

# El Procedimiento Administrativo electrónico en los ordenamientos Peruano y Español\*

Rubén Martínez Gutiérrez\*\*

*La Administración electrónica tiene un rol importante en el Derecho. En el presente trabajo, el autor nos ofrece un estudio sobre este interesante fenómeno. Asimismo, profundiza a nivel conceptual y normativo, tanto en los ordenamientos jurídicos peruano y español.*

## I. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL SIGLO XXI: ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ELECTRÓNICA

Durante siglos se ha considerado válido el axioma “la información es poder”. Sin embargo, y a pesar de que la Era de la Información ha mejorado considerablemente la capacidad de conocimiento de los administrados y de los ciudadanos, hemos de ser conscientes de que la información por sí sola no sirve de absolutamente nada, salvo que el usuario de la misma sea capaz de procesarla y de generar conocimiento. Esta realidad permite afirmar que “el conocimiento es poder” y no la mera información<sup>1</sup>.

Nos encontramos actualmente en la denominada Sociedad de la Información en la que la sociedad en general se ha habituado a la utilización cotidiana de las Tecnologías de la Información y de la Comunicación (en adelante también TIC) para realizar todo tipo de actividades, sean públicas o privadas. La Sociedad de la Información debe considerarse como el estadio inicial o punto de partida de la Administración electrónica o *e-Administración* (*e-Government*)<sup>2</sup>, una etapa necesaria pero en ningún

caso final para considerar que la Administración electrónica se encuentra adecuadamente implantada. La Sociedad del Conocimiento será la estación de llegada de la Administración electrónica. En estos momentos las sociedades actuales están cimentando las bases jurídicas y doctrinales de la Sociedad del Conocimiento y de la *e-Administración*, y espero que en un futuro no demasiado lejano podamos hablar con normalidad de la realización de Procedimientos Administrativos Electrónicos y de la prestación de servicios públicos en sede electrónica. La implantación efectiva de la Administración electrónica se producirá en el seno de la Sociedad del Conocimiento, entendida como aquella “sociedad en la que las condiciones de generación de conocimiento y procesamiento de información han sido sustancialmente alteradas por una revolución tecnológica centrada sobre el procesamiento de información, la generación del conocimiento y las tecnologías de la información”<sup>3</sup>.

La Administración electrónica se define desde la perspectiva jurídico – administrativa como “un nuevo modelo de administrar basado en la aplicación de las tecnologías de la información y la comunicación

\* Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación titulado *Régimen jurídico de la aplicación de las tecnologías de la información y la comunicación en la actividad administrativa formalizada (procedimiento administrativo electrónico)* (GRE09 – 26), del que el autor de este artículo es investigador principal.

\*\* Profesor de Derecho Administrativo en la Universidad de Alicante.

1 A mayor abundamiento sobre estas reflexiones véase GAMERO CASADO, E., y MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, R., “El Derecho Administrativo ante la Era de la Información”, en VALERO TORRIJOS, J., y GAMERO CASADO, E., (Coords.), *La Ley de Administración electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos*, 2º Ed., Thomson-Aranzadi, Madrid, 2009, especialmente las pp. 64 y 65.

2 Según el *Boletín Terminológico Número 45 de la Unión Europea*, de 12 de septiembre de 2002, las expresiones *eGovernment* y *e-Administración* o *Administración electrónica* son equivalentes, pues “en inglés, las expresiones *eGovernment* o *Government on line* no hacen referencia al gobierno (...) sino a la Administración. Por tanto, son erróneas las traducciones *eGobierno*, *Gobierno electrónico* o *Gobierno en línea*”. Es importante señalar que no es adecuado equiparar la expresiones *e-Administración* y *e-Gobierno*, error en el que incurre el Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales de Perú, aprobada por Decreto Supremo número 052-2008-PCM, en sus artículos 40 y ss. donde se refiere al Gobierno electrónico cuando debería referirse a la Administración electrónica.

A mayor abundamiento sobre la distinción de los términos *e-Administración* (*eGovernment*), *e-Gobierno* y *e-Governance* véase MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, R., “Instrumentos para el acceso de los ciudadanos a la Administración electrónica”, en GALINDO, F., y ROVER, A. J., (Eds.), *Derecho, gobernanza y tecnologías de la información en la sociedad del conocimiento*, Prensas Universitarias de Zaragoza – LEFIS, Zaragoza, 2009, p. 193 y ss. Edición online disponible en: <http://zaguan.unizar.es/record/4494/files/BOOK—2010-001.pdf>; Fecha de consulta: 18.06.2010.

3 CASTELLS, M., “La dimensión cultural de Internet”, disponible en la web de la Universitat Oberta de Catalunya: <http://www.uoc.edu/culturaxxi/esp/articles/castells0502/castells0502.html>; fecha de consulta: 18.06.2010.

en el desarrollo de las actividades administrativas con dos dimensiones diferenciadas: de un lado, la dimensión interna, que comprende la aplicación de las TIC en el trabajo administrativo interno y en las relaciones interadministrativas; y, de otro lado, la dimensión externa, referida a la aplicación de las TIC con el objetivo de ofrecer servicios públicos y procedimientos administrativos en sede electrónica a los administrados<sup>4</sup>. Para la consecución de un modelo de Administración electrónica de éxito es necesario proceder a una ordenada implantación de las TIC en el ámbito de las Administraciones públicas, y en este sentido lo conveniente sería informatizar en primer lugar el *back office* o dimensión interna de las Administraciones públicas para que, una vez adaptado al nuevo modelo de administrar el trabajo administrativo interno, pueda acometerse con garantías y en segundo lugar la informatización de la dimensión externa o *front office*, es decir, la realización de procedimientos administrativos electrónicos entre los administrados y las Administraciones y la prestación de servicios públicos electrónicos.

El nuevo modelo de administrar que supone la *e-Administración* radica fundamentalmente en el cambio de soporte con el que se realiza la actividad burocrática. Un cambio de modelo que implica el paso de una Administración “en papel” a una “electrónica”, en la que se proceda a la sustitución del soporte papel por el soporte electrónico como elemento conductor de la tramitación administrativa. El cambio, sin duda alguna, es profundo y justifica el establecimiento de una normativa pensada en clave electrónica. Las garantías tradicionales del procedimiento administrativo clásico se han diseñado y regulado en las distintas normas de procedimiento administrativo pensando y mirando al papel como soporte de la actividad burocrática que desarrollan las administraciones. Las garantías de custodia de los expedientes administrativos, de sellado de los documentos presentados en los registros, de la notificación, etc., han sido plasmadas en la normativa administrativa una vez analizadas las necesidades que implicaba la tramitación de los procedimientos en soporte papel<sup>5</sup>. El soporte electrónico es distinto, y no servirá en consecuencia regular el modelo de Administración electrónica pensando en la tramitación en papel. Las garantías clásicas del procedimiento administrativo tradicional deben adaptarse al soporte electrónico siendo necesario

repensar en clave tecnológica las nuevas garantías jurídicas que deberán exigirse en el nuevo modelo de administrar.

Es evidente que el nivel de garantías del procedimiento administrativo “tradicional” y del “electrónico” debe ser equivalente, pero ello no significa que la regulación deba ser idéntica. Es más, la regulación deberá ser necesariamente distinta, deberá asegurar un nivel equiparable de garantías en la tramitación de los procedimientos administrativos independientemente de si se sustancian en papel o electrónicamente. La tramitación administrativa del siglo XXI será electrónica y resulta imprescindible comenzar a diseñar la normativa administrativa pensando en esta realidad, evitando el establecimiento de requisitos innecesarios en el modelo de

«La implantación efectiva de la Administración electrónica se producirá en el seno de la Sociedad del Conocimiento, entendida como aquella “sociedad en la que las condiciones de generación de conocimiento y procesamiento de información han sido sustancialmente alteradas por una revolución tecnológica centrada sobre el procesamiento de información, la generación del conocimiento y las tecnologías de la información”».

4 A mayor abundamiento sobre la construcción de la noción jurídica de e-Administración véase mi monografía *Administración Pública Electrónica*, Thomson – Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2009, p. 181 y ss.

5 Interesantes resultan las reflexiones que plantea BARNÉS VÁZQUEZ, J. en relación a la revisión del procedimiento administrativo en sus trabajos: “Sobre el procedimiento administrativo: evolución y perspectivas”, en BARNÉS VÁZQUEZ, J., (Editor), *Innovación y reforma en el Derecho Administrativo*, Global Law Press, Sevilla, 2006, p. 263 y ss; y, “Reforma e innovación del procedimiento administrativo”, en BARNÉS VÁZQUEZ, J., (Editor), *La transformación del procedimiento administrativo*, Global Law Press, Sevilla, 2008, p. 11 y ss.

Asimismo, de la obra colectiva citada en último lugar (*La transformación del procedimiento administrativo*) es necesario destacar otros dos trabajos de gran utilidad: GARCÍA MACHO, R., “Procedimiento administrativo y sociedad de la información y del conocimiento”, p. 183 y ss., y PAREJO ALFONSO, L., “El procedimiento administrativo en España: situación actual y perspectivas de cambio”, p. 419 y ss.

e-Administración y estableciendo otros requisitos que siendo innecesarios para la tramitación en papel puedan ser esenciales para la tramitación electrónica. Los juristas (administrativistas) del siglo XXI tenemos un reto apasionante en nuestras manos: diseñar un marco jurídico – administrativo que haga plausible la Administración Pública Electrónica. De nosotros depende en buena medida su fracaso o su éxito.

## I. EL DERECHO DE LOS CIUDADANOS A RELACIONARSE ELECTRÓNICAMENTE CON LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

La necesidad de articular procedimientos administrativos electrónicos es la consecuencia directa del reconocimiento por los distintos legisladores de Europa y América del derecho de los ciudadanos a relacionarse electrónicamente con las administraciones públicas. Se trata de un derecho moderno, consustancial a la generalización del uso de las TIC por los ciudadanos, cuya misión fundamental se centra en un doble objetivo: 1. facilitar y simplificar a los ciudadanos la realización de cuantas actuaciones tengan que desarrollar ante las Administraciones; y, 2. agilizar la tramitación de los procedimientos administrativos gracias al empleo de la tecnología como factor decisivo en el aumento de la eficacia y la eficiencia en la gestión burocrática.

### 1. En España<sup>6</sup>

La Ley española 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos (en adelante también LAECSP)<sup>7</sup> ha consagrado en su artículo 6º el derecho de los ciudadanos a relacionarse con las administraciones públicas por medios electrónicos. Este precepto reconoce en su primer apartado que los ciudadanos tienen derecho a relacionarse electrónicamente con las administraciones públicas para el ejercicio de los derechos clásicos del procedimiento administrativo previstos en el artículo 35º de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común (en adelante también LRJPAC). Es decir, configura la posibilidad para los administrados de desarrollar electrónicamente los derechos clásicos reconocidos

por la LRJPAC a favor de los ciudadanos, lo que supondrá, lógicamente, que las administraciones deberán disponer de los dispositivos electrónicos o plataformas tecnológicas necesarias para permitir el cumplimiento de este derecho.

De otro lado y por lo que interesa especialmente en este trabajo, el apartado 2º de este mismo artículo 6º determina un catálogo de nuevos derechos específicamente reservados para el modelo de Administración electrónica y, en consecuencia, los mismos sólo serán ejercitables cuando la tramitación de las actuaciones y procedimientos administrativos se esté desarrollando por medios electrónicos. Entre los derechos del nuevo modelo de administrar exigibles en cualquier actuación administrativa electrónica destaca, sin duda alguna, el enunciado en el apartado b) del citado artículo 6.2 de la LAECSP ya que en el mismo se establece el derecho de los ciudadanos “a no aportar datos y documentos que obren en poder de las Administraciones públicas...”. La articulación adecuada de este derecho en el modelo de Administración electrónica permitirá a los administrados acceder a servicios públicos y tramitar sus procedimientos administrativos de manera cómoda y eficaz puesto que no necesitarán aportar constantemente ante las administraciones datos y documentos que ya obren previamente en su poder. La configuración de este derecho ha supuesto una auténtica revolución del derecho de los ciudadanos “a no aportar datos y documentos que obren en poder de la Administración *actuante*” enunciado en 1992 en el artículo 35.f) de la LRJPAC, derecho que sigue vigente para la actuación administrativa tradicional<sup>8</sup>; ya que el artículo 6.2.b) de la LAECSP ha venido a ampliar el objeto de este derecho clásico en el procedimiento administrativo electrónico al determinar el derecho “a no aportar datos y documentos que obren en poder de *cualquier* Administración pública”. El cumplimiento de este derecho podrá permitir en el futuro que el administrado, presentando el modelo normalizado de iniciación del procedimiento electrónico sin apenas documentación complementaria, pueda iniciar válidamente la tramitación de un procedimiento administrativo, simplificando así la exigencia de aportación documental que recae sobre los Administrados<sup>9</sup>.

6 Para un estudio detallado del alcance de este derecho recomendamos los siguientes trabajos: COTINO HUESO, L., “Derechos del ciudadano”, en VALERO TORRIJOS, J., y GAMERO CASADO, E., (Coords.), *La Ley de Administración electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos*, 2º Ed., Thomson-Aranzadi, Madrid, 2009, págs. 127 y ss; BLASCO DÍAZ, J. L., “Los derechos de los ciudadanos en su relación electrónica con la Administración”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, número 136, 2007; y MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, R., “Nuevos derechos y nuevos retos del modelo de Administración electrónica”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, número 786, 2009, p. 1 y ss.; Disponible *on line* en: <http://www.aranzadi.es/index.php/informacion-juridica/actualidad-juridica-aranzadi/786/comentario/nuevos-derechos-y-nuevos-retos-del-modelo-de-administracion-electronica>; Fecha de consulta: 21.06.2010.

7 Recibe esta denominación, no obstante podría haberse denominado perfectamente Ley de Procedimiento Administrativo Electrónico Común española. En el siguiente Epígrafe procederemos a analizar su significado y alcance.

8 Siendo un derecho que no ha llegado a cumplirse íntegramente por las Administraciones públicas españolas que siguen, todavía hoy, solicitando a los interesados la aportación de documentos que ya han aportado previamente a la misma Administración ante la que están sustanciando la tramitación administrativa.

9 A mayor abundamiento sobre este derecho véase: COTINO HUESO, L., “Derechos del ciudadano”, *op. cit.*, p. 202 y ss.

Además de este derecho, el artículo 6° de la LAECSP ha consagrado otros derechos muy útiles para la implantación de los procedimientos administrativos electrónicos característicos del modelo de *e-Administración*. De los once derechos en total que establece el artículo 6° de la LAECSP es preciso destacar otros cuatro, al margen del ya analizado derecho a no aportar datos y documentos que obren en poder de cualquier Administración (6.2.b).

Así, en primer lugar, el apartado d) del artículo 6.2 se refiere al derecho “a conocer por medios electrónicos el estado de tramitación de los procedimientos” electrónicos “en los que sean interesados...”. Gracias a este derecho el administrado debe tener la posibilidad en todo momento de conocer el punto exacto o fase de la tramitación administrativa en la que se encuentra el procedimiento electrónico que está sustanciando con la Administración. El cumplimiento de este derecho del modelo de Administración electrónica se encuentra íntimamente relacionado con el establecimiento de sedes electrónicas o portales web públicos que posibiliten a los administrados comprobar, en base a su identificación previa, la fase en la que se encuentran los procedimientos en los que tengan la condición de interesados. De esta forma, la adecuada programación de las sedes electrónicas y su interconexión con las bases de datos internas de las Administraciones en las que conste la fase de la instrucción administrativa es una necesidad impuesta por la LAECSP.

Otro de los derechos destacables en la actividad administrativa electrónica es el fijado en el apartado e) del artículo 6.2, relativo a la facultad de los administrados de “obtener copias electrónicas de los documentos electrónicos que formen parte de procedimientos en los que tengan la condición de interesado”. Gracias al reconocimiento de este derecho, los administrados pueden solicitar copias electrónicas de los documentos que obren en el expediente (copia que tendrá eficacia de una copia auténtica<sup>10</sup>), si bien, hemos de señalar que la LAECSP no ha configurado el régimen específico de este derecho para el modelo de *e-Administración*, pues al tratarse de documentos y copias en soporte electrónico podría haberse contemplado un plazo concreto y determinado de respuesta a la solicitud de acceso para la Administración que custodie el expediente. Quizá el establecimiento de una “carpetas – ciudadano” custodiada en un gran archivo o repositorio documental, titularidad de la Admi-

nistración General del Estado, que sea accesible por el ciudadano una vez que se haya identificado adecuadamente a través del sistema de firma electrónica reconocida que incorpora el *DNI-e* español sería útil para garantizar el cumplimiento de este derecho de los administrados. Esta necesidad se ve reforzada por el establecimiento en el artículo 6.2.f) del derecho de los ciudadanos “a la conservación en formato electrónico por las Administraciones Públicas de los documentos electrónicos que formen parte de un expediente”, derecho instrumental pero que resulta necesario para cumplir con el derecho a la obtención de copias electrónicas (6.2.e) y con el derecho a no aportar datos y documentos que obren en poder de cualquier Administración (6.2.b).

En tercer lugar hemos de destacar por su relevancia para el desarrollo de procedimientos administrativos electrónicos el derecho de los ciudadanos a la obtención de los sistemas de firma electrónica que sean necesarios para interactuar en el modelo de Administración electrónica (apartados g) y h) del artículo 6.2 de la LAECSP). En el modelo de *e-Administración* se debe promover la aceptación de cualquier sistema de firma electrónica, si bien, lo ideal sería que las aplicaciones de reconocimiento de firma electrónica que se articulen en la sede electrónica de la Administración de que se trate sean plenamente compatibles con los certificados reconocidos del *DNI-e*, que en breve se convertirá en el sistema estándar de firma electrónica que utilizarán la mayoría de los ciudadanos.

Finalmente, hemos de detenernos en el derecho de los ciudadanos establecido en el artículo 6.2.i) de la LAECSP, relativo “a la calidad de los servicios públicos prestados por medios electrónicos”. Este derecho tendrá en el futuro unas serias consecuencias prácticas, pues la articulación del mismo implica que las Administraciones deban actuar con absoluta diligencia cuando proceden a publicar información administrativa (principal servicio público electrónico en estos momentos) en sus sedes electrónicas. La principal consecuencia que se desprende de este derecho es la posibilidad para los administrados de exigir responsabilidad patrimonial conforme a lo previsto por los artículos 139° y siguientes de la LRJPAC. Esta realidad exige que los servicios públicos electrónicos, en particular los de carácter informativo y documental, deban respetar en todo momento los parámetros de calidad necesarios, es decir, que la información y documentación sea íntegra, veraz y se encuentre debidamente actualizada (artículo 10.2 de la LAECSP)<sup>11</sup>.

10 Tal y como señala VALERO TORRIJOS, J., en “La gestión y conservación del documento administrativo electrónico”, en BLASCO DÍAZ, J. L., y FABRA VALLS, M., (Eds.), *El documento electrónico. Aspectos jurídicos, tecnológicos y archivísticos*, Castellón, Universita Jaume I, 2008, pp. 53 y 54.

11 Véase a mayor precisión el Capítulo XIII, “Principio de responsabilidad y calidad”, de mi monografía *Administración Pública Electrónica*, op. cit., pp. 457 a 474.

## 2. En Perú<sup>12</sup>

El legislador peruano<sup>13</sup> ha sido sensible al reconocimiento jurídico del “derecho ciudadano de acceso a servicios públicos electrónicos seguros” y ha aprovechado la promulgación del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales aprobado por Decreto Supremo N° 052-2008-PCM (en adelante también RLFCD) para configurar jurídicamente el elenco de derechos y principios jurídicos propios del procedimiento administrativo electrónico en Perú. A priori debe afirmarse que un Reglamento de la Ley de Firma Electrónica de Perú no es la mejor ubicación para el establecimiento del derecho de los ciudadanos a acceder a los servicios públicos electrónicos, puesto que dicho reconocimiento jurídico debería haberse producido en la propia Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444 o en una norma que regulase de manera particular el procedimiento administrativo electrónico.

Con todo, esta norma reglamentaria dedica un total de 5 artículos (artículos 40° a 45°) a la regulación de los distintos aspectos relacionados con el derecho de los ciudadanos al acceso a los servicios públicos electrónicos. Cabe anotar de partida que el normador peruano se refiere al “gobierno electrónico” en lugar de a la “Administración electrónica”, que por las razones ya expuestas en el epígrafe I de este trabajo debería ser la expresión a emplear. Asimismo, hablar de acceso a los servicios públicos electrónicos es hablar de Administración electrónica en su dimensión externa y concretamente de la regulación del procedimiento administrativo electrónico que sirve de base para la prestación de servicios electrónicos. Es más, al analizar los artículos 40° a 45° del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales es patente que se trata de una regulación que se dirige fundamentalmente a encauzar el desarrollo de los procedimientos administrativos electrónicos en Perú y la consecuente prestación de servicios públicos en sede electrónica.

El artículo 40° del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales se emplea para encuadrar el alcance y significado del derecho ciudadano de acceso a servicios públicos electrónicos fijando que “el ciudadano tiene derecho al acceso a los servicios públicos a través de medios electrónicos seguros para la realización de transacciones de gobierno electrónico con las entidades de la Administración Pública, como manifestación de su voluntad y en

el marco de lo previsto en la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444”. Este artículo viene en la práctica a remitir a la regulación del Procedimiento Administrativo General de Perú (Ley N° 27444) para determinar el alcance de la articulación de procedimientos administrativos electrónicos, aunque en realidad, las mayores particularidades de la actuación administrativa electrónica se fijan en los artículos 41°, 43° y 44° del propio Reglamento.

Por razones sistemáticas procederemos a analizar ahora sólo el artículo 42° del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales, ya que el mismo se refiere a la materialización de los “derechos conexos” que permitirán el ejercicio del derecho de acceso de los ciudadanos a los servicios públicos, siendo éste el artículo del ordenamiento peruano equivalente al artículo 6° de la LAECSP española. Este artículo efectúa una remisión general al artículo 55° de la Ley del Procedimiento Administrativo General de Perú para el cumplimiento en el modelo de e-Administración de todos los derechos establecidos para el procedimiento administrativo tradicional y determina además específicamente otros 5 derechos. Pasemos a analizar el contenido del citado artículo 42° del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales.

El primer apartado del artículo 42° del RLFCD viene a ser un precepto equivalente al establecido por el artículo 6.1 de la LAECSP española, ya que procede a consagrar para la actuación administrativa electrónica los derechos clásicos reconocidos a los ciudadanos por el artículo 55° de la Ley del Procedimiento Administrativo General de Perú (el artículo 6.1 de la Ley española hace lo propio y reenvía al artículo 35° de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de España). En realidad, se trata de una remisión reglamentaria innecesaria aunque pueda resultar útil, la que efectúa el artículo 42.1 del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales, ya que la Ley N° 27444 y los derechos que reconoce a favor de sus ciudadanos deben respetarse en todo procedimiento administrativo que se sustancie en Perú sea tradicional o electrónico al tratarse de una norma de rango legal. Cosa distinta sería si existiese en Perú una Ley específica de procedimiento electrónico en cuyo caso sí podrían existir conflictos entre los derechos tasados en dicha norma y en la Ley del Procedimiento Administrativo General, razón por la cual sería conveniente proceder a la citada remisión (tal y como ha sucedido en España con la LAECSP y la LRJPAC).

12 Un interesante trabajo al respecto de la configuración normativa de este derecho puede verse en el número 123 de octubre de 2008 de la *Revista Alfa – Redi*, concretamente el artículo de TICONA LUNA, R. R., titulado “Derecho Ciudadano de Acceso a Servicios Públicos Electrónicos Seguros en el Nuevo Reglamento Peruano de la Ley de Firmas y Certificados Digitales”, accesible desde la web: <http://www.alfa-redi.org/miembro.shtml?x=11097>; Fecha de consulta: 21.06.2010.

13 Utilizaremos en el presente trabajo el término “legislador” como sinónimo de productor de normas jurídicas independientemente de que se traten de normas legales o reglamentarias.

El artículo 42.2 del RLFCD establece el derecho de los ciudadanos “a optar por relacionarse con las entidades de la Administración Pública ya sea empleando los centros de acceso ciudadano o a través de canales seguros para la realización de transacciones de gobierno electrónico que éstas deberán poner a su disposición”. Este derecho garantiza la libertad de los administrados de elección del canal mediante el que prefieren relacionarse con la Administración, estableciendo la posibilidad de que utilicen tanto los centros u oficinas de atención presencial como los portales web públicos o sedes electrónicas. Si bien, este precepto deja claro que las Administraciones peruanas deberán poner a disposición de los administrados “canales seguros para la realización de transacciones” de Administración electrónica, estableciendo una obligación para las Administraciones que merecía su inclusión en una norma con rango legal.

El apartado 3º del artículo 42º del RLFCD enuncia el derecho de los ciudadanos, cuando actúen electrónicamente con las Administraciones “a conocer por medios electrónicos el plazo y los requisitos necesarios para el inicio de cualquier procedimiento o tramitación ante una entidad de la Administración Pública. Teniendo asimismo derecho a conocer por medios electrónicos el estado en el que tales procedimientos o trámites se encuentran y solicitar la emisión de copias y constancias electrónicas. Esto no resulta aplicable para los casos de procedimientos o trámites que pudieran afectar a la intimidad personal, las vinculadas a la seguridad nacional o las que expresamente sean excluidas por Ley”. En mi opinión, el artículo 42.3 del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales consagra 3 derechos conexos para el modelo de *e-Administración* peruano. En primer lugar, el artículo establece el derecho de los ciudadanos “a conocer por medios electrónicos el plazo y los requisitos necesarios para el inicio de cualquier procedimiento o tramitación ante una entidad de la Administración Pública”, derecho éste que reconduce a la necesidad de que existan oficinas de atención telefónica y de consulta *on line* para poder solucionar las dudas que puedan tener los administrados en relación a los procedimientos articulados en los portales web públicos. Las sedes electrónicas deberán disponer en todo caso de información de calidad (artículo 42.6 del RLFCD) sobre el plazo y requisitos necesarios para el inicio de los procedimientos administrativos. En segundo lugar, el artículo 42.3 también determina el derecho de los ciudadanos a conocer el estado de tramitación de los procedimientos administrativos, de manera que sepan en todo momento la fase de instrucción en la que se encuentra el procedimiento en el que tienen la condición de interesados. Y, en

tercer lugar, consagra el derecho de los ciudadanos a “la emisión de copias y constancias electrónicas” de los documentos que obren en el expediente administrativo electrónico<sup>14</sup>, a excepción de los supuestos en los que se pueda “afectar a la intimidad personal, (a) las vinculadas a la seguridad nacional o las que expresamente sean excluidas por Ley”. Este derecho, si se sigue aquí la senda marcada por el legislador español, determinará a la postre que las copias electrónicas expedidas a los interesados que así lo soliciten tendrán la consideración jurídica de copias auténticas, debiéndose entender por tanto equivalentes con los documentos originales presentados que obren en el expediente electrónico<sup>15</sup>. El cumplimiento de los tres derechos enunciados por el artículo 42.3 del RLFCD dependerá en buena medida del establecimiento de unos instrumentos o herramientas de Administración electrónica adecuados, sobre todo de las aplicaciones de sede y registro electrónicos.

El siguiente apartado del artículo 42º, el 4º, establece el derecho de los ciudadanos a la utilización de firma electrónica en la actuación y tramitación administrativa. El citado precepto determina expresamente que los administrados tienen derecho “a obtener y utilizar firmas y certificados digitales emitidos por Prestadores de Servicios de Certificación Digital acreditados y que se encuentren dentro de la Infraestructura Oficial de Firma Electrónica como medio de identificación en todo tipo de trámite y actuación ante cualquier entidad de la Administración Pública”. La firma electrónica es uno de los instrumentos imprescindibles para poder articular de manera correcta el modelo de Administración electrónica, razón por la cual resulta esencial el reconocimiento del derecho de los ciudadanos a obtener sistemas de firma electrónica que permitan realizar actuaciones administrativas seguras. Así, la Administración Pública peruana tendrá que garantizar la disponibilidad de sistemas de firma electrónica para sus ciudadanos, como por ejemplo el Documento Nacional de Identidad electrónico.

El artículo 42.5 del RLFCD se dirige a consagrar como derecho la permanente disponibilidad de los registros electrónicos en el nuevo modelo de administrar. Este precepto determina que los ciudadanos que realicen su actividad administrativa por medios electrónicos tienen derecho “a presentar solicitudes, escritos y comunicaciones todos los días del año durante las veinticuatro (24) horas, para tal efecto las entidades de la Administración Pública deberán contar con un archivo electrónico detallado de recepción de solicitudes. Corresponde a la Oficina Nacional de Gobierno Electrónico e Informática, el

14 Aunque el tenor literal del artículo no se refiere expresamente a que las copias electrónicas sean de los documentos obrantes en el expediente electrónico no tendría sentido entender otra cosa distinta.

15 A mayor precisión sobre el régimen de copias electrónicas en España véase VALERO TORRIJOS, J., “La gestión y conservación del documento administrativo electrónico”, op. cit., p. 53 y ss.

establecimiento de los lineamientos para el cómputo de plazos en los casos de solicitudes, escritos y comunicaciones recibidas bajo estas condiciones". Con este artículo el legislador peruano ha sentado las bases de lo que en España se ha conocido como "Administración 7x24x365"<sup>16</sup>, que implica que los ciudadanos puedan presentar solicitudes, escritos y comunicaciones todos los días del año durante las 24 horas. No obstante, esta circunstancia no significará de partida que todo escrito presentado comience a computar plazos en ese mismo instante, cuestión que tal y como determina el propio artículo 42.5 deberá establecerse por la Oficina Nacional de Gobierno Electrónico e Informática.

Finalmente, el último apartado del artículo 42º, el 6, viene a instaurar el derecho de los ciudadanos "a obtener servicios de gobierno electrónico de calidad, en estricta observancia de los lineamientos y requisitos establecidos para tales efectos por el presente Reglamento y por la Autoridad Administrativa Competente". En mi opinión, se trata de un artículo de capital importancia para permitir la verdadera implantación de la *e-Administración* con unos parámetros de calidad razonables. En España también se ha formulado este derecho en el marco de la Administración electrónica y cabe señalar que en base al mismo se podría llegar a exigir responsabilidad patrimonial a la Administración. En el Perú, sobre la base de los artículos 55.12 y 238º y siguientes de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444, también podría llegarse a exigir responsabilidad a la Administración por la inadecuada prestación de servicios públicos electrónicos (no siguiendo los parámetros de calidad exigibles).

## II. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ELECTRÓNICO EN ESPAÑA Y PERÚ

El concepto de Procedimiento Administrativo Electrónico no difiere de su sentido tradicional. Así, puede definirse el *ciberprocedimiento* como "el cauce formal de producción de resoluciones administrativas en sede electrónica". La diferencia con el procedimiento tradicional es la sustitución del soporte con el que se tramita dicho cauce formal, sustituyéndose al papel por el soporte electrónico. Al tratarse de soportes radicalmente distintos desde la perspectiva material (es evidente que el papel y

un archivo informático poco tienen que ver entre sí desde el punto de vista de nuestra realidad física), las garantías clásicas del procedimiento administrativo deben adaptarse al nuevo soporte electrónico, asegurándose un nivel equivalente de garantías en el modelo de administrar tradicional y en el electrónico<sup>17</sup>.

El establecimiento de las citadas garantías en el procedimiento administrativo electrónico se ha realizado de diferente forma en España y en Perú. El objetivo del presente epígrafe será analizar las diferencias de regulación existentes entre el ordenamiento español y peruano, con especial atención a la problemática que puede plantear la aparente dispersión de la regulación peruana de Administración electrónica. Una vez analizado el citado extremo, se estudiará en profundidad los aspectos jurídicos más relevantes de la regulación del procedimiento administrativo electrónico en Perú<sup>18</sup> que, adelantamos ya, han procedido a regularse en una norma de rango reglamentario y cuyo ámbito de aplicación no termina de ser el adecuado para plasmar las nuevas necesidades del *ciberprocedimiento*.

### 1. La fórmula de regulación del procedimiento administrativo electrónico en el ordenamiento español<sup>19</sup>

Con anterioridad a la promulgación de la LAECSP, la regulación legal de la Administración electrónica se limitaba a los artículos 38º, 45º y 59º de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de 1992 (LRJPAC). Sobre esta exigua base legal se articulaba un intenso marco reglamentario del uso de las tecnologías de la información y de la comunicación en la actividad administrativa, que establecía las garantías propias del procedimiento administrativo electrónico en España. La intensidad del desarrollo de las TIC en los primeros años del siglo XXI llevó al legislador español a plantearse la necesidad de diseñar un marco legal de cobertura que fuese suficiente para garantizar el correcto desarrollo de la *e-Administración*. Las opciones que se planteaban ante el legislador español eran dos, de un lado, integrar la regulación de la *e-Administración* y del procedimiento administrativo electrónico en la LRJPAC para lo cual se necesitaba proceder a realizar una reforma integral de la Ley de 1992 o, de otro lado, promulgar una Ley específica para regular las garantías del nuevo modelo de administrar. Como

16 VALERO TORRIJOS, J., *El régimen jurídico de la e-Administración. El uso de medios informáticos y telemáticos en el procedimiento administrativo común*, 2ª Ed., Granada, Comares, 2007, p. 123 y ss.

17 Vid., *Administración Pública Electrónica*, op. cit., p. 235.

18 Sobre la regulación peruana de procedimiento administrativo electrónico hasta 2007 véase TICONA LUNA, R. R., "Tendencia Peruana al Procedimiento Administrativo vía Internet", en *Revista Alfa - Redi*, número 109, 2007, accesible en: <http://www.alfaredi.org/miembro.shtml?x=9462>; Fecha de consulta: 06.07.2010.

19 Para un estudio detallado del procedimiento administrativo electrónico en España recomendamos los siguientes trabajos de investigación: VALERO TORRIJOS, J., *El régimen jurídico de la e-Administración...*, op. cit.; y PALOMAR OLMEDA, A., "Gestión electrónica de los procedimientos", en VALERO TORRIJOS, J., y GAMERO CASADO, E., (Coords.), *La Ley de Administración electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos*, 2ª Ed., Thomson-Aranzadi, Madrid, 2009, p. 439 y ss.

bien es sabido, el legislador español optó por la segunda opción y promulgó la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos (en adelante LAECSP) que, pese a su denominación, es una Ley de Procedimiento Administrativo electrónico<sup>20</sup>.

La LAECSP supuso la elevación a nivel legal de muchas previsiones que con la anterior regulación legal establecida por la LRJPAC habían sido desarrolladas mediante normativa reglamentaria dispersa. Así, la Ley de Administración electrónica ha establecido una regulación más exhaustiva y sistemática de la actividad administrativa desarrollada por medios electrónicos<sup>21</sup>, dotando además a la casi totalidad de sus previsiones de carácter básico al dictarse la Ley de conformidad "a las competencias del Estado" reconocidas en "el artículo 149.1.18 de la Constitución: Bases del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, por una parte y *procedimiento administrativo común* por otra"<sup>22</sup>. De esta manera, y conforme a lo previsto en la Disposición Final Primera de la LAECSP, todas las Administraciones Públicas se encuentran sujetas al contenido básico de la Ley (que se corresponde con la mayoría de sus artículos), garantizándose así un tratamiento común para todas las Administraciones españolas en dichos aspectos.

Estas circunstancias determinan la consideración de la LAECSP como la Ley de Régimen Jurídico de la Administración electrónica y de Procedimiento Administrativo Electrónico Común<sup>23</sup>. Es decir, la actividad administrativa tradicional se desarrollará conforme a las previsiones de la LRJPAC mientras que la realizada por medios electrónicos se regirá por las previsiones de la LAECSP. No sería de extrañar, en consecuencia, que en el futuro se produzca una fusión de ambas normas legales a través de la fórmula del texto refundido ya que tanto la LRJPAC como la LAECSP comparten idéntico fundamento constitucional, el artículo 149.1.18.

Finalmente, interesa destacar que las Comunidades Autónomas españolas también están dictando normas propias sobre Administración electrónica. Si bien, y como es lógico, la normativa autonómica está respetando el marco común legal de la regulación del procedimiento administrativo electrónico

que determina la LAECSP. La forma en la que se ha regulado el procedimiento administrativo electrónico en España facilita la implantación de la Administración electrónica pues su regulación básica se determina en una única norma legal, la LAECSP.

## 2. La dispersión de la normativa peruana de e-Administración. La necesaria reordenación de la regulación de procedimiento administrativo electrónico

Una de las características de la regulación de la e-Administración y del procedimiento administrativo electrónico en Perú, como sucedía también en España antes de 2007, es la dispersión normativa. El procedimiento electrónico tradicional dispone en Perú de una norma legal de cobertura que contiene alguna alusión a la utilización de las tecnologías de la información para la realización de la actividad administrativa formalizada (uso de la notificación electrónica). Nos referimos a la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444, norma precisa para regular el modelo de administración tradicional basado en la tramitación de los procedimientos en soporte papel pero insuficiente para satisfacer las necesidades del nuevo modelo de Administración electrónica basado en la tramitación mediante soporte informático, ya que sólo se ocupa superficialmente de las denominadas notificaciones telemáticas.

Esta circunstancia ha derivado en que el legislador peruano haya dictado una gran cantidad de normas de carácter reglamentario en su mayoría destinadas a regular distintos sectores del procedimiento administrativo electrónico. Si observamos la base de datos de normativa de la Oficina Nacional de Gobierno Electrónico e Informática de Perú<sup>24</sup> podemos comprobar la existencia de un total de 142 normas, de distinto rango y naturaleza, que se ocupan de diferentes aspectos relacionados con la e-Administración y el procedimiento administrativo electrónico tales como la interoperabilidad, la seguridad, la firma electrónica, las sedes electrónicas o portales web públicos, las notificaciones electrónicas, etc<sup>25</sup>.

La excesiva producción de normativa genera descoordinación en el establecimiento de las exigencias

20 Para precisar las posibilidades de regulación de la e-Administración y la experiencia de otros Estados de la Unión Europea véase MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, R., "Administración electrónica: origen, definición institucional y contexto actual", en *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, Número 14, 2007, especialmente las pp. 96 a 100.

21 En la misma línea véase VALERO TORRIJOS, J., *El régimen jurídico de la e-Administración...*, 2ª ed., op. cit., p. 5.

22 Exposición de Motivos, apartado II, de la LAECSP.

23 Vid., GAMERO CASADO, E., "Objeto, ámbito de aplicación y principios generales de la Ley de Administración electrónica; su posición en el sistema de fuentes", en VALERO TORRIJOS, J., y GAMERO CASADO, E., (Coords.), *La Ley de Administración electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos*, 2ª Ed., Thomson-Aranzadi, Madrid, 2009, p. 101.

24 Cuya sede electrónica oficial es: [www.ongei.gob.pe](http://www.ongei.gob.pe); La base de datos de normativa se corresponde con el siguiente enlace: [http://www.ongei.gob.pe/banco/ongei\\_BUSQ\\_NORMAS.asp](http://www.ongei.gob.pe/banco/ongei_BUSQ_NORMAS.asp); Fecha de consulta: 30.06.2010.

25 Se realizará una mención al significado y alcance de los citados instrumentos y a sus normas de cobertura en Perú en el apartado 4 de este mismo epígrafe.

legales de los distintos instrumentos necesarios para desarrollar la Administración electrónica (sede, registro, notificación y firma electrónicas). Será necesario en el futuro que el legislador peruano opte por dotar de coherencia y unidad sistemática a la normativa peruana de e-Administración y de Procedimiento Administrativo Electrónico. No resulta adecuado que el establecimiento de la regulación fundamental del Procedimiento Administrativo Electrónico peruano se haya producido mediante el Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales, ya que la normativa de e-firma será de aplicación a la e-Administración pero también al Comercio electrónico (regulado fundamentalmente por el Derecho Privado). Aunque se estime conveniente mantener una regulación diferenciada de algunos sectores con incidencia en la e-Administración y que también la tienen en otros sectores como el Comercio electrónico (firma electrónica, protección de datos, etc.) con respecto a la normativa de procedimiento administrativo electrónico, la regulación de los distintos aspectos que tengan incidencia en la Administración electrónica en Perú deberían disponer de una norma legal básica, al igual que ha sucedido en España con la LAECSP, en Italia con el *Codice dell'Amministrazione Digitale* o en Estados Unidos con la *e-Government Act 2002*<sup>26</sup>.

Esta norma legal básica podría ser una norma específica sobre Administración electrónica y procedimiento administrativo electrónico creada ex novo, pero también la propia Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444, una vez modificada de manera intensa para contemplar adecuadamente las garantías jurídicas necesarias para permitir el correcto desarrollo de Procedimientos Administrativos Electrónicos. Como ya hemos tenido ocasión de advertir, por el momento en Perú la nota predominante es la dispersión normativa y teniendo presente esta situación vamos a proceder al análisis en los dos siguientes apartados de los principios y garantías del Procedimiento Administrativo Electrónico en Perú (cuya regulación se ha establecido en los artículos 41°, 43° y 44° del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales) y de los instrumentos indispensables para desarrollar procedimientos administrativos electrónicos (regulados por distintas y variadas normas jurídicas).

### 3. Principios rectores y presupuestos técnicos del procedimiento administrativo electrónico en Perú

Los principios rectores y presupuestos técnicos del procedimiento administrativo electrónico en Perú han sido regulados por el legislador peruano teniendo presente la normativa europea sobre Administración electrónica y muy especialmente, la Ley

española de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos. Tres artículos del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales aprobado por Decreto Supremo N° 052-2008-PCM (41, 43.a) y 44) contienen la regulación de los principios generales y de los presupuestos técnicos de la Administración electrónica.

#### A) Principios generales del acceso a los servicios públicos electrónicos

Los principios generales del modelo de Administración electrónica se han determinado en el artículo 41° del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales, fijándose un total de siete principios. A estos siete principios deberá añadirse también el principio jurídico que se infiere del artículo 44° del RLFC que no es otro que el de simplificación administrativa, cuya precisión jurídica se produce en dicho artículo. Los citados ocho principios generales se inspiran en el artículo 4° de la Ley española 11/2007 de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos cuyo análisis puede ayudar a comprender el significado y alcance de la regulación peruana.

Desde el primer momento, el legislador peruano dejará claro que "la prestación de servicios públicos por medios electrónicos seguros deberá respetar lo establecido para tales efectos por la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444" (encabezado del artículo 41°) y, en consecuencia, lo establecido en el RLFC dispondrá de carácter complementario de lo establecido por la Ley N° 27444, cuyas referencias a la Administración electrónica son prácticamente inexistentes (a excepción de alguna alusión a las notificaciones electrónicas).

Dado que por el momento la única regulación específica de los principios rectores del procedimiento administrativo electrónico es la establecida por el RLFC, pasemos a analizar sucintamente los citados principios:

1. **Principio de legalidad**<sup>27</sup>. Según el apartado primero del artículo 41° del RLFC este principio "exige respetar y observar las garantías y normativa vigente que regula las relaciones entre los ciudadanos y las entidades de la Administración Pública, principalmente observando el marco jurídico establecido por la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444". La enunciación de este principio general viene a quebrar la necesidad de establecer una garantías específicamente pensadas para el modelo de e-Administración, cuestión que, a mi entender, resulta errónea porque las garantías jurídicas de la Ley N° 27444 están pensadas para la tramitación de procedimientos en sopor-

26 A mayor precisión sobre el contenido de estas normas véase GAMERO CASADO, E., y MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, R., "El Derecho Administrativo ante la Era de la Información", op. cit., pp. 35 a 52.

27 Se corresponde con el principio de legalidad enunciado por el artículo 4.d) de la LAECSP de España.

te papel, tramitación que es muy distinta cuando el soporte del procedimiento sea informático (por las razones ya apuntadas en el presente trabajo). Este principio vendría a imponer a las Administraciones públicas peruanas tramitar electrónicamente de la misma manera que en el modelo de administrar tradicional, suponiendo un obstáculo para la implantación de procedimientos administrativos electrónicos. Finalmente, el sometimiento de la *e-Administración* al principio de legalidad supone que en el desarrollo de los procedimientos administrativos electrónicos las Administraciones deberán cumplir con el ordenamiento jurídico peruano y, en especial, con aquellas normas que incidan en la actuación administrativa electrónica (como puedan ser las relativas al cumplimiento del derecho a la protección de datos de carácter personal).

2. **Principio de responsabilidad y calidad**<sup>28</sup>. Se trata éste de un principio jurídico que se conecta de manera directa con el derecho de los ciudadanos establecido en el artículo 42.6 del RLFC (que hemos tenido ocasión de comentar en el epígrafe II, apartado segundo de este trabajo). En base a lo enunciado en el párrafo segundo del artículo 41º el principio de responsabilidad y calidad se predicará en relación a “la veracidad, autenticidad e integridad de la información y servicios ofrecidos por las entidades de la Administración Pública a través de medios electrónicos”. Este principio resultará de gran relevancia en el futuro ya que el mismo viene a implicar la posible exigencia de responsabilidad patrimonial por los administrados cuando la prestación de servicios públicos electrónicos no cumpla con el parámetro de calidad, es decir, con “la veracidad, autenticidad e integridad de la información y servicios”. Ante un incumplimiento de este parámetro los ciudadanos podrán exigir responsabilidad patrimonial a la Administración en atención al régimen general establecido por los artículos 55.12 y 238º y siguientes de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley Nº 27444<sup>29</sup>.

3. **Principio de presunción, reconocimiento y validez de los documentos electrónicos y los sistemas de identificación y autenticación**<sup>30</sup>.

Este principio trata de asegurar el reconocimiento mutuo entre los distintos órganos y departamentos de las Administraciones de los documentos y medios de identificación y autenticación<sup>31</sup> generados por las propias Administraciones públicas. Para que tal reconocimiento mutuo pueda efectuarse los documentos electrónicos generados y los sistemas de identificación y firma empleados por las Administraciones públicas deberán respetar “los lineamientos y requisitos establecidos por el presente Reglamento”.

4. **Principio de seguridad**<sup>32</sup>. Con este principio se trata de asegurar una doble garantía. De un lado, asegurar que en la actividad administrati-

«Finalmente es necesario apuntar que pese a la utilidad que supone disponer en una norma jurídica, en este caso el RLFC, de los principios generales de la Administración electrónica, el legislador peruano debió optar por su inclusión en una norma de rango legal para poner así el énfasis en la equiparación del modelo de administrar tradicional (regulado por la Ley Nº 27444) y del electrónico».

28 Se corresponde con el mismo principio enunciado en el artículo 4.h) de la LAECSP de España.

29 Nótese que en España ya están comenzando a producirse sentencias de los Tribunales en esta misma dirección. Recomendamos al respecto la lectura de los siguientes trabajos: VALERO TORRIJOS, J., “Responsabilidad de la Administración pública por información publicada en Internet (Comentario a la STSJ de Canarias de 25 de enero de 2007)”, en *Aranzadi Social*, número 17, 2008; y mi monografía *Administración Pública Electrónica*, op. cit., pp. 457 a 474.

30 Este principio se corresponde con una de las materializaciones del “principio de cooperación” establecido en el artículo 4.e) de la LAECSP de España.

31 Es necesario distinguir conceptualmente los términos “identificación” y “autenticación”. MARTÍN DELGADO ha precisado la distinción entre las nociones de identificación y autenticación, estableciendo los efectos prácticos que conlleva tal diferenciación. “Con el primero de los términos se hace referencia a la comprobación de la identidad del firmante, mientras que el segundo se relaciona con el documento firmado”. “Así, mientras que la identificación estaría relacionada con la vertiente subjetiva de la firma, esto es, la persona del firmante, la autenticación lo estaría con la vertiente objetiva, es decir, el documento objeto de firma. Con la firma electrónica se cumplirían ambas exigencias”. Vid., “Identificación y autenticación de los ciudadanos”, en VALERO TORRIJOS, J., y GAMERO CASADO, E., (Coords.), *La Ley de Administración electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos*, 2º Ed., Thomson-Aranzadi, Madrid, 2009, p. 345.

32 Este principio se corresponde con el homónimo español establecido en el artículo 4.f) de la LAECSP.

va electrónica se exigirá como mínimo un nivel de garantías equiparable al que se exige en la tramitación administrativa en soporte papel. Y, de otro lado, garantizar que las Administraciones públicas respeten los “estándares de seguridad” establecidos normativamente. La seguridad es, junto con la interoperabilidad, uno de los elementos estructurales del modelo de Administración electrónica de manera que resulta muy positivo que el legislador peruano haya considerado su inclusión dentro de los principios rectores de la tramitación administrativa electrónica.

##### 5. **Principio de protección de datos personales**<sup>33</sup>.

Al igual que ha sucedido en la LAECSP española, el legislador peruano ha optado por consagrar como principio jurídico la “protección de datos de carácter personal”. No obstante, con esta circunstancia se está incurriendo en un error ya que en realidad, la protección de datos personales es un derecho subjetivo de los administrados que debe ser respetado en todo caso por las Administraciones. Lo que pretende el legislador peruano es que las Administraciones, cuando tramiten sus procedimientos electrónicamente y almacenen los datos de los ciudadanos, cumplan con lo establecido en la “Norma Marco sobre Privacidad”, esto es, que respeten el ordenamiento legal peruano. Es por esta razón que el mal encuadrado principio de protección de datos es simplemente una materialización del “principio de legalidad”.

6. **Principio de cooperación**<sup>34</sup>. La cooperación interadministrativa es uno de los principios jurídicos básicos que deben fomentarse para implantar de manera adecuada el modelo de Administración electrónica. Mediante este principio se pretende garantizar jurídicamente la cooperación “tanto en la utilización de medios electrónicos, como en el acceso a la información obtenida de los ciudadanos por las entidades de la Administración Pública, a fin de lograr el intercambio seguro de datos entre ellas y garantizar la interoperabilidad de los sistemas y soluciones que adopten para lograr, de manera progresiva y en la medida de lo posible, la prestación integrada de servicios a los ciudadanos”. La colaboración entre Administraciones puede tener especial interés como garantía de “interoperabilidad”<sup>35</sup>, ya que mediante la cooperación se puede proceder al intercambio de plataformas tecnológicas interoperables y seguras entre Administraciones de forma que así puedan implantarse procedimientos administrativos electrónicos en aquellas Administraciones que dispongan de menores recursos económicos<sup>36</sup>.

7. **Principio de usabilidad**<sup>37</sup>. La usabilidad puede definirse como “la capacidad de un software de ser comprendido, aprendido, usado y ser atractivo para el usuario, en condiciones específicas de uso”<sup>38</sup>. Sin usabilidad los administrados tendrían grandes dificultades, por no decir que sería imposible, para acceder a la prestación de servicios públicos electrónicos y al disfrute de procedimientos administrativos electrónicos. Resulta muy adecuada la inclusión de la usabilidad como principio jurídico de la Administración electrónica, si bien, es necesario que el legislador peruano determine qué estándares de usabilidad deben respetarse por los portales web o sedes electrónicas de las Administraciones públicas.

##### 8. **Principio de simplificación administrativa**<sup>39</sup>.

Este principio no se enuncia expresamente por el artículo 41° del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales, no obstante, su materialización o plasmación sí se produce en el artículo 44° de la citada norma reglamentaria. Cuando el artículo 44° del RLFCDD habla de “la implementación de los procedimientos y trámites administrativos por medios seguros” se está ocupando de determinar una serie de propuestas y medidas para la obtención de la simplificación de la tramitación administrativa en el modelo de Administración electrónica. El artículo 44° del RLFCDD delimita cuatro medidas de fomento de la simplificación en el procedimiento administrativo electrónico con el objetivo de conseguir un aumento de la eficacia y la eficiencia de la actividad administrativa. Estas cuatro medidas son: 1. La creación y mantenimiento de archivos y registros electrónicos “para el almacenamiento y gestión de los documentos electrónicos generados durante los trámites y procedimientos públicos: recepción y envío de solicitudes, escritos y comunicaciones” (artículo 44.a); 2. “El establecimiento de convenios que hagan factible el intercambio electrónico seguro

33 Se corresponde con el artículo 4.a de la LAECSP española.

34 Se corresponde con el mismo principio jurídico determinado por el artículo 4.e) de la LAECSP de España.

35 La interoperabilidad puede entenderse como la capacidad de los sistemas informáticos de entenderse, esto es, puede equivaler a groso modo con el término conectividad.

36 Esta posibilidad se ha articulado en España gracias al Centro de Transferencia de Tecnología. A mayor abundamiento véase *Administración Pública Electrónica*, op. cit., p. 299 y ss.

37 Este principio se corresponde con el principio de accesibilidad establecido en el artículo 4.c) de la LAECSP de España.

38 Definición contenida en la norma técnica ISO / IEC 9126 de la Organización Internacional para la Estandarización de Naciones Unidas (ISO).

39 Este principio se enuncia por el artículo 4.i) de la LAECSP y se materializa jurídicamente en los artículos 33 y 34 de la LAECSP española.

de información y documentos obtenidos de los ciudadanos, entre las entidades encargadas de su archivo y las entidades interesadas, con el propósito de suprimir su reiterada solicitud" (artículo 44.b, en combinación con la protección de datos necesaria que establece la letra d) de ese mismo artículo); 3. "La puesta a disposición de los ciudadanos de sus servicios empleando firmas digitales, certificados digitales y canales seguros que se encuentren dentro del ámbito de la Infraestructura Oficial de Firma Electrónica" (artículo 44.c); y, 4. "El empleo de la dirección oficial de correo electrónico cuando dicho servicio sea implementado" (artículo 44.e). Aprovechando las posibilidades de estas cuatro medidas, el legislador peruano considera "indispensable la elaboración de un análisis de rediseño funcional y simplificación de los procedimientos, trámites y servicios administrativos", misión que debería acometerse en Perú al proceder a la revisión sistemática del marco normativo de la Administración electrónica.

Finalmente, es necesario apuntar que pese a la utilidad que supone disponer en una norma jurídica, en este caso el RLFCD, de los principios generales de la Administración electrónica, el legislador peruano debió optar por su inclusión en una norma de rango legal para poner así el énfasis en la equiparación del modelo de administrar tradicional (regulado por la Ley N° 27444) y del electrónico. No resulta jurídicamente admisible que los principios generales de la e-Administración y del procedimiento administrativo electrónico se regulen en una norma reglamentaria, encontrándose de esta forma subordinados plenamente a los dictados de la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444 ya que de esta manera es imposible acometer válidamente las reformas jurídicas precisas para implantar en nuevo modelo de administrar basado en las TIC. Estos principios deberían regularse en una norma legal específicamente destinada a regir el modelo de Administración electrónica o, de otro lado, proceder a la reforma de la Ley N° 27444 para incorporar en ella todo el marco normativo necesario para articular procedimientos administrativos electrónicos.

## B) Presupuestos técnicos para el acceso de los ciudadanos a los servicios públicos electrónicos

El artículo 43.a) del RLFCD contiene la enunciación de los presupuestos técnicos que deberán incorporar en todo caso las aplicaciones, instrumentos o plataformas tecnológicas que se utilicen para tramitar procedimientos administrativos electrónicos y prestar servicios públicos en sede electrónica. Según este precepto, "las diferentes entidades y dependencias

de la Administración Pública deberán garantizar el acceso a los ciudadanos para la realización de transacciones de gobierno electrónico, debiendo para tales efectos:" "a) Adecuar sus trámites y procedimientos aplicados en sus comunicaciones tanto con los ciudadanos como con las distintas entidades de la Administración Pública, a fin de llevarlos a cabo por medios electrónicos; debiendo asegurar en todo momento la disponibilidad de acceso, la integridad, la autenticidad, el no repudio y la confidencialidad de las transacciones realizadas por estos medios..."

Mediante el establecimiento de las garantías o presupuestos técnicos enunciados en este artículo se pretende conseguir la implantación de plataformas tecnológicas de e-Administración seguras que cumplan con unos mínimos de seguridad técnica. Así, las plataformas tecnológicas que las Administraciones públicas implanten para prestar servicios públicos electrónicos y desarrollar procedimientos administrativos electrónicos deberán asegurar "la disponibilidad de acceso, la integridad, la autenticidad, el no repudio y la confidencialidad de las transacciones realizadas por estos medios". Pasemos a analizar los presupuestos técnicos enunciados<sup>40</sup>.

La disponibilidad de acceso se refiere a la accesibilidad a la plataforma, mediante la que se desarrolla la tramitación electrónica, y para garantizar dicho acceso por parte de los ciudadanos, ésta deberá cumplir con los estándares de diseño que establezca la normativa peruana. Estos estándares deberían respetar la neutralidad tecnológica, es decir, que la plataforma de e-Administración sea accesible mediante distintos navegadores web (*explorer*, *mozilla*, etc.) y distintos sistemas operativos (*windows*, *linux*, etc.). Asimismo, la garantía de disponibilidad debería abrir el debate sobre el establecimiento del servicio universal de Internet en Perú, de manera que el acceso a los procedimientos de e-Administración puedan extenderse a la mayoría de la población.

La integridad es un concepto que remite a la idea de que la información, documentación o actuaciones que se encuentren disponibles o se remitan a los administrados mediante las plataformas tecnológicas de Administración electrónica sean completas. La garantía de integridad reviste especial intensidad en las notificaciones electrónicas, en las que se debe asegurar que el acto que se notifica sea íntegro. En la garantía de integridad, la firma electrónica avanzada o reconocida desempeña un papel esencial, ya que a través de la misma podemos tener la certeza, al menos de forma razonablemente segura, de que el contenido del mensaje ha permanecido inalterado desde que fue signado por el órgano administrativo que lo dictó hasta la recepción por el

40 Para un análisis detallado de los citados requisitos técnicos exigidos también en España véase GAMERO CASADO, E., *Notificaciones telemáticas*, Bosch, Barcelona, 2005, p. 198 y ss., y VALERO TORRIJOS, J., *El régimen jurídico de la e-Administración...*, op. cit., p. 160 y ss.

interesado (siendo éste alertado en caso de posibles manipulaciones)<sup>41</sup>.

La autenticidad implica que la información y documentación sea auténtica, es decir, veraz. Así, los instrumentos tecnológicos de *e-Administración* (sede, registro, notificación, etc.) tendrán que asegurar desde el punto de vista técnico que la información y documentación no pueda ser alterada por terceros ajenos al procedimiento administrativo electrónico.

El no repudio hace referencia a que la plataforma tecnológica de *e-Administración* impida el rechazo sistemático de la información y documentación que remita el administrado y que, en caso de rechazo, pueda emitir un recibo administrativo de las causas materiales (de fondo) o técnicas que impiden la presentación. Es importante que se cumpla con esta garantía técnica, de manera que no se impida a los administrados su participación en los procedimientos administrativos debido a errores en los instrumentos tecnológicos que sirven de base para desarrollar la Administración electrónica.

A través del requisito de confidencialidad se pretende impedir el acceso de terceros a la información y documentación obrante en los archivos y repositorios informáticos de las Administraciones para garantizar el derecho a la inviolabilidad de la información, documentación y comunicaciones de los administrados en el procedimiento administrativo. Esta garantía resulta trascendental para cumplir con el derecho fundamental de los ciudadanos a la protección de datos de carácter personal.

Finalmente interesa destacar que si los instrumentos tecnológicos no respetan las garantías técnicas exigidas para la actuación administrativa electrónica, las Administraciones públicas peruanas podrían incurrir en responsabilidad patrimonial a tenor del "principio de responsabilidad y calidad" de los servicios públicos electrónicos y del propio tenor de la Ley de Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444 y, en consecuencia, sería recomendable implantar las plataformas tecnológicas de Administración electrónica una vez comprobadas sus prestaciones técnicas y sin prisas, dado que el legislador peruano no ha establecido plazo normativo de entrada en funcionamiento del derecho de los ciudadanos al acceso a la actividad administrativa electrónica (cosa que sí ha sucedido en España).

#### 4. Instrumentos electrónicos necesarios para el procedimiento administrativo electrónico<sup>42</sup>

Existen cuatro instrumentos, aplicaciones o plataformas tecnológicas imprescindibles para realizar actuaciones administrativas por medios electróni-

cos. Estos instrumentos son la sede electrónica, el registro electrónico, la notificación electrónica y la firma electrónica. Todos ellos deberán, asimismo, cumplir con dos elementos estructurales del modelo de Administración electrónica: la interoperabilidad y la seguridad. Si los instrumentos para el acceso de los ciudadanos a los servicios públicos y procedimientos administrativos electrónicos no cumplen con los niveles de interoperabilidad y seguridad óptimos, será muy difícil implantar el nuevo modelo de administrar.

La reorganización de la normativa peruana de Administración electrónica y de procedimiento administrativo electrónico debería ocuparse sustancialmente de la regulación de los elementos estructurales y de los instrumentos tecnológicos que acaban de citarse. Es necesario proceder a sistematizar su regulación, dotándola de coherencia, para lo cual resulta recomendable contar con una única norma que regule de manera integral los distintos elementos del procedimiento administrativo electrónico. En Perú existen normas jurídicas que se ocupan de regular los instrumentos citados, si bien, unas disponen de carácter legal, otras son reglamentarias e incluso, algunos instrumentos se regulan en 3 ó 4 normas distintas.

En el presente apartado procederemos a encuadrar conceptualmente los elementos estructurales y los instrumentos de Administración electrónica, resaltando algunos aspectos de su regulación en Perú. La interrelación existente entre todos estos elementos, los principios rectores y los presupuestos técnicos exige terminar con la dispersión normativa existente.

#### A) Elementos estructurales de la e-Administración: interoperabilidad y seguridad

La interoperabilidad y la seguridad de las aplicaciones, plataformas e instrumentos de *e-Administración* constituyen elementos estructurales del nuevo modelo de Administración electrónica ya que sin el cumplimiento de los mismos sería complicado implantar procedimientos administrativos electrónicos que permitiesen el fluido y seguro intercambio de datos entre los órganos y departamentos de las Administraciones.

La *e-Government Act* de Estados Unidos, promulgada en el año 2002, fue la primera norma jurídica en definir la interoperabilidad en el nuevo modelo de Administración electrónica. El legislador estadounidense, consciente de la importancia capital de la interoperabilidad para articular de forma adecuada su sistema de *e-Administración*, procede a regular y definir legalmente la interoperabilidad.

41 VALERO TORRIJOS, J., *El régimen jurídico de la e-Administración*, 2ª Ed., op. cit., p. 163.

42 A mayor precisión sobre la regulación en España de los instrumentos necesarios para el Procedimiento Administrativo Electrónico véase la Parte Cuarta de mi monografía *Administración Pública Electrónica*, op. cit., p. 475 y ss.

La *e-Government Act* define así la interoperabilidad como “la habilidad de los diferentes programas (*software*), aplicaciones y servicios electrónicos de comunicar e intercambiar datos de manera segura, eficaz y constante” (Sección 101, Capítulo 36, parágrafo 3601). Como se observa, esta definición sobre interoperabilidad pretende garantizar la interacción, conectividad, interconexión y comunicación entre las aplicaciones, sistemas y plataformas tecnológicas utilizadas para la prestación de servicios de *e-Administración*.

Por su parte, la Unión Europea ha establecido también una definición normativa de interoperabilidad en el artículo 3º, apartado f), de la Decisión 2004/387/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativa a la prestación interoperable de servicios paneuropeos de administración electrónica al sector público, las empresas y los ciudadanos (IDABC). Según este precepto debe entenderse por interoperabilidad la “capacidad de los sistemas de tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC), y de los procesos empresariales a los que apoyan, de intercambiar datos y posibilitar la puesta en común de información y conocimientos”. Dado el carácter normativo de esta definición, la misma debe ser respetada por los distintos legisladores nacionales a la hora de regular sus sistemas y redes internas de Administración electrónica. Así, la LAECSP de España ha respetado la citada definición, incorporándola en la letra o) de su Anexo, en el que se contienen las definiciones.

La interoperabilidad en la Unión Europea y en España se ha pretendido garantizar mediante el establecimiento de normas en cascada. Así, se promulgó un Marco Europeo de Interoperabilidad por la Unión Europea que debe ser respetado por los distintos Estados Miembros, como así hizo España con su Esquema Nacional de Interoperabilidad promulgado mediante el Real Decreto 4/2010. Gracias a las recomendaciones establecidas en el Esquema Nacional de Interoperabilidad, recomendaciones que deben respetarse por las Administraciones en el desarrollo de las plataformas de Administración electrónica, la garantía de conectividad queda solventada. Es importante destacar, que el citado RD 4/2010 tiene engarce legal directo, ya que el artículo 42 de la LAECSP remite expresamente a esta norma, dando así coherencia a la regulación de estos aspectos en el marco de la *e-Administración*.

En Perú, la interoperabilidad se ha tratado de garantizar mediante la Resolución Ministerial N° 381-2008-PCM por la que se aprueban lineamientos y mecanismos para implementar la interconexión de equipos de procesamiento electrónico de información entre las entidades del Estado. A través de esta norma, el Estado Peruano dictó los estándares y especificaciones de interoperabilidad que deben respetarse en las plataformas tecnológicas públicas.

«El legislador peruano tiene ante sí la posibilidad de caminar hacia el procedimiento administrativo electrónico (...) deberá acometer una reforma del régimen jurídico de la Administración electrónica en Perú que ordene de manera sistemática y coherente los principios rectores, los derechos de los ciudadanos, las garantías de la tramitación electrónica, los elementos estructurales de la *e-Administración* (...)».

Sería interesante que la futura ordenación de la Administración electrónica en Perú dotase de cobertura legal a esta normativa.

El otro elemento estructural señalado es la seguridad de las plataformas tecnológicas. La seguridad ha sido considerada por el legislador peruano como principio general de la Administración electrónica resultando esencial su cumplimiento en el diseño de las plataformas tecnológicas que se utilicen para la actividad administrativa electrónica. En España, las especificaciones de seguridad se encuentran estrechamente vinculadas a la seguridad, tanto es así que también es el propio artículo 42º de la LAECSP el que remite al Esquema Nacional de Seguridad que se promulgó mediante el Real Decreto 3/2010, encontrándose íntimamente relacionado con los requisitos establecidos para asegurar la interoperabilidad. El legislador peruano es consciente de la necesidad de garantizar la seguridad en las aplicaciones que se utilicen en el nuevo modelo de *e-Administración*, razón por la cual determina en el artículo 43.e) del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales que “el equipo informático constituido por los servidores empleados por las instituciones para la prestación y realización de transacciones de gobierno electrónico, deberá brindar las garantías necesarias para una comunicación segura, debiendo obtener los correspondientes certificados de dispositivo seguro emitidos por una Entidad de Certificación

debidamente acreditada ante la Autoridad Administrativa Competente". Para terminar, interesa destacar la necesidad de asegurar la seguridad mediante estándares que se encuentren, a su vez, en consonancia con los de interoperabilidad, de modo que la regulación jurídica de ambas cuestiones sea uniforme y coherente.

## B) Sede electrónica

La sede electrónica puede definirse como "el sitio o portal web de Internet, titularidad de una Administración pública, que sirve de plataforma para que los administrados puedan relacionarse con la misma recibiendo servicios públicos o entablando Procedimientos Administrativos Electrónicos"<sup>43</sup>. Es evidente que sin la articulación de portales web públicos sería imposible que los administrados pudiesen interactuar con las Administraciones. La sede electrónica es el medio en el que los ciudadanos se relacionan con las Administraciones en el modelo de *e-Administración*, al igual que las oficinas físicas lo son en el modelo de Administración "tradicional". El derecho de acceso a los servicios públicos electrónicos de los administrados sólo podrá satisfacerse con la adecuada articulación tanto técnica como normativa de sedes electrónicas.

El ordenamiento peruano dispone de una serie de normas jurídicas destinadas a regular las sedes electrónicas en Perú, fundamentalmente la sede electrónica principal que es el "Portal del Estado Peruano". Este portal se creó formalmente mediante Decreto Supremo N° 060-2001-PCM hace casi diez años y desde su creación se han ido dictando normas destinadas a mejorar su funcionamiento y adaptarlo a los sucesivos cambios tecnológicos que se han producido con el paso de los años. Así, en el año 2004 se promulgó el Decreto Supremo N° 059-2004-PCM por el que se "establecen disposiciones relativas a la administración del "Portal del Estado Peruano", norma que destaca por dotar a dicho portal de "la máxima jerarquía entre los Portales, páginas web y similares de la Administración Pública debiendo éstos y sus contenidos estar conectados o enlazados al mismo" (artículo 2°). Estas normas han sido complementadas a su vez por normas destinadas a mejorar la accesibilidad y transparencia de las sedes electrónicas o portales web, como por ejemplo, la Resolución Ministerial N° 398-2008-PCM por la que se aprobará la Directiva N° 004-2008-PCM/SGP que contiene los "lineamientos para la uniformización del contenido de los portales de transparencia de las Entidades Públicas".

Pero la diversidad de normas destinadas a regular la sede electrónica en Perú no culmina aquí. Por Decreto Supremo N° 004-2008-PCM se promulgó el Reglamento de la Ley 29091 que "establece la publicación de diversos dispositivos legales en el portal del Estado Peruano y en portales institucionales". Esta norma reglamentaria viene a establecer el contenido mínimo informativo de las sedes electrónicas en Perú<sup>44</sup>. Los dos artículos más interesantes de la citada norma son el 3°, relativo a los contenidos de información y documentación que deben publicarse necesariamente en los portales web públicos, y el 5°, relativo a la responsabilidad por los contenidos erróneos. El establecimiento del "principio de responsabilidad y calidad" del nuevo modelo de *e-Administración* tiene su desarrollo en este punto, que sería interesante elevar a la categoría de norma legal.

Además de la cantidad de normas que ya hemos tenido ocasión de citar, el artículo 43° del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales también ha venido a incorporar una serie de obligaciones de contenido informativo que deberán cumplir las sedes electrónicas o portales web públicos. El RLFCD vuelve a establecer la regulación de las garantías informativas de las sedes electrónicas, regulándose un ámbito central del modelo de *e-Administración* en una norma de desarrollo de la Ley de Firma Electrónica de Perú. Por el interés que se desprende para este estudio pasemos a determinar las obligaciones que para los portales web públicos se fijan en el artículo 43° del RLFCD:

"c) Poner a disposición de los interesados, por vía electrónica, la información actualizada acerca de los trámites y procedimientos a su cargo, con especial indicación de aquellos que resulten factibles de ser iniciados por vía electrónica";

"d) Informar a los ciudadanos de las condiciones tecnológicas necesarias para el acceso a servicios públicos electrónicos seguros y, de ser el caso, el modo de obtención de los implementos o dispositivos requeridos para tal efecto".

Esta doble garantía hace alusión a la necesidad de que las sedes electrónicas o portales web públicos de las Administraciones dispongan de "cartas de servicios" con unos mínimos informativos que aseguren que los administrados puedan realizar actuaciones electrónicas ante las Administraciones.

"g) Contar con personal capacitado para brindar información a los usuarios sobre el manejo y uso de

43 Véase MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, R., "Instrumentos para el acceso de los ciudadanos a la Administración electrónica", op. cit., p. 205.

44 Sobre el contenido mínimo informativo de las sedes electrónicas véase *Administración Pública Electrónica*, op. cit., p. 492 y ss. También resulta clarificador con respecto al régimen jurídico de las sedes electrónicas el trabajo de VALERO TORRIJOS, J., titulado "Acceso a los servicios y a la información por medios electrónicos", en VALERO TORRIJOS, J., y GAMERO CASADO, E., (Coords.), *La Ley de Administración electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos*, 2ª Ed., Thomson-Aranzadi, Madrid, 2009, p. 253 y ss.

la tecnología requerida (implementos y dispositivos) para la realización de transacciones de gobierno electrónico. Esta información podrá ser proporcionada por el mencionado personal y deberá necesariamente estar incorporada en el mismo medio o instrumento requerido para la realización del trámite o solicitud correspondiente”.

“h) Contar con una red de puntos de acceso a nivel nacional a través de centros de acceso ciudadano que por medio de canales seguros permitan la interacción con otras dependencias de la Administración Pública. Estos centros de acceso ciudadano deberán estar dotados de personal capacitado para brindar la información y facilidades necesarias para que el ciudadano pueda realizar transacciones seguras de gobierno electrónico, debiendo igualmente contar con un servicio integral de atención de reclamos y solicitudes de información respecto al empleo de los mecanismos necesarios para la interacción con el Estado a través de medios electrónicos”.

Estas dos obligaciones deben conectarse con la necesidad de que las tradicionales “Oficinas de Atención e Información administrativa” pasen a controlar también los portales web públicos, de manera que toda la información administrativa (presencial, telefónica, *on line*, etc.) sea idéntica. Además, será necesario disponer de puntos de acceso ciudadano en las dependencias de la Administración y que el personal de las Oficinas de Atención esté debidamente formado en el uso de las plataformas de *e-Administración*.

Y, como última obligación de los portales web, el artículo 43 del RLFC establece la garantía de “j) Aplicar los criterios de usabilidad establecidos por la Autoridad Administrativa Competente”. Estos criterios, como ya es sabido, son indispensables para el fácil manejo de las sedes electrónicas.

Por último, interesa destacar la necesidad de centralizar y unificar en una única norma las distintas disposiciones que regulan los portales web públicos en Perú, puesto que la dispersión normativa actual sólo dificulta el cumplimiento de las garantías normativas que aquí se han señalado y que resultan, sin duda, adecuadas. No obstante, la dispersión normativa genera descoordinación y desconocimiento con el riesgo de incumplir con las previsiones establecidas en las diferentes normas.

### C) Registro electrónico

Los registros electrónicos deberían considerarse como una sección obligatoria de la sede electrónica

del órgano administrativo titular del registro. Podría decirse que constituyen un departamento o unidad virtual dentro de la sede electrónica de la Administración (resultando conveniente su regulación conjunta). Lógicamente, al tratarse de instrumentos distintos, los registros electrónicos deberían disponer de un régimen jurídico preciso que regule todas las cuestiones específicas que se derivan de las funciones que desarrollan los registros electrónicos (como así ha efectuado la LAECSP en España).

Un registro electrónico puede definirse como “una aplicación informática disponible en la sede electrónica del órgano administrativo titular de la misma capaz de recibir y remitir solicitudes, escritos y comunicaciones. Esta aplicación de registro electrónico debería integrarse formalmente en el registro general convencional de dicho órgano, de manera que el registro electrónico comunique toda anotación que se realice en el mismo al registro general”<sup>45</sup>. Los registros electrónicos son en realidad la materialización técnica del concepto administrativo tradicional de “ventanilla única”, es decir, las denominadas ventanillas únicas son registros electrónicos que permiten la iniciación de los procedimientos administrativos por Internet.

El establecimiento de registros electrónicos es esencial para poder prestar servicios públicos en sede electrónica y consciente de ello el legislador peruano ha promulgado el Decreto Supremo N° 019-2007-PCM por el que “se establece el uso de la ventanilla única del Estado a través del portal de servicios al ciudadano y empresas y se crea el sistema de servicios públicos virtuales”. Aunque el establecimiento de esta norma es positivo, se trata de una regulación insuficiente, al no establecerse el régimen administrativo de presentación de instancias en la citada ventanilla única, así como tampoco cuestiones tan trascendentales como el cómputo de plazos, solución de posibles errores del sistema, etc. Sería adecuado proceder al establecimiento de una regulación integral del régimen de los registros electrónicos en Perú<sup>46</sup>.

La única referencia de la normativa peruana al régimen de los registros electrónicos es la establecida en el artículo 42.5 del RLFC, que instaura el derecho de los ciudadanos “a presentar solicitudes, escritos y comunicaciones todos los días del año durante las veinticuatro horas, para tal efecto las entidades de la Administración Pública deberán contar con un archivo electrónico detallado de recepción de solicitudes. Corresponde a la Oficina Nacional de Gobierno Electrónico e Informática, el establecimiento de los lineamientos para el cómputo de plazos en los casos de solicitudes, escritos y comu-

45 Véase MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, R., “Instrumentos para el acceso de los ciudadanos a la Administración electrónica”, op. cit., p. 209.

46 A mayor abundamiento sobre el régimen jurídico de los registros electrónicos en España véase: VALERO TORRIJOS, J., *El régimen jurídico de la e-Administración*, 2ª Ed., op. cit., pp. 89 a 133; y, MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, R., *Administración Pública Electrónica*, op. cit., pp. 503 a 536.

nicaciones recibidas bajo estas condiciones". Según este artículo podemos suponer que la plataforma de registro electrónico se encontrará operativa los trescientos sesenta y cinco días al año y en todo momento (regla 7x24x365), si bien, en cuanto al cómputo de plazos administrativos se estará a lo que determine en el futuro "la Oficina Nacional de Gobierno Electrónico e Informática". La importancia de las garantías de los ciudadanos en cuanto al régimen de presentación de solicitudes, escritos y documentos en los registros electrónicos aconseja el establecimiento de estas cuestiones en una norma de rango legal, al igual que se hace para el modelo de administrar tradicional.

#### D) Notificación electrónica

Según la Real Academia Española "notificar" es "comunicar formalmente a su destinatario una resolución administrativa o judicial"<sup>47</sup>. A través de la notificación administrativa se da a conocer al interesado o interesados en un procedimiento un acto o una resolución administrativa. "La notificación es una conducta administrativa de información a los particulares por medio de la cual éstos pueden conocer el contenido de los actos administrativos y ajustar su conducta a lo que en ellos se establece"<sup>48</sup>. Se trata de una "comunicación formal y personal que la Administración realiza al interesado informándole acerca del contenido del acto administrativo, de si ese acto es o no definitivo en vía administrativa y de las posibilidades de impugnación del mismo"<sup>49</sup>.

La notificación es un requisito esencial para dotar de validez jurídica a las resoluciones o actuaciones de un procedimiento administrativo, de manera que, ésta se constituye como presupuesto de la eficacia jurídica de la actuación administrativa formalizada. La notificación es una técnica instrumental que tiene una gran importancia práctica ya que de la misma se considera como un elemento condicionante de la eficacia del acto administrativo notificado, al configurarse como una garantía para el interesado.

La noción de notificación administrativa no variará según se practique por medios tradicionales o electrónicos. La notificación electrónica "posee, pues, la misma esencia de la notificación convencional"<sup>50</sup>. La única variación se produce en el canal de comunicación que emplea la Administración para dar a conocer sus actos o resoluciones administrativas a los interesados. En la notificación electrónica se emplearán los medios electrónicos para proceder a la notificación administrativa del acto o resolución

de que se trate. Uno de los medios por los que se puede proceder a la notificación electrónica es mediante el correo electrónico.

De los cuatro instrumentos tecnológicos imprescindibles para poder desarrollar procedimientos administrativos electrónicos, el único que se regula específicamente por la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444 es la notificación electrónica mediante correo electrónico. El artículo 20.4 de la Ley N° 27444, tras la reforma operada por el artículo 1° del Decreto legislativo N° 1029 de 2008, ha venido a establecer que "el administrado interesado o afectado por el acto que hubiera consignado en su escrito alguna dirección electrónica que conste en el expediente podrá ser notificado a través de ese medio siempre que haya dado su autorización expresa para ello. Para este caso no es de aplicación el orden de prelación dispuesto en el numeral 20.1".

Según este precepto, podemos realizar tres apreciaciones en relación al régimen legal de la notificación electrónica: 1. La notificación electrónica tiene carácter voluntario y será el propio administrado el que deba consignar la dirección electrónica en la que quiere que se le notifique en el escrito presentado ante la Administración en el marco de un procedimiento administrativo; 2. Para poder ser notificado por medios electrónicos el interesado deberá otorgar "autorización expresa", debiendo constar por tanto en el expediente de manera cierta y fehaciente la voluntad del interesado en ser notificado electrónicamente; 3. El interesado que solicite expresamente ser notificado por medios electrónicos será notificado por tal cauce en primer término, y no se le notificará previamente en su domicilio físico tal como señala el orden de prelación del artículo 20.1.

Nada más se establece en especial para la notificación electrónica en la Ley N° 27444, entendiéndose que la notificación por correo electrónico en el procedimiento administrativo en Perú se rige en todo lo demás de igual manera que la notificación tradicional. Sería conveniente acometer un desarrollo normativo intenso de este instrumento que se adapte a las necesidades del nuevo modelo de *e-Administración* y que recogiese las particularidades de la notificación efectuada electrónicamente (régimen de plazos, de rechazo, etc.).

Por último, es necesario señalar que se han producido dos desarrollos sectoriales de la notificación

47 Vocablo "notificar" del *Diccionario de la RAE*, 22° Ed. Disponible en la web: [www.rae.es](http://www.rae.es)

48 VELASCO CABALLERO, F., "Notificaciones administrativas: presunciones y ficciones", en *Justicia Administrativa*, número 16, 2002, p. 37.

49 CANTERO MARTÍNEZ, J., "Notificación y publicación", en VV.AA., *El Procedimiento Administrativo Común (Comentarios, Jurisprudencia y Formularios)*, Tomo I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, p. 860.

50 MARTÍN DELGADO, I., "Las notificaciones administrativas telemáticas", en PUNZÓN MORALED A, J., (Coord.), *Administraciones públicas y nuevas tecnologías*, Lex Nova, Valladolid, 2005, p. 183.

electrónica. Así, en primer lugar, mediante el Decreto Supremo N° 018-2008-EM se ha aprobado el “régimen de notificaciones a domicilio electrónico personal”, sin embargo, desafortunadamente nos encontramos ante una norma con eficacia limitada a “los actos administrativos recaídos en los procedimientos mineros que se sustancian ante la Dirección General de Minería - DGM, la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros - DGAAM; y, el Consejo de Minería, adscritas al Ministerio de Energía y Minas” (artículo 1°). En segundo lugar, la Resolución Administrativa N° 214-2008-CE-PJ ha procedido a instaurar “el Servicio de Notificaciones Electrónicas en el poder Judicial”, medida, sin duda, que resultará muy efectiva para mejorar este sector de la actividad administrativa.

### E) Firma electrónica

La firma electrónica es el instrumento mejor regulado por el ordenamiento jurídico peruano, pues dispone de la Ley de Firmas y Certificados Digitales – Ley N° 27269 y de su Reglamento (aprobado por Decreto Supremo N° 052-2008-PCM). Según el propio artículo 1° de la Ley N° 27269 debe entenderse por firma electrónica “cualquier símbolo basado en medios electrónicos utilizado o adoptado por una parte con la intención precisa de vincularse o autenticar un documento, cumpliendo todas o algunas de las funciones características de una firma manuscrita”. La firma electrónica es el instrumento fundamental para garantizar la identidad del interesado y del responsable de la actuación administrativa, así como también resulta esencial para autenticar la validez de un documento que haya sido firmado electrónicamente. En relación a la regulación de este instrumento en el ordenamiento peruano vamos a detenernos en los sistemas de firma que emplearán, de un lado, el personal de las Administraciones y, de otro lado, los propios administrados, en la tramitación administrativa por medios electrónicos.

El artículo 43° del RLFCO contiene dos obligaciones para las Administraciones peruanas en materia de firma electrónica:

1. La obligación de facilitar al personal de las Administraciones sistemas de firma electrónica. En este sentido, la letra b) del artículo 43° establece que las diferentes entidades y dependencias de la Administración pública deberán “proveer a su personal competente de certificados digitales y sistemas basados en firma digital reconocidos por la Infraestructura Oficial de Firma Electrónica de acuerdo al artículo 4° del presente Reglamento. Asimismo, cada Administración Pública deberá brindar a sus empleados la capacitación en la utilización de las firmas y certificados digi-

tales, y demás medios electrónicos requeridos en las actividades propias de dicha entidad. Además, deberán ser capacitados en los temas de seguridad y privacidad respecto de los documentos de carácter personal que les competen según la función o cargo que ocupen”. Con esta garantía se pretende que el personal de las Administraciones pueda tener acceso a sistemas de identificación y autenticación documental ya que sin los mismos resultaría imposible realizar trámites en el modelo de Administración electrónica.

2. La obligación de que las entidades y dependencias de la Administración dispongan de personal habilitado para firmar en representación de los administrados, realizándose así la concreta actuación electrónica. A este respecto, el artículo 43.i) se refiere a la obligación de “implementar los procedimientos necesarios para que en los casos de ciudadanos que no cuenten con el conocimiento y la tecnología necesaria para poder realizar transacciones electrónicas, su identificación y autenticación a efectos de poder acceder a los mismos podrá ser realizada por un notario que cuente con Diploma de Idoneidad Técnica inscrito en su correspondiente Colegio profesional. En este caso, el ciudadano deberá identificarse ante el depositario de la fe pública y prestar su consentimiento expreso, dejando constancia de ello para los casos de discrepancia o litigio”. Se trata ésta de una posibilidad novedosa y muy útil que ha sido contemplada también por la legislación española de Administración electrónica (LAECSP) en su artículo 22<sup>51</sup>. La firma electrónica de los administrados mediante la técnica de funcionario habilitado se plantea como una buena solución para evitar la brecha digital y para permitir a la Administración realizar toda actuación administrativa interna por medios electrónicos, aunque al administrado se le entregue copia en papel de su actuación.

De otro lado, el artículo 45° del RLFCO ha regulado el denominado Documento Nacional de Identidad electrónico (DNle). Según este artículo, “el Documento Nacional de Identidad electrónico (DNle) es un Documento Nacional de Identidad, emitido por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil - RENIEC, que acredita presencial y electrónicamente la identidad personal de su titular, permitiendo la firma digital de documentos electrónicos y el ejercicio del voto electrónico presencial. A diferencia de los certificados digitales que pudiesen ser provistos por otras Entidades de Certificación públicas o privadas, el que se incorpora en el Documento Nacional de Identidad electrónico (DNle) cuenta con la facultad adicional de poder ser utilizado para el ejercicio del

51 A mayor precisión véase *Administración Pública Electrónica*, op. cit., p. 595 y ss.

voto electrónico primordialmente no presencial en los procesos electorales”.

El carácter del *DNle* en Perú como instrumento de identificación presencial y electrónico, y el régimen de validez reforzado de su sistema de firma digital, que puede ser empleado incluso en procesos electorales, vendrá a convertir en el futuro a este instrumento de firma electrónica en el sistema estándar o universal para la identificación de los administrados y la autenticación de sus documentos y actuaciones administrativas en el nuevo modelo de Administración electrónica (de igual manera que sucederá en España con este mismo instrumento<sup>52</sup>).

### III. REFLEXIÓN FINAL. HACIA EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ELECTRÓNICO EN PERÚ

A lo largo del presente artículo hemos podido constatar cuatro realidades en la regulación peruana de Administración electrónica y procedimiento administrativo electrónico:

1. Dispersión normativa. Existe un gran número de normas jurídicas que se encargan de regular distintos aspectos de la actuación administrativa por medios electrónicos y sería conveniente reconducir la situación y aligerar o reducir el número de normas que inciden en la *e-Administración* y en el *ciberprocedimiento*.
2. Incorrecta ubicación normativa del derecho de acceso a los servicios electrónicos, de los principios rectores del procedimiento administrativo electrónico y de las garantías de los ciudadanos en la tramitación administrativa electrónica. El RLFCD no es la norma jurídica idónea para proceder a la regulación del régimen general de la Administración electrónica y del procedimiento administrativo electrónico común.
3. Escasa profundidad en la regulación del régimen jurídico de los cuatro instrumentos básicos del procedimiento administrativo electrónico. Sólo la firma electrónica tiene un marco normativo de cobertura adecuado, a

pesar de que el RLFCD se extralimita al regular cuestiones distintas a las de la institución de la firma electrónica. La sede electrónica o Portal Web del Estado Peruano tiene una regulación basada en distintas normas jurídicas que impiden disponer de una regulación unitaria. La notificación electrónica se regula legalmente en la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444 cuestión que es un acierto, aunque se trata de una regulación que debe ser ampliada considerablemente para satisfacer las necesidades de la notificación por medios electrónicos. El registro electrónico o ventanilla única tiene una regulación insuficiente que no solventa los principales aspectos a regular en este instrumento de *e-Administración*.

4. No regulación del modelo de Administración electrónica ni en la Ley de Procedimiento Administrativo General ni en una Ley específica y unitaria. La Ley N° 27444 sólo regula legalmente de manera sucinta la notificación electrónica, dejando de lado la regulación de los otros instrumentos necesarios para desarrollar procedimientos administrativos electrónicos (sede, registro y firma).

El legislador peruano tiene ante sí la posibilidad de caminar hacia el procedimiento administrativo electrónico. Para ello deberá acometer una reforma del régimen jurídico de la Administración electrónica en Perú que ordene de manera sistemática y coherente los principios rectores, los derechos de los ciudadanos, las garantías de la tramitación electrónica, los elementos estructurales de la *e-Administración* y los cuatro instrumentos necesarios para desarrollar procedimientos administrativos electrónicos. Para realizar esta labor tendrá dos posibilidades igualmente válidas: de un lado, reformar de manera integral la vigente Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444 para incorporar la regulación del procedimiento administrativo electrónico; o, de otro lado, promulgar una Ley que regule de manera integral y específica la Administración electrónica y el procedimiento administrativo electrónico. CA

52 Para profundizar en esta idea véase *Administración Pública Electrónica*, op. cit., p. 575 y ss.