamente la posibilidad de evacuar esta vía por medios electrónicos, señalando:

*“Si se ha deducido recurso jerárquico, la autoridad llamada a resolverlo deberá oír previamente al órgano recurrido el que podrá formular sus descargos por cualquier medio, escrito o electrónico”.*

#### **i) Transparencia y Publicidad.**

La utilización de los medios tecnológicos puede elevar los niveles de transparencia de manera que se permita y promueva el conocimiento, contenido y fundamento de las decisiones que se adoptan en el procedimiento administrativo, como lo exige el artículo 16 de la LBPA.

En este sentido, las potencialidades asociadas al uso de plataformas electrónicas, en el marco del Procedimiento Administrativo Electrónico dotarían al mismo de mayor publicidad, permitiendo el conocimiento de forma más ágil, accesible y generalizada que en el caso del expediente papel.

#### **5.1.1.3. Principios Propios del Derecho Informático.**

También existen principios que son propios del Derecho Informático, en el entendido que es el área de la ciencia jurídica que se encarga de analizar la interacción entre el Derecho y las tecnologías de la información y las comunicaciones. Por ello, tomando en consideración que el Procedimiento Administrativo Electrónico se manifiesta precisamente en una plataforma electrónica en apoyo de la gestión pública que debe

ajustarse a las exigencias del ordenamiento jurídico, es que podemos establecer qué principios le serían aplicables.

En primer lugar, el Principio de Neutralidad Tecnológica, plantea la flexibilidad que deben tener las normas en cuanto no estén condicionadas a un formato, una tecnología, un lenguaje o un medio de transmisión específico. En dicho espíritu, su objetivo sería asegurar la permanencia en el tiempo de un marco normativo del Procedimiento Administrativo Electrónico.

Uno de los principios fundamentales en materia informática es la Equivalencia de Soportes, que pretende la equivalencia de los medios y aplicaciones que permiten realizar acciones y manifestaciones de voluntad en el entorno tecnológico con aquellas que se realizan en el mundo presencial. Se manifestaría en el Procedimiento Administrativo Electrónico en lograr la no discriminación en relación a los soportes en cuanto a los efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria.

Finalmente, también debemos citar el Principio de Mínima Intervención, el cual busca que las normas que se dictan en la materia deben ser las estrictamente necesarias para la adecuación del sistema jurídico a las condiciones tecnológicas, y en tal sentido, coadyuvar a la eficacia y coherencia del sistema jurídico. En el caso que nos ocupa, se manifestaría comprendiendo que el Procedimiento Administrativo Electrónico se debe regir en primer término, por la normativa vigente y sólo establecer modificaciones o adecuaciones de las categorías jurídicas tradicionales cuando sea estrictamente necesario.

#### **5.1.1.4. Principios Propios del Gobierno Electrónico.**

Finalmente, también debemos tener en consideración que el Procedimiento Administrativo Electrónico es manifestación de una iniciativa de Gobierno Electrónico, en el entendido que se trata de una aplicación tecnológica, puesta al servicio del ciudadano, para mejorar la información y servicios prestados a los ciudadanos,



logrando mayor celeridad y transparencia. En tal contexto, le son aplicables los principios informadores del Gobierno Electrónico, a saber:

- **Transformador:** tomando en consideración que el uso de plataforma electrónica y medios automatizados debe modificar substantivamente los actuales procedimientos de funcionamiento.
- **Al alcance de todos:** asegurando el acceso a todos los ciudadanos, lo cual se manifiesta en reconocer la existencia de brechas digitales y establecer mecanismos que impidan la discriminación por carencias en materia de alfabetización digital o acceso a infraestructura informática o de telecomunicaciones.
- **Fácil de usar:** que las tecnologías y aplicaciones informáticas empleadas sean simples y sencillas para los ciudadanos, permitiendo de esta forma su uso masivo.
- **Mayor beneficio comparativo de la utilización de las TICs,** en el entendido que el ciudadano debe preferir utilizar la vía electrónica porque le reporta mayores beneficios que desventajas.
- **Seguridad, privacidad y registro,** es decir, la solución informática que soporte el procedimiento administrativo electrónico debe contar con reglas de seguridad y establecer políticas de privacidad respecto de los datos e información que viaja por sus redes.
- **Rol del sector privado:** planteando que tanto la implementación, como formación y capacitación de funcionarios y ciudadanos se apoye en el sector privado.
- **Desconcentración:** en el sentido que la administración, mantención y actualización de las TICs sea de cada servicio, tomando en consideración que los esfuerzos deben ser desplegados desde cada institución, pero regidos por las pautas básicas que entrega la administración centralizada.

Finalmente, otro de los elementos fundamentales que debemos tomar en consideración es la visualización del Procedimiento Administrativo desde la óptica de los derechos ciudadanos. En efecto, “las Administraciones Públicas tienen ciertos

objetivos fundamentales que no pueden ser soslayados. Si el gobierno es la autoridad máxima lo es para garantizar ciertos derechos que aseguren la vida y bienestar; a las Administraciones Públicas les corresponde la tarea de garantizar esos derechos para asegurar la existencia del sistema dentro del cual funcionan, el Estado. Esta indelegable función ni puede ser privatizada o delegada, pues anularía su propia existencia”<sup>182</sup>.

La Ley de Bases de Procedimiento Administrativo también fue muy categórica en establecer derechos que las personas tienen en sus relaciones con la Administración. El Artículo 17 establece las siguientes prerrogativas:

- a) Conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados, y obtener copia autorizada de los documentos que rolan en el expediente y la devolución de los originales, salvo que por mandato legal o reglamentario éstos deban ser acompañados a los autos, a su costa.
- b) Identificar a las autoridades y al personal al servicio de la Administración, bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos.
- c) Eximirse de presentar documentos que no correspondan al procedimiento, o que ya se encuentren en poder de la Administración.
- d) Acceder a los actos administrativos y sus documentos, en los términos previstos en la ley.
- e) Ser tratados con respeto y deferencia por las autoridades y funcionarios, que habrán de facilitarles el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones. Los actos de instrucción que requieran la intervención de los

---

<sup>182</sup> SEBASTIAN PIANA, Ricardo. Gobierno Electrónico, organización red y gobernabilidad democrática. En Revista “Informática y Derecho”, X Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática, LOM Ediciones, Santiago, 2004. Pág. 109

interesados habrán de practicarse en la forma que resulte más cómoda para ellos y sea compatible, en la medida de lo posible, con sus obligaciones laborales o profesionales.

- f) Formular alegaciones y aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución.
- g) Exigir las responsabilidades de la Administración Pública y del personal a su servicio, cuando así corresponda legalmente.
- h) Obtener información acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar.
- i) Cualesquiera otros que les reconozcan la Constitución y las leyes.

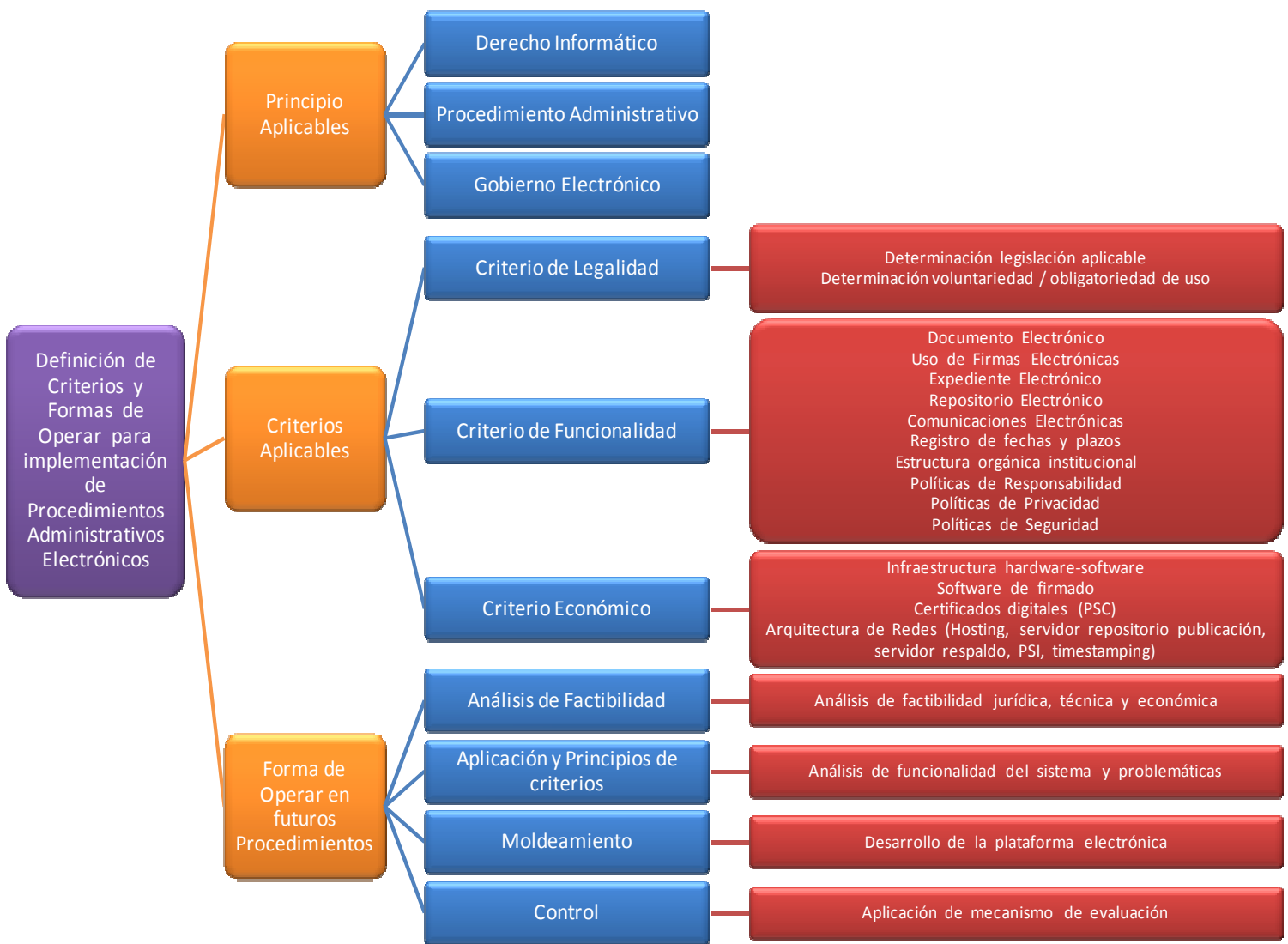
En este orden de ideas, lo que nos interesa es recalcar que, en toda implementación de un proyecto de Procedimiento Administrativo Electrónico, siempre, y a todo evento, se deberán respetar los derechos consagrados a los ciudadanos, porque de lo contrario se desviará de su fin último, que no es el hacer más eficiente la gestión interna, si no que permitir un medio más eficaz para que los interesados puedan ejercer sus derechos ante la Administración. El paradigma de la información tecnológica y su increíble velocidad en el tiempo y el espacio se presenta como el gran cambio en el mundo; sin embargo, esta transformación sin definir cómo, para quiénes y para qué se consigue, pareciera no tener demasiado sentido<sup>183</sup>.

---

<sup>183</sup> NAHABETIAN BRUNET, Laura. "Protagonistas del Cambio. Derechos Ciudadanos y Nuevas Tecnologías". En Revista "Informática y Derecho", X Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática, LOM Ediciones, Santiago, 2004. Pág. 131

### 5.1.2. Aplicación de Criterios

Establecer criterios<sup>184</sup> significa determinar pautas o reglas que permitan resolver cómo proceder en determinadas circunstancias, y en este caso particular, en la implementación de Procedimientos Administrativos Electrónicos. Para dichos efectos, hemos configurado tres parámetros básicos: un criterio de legalidad, un criterio de funcionalidad y un criterio económico, los cuales analizaremos a continuación.



<sup>184</sup> “Criterio”: Normas para conocer la verdad. (Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Vigésima primera edición.

### **5.1.2.1. Criterio de Legalidad.**

En primer término nos debemos regir por un Criterio de Legalidad, en el entendido que toda aplicación de un procedimiento se debe regir por las normas existentes en el ordenamiento jurídico vigente. Para dichos efectos, las normas básicas que constituirán el marco de “institucionalidad electrónica” del Procedimiento Administrativo Electrónico son:

- Constitución Política de la República
- Ley 18.575 Orgánica Constitucional de bases Generales de la Administración del Estado.
- La Ley de Bases de Procedimiento Administrativo (Ley 19.880)
- Ley de Firma Electrónica (19.799) y su Reglamento.

Asimismo, una vez que hemos determinado el marco jurídico, debemos establecer si el uso de la vía electrónica o automatizada será obligatoria o discrecional, lo cual lógicamente debe obedecer a una Política Institucional.

En tal sentido, creemos que esta parte debe ser analizada dentro del Criterio de Legalidad, por cuanto es el punto de partida del procedimiento y determina en los hechos la configuración de las distintas opciones en la interacción de los ciudadanos con la Institución que implementa el Procedimiento Administrativo Electrónico.

En tal contexto, ¿cuáles serían los criterios para aplicar en materia de aplicación obligatoria o discrecional del Procedimiento Administrativo Electrónico?

- Uso facultativo del Procedimiento Administrativo Electrónico con establecimiento de incentivos.

- Explicitar que el objetivo fundamental del sistema es que tenga el carácter de ser llevar el procedimiento hasta su consecución y cumplir los fines que le son propios, según su materia, lo cual inspirará tanto la determinación de los mecanismos de comunicación entre los interesados y el Servicio y circunscribirá los requisitos para la presentación de documentos.
- Analizar la real incidencia de las presentaciones en formato electrónico, generando estadísticas en las cuales se pueda visualizar cuántas solicitudes se presentan directamente a través de la plataforma electrónica y cuántas siguen el sistema tradicional.
- Poner a disposición de los interesados los instrumentos técnicos adecuados para permitir el uso del sistema.

#### **5.1.2.2. Criterio de Funcionalidad.**

Este criterio tiene por objeto hacer operativa la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico, analizando los tópicos esenciales que configuran su desarrollo y de los cuales se desprenden o derivan las principales problemáticas. En tal sentido, este criterio pretende responder la mayoría de las interrogantes que, la utilización de plataformas electrónicas arroja, cuando se utilizan para soportar procedimientos administrativos.

##### **a) Presentación de Documentos.**

- La Presentación y uso de Documentos Electrónicos, pilar fundamental de Procedimiento Administrativo Electrónico, encontrará siempre su sustento jurídico, independiente las normas especiales que contempla el procedimiento en cuestión, en el Artículo 7 de la Ley 19.799 y el Artículo 5 de la LBPA.

- Pero lo importante a su respecto no es analizar su aplicación, la cual no reviste duda alguna, sino solucionar los temas referentes a la interoperabilidad de los mismos, en cuanto a la necesidad de utilizar documentos electrónicos que se ajusten a los señalado por el Artículo 51º del Reglamento DS 181/02 y al Decreto 81, que tiene por objeto regular la Interoperabilidad de documentos electrónicos utilizados en la Administración del Estado
- Se requiere que la solución informática propuesta solucione las problemáticas derivadas de la naturaleza del DE, como la foliación, determinación entre original y copia, etc.

#### **b) Uso de Firmas Electrónicas**

- En este caso, es necesario partir por plantearse la necesidad de contar con mecanismos de Firma Electrónica que permitan dar mayor seguridad al tráfico documentario.
- Se debe cumplir la normativa de carácter técnico existente sobre Firmas Electrónicas (Reglamento Ley 19.799 y DCTO 77, 81 y 83), principalmente en lo referido al Sobre Electrónico, Repositorio o Archivo Electrónico e Incorporación válida de fecha y hora en el documento, como mecanismo de identificación de firma electrónica en formato impreso.
- Determinar con absoluta claridad qué y cómo se debe firmar, para lo cual se debe restringir el uso de Firma Electrónica Avanzada para aquellos casos en que lo exige la Ley.
- Implementar mecanismos de firmado en los correos electrónicos.
- Velar por la eficiencia e interoperabilidad en materia de documento y firma electrónica en las respectivas instancias de coordinación y definición de estándares.

- Establecer mecanismos de control en el uso de Certificados Electrónicos, incorporando políticas de seguridad en el manejo de los certificados digitales entregados a los funcionarios y explorando la posibilidad de adquirir certificados con atributos
- Implementar mecanismos de confidencialidad, sirviéndose para ello de las potencialidades asociadas al uso de Firmas Electrónica de clave asimétrica.
- Finalmente, realizar una evaluación del uso de los Certificados Electrónicos, principalmente teniendo claridad de la comunidad de usuarios creadores de firma.

**c) El Expediente Electrónico y el Repositorio Electrónico como Soportes en el Procedimiento Administrativo Electrónico**

- Efectuar la debida delimitación conceptual entre el expediente electrónico, que dice relación con el soporte electrónico en el cual se dejara constancia, en forma ordenada y formal, de los documentos electrónicos que forman parte de un procedimiento, cualquiera sea su naturaleza; y el repositorio electrónico, que tiene por objeto la conservación y respaldo de los soportes utilizados, que asegure el almacenamiento, integridad, durabilidad y acceso a los documentos electrónicos guardados en él.
- En relación a la conformación del expediente electrónico, se requiere establecer la forma en que se puede dar inicio al procedimiento (por vía electrónica o formato papel), determinar las piezas y el formato de los documentos que lo integran (para los efectos de determinar si se tendrá un expediente electrónico integral o más bien se conformará un expediente mixto)
- En relación a la foliación, tramitación y sellado del expediente electrónico, se deben buscar mecanismos que permitan cumplir con la ordenación del



expediente cumpliendo con el principio de equivalencia de soportes y determinar los criterios para la foliar en forma coordinada ambos componentes del expediente mixto, en su caso.

- Con respecto al tratamiento de los anexos, se deben determinar normas claras para resolver la situación de las piezas parte del procedimiento administrativo que no pueden ser digitalizadas.
- A propósito de los plazos y su cómputo, se debe cumplir con la exigencia legal de indicar la fecha y hora de la recepción o envío del documento o actuación que lo integra, lo cual sólo puede ser certificado a través de un servicio de timestamping. Asimismo se requiere coordinar el registro de las fechas en que se despliega una actuación y la oportunidad en que realmente se verifica.
- Se deben establecer criterios de seguridad del expediente electrónico, como contar con versiones de respaldo del mismo que permitan su conservación para efectos históricos y cumplir, de esta manera, con las normas de seguridad, publicidad y registro. De su parte, cada documento electrónico debe poseer un número de identificación, facilitando de esta manera el proceso de almacenamiento y recuperación eficaz de la información.
- Finalmente, en relación a los criterios para operar en materia de Repositorio Electrónico en el Procedimiento Administrativo Electrónico, simplemente se debe dar cumplimiento de la exigencias legales en cuanto a:
  - i. Características mínimas del Sobre Electrónico
  - ii. Obligación de mantener un Repositorio Electrónico
  - iii. Características mínimas de los Repositorios Electrónicos
  - iv. Respaldo en copias de seguridad del Repositorio Electrónico
  - v. Requisitos de las medidas de seguridad, integridad y disponibilidad del Repositorio
  - vi. Repositorio de comunicaciones electrónicas

- vii. Responsabilidad del Repositorio
- viii. Acceso al repositorio y normas de publicidad

#### **d) Las Comunicaciones Electrónicas**

- Establecer el estatuto jurídico de notificaciones que se aplica en el caso concreto y especialmente visualizar si existentes limitantes de carácter normativo, cuanto la norma particular que regula el Procedimiento Administrativo respectivo, determina los mecanismos o vía de notificación, las cuales no puedan ser implementadas por vía electrónica.
- Establecer una adecuada delimitación conceptual, diferenciando comunicación, de notificación, publicación o aviso.
- Todas aquellas comunicaciones que no tengan la calidad de notificación de carácter legal, se pueden realizar por vía electrónica, para lo cual sería prudente establecer una reglamentación especial para dar un mayor marco de fiabilidad al sistema, siguiendo los criterios de: Voluntariedad, Legalidad, Constancia e Identidad<sup>185</sup>.
- Validar como canal de comunicación el mismo sistema de información sobre el cual se levanta el Procedimiento Administrativo Electrónico, y de esta forma asimilar la incorporación de una actividad en la plataforma electrónica a una especie de publicación virtual.

#### **e) Aspectos Procedimentales Relacionados con el Funcionamiento del Sistema Informático.**

---

<sup>185</sup> Para dichos efectos, nos remitimos en esta parte al capítulo 4.5.3.2., en donde se analizan estos tópicos en profundidad.

- En relación a la estructuración orgánica de la plataforma electrónica, se debe realizar una sistematización de cada perfil, con especificación de área y potencialidades asociadas a cada uno, diferenciado si se involucran en actividades de tramitación, administración del sistema o simple visualización del mismo.
- Establecer mecanismos para adecuar la estructura orgánica a cambios, como en el caso de las subrogancias o delegaciones, coordinando de manera eficiente la forma en que el sistema absorbe los cambios estructurales de cada institución.
- En relación a los cambios y modificaciones de de texto a los DE, el sistema debe hacerse cargo de integrar tanto las modificaciones de texto sin alteración de contenido como las rectificaciones de forma y de fondo e invalidaciones o declaraciones de nulidad, para lo cual, lo ideal sería diferenciar las simples modificaciones formales de aquellas que pueden afectar el contenido (establecer criterios en cuanto a la magnitud del cambio) permitiéndose la respectiva modificación de las siglas de responsabilidad al costado inferior del documento.
- En relación a los aspectos formales de las modificaciones o rectificaciones, el sistema necesariamente debe distinguir entre el documento rectificado y rectificante, a través de una visualización diferenciada y efectuar debida ordenación en cuanto a su fecha y folio.

**f) Políticas de Seguridad.**

- Dar cumplimiento a lo establecido en el Decreto 83, que aprobó la norma técnica para los Órganos de la Administración del Estado sobre seguridad y confidencialidad de los documentos electrónicos, principalmente en cuanto a:

- Desarrollar y documentar políticas de seguridad de uso, almacenamiento, acceso y distribución del documento electrónico y de los sistemas informáticos utilizados en su procesamiento.
- Diseñar y documentar los procesos y procedimientos para poner en práctica las políticas de seguridad.
- Implementar los procesos y procedimientos señalados precedentemente.
- Monitorear el cumplimiento de los procedimientos establecidos y revisarlos de manera de evitar incidentes de seguridad.
- Concientizar, capacitar y educar a los usuarios para operar los sistemas informáticos de acuerdo a las exigencias establecidas.
- Definir y documentar los roles y responsabilidad de las entidades e individuos involucrados en cada una de las letras anteriores.

### **5.1.2.3. Criterio Económico**

Debemos tomar en consideración que la implementación de un Procedimiento Administrativo Electrónico debe ser analizada con un sentido de realidad, lo cual lógicamente exige la identificación de los Costos de Operación asociados a la implementación de la plataforma electrónica, debiendo ello conciliarse con los recursos o presupuesto que la Institución cuente para ello.

En tal sentido, cada vez que se plantee la necesidad de levantar un soporte informático para hacerse cargo de la tramitación de un procedimiento administrativo por vía

electrónica, se requiere tomar en consideración que se deberán asumir los siguientes costos:

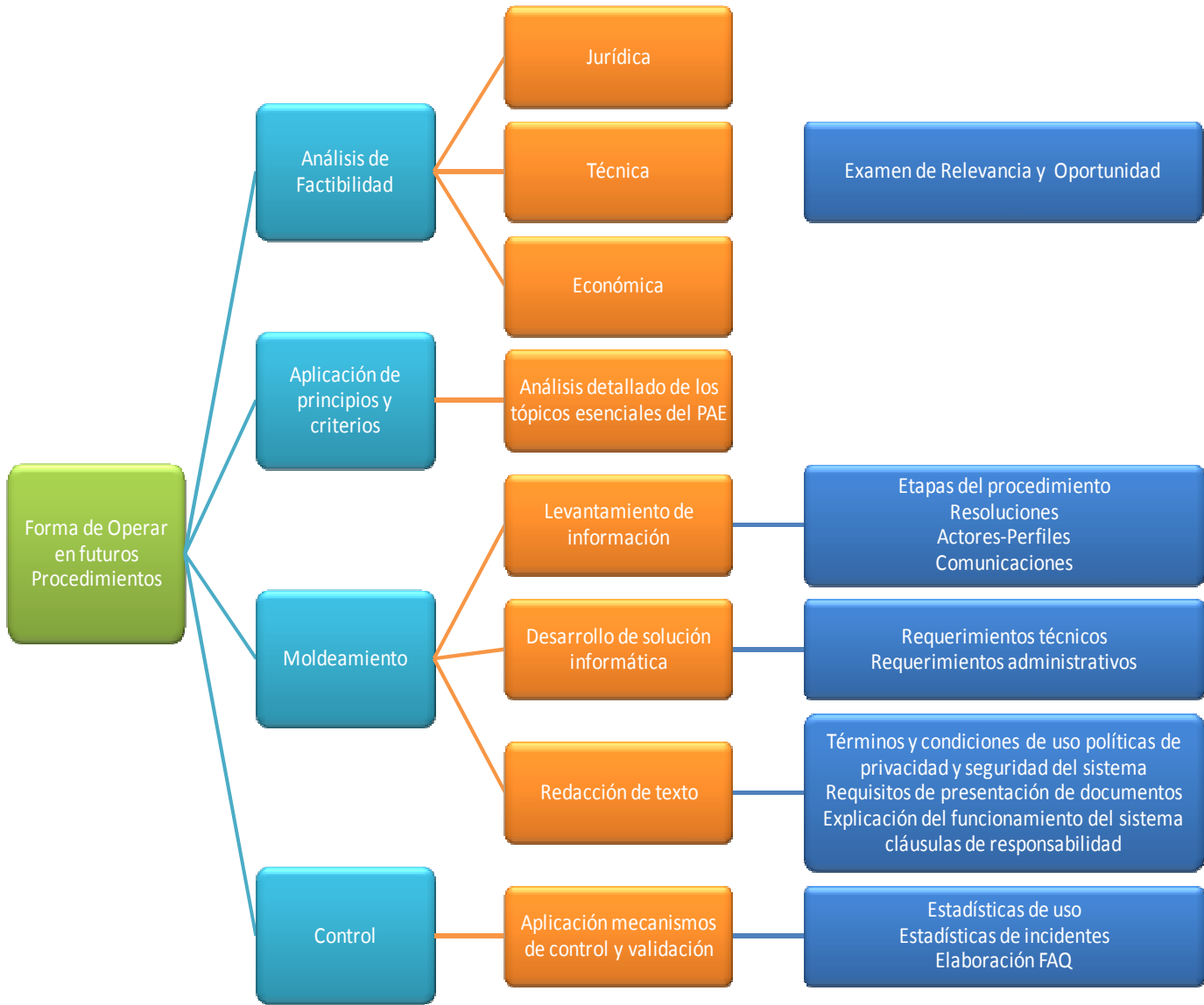
- Infraestructura hardware-software
- Diseño, desarrollo e implementación de un Sistema de Información
- Software de firmado
- Certificados digitales
- Arquitectura de Redes
- Servidor de hosting para sitio web
- Servidor repositorio documentos, publicación y respaldo datos
- Prestador de Servicios de Conexión o Acceso a Internet
- Servidor de timestamping o fechado digital

### **5.1.3. Aplicación de Formas de Operar.**

La definición de forma de operar en la Implementación de Procedimientos Administrativos Electrónicos, se traduce en la necesidad de establecer un procedimiento que englobe, a grandes rasgos, todas las materias ya analizadas y permita integrar en un Modelo de Procesos las etapas, pautas, parámetros y reglas que se deben seguir cuando se tome la decisión de implementar una plataforma electrónica que soporte procedimientos administrativos.

Para dichos efectos, hemos establecido a su vez un procedimiento, en etapas sucesivas, al resultado del cual se permitiría contar con un Procedimiento Administrativo Electrónico eficiente, que cumple con los objetivos de transparencia y celeridad, y dentro del marco de legalidad.

Estas etapas pueden ser visualizadas con claridad en el siguiente cuadro:



**5.1.3.1. Etapa de Análisis de Factibilidad.**

El objetivo de esta etapa es establecer un primer filtro, tomando en consideración tanto aspectos de carácter jurídico como los requerimientos de carácter técnico y económico.

En tal sentido, dicho examen requiere, primeramente, analizar si el marco jurídico permite la implementación de un Procedimiento Administrativo Electrónico,

visualizando las barreras y determinando mecanismos para eliminen las barreras normativas, en caso de ser posible. Posteriormente se requiere visualizar, prima facie, si es posible implementar desde un punto de vista técnico la solución informática que exigiría levantar la plataforma, para, en último término, realizar una estimación de los costos que tendría aparejado.

De su parte, todo este análisis requiere en forma previa, que la Jefatura del Servicio respectivo realice un examen de relevancia, tomando en consideración si es realmente necesaria la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico y de oportunidad, verificando si el contexto es el adecuado para levantar un sistema informático de esta naturaleza.

Para dichos efectos se deberán tomar en consideración ciertos supuestos fácticos y normativos para la generación y funcionamiento de un Procedimiento Administrativo Electrónico. En efecto, para el correcto funcionamiento del mismo se requiere tener, inicialmente, pleno conocimiento del proceso, de los actores que intervienen y de los flujos de información que se generan desde y hacia los organismos o entidades que servirán de fuente emisora o receptora de de información.

Particular importancia guarda este punto en relación a la forma en que se permitirá la interoperabilidad de los distintos documentos electrónicos y el mantenimiento de la base de datos en forma actualizada (cancelación, bloqueo o modificación de datos).

En función de todo lo señalado, se puede desprender que todo proyecto que persiga la implementación de un Procedimiento Administrativo Electrónico necesariamente debe tomar en consideración aquellos procesos que permitan realizar el análisis de factibilidad jurídica, técnica y económica, desde lo más general a lo particular:

- a) **Proceso de Levantamiento de Información:** catastro de instituciones o entidades; identificación de documentos y datos que son o deberían ser parte del flujo de información, instancias de transferencias de datos.

- b) **Proceso de Estudio Normativo:** determinación de contexto político institucional; identificación de normativa pertinente; generación marco conceptual; determinación instrumentos normativos que se requieren para su existencia y de sus destinatarios.
- c) **Proceso de Análisis Fáctico:** determinación de requisitos y mecanismos para permitir que el sistema sea operativo y se verifiquen los flujos de información en forma eficaz (implica retroalimentación con actores que actuarán como emisores de los documentos y efectuarán las consultas)
- d) **Proceso de Diseño Previo y Requerimiento de Solución Tecnológica:** dependiendo si se trata de un desarrollo interno del Servicio o será externalizado, se requiere el levantamiento de las respectivas bases técnicas.

#### **5.1.3.2. Etapa de Aplicación de Principios y Criterios.**

En esta parte se requiere incorporar el análisis detallado de los tópicos esenciales del Procedimiento Administrativo Electrónico, intentando dar respuesta a las interrogantes que toda plataforma electrónica de procedimiento administrativo presenta.

Por lo tanto, y según lo analizado, podemos señalar que las preguntas que se debe responder toda Institución al momento de implementar un Procedimiento Administrativo Electrónico son:

- a) ¿Se respetan los Principios Informadores del Derecho Público, del Procedimiento Administrativo, del Derecho Informático y del Gobierno Electrónico?
- b) ¿Cuál es el marco jurídico que regula la implementación del Procedimiento Administrativo Electrónico en el caso concreto?
- c) ¿Debe ser voluntario u obligatorio para el ciudadano el uso de este Procedimiento Administrativo Electrónico?, y en tal sentido, ¿Cuáles son las Políticas Institucionales sobre la materia?



- d) ¿Pueden presentarse documentos electrónicos por parte de los interesados?
- e) ¿Cuáles son las reglas que se siguen para cumplir con la interoperabilidad de los documentos electrónicos?
- f) ¿Qué mecanismos se incorporarán para hacer más seguro el tráfico documentario?, y en tal sentido, ¿Quién, qué, cuándo y cómo se debe firmar electrónicamente?
- g) ¿Se cumple con la normativa técnica que exige la ley respecto de la utilización de firmas electrónicas?
- h) ¿Existe claridad respecto de la comunidad creadora de firmas?
- i) ¿Cumple el expediente electrónico con los requisitos establecidos por Ley?
- j) ¿Qué tipo de expediente electrónico incorpora la plataforma: integral o mixto?
- k) ¿Permite el soporte informático solucionar las problemáticas derivadas del expediente electrónico, como la foliación y registro de fechas?
- l) ¿Cumple el repositorio electrónico con los requisitos establecidos por Ley?
- m) ¿Qué reglas se aplican en materia de comunicaciones electrónicas?
- n) ¿Qué resoluciones o actuaciones pueden ser comunicadas electrónicamente?, y en tal sentido, ¿por cuál vía?
- o) ¿Posee la plataforma electrónica una estructura flexible que permita incorporar cambios en: versiones de textos o documentos, perfiles?

- p) ¿Cuáles son las políticas de seguridad del sistema?
- q) ¿Se ajusta el Procedimiento Administrativo Electrónico a los requerimientos establecidos en los Decretos Supremos 77, 81 y 83?
- r) ¿Se respetan las normas de protección de datos personales en el tratamiento de datos que se efectúa en el Procedimiento Administrativo Electrónico?
- s) ¿Cuáles son los requerimientos técnicos que exige la implementación del sistema?, y en tal sentido, ¿cuál es el costo asociado al levantamiento de la plataforma electrónica?

#### **5.1.3.3. Etapa de Modelamiento.**

Una vez realizado el examen de factibilidad y habiéndose contemplado el análisis de los principales tópicos del Procedimiento Administrativo Electrónico, se debe proceder al Modelamiento del Sistema, para lo cual se requiere pasar por tres sub-etapas: a) levantamiento de la información; b) desarrollo de la solución informática y c) redacción de texto que sistematice la información.

Al respecto, el Levantamiento de la Información, se refiere a la necesidad de contar con ciertos datos que serán determinantes para desarrollar la solución tecnológica. En tal sentido, se plantea como necesario que al menos se hubieren determinado:

- a) Etapas del procedimiento.
- b) Documentos que presentan las partes.
- c) Actos administrativos de trámite que conforman el procedimiento.
- d) Resoluciones que forman parte del procedimiento.
- e) Actores involucrados en el procedimiento.
- f) Comunicaciones existentes en el proceso (notificaciones, publicaciones avisos, y simples comunicaciones)

De su parte, el desarrollo de la solución informática exige se tengan en consideración tanto los requerimientos técnicos como los económicos<sup>186</sup>, de suerte que se permita conjugar dichos antecedentes en miras al levantamiento de una plataforma electrónica eficiente.

Para los efectos del desarrollo tecnológico es fundamental tener claridad sobre qué debe transferirse, cómo hacerlo desde un punto de vista formal, por dónde viajará la información y para qué se efectúa la transferencia.

#### **a) ¿Qué debe transferirse?**

Identificar si se trata de datos (personales o disociados) o documentos (en cuyo caso verá existir el correspondiente estudio de gestión documental) Con respecto al primero, es conveniente especificar la naturaleza del dato y su contenido (¿estamos hablando de Rut, nombre, y datos afines?, ¿se trata de datos económicos o financieros?, ¿existen datos sensibles?, etc.) para los efectos de ver las restricciones asociadas a su tratamiento, y respecto de los segundos, se deberán observar la existencia de formularios normados o formalidades que supone su presentación (original o copia, firma, formulario especial, etc.)

#### **b) ¿Cómo debe transferirse?**

Se requiere que dicha información pueda ser comunicada y utilizada por distintos actores lo cual exige que sea interoperable. Tal pretensión exige al menos definir la estructura de lo que se transfiere para de esta manera lograr interoperabilidad entre las distintas fuentes de información y establecer requisitos mínimos en relación a su formato e incorporar procesos de validación en la transferencia.

#### **c) ¿Por dónde debe transferirse?**

---

<sup>186</sup> Al respecto, de gran trascendencia resultaría cuestionarse el uso de software de código abierto en el levantamiento de soluciones informáticas.

Particularmente se refiere al canal de comunicación que se genera entre los ciudadanos y el organismo público respectivo, y entre las distintas entidades, según corresponda, y a la forma en que se relacionan con la base de datos. Al respecto, sería conveniente tener claridad de la plataforma electrónica o sistema de información que debe soportar tal flujo (como continente general del Procedimiento Administrativo Electrónico). En tal sentido, surgirán consultas principalmente relacionadas con los servicios web (web services) que deben ser levantados y por quién deben serlo.

**d) ¿Para qué se efectúa la transferencia?**

Es fundamental precisar el objetivo general que pretende el Procedimiento Administrativo Electrónico, en tanto dicha finalidad debe circunscribir su desenvolvimiento, sin que se ambicione abarcar transacciones o tratamientos de datos ajenos a los requeridos por el interesado o que excedan la competencia de la entidad respectiva.

Finalmente, y tal como fue desarrollado en su oportunidad, por un criterio de certeza jurídica y de fijeza, se exige que exista un documento que sistematice y uniforme los principales elementos que se vinculan al funcionamiento del sistema. Por ello, se debe redactar un manual, guía o instructivo (habiendo previamente determinado la jerarquía necesaria en función de sus eventuales destinatarios y poder vinculante requerido) que desarrolle, a los menos, los siguientes elementos:

- a) términos y condiciones de uso
- b) políticas de privacidad y seguridad del sistema
- c) requisitos de presentación de documentos
- d) explicación del funcionamiento del sistema
- e) cláusulas de responsabilidad

#### **5.1.3.4. Etapa de Control**

Finalmente, se debe contemplar una etapa que permita verificar el correcto funcionamiento del sistema, estableciendo mecanismos de control y fiscalización de aspectos operativos, para de esta forma, corregir los errores, eliminar los obstáculos y llenar los vacíos que se observen sobre la marcha.

Para dichos efectos, se requiere que al menos se contemplen los siguientes mecanismos de validación:

- a) Estadísticas de uso
- b) Estadísticas de incidentes
- c) Elaboración FAQ

## **6. A MODO DE CONCLUSIONES. DE LA NECESIDAD DE IMPLEMENTAR PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS ELECTRÓNICOS Y DETERMINACIÓN DE LA FORMA DE HACERLO.**

El presente y el futuro de las tecnologías nos plantean interesantes retos y desafíos, y en tal sentido no podemos desconocer que en las últimas décadas el universo conceptual y contextual se ha visto profunda y radicalmente modificado por la revolución tecnológica<sup>187</sup>. Modificaciones que a su vez han provocado un gran impacto en las comunidades nacionales y en el concierto internacional. Son estos efectos, positivos y negativos, de las aplicaciones tecnológicas, los que deben ser evaluados desde todos los enfoques y aproximaciones, para de esta manera observar la forma en que los cambios políticos, económicos, culturales y tecnológicos están afectando a los ciudadanos.

De su parte, la comunidad jurídica no puede mantenerse al margen de este proceso. Por el contrario, debemos inmiscuirnos en las nuevas realidades, conocerlas y comprenderlas, para de esta forma participar en forma activa en la determinación de las políticas públicas que exigen la adaptación a los nuevos tiempos y aportar a que, en el cada vez más común entorno infovirtual, tengan plena vigencia los derechos y garantías fundamentales de tal forma que no se desconozcan las grandes conquistas de derechos adquiridos a lo largo de la historia.

Actualmente existe un creciente interés por la incorporación de las TICs en los distintos servicios públicos, particularmente en buscar mecanismos que permitan optimizar los medios de interacción con los ciudadanos. De esta forma, se configuró un escenario propicio para indagar primero la necesidad y luego los efectos de la implementación de políticas públicas destinadas a modificar sustancialmente dichos procedimientos, desde la perspectiva de incorporar en los mismos la utilización de las tecnologías de la

---

<sup>187</sup> PEREZ LUÑO, Antonio-Enrique. Manual de Informática y Derecho. Ariel Derecho. 1996, página 58.

información y las comunicaciones, en miras de una administración y desarrollo de gobierno electrónico en términos más justos, transparentes y eficientes.

El uso por parte de la administración pública de las nuevas tecnologías ha supuesto en gran medida la sistematización, automatización e informatización de las unidades informativas, lo cual ha influido en la aparición de nuevas perspectivas de la función del derecho en este nuevo milenio y de las tareas de los poderes públicos en el futuro inmediato. Un futuro que supone no un mero cambio de las estructuras materiales de la administración, sino también un cambio de la estructura cultural que sustenta la relación del ciudadano con el Estado<sup>188</sup>.

Es en este escenario en donde surge el Procedimiento Administrativo Electrónico, en el esfuerzo de incorporar las TICs en la gestión pública, particularmente en aquella que tiene por finalidad producir un acto administrativo terminal, que emana de la sucesión de actos trámite vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados.

Sin embargo, a pesar del reconocimiento de las potencialidades asociadas al Procedimiento Administrativo Electrónico y de la existencia de un marco jurídico institucional que al menos resultaría satisfactorio, en la práctica, su implementación ha sido precaria y marginal. Es en dicho predicamento que se desarrolla esta investigación, comprobando que la implementación generalizada del Procedimiento Administrativo Electrónico exige resolver previamente ciertas problemáticas jurídicas.

En efecto, a pesar de la existencia de un marco jurídico que legitima la utilización de documentos electrónicos, reglamenta el uso de la firma electrónica, y más aún, contempla la existencia del Procedimiento Administrativo Electrónico, en la práctica se ha visualizado una insuficiente confianza de llevar a la realidad del proceso

---

<sup>188</sup> SANCHEZ RODRIGUEZ, Francisco. "Las Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación en la Administración Pública como Paradigmas de un Servicio Público Eficaz y Eficiente prestado a los Ciudadanos". En *Administraciones Públicas Electrónicas y Nuevas Tecnologías*. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005. Pág. 45.

administrativo las tecnologías como herramienta de ayuda a la gestión. Por lo tanto, en el contexto de repensar los procesos de modernización y democratización en Chile, se planteo la necesidad de determinar hasta qué punto es factible actualmente implementar Procedimientos Administrativos Electrónicos en nuestro país. De ahí la necesidad de haber identificado las problemáticas jurídicas asociadas y establecido las bases que permitan su implementación en un contexto de eficiencia y legalidad.

Tal desarrollo resulta tremendamente significativo, constituyéndose en un aporte sistematizador y explicativo de la forma en la cual se debe implementar, en abstracto, un procedimiento de esta naturaleza, asegurando el respeto a los derechos de los ciudadanos y el cumplimiento de los objetivos de las políticas públicas asociadas, lo cual tiene gran relevancia tanto para la comunidad jurídica como para la Administración Pública, en el entendido que podrá ser utilizado por los diversos servicios públicos u organismos de la Administración del Estado que estén empeñados en la implementación de procesos automatizados en su gestión.

Debemos tomar en consideración que las diferencias entre el Procedimiento Administrativo Electrónico y el sistema tradicional no inciden en el contenido y finalidad del acto administrativo, el cual permanece indemne, cualquiera sea el medio que lo contenga. La diferencia entre ambos radica en el soporte material, respetándose los principios, etapas y derechos consagrados en el Procedimiento Administrativo, y logrando beneficios adicionales, como la simplificación de trámites, la disminución en los plazos, mayor celeridad, mayor transparencia y finalmente mejor relación entre la Administración y los ciudadanos.

Existe absoluta conciencia y claridad por parte de este investigador que los problemas, riesgos y disyuntivas que trae aparejado el Procedimiento Administrativo Electrónico no son pocos, y, por ello, es básico entender que su implementación se encuentra, más bien, inserta en un proceso progresivo y no traumático, que permita flexibilizar el comportamiento del entorno de la administración ante la inminencia del cambio

---



evitando así los mayores formalismos y cargas de los ciudadanos que los derivados de la tramitación en soporte papel, para lo cual sería fundamental contar con las herramientas tanto técnicas como normativas que permitan el desarrollo de iniciativas de esta naturaleza. Por lo tanto, en relación a la utilidad práctica de los resultados de esta investigación, podemos mencionar que dar solución a las problemáticas jurídicas derivadas del Procedimiento Administrativo Electrónico y sentar las bases que permitan su implementación, constituye el principal avance para que los distintos servicios públicos puedan desarrollarlos en el breve plazo y con alto valor público.

## 7. BIBLIOGRAFÍA.

### 7.1. Fuentes Bibliográficas.

- ARRIETA CORTES, Raúl. Los Prestadores de Servicios de Certificación de Firma Electrónica en el Derecho Chileno. Revista Chilena de Derecho Informático. N° 2. 2003
- BARRIUSO, Carlos. Interacción del Derecho y la Informática. Dykinson, Madrid, 1996.
- BARRIUSO RUIZ, Carlos. “Administración Electrónica”. Editorial Dykinson, Madrid, 2007.
- BAUZA MARTORELL, Felio J. Procedimiento Administrativo Electrónico. Editorial Comares, Granada, 2002.
- CANELO FIGUEROA, Carola. La Eficacia probatoria y la ley de Firma Electrónica. Revista Chilena de Derecho Informático. N° 2. 2003.
- CANELO, Carola; ARRIETA, Raúl; ROMO, Rodrigo y MOYA, Rodrigo. El Documento Electrónico. Aspectos Procesales. Revista Chilena de Derecho Informático. N° 4. 2005.
- CARRASCOSA LÓPEZ, Valentín y otros. “La Contratación Informática: el nuevo horizonte contractual”, Ed. Comares, España, 2000.
- CASTELLS, Manuel y HIMANEN, Pekka. El Estado de Bienestar y la Sociedad de la Información. El modelo finlandés. Editorial Alianza, Madrid, España. 2002.
- CASTELLS, Manuel. La Era de la Información. La Sociedad Red. Vol. I, II y III. Siglo XXI editores. 1999.
- CERDA SILVA, Alberto. Legislación de Datos Personales en Chile. Separata del Centro de Estudios en Derecho Informático de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile (no editada). 2005.
- CORDERO VEGA, Luis. “El Procedimiento Administrativo”. Apuntes sobre Procedimiento Administrativo, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.
- CRESPO RODRIGUEZ, Miguel. “Los Registro Telemáticos y Archivos de la Documentación Electrónica”. En “Administraciones Públicas: Nuevos Modelos de

Relación y de Calidad en la Gestión Pública. Administración Electrónica y Procedimiento Administrativo”. Real Casa de la Moneda, España, 2004.

- CRUZ MUNDET, José Ramón y MIKELARENA PEÑA, Fernando. “Información y Documentación Administrativa”. Editorial Tecnos, Madrid, Segunda Edición, 2006.
- DONOSO ABARCA, Lorena. “Firma Electrónica: Análisis del Estatuto Jurídico en Chile”. Separata “Tópicos esenciales del Derecho Informático” (no editada) del Centro de Estudios en Derecho Informático. Facultad de Derecho, Universidad de Chile 2004.
- DONOSO ABARCA, Lorena. “Delitos Informáticos”, Separata “Tópicos esenciales de Derecho Informático” (no editada) del Centro de Estudios en Derecho Informático. Facultad de Derecho, Universidad de Chile. 2004.
- GONZALEZ HOCH, Francisco. La Prueba de las Obligaciones y la Firma Electrónica. Revista Chilena de Derecho Informático. N° 2.2003.
- HERNANDEZ BASUALTO, Héctor. Tratamiento de la criminalidad informática en el Derecho Penal chileno. Diagnóstico y Propuestas. Universidad Andrés Bello, 2001.
- LOPEZ BLANCO, Carlos. Administración Electrónica y Procedimiento Administrativo. Real Casa de la Moneda, España, 2004.
- LOPEZ BLANCO, Carlos y AVELLO LOPEZ, Lorenzo. El Uso de la Firma Electrónica por las Administraciones Públicas: Nuevos Modelos de Relación y de Calidad en la Gestión Pública. Administración Electrónica y Procedimiento Administrativo. Real Casa de la Moneda, España, 2004.
- LORENZETTI, Ricardo L. “Comercio Electrónico”. Editorial Abeledo-Perrot. 2001
- MARTÍN DELGADO, Isaac. “Las Notificaciones Administrativas Telemáticas”. En Administraciones Públicas y Nuevas Tecnologías. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005.
- MARTINEZ, Apol-lónia. Comercio Electrónico, Firma Digital y Autoridades de Certificación. Nadal Editorial Civitas, Madrid, 1998
- MARTINEZ, Apol-lónia. La Ley de Firma Electrónica. Nadal Editorial Civitas, 2000
- MATURANA MIQUEL, Cristián. Responsabilidad de los Proveedores de Acceso y de Contenido en Internet. Artículo publicado en Revista Chilena de Derecho Informático, Universidad de Chile, LOM Ediciones Ltda. 2002.

- MOYA GARCIA, Rodrigo Javier. El Expediente Administrativo Electrónico en Chile. Revista Chilena de Derecho Informático. N° 3. 2003.
- NAHABETIAN BRUNET, Laura. "Protagonistas del Cambio. Derechos Ciudadanos y Nuevas Tecnologías". En Revista "Informática y Derecho", X Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática, LOM Ediciones, Santiago, 2004.
- PANTOJA BAUZÁ, Rolando. El Derecho Administrativo. Clasicismo y Modernidad. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1994.
- PÉREZ GIL, Julio. "Documento Electrónico y Firma Electrónica: Aspectos Probatorios", en "Comercio Electrónico", Editorial Edisofer, Madrid, 2001
- PEREZ LUÑO, Antonio-Enrique. Manual de Informática y Derecho. Editorial Ariel. S.A. Barcelona, 1996.
- PIERRY ARRAU, Pedro Concepto de acto administrativo en la ley de procedimiento administrativo: el reglamento. Dictámenes de la Contraloría General de la República. Revista de derecho / Consejo de Defensa del Estado. (Santiago, Chile). No. 13 (ago. 2005).
- PUNZON MORALEDA, Jesús y CANTERO MARTINEZ, Josefa. Administraciones Públicas y Nuevas Tecnologías. Editorial Lex Nova, Valladolid, España. 2005.
- ROCA, Santiago. "Análisis del Acto Administrativo Digital en Argentina. Aproximación a un nuevo vicio de la voluntad: la sustitución impropia". En Revista "Informática y Derecho", X Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática, LOM Ediciones, Santiago, 2004.
- SAARENPÄÄ, Ahti. "Gestión y Administración Pública Electrónica. Aspectos de la Planificación Jurídica en una Sociedad Red". Revista Chilena de Derecho Informático N° 7, 2006.
- SALIDO DEL POZO, Juan Daniel y MARTÍN-SONSECA, Manuel Alonso, en "Empleo de la Firma Electrónica en el seno de las Administraciones Públicas: Derecho Comparado". Administración Electrónica y Procedimiento Administrativo, Real Casa de la Moneda, España, 2004.
- SANCHEZ RODRIGUEZ, Francisco. "Las Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación en la Administración Pública como Paradigmas de un Servicio Público Eficaz y Eficiente prestado a los Ciudadanos". En Administraciones Públicas Electrónicas y Nuevas Tecnologías. Editorial Lex Nova, Valladolid, 2005.

- SANCHEZ ALMEIDA, Carlos. República Internet. Editorial Carlos Sánchez Almeida. Barcelona, España. 2004.
- SARRA, Andrea. “Comercio Electrónico y Derecho”, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2001.
- SEBASTIAN PIANA, Ricardo. Gobierno Electrónico, organización red y gobernabilidad democrática. En Revista “Informática y Derecho”, X Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática, LOM Ediciones, Santiago, 2004.
- VALERO TORRIJOS, Julián. El Régimen Jurídico de la e-administración: el uso de medios informáticos y telemáticos en el procedimiento administrativo. Editorial Comares, Granada, 2004.
- VILLAGRASA ALCAIDE, Carlos (coordinador). Nuevas Tecnologías de la Información y Derechos Humanos. Editorial Cedecs, Barcelona, España. 2003

## **7.2. Fuentes Documentales.**

- Agenda Digital Chile. 2004-2006. Grupo de Acción Digital. Febrero 2004.
- Agenda Digital. Estado del Arte. Grupo de Acción Digital. Marzo 2006.
- Desarrollo Humano en Chile. Las Nuevas Tecnologías: ¿Un salto al futuro? Programa de las Naciones Unidas Para el Desarrollo, Chile, 2006. La Economía Digital en Chile. 2004-2005. Editorial Cámara de Comercio de Santiago. Centro de Estudios de la Economía Digital.
- Gobierno Electrónico en Chile. Estado del Arte I. Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Ministerio Secretaría General de la Presidencia.
- Gobierno Electrónico en Chile. Estado del Arte II. Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Ministerio Secretaría General de la Presidencia.
- La Economía Digital en Chile: 2004-2005. Centro de Estudios de la Economía Digital. Editorial Cámara Comercio de Chile.
- La Sociedad de la Información en Chile 2004-2007, presente y perspectivas. CTC. Abril, 2005.
- Informe de Estadísticas de Desempeño del Sector de las Telecomunicaciones en Chile: Junio 2004 – Junio de 2005. Subsecretaría de Telecomunicaciones. Diciembre, 2005.

### 7.3. Fuentes Electrónicas.

- Portal Ciudadano de la Administración Española. [en línea] <http://www.administracion.es>
- ABREU GONZÁLEZ, Gigliolla. “Hacia el Procedimiento Administrativo Venezolano en el contexto de la Administración Pública Electrónica”. Del Primer Congreso ONLINE del Observatorio para la CiberSociedad. [en línea] < <http://cibersociedad.rederia.es/congreso/comms/g08abreu.htm>>
- CASAS DE BARRAN, Alicia. “Los expedientes Electrónicos: un Desafío”. Directora de la Unidad de Información del Rectorado de la Universidad de la República Oriental del Uruguay. [En línea] < [http://infolac.ucol.mx/boletin/13\\_4/archivos1.html](http://infolac.ucol.mx/boletin/13_4/archivos1.html) >
- Comunidad Informática Gubernamental [En Línea] <http://www.e2g.cl>
- CORDERO VEGA, Luis. “La Supletoriedad en la Ley de Bases de Procedimiento Administrativo”. II Jornadas de Derecho Administrativo, Universidad Católica de Valparaíso, 2005. [En línea] < <http://www.derecho.uchile.cl/cda/cda2006/dialogos/archivos/4> >
- Declaración de Principios de la Cumbre Mundial sobre Sociedad de la Información. [En línea] < <http://www.itu.int/wsis/docs/geneva/official/dop-es.html> >
- HESS A., Christian. “Hacia el Procedimiento Electrónico Administrativo y Judicial”. Ponencia al VII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática, Enero, 2000. [En línea] < <http://comunidad.derecho.org/chess/publicac/proced.html> >
- PIERRY ARRAU, Pedro. Concepto de Acto Administrativo en la Ley de Procedimiento Administrativo, El reglamento, Dictámenes de la Contraloría General

de la República. [En línea] < <http://www.cde.cl/getFilePublic.php?id=24646&code=saNKcMlowQQug.>>

- Proyecto de Modernización del Estado. [En línea] < [>](http://www.modernizacion.cl) en este sitio web se pueden encontrar los siguientes documentos:
  - Ley 18.575 Orgánica Constitucional de bases Generales de la Administración del Estado.
  - Ley 19.628, Sobre Protección de Datos Personales.
  - Ley 19.799, Sobre documentos electrónicos, firma electrónica y los servicios de certificación de dicha firma<sup>189</sup>.
  - Ley 19880, Ley de Bases de Procedimiento Administrativo.
  - Reglamento de la Ley 19.799.
  - Decreto 83. Norma Técnica para los Órganos de la Administración del Estado sobre seguridad y confidencialidad de los documentos electrónicos.
  - Decreto 77. Norma Técnica sobre eficiencia de las comunicaciones electrónicas entre órganos de la Administración del estado y entre estos y los ciudadanos.
  - Decreto 81. Norma Técnica para los órganos de la Administración del Estado sobre interoperabilidad de documentos electrónicos (modificado por Decreto 158).
  - Decreto 93. Norma Técnica para la adopción de medidas destinadas a minimizar los efectos perjudiciales de los Mensajes Electrónicos masivos no solicitados.
  - Decreto 100. Norma Técnica para el desarrollo de sitios Web de los órganos de la Administración del Estado.
  - Instructivo sobre implementación y uso de la firma electrónica en los actos, contratos y cualquier tipo de documento de la Administración del Estado.

---

<sup>189</sup> Al respecto importa precisar que existe en la Cámara de Diputados un proyecto que modifica la Ley de Firma Electrónica y el Código de Procedimiento Civil, principalmente en relación a aspectos probatorios y presentación de documentos electrónicos en juicio.

- Instructivo sobre aplicación de procedimientos electrónicos.
- Instructivo para la aplicación de procedimientos electrónicos en servicios públicos.
- Instructivo sobre aplicación de la Ley 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos.
- Instructivo presidencial sobre política nacional para la participación activa de los organismos públicos en el uso de Internet.
- Instructivo para el desarrollo del Gobierno Electrónico.
- Manuales y otros documentos:
  - Manual Operativo sobre Documentos Electrónicos y Firma Electrónica en los servicios públicos y la administración del estado.
  - Manual sobre Procedimiento Administrativo
  - Modelos de Firma Electrónica Simple para la Administración Pública. Base técnica para comprender la aplicación e implementación de los modelos, sugeridos por el Comité de Firma Electrónica Simple.
  - Guía 1: Implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple con Identificador/Clave
  - Guía 2: Implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple en E-Mail
  - Guía 3: Implementación de Modelo de Firma Electrónica Simple en Documento
  - Modelos de Firma Electrónica Simple para la Administración Pública.