

Tecnologías de la Información y su Incidencia en la Administración Pública Colombiana

El impacto de las tecnologías de la información y las comunicaciones ha tenido incidencia radical en el desarrollo social, económico y político. A partir de la informática surge una disciplina que luego para cambiar la visión de la sociedad, del concepto técnico surge una especialidad cuya denominación luego a ser nuevas tecnologías y hoy recibe diversas acepciones.

Por: Jhon Caballero Martínez

“Desarrollos recientes en la tecnología han ido acompañados de cambios radicales en la comunidad mundial. Diversas técnicas de organización social y política tratan de hacer frente a la revolución de las expectativas crecientes” [1] (1967), indicaban los libros de la época al evidenciarse la expansión del campo de la informática. Las nuevas definiciones de telemática, teleinformática o telecomunicaciones se empiezan a hacer habituales en la sociedad.

Al darse la evolución de las entonces disciplinas a raíz de la innovación tecnológica, aparecen los primeros interrogantes, especialmente a través de los daños causados por tecnologías, el uso de materiales dañinos en la fabricación de productos, la evolución de los automóviles, el surgimiento de los bancos de datos y los contratos de suscripción en nuevos servicios, de manera que comienza a moldearse una nueva rama del derecho con el componente de las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones.

Algunos conceptos que giraban alrededor de las Tics toman partida en su autonomía y surgen diversas ramas del derecho, como el Derecho de las Telecomunicaciones, el Derecho de la Propiedad Intelectual y el Derecho de las Nuevas Tecnologías o Derecho Informático, el cual interviene en aspectos propios de su campo, así como de aspectos afines a su estudio en otras ramas del derecho.

En el Derecho Administrativo poca referencia se hacía al derecho de las nuevas tecnologías, sin embargo, el desarrollo de los medios de comunicación y el acceso a la justicia han hecho pertinente la adaptación de la administración a nuevos medios tecnológicos. Es así como se ha hecho necesaria la intervención de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado en los lineamientos de los mecanismos electrónicos para el cumplimiento de los fines del Estado.

La Corte Constitucional ha hecho hincapié en que “las normas que regulen el intercambio electrónico de informaciones a través de sistemas electrónicos, responden a la necesidad ineludible de actualizar los regímenes jurídicos al avance de las tecnologías de la información”[2], la línea jurisprudencial continuo en la sentencia C-259/08, indicando que el legislador tiene la posibilidad de establecer procedimientos electrónicos que “otorguen eficacia y renovación tecnológica a los distintos procedimientos en que concurren las autoridades estatales”[3], siendo notoria la legitimidad constitucional de este tipo de

regulación, en tanto deben garantizarse la eficacia de los derechos fundamentales y de los principios de la función administrativa, considerados en la Constitución Política.

Por su parte, el Consejo de Estado ha puesto de presente la existencia de la “administración electrónica”, expresión utilizada de manera generalizada para hacer referencia al uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en la administración pública, la cual, junto con “un cambio organizativo, tiene como objeto mejorar los servicios públicos, los procesos democráticos y las políticas públicas”[4], trayendo así a colación la prestación de servicios (e-administración), la promoción de la democracia (e-democracia) y la motivación en la elaboración de políticas públicas (e-gobernanza).

De modo que las Nuevas Tecnologías no son ajenas al derecho, teniendo un desarrollo en nuestra legislación y promoviendo el cumplimiento de los principios y fines del Estado, así como sirviendo a la comunidad, garantizando los derechos de las personas, facilitando la participación, asegurando la convivencia y promoviendo la vigencia del orden, la justicia y la equidad.

La Sociedad de la Información provee oportunidades de inclusión social e individual, lo que permite un espacio democrático inclusivo y dinámico. Las tecnologías de la información y las comunicaciones brindan al Estado la oportunidad de acercarse e interactuar con sus ciudadanos, ofreciendo nuevos canales para llegar a más personas y ofreciendo nuevas posibilidades de acceso a la administración, sea en el tema de diligenciamiento de documentos, pago de impuestos, acceso a la justicia, entre otras posibilidades, surgiendo así nuevas estrategias de sostenibilidad financiera de los recursos estatales.

Los cambios sociales conllevan modificaciones al modelo de Estado, es decir, la sociedad construye el Estado [5], y es responsabilidad de este último moldearse a las necesidades que las personas exijan para el cumplimiento efectivo de sus derechos, propiciando políticas que promuevan y adapten las regulaciones a los cambios sociales; en tanto, la soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público y la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes [6]. Asimismo, el Estado se ha visto beneficiado de los nuevos medios digitales para hacer de la función administrativa un régimen realmente efectivo, desde su parte estática y dinámica.

Las fronteras territoriales de las naciones se virtualizan en razón de la globalización y surgen bienes de carácter intangible que tiene una naturaleza mutijurisdiccional, lo que obliga a la celebración de acuerdos transnacionales de cooperación y de integración internacional.

La administración pública se ve en la necesidad de implementar un sistema que admita la valoración de elementos digitales en sus actuaciones y a través del decreto 2150 de 1995, se logra de la siguiente manera:

“ARTICULO 26. UTILIZACIÓN DE SISTEMAS ELECTRÓNICOS DE ARCHIVO Y TRANSMISIÓN DE DATOS. Las entidades de la Administración Pública deberán habilitar sistemas de transmisión electrónica de datos para, que los usuarios envíen o reciban información requerida en sus actuaciones frente a la administración.

En ningún caso las entidades públicas podrán limitar el uso de tecnologías para el archivo documental por parte de los particulares, sin perjuicio de los estándares tecnológicos que las entidades públicas adopten para el cumplimiento de algunas de las obligaciones legales a cargo de los particulares.”

Luego los decretos 1122 de 1999 y 266 de 2000, le modificaron, enriqueciendo al texto normativo con el régimen de la función administrativa de manera directa:

“ARTICULO 8 MEDIOS TECNOLÓGICOS. El artículo 26 del decreto 2150 de 1995 quedará así:

“Artículo 26. Medios tecnológicos. Se autoriza a la Administración Pública el empleo de cualquier medio tecnológico o documento electrónico, que permita la realización de los principios de igualdad, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad, moralidad y eficacia en la función administrativa, así como el establecimiento de condiciones y requisitos de seguridad que para cada caso sean procedentes, sin perjuicio de las competencias que en la materia tengan algunas entidades especializadas.

Toda persona podrá en su relación con la administración hacer uso de cualquier medio técnico o electrónico, para presentar peticiones, quejas o reclamaciones ante cualquier autoridad. Las entidades harán públicos los medios de que dispongan para permitir esta utilización.

Los mensajes electrónicos de datos serán admisibles como medios de prueba y su fuerza probatoria será la otorgada en las disposiciones del capítulo VIII del título XIII, sección III Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil, siempre que sea posible verificar la identidad del remitente así como la fecha de recibo del documento.”

“ARTÍCULO 4º.- Medios tecnológicos. Modificase el artículo 26 del decreto 2150 de 1995, el cual quedará así: “Artículo 26. Medios tecnológicos. Se autoriza a la Administración Pública el empleo de cualquier medio tecnológico o documento electrónico, que permita la realización de los principios de igualdad, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad, moralidad y eficacia en la función administrativa, así como el establecimiento de condiciones y requisitos de seguridad que para cada caso sean procedentes, sin perjuicio de las competencias que en la materia tengan algunas entidades especializadas. Toda persona podrá en su relación con la administración hacer uso de cualquier medio técnico o electrónico, para presentar peticiones, quejas o reclamaciones ante las autoridades. Las entidades harán públicos los medios de que dispongan para permitir esta utilización. Los mensajes electrónicos de datos serán admisibles como medios de prueba y su fuerza probatoria será la otorgada en las disposiciones del Capítulo VIII del

Título XIII, Sección III Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil, siempre que sea posible verificar la identidad del remitente, así como la fecha de recibo del documento. Parágrafo. En todo caso el uso de los medios tecnológicos y electrónicos deberá garantizar la identificación del emisor, del receptor, la transferencia del mensaje, su recepción y la integridad del mismo.”

A pesar de lo relevante del contenido de los artículos en mención, la Corte Constitucional declaró inexecutable el decreto 1122/99 y 266/00 con el argumento de “inconstitucionalidad consecucional”, puesto en los casos de decretos con fuerza de ley, derivados ya sea de la declaratoria del estado de emergencia o del ejercicio de facultades extraordinarias ha recaído un pronunciamiento de inconstitucionalidad sobre el decreto que declara el estado de emergencia o sobre la norma legal de autorizaciones extraordinaria de los mismos[7].

En la última década el legislador ha adquirido conciencia sobre la regulación y desregulación de situaciones relacionadas a la tecnología, aspectos que se han hecho notables con la inclusión de la perspectiva electrónica en el reciente Código General del Proceso y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así como en resoluciones y políticas adoptadas desde la óptica del Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, la Agencia Nacional del Espectro y la Comisión de Regulación de Comunicaciones.

[1] Peña Valenzuela, D. (2016). Sociedad de la información digital: perspectivas y alcances (pp. 305-306). Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

[2] Artículo 3 de la Constitución Política de Colombia.

[3] Sentencia de Constitucionalidad N° 1316/00 de Corte Constitucional del 26 de septiembre de 2000. Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis.

[4] Douglas M. Johnston, (1967). Law, Technology and the Sea (2 ed., Vol. 55, pp. 449-472). California Law Review.

[5] Sentencia C-662 de la Corte Constitucional del ocho (8) de junio del año dos mil (2000). Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.

[6] Sentencia C-259 de la Corte Constitucional del once (11) de marzo de dos mil ocho (2008). Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño

[7] Sentencia del Consejo de Estado, Radicación número: 11001-03-25-000-006-00018-00(0300-06); 11001-03-25-000-2006-00036-00(0763-06), del tres (3) de noviembre de dos mil once (2011). Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve.