



**Revista de
Derecho
Comunicaciones y
Nuevas Tecnologías**

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y MEDIOS
ELECTRÓNICOS: UN GRAN PASO HACIA LA MODERNIZACIÓN
DEL EJERCICIO DE LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA**

GUSTAVO QUINTERO NAVAS

Universidad de los Andes

Facultad de Derecho

Revista de Derecho, comunicaciones y Nuevas Tecnologías

N.º 6, Diciembre de 2011. ISSN 1909-7786

Contencioso Administrativo y medios electrónicos: un gran paso hacia la modernización del ejercicio de la justicia administrativa

Gustavo Quintero Navas¹

RESUMEN

El avance de las nuevas tecnologías ha permeado diversos ámbitos de las relaciones interpersonales, imponiendo al derecho un proceso constante de revisión que le permita ajustarse a la totalidad de los cambios sociales. La Administración de Justicia no es ajena a este proceso, cada vez aumentan las demandas por implementar el desarrollo de un trámite judicial valiéndose de medios tecnológicos. Este artículo plantea una revisión del esquema electrónico del la Ley 1437 de 2011, donde la justicia contencioso administrativa parece presentarse como la primera experiencia Colombiana de implementación de un verdadero proceso judicial electrónico, con todas las consecuencias que ello implica.

PALABRAS CLAVE: Proceso judicial, proceso judicial electrónico, documento electrónico, expediente judicial electrónico, firma digital, prueba virtual, notificación electrónica, proceso contencioso administrativo, nuevo Código Contencioso Administrativo.

ABSTRACT

New technologies development has had a bearing on different interpersonal relationships scope, forcing to the law to accept a permanent process of change. This process will give to the law a better ability to adapt itself to the recent social changes. Justice administration is not unconnected with this process. Every day, it is more necessary to include technological tools for improving the different judicial procedures. This essay examines the framework established by the Law 1437 of 2011. In this legal rule, the Administrative Justice shows the first electronic Colombian experience in the core of an authentic electronic process which all its implications.

KEYWORDS: Judicial process, electronic judicial process, electronic document, electronic case file, digital signature, virtual proof, electronic notification, administrative process, new Administrative Code.

¹ Abogado de la Universidad Santo Tomás. Especialista en Derecho Administrativo de la Universidad Externado de Colombia. Magíster (D.E.A.) y Doctor en Derecho Público Interno de la Universidad de Nantes (Francia). Profesor Asociado de la Universidad de Los Andes (Bogotá, Colombia). El autor agradece la valiosa colaboración del abogado de la Universidad Nacional de Colombia, Nicolás Garzón Montenegro en la realización de esta investigación.

SUMARIO

Introducción - I. EL PROCESO JUDICIAL ELECTRÓNICO (PJE): UNA INSTITUCIÓN NOVEDOSA - A. *Noción de proceso judicial* - B. *Definición y elementos característicos del PJE* - 1. Documento electrónico - 2. Expediente judicial electrónico - 3. Firma digital - 4. Prueba virtual - 5. Notificación electrónica - 6. Oralidad y PJE - II. MEDIOS ELECTRÓNICOS EN EL NUEVO CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: LA NOVEDAD DE UNA INSTITUCIÓN - A. *Documento Electrónico* - B. *Expediente Judicial Electrónico* - C. *Firma Digital* - D. *Régimen probatorio electrónico* - E. *Notificaciones electrónicas* - F. *Proceso contencioso mixto* - III. CONCLUSIONES - Bibliografía

Introducción

La expansión de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC) ha permitido la constante implementación del uso de medios tecnológicos en los diferentes ámbitos de las relaciones sociales, obligando al derecho a someterse a un proceso constante de revisión y actualización. La expedición de normas para regular el comercio electrónico² y la protección del derecho fundamental al *habeas data*³, en el ámbito del derecho privado, junto con el desarrollo de la estrategia “Gobierno en Línea”⁴, la contratación estatal utilizando medios electrónicos⁵ y la notificación electrónica de algunos actos ad-

ministrativos⁶, en la órbita del derecho público, evidencian el esfuerzo constante del Legislador por adecuar el conjunto de instituciones jurídicas existentes al creciente influjo de las TIC.

La Administración de justicia no ha sido ajena a este proceso. Con el paso del tiempo, el legislador Colombiano se ha preocupado por expedir normas que posibilitan la comunicación electrónica de los actos procesales⁷ y, gracias al advenimiento del sistema penal acusatorio, ha incorporado los medios técnicos audiovisuales como mecanismo para consignar las audiencias y hacerlas parte del expediente judicial⁸.

2 La Ley 527 de 1999 define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, establece las entidades de certificación y dicta otras disposiciones.

3 En el año 2008, el Congreso de la República expidió la Ley 1266, por medio de la cual se dictan disposiciones para el manejo, recolección, tratamiento y circulación de la información contenida en bases de datos personales o derecho al *habeas data*, consagrado en el artículo 15 de la Constitución Política. No obstante, el Gobierno Nacional presentó el Proyecto de Ley Estatutaria No. 46 de 2010 Cámara, “por el cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales”, abandonando la regulación de las materias propias de la Ley 1266 de 2008.

4 Con la Directiva Presidencial No. 02 del 28 de agosto de 2000 se dio inicio a la ejecución de la “Estrategia Gobierno en Línea” en la que se vincularon la provisión de información en línea a los ciudadanos, la oferta de servicios y trámites en línea, y la realización de todos los procesos de contratación estatal en línea, como fases a desarrollar para alcanzar el objetivo de articular políticas públicas con herramientas tecnológicas.

5 En lo que parece ser un desarrollo de la fase tres de la “Estrategia de Gobierno en Línea”—realización de todos los procesos de contratación del Estado por medio de mecanismos tecnológicos—, en el año 2002, se expidió el Decreto 2170, que estableció los parámetros para adelantar la totalidad del proceso de contratación por medios electrónicos y llevar a cabo la publicación en la página web de la respectiva entidad todo el proceso de selección de los contratistas. Esta norma ha sufrido una serie de modificaciones contenidas en los Decretos 2334 de 2006, 66 y 2474 de 2008, en procura de actualizar sus institutos de acuerdo con las necesidades de la Administración Pública.

6 Las Leyes 734 y 788 de 2002, modificada por la Ley 1111 de 2006, permiten la comunicación de ciertos actos producidos en el marco del proceso disciplinario y el procedimiento tributario, respectivamente.

7 La Ley 794 de 2003 contiene previsiones encaminadas a instrumentalizar el correo electrónico como medio de notificación en el proceso judicial civil.

8 El artículo 146 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, dispone:

ARTÍCULO 146. REGISTRO DE LA ACTUACIÓN. Se dispondrá el empleo de los medios técnicos idóneos para el registro y reproducción fidedignos de lo actuado, de conformidad con las siguientes reglas, y se prohíben las reproducciones escritas, salvo los actos y providencias que este código expresamente autorice:

[...]

“2. En las audiencias ante el juez que ejerce la función de control de garantías se utilizará el medio técnico que garantice la fidelidad, genuinidad u originalidad de su registro y su eventual reproducción escrita para efecto de los recursos. Al finalizar la diligencia se elaborará un acta en la que conste únicamente la fecha, lugar, nombre de los intervinientes, la duración de la misma y la decisión adoptada.

3. En las audiencias ante el juez de conocimiento, además de lo anterior, deberá realizarse una reproducción de seguridad con el medio técnico más idóneo posible, la cual solo se incorporará a la actuación para el trámite de los recursos consagrados en este código.

4. El juicio oral deberá registrarse íntegramente, por cualquier medio de audio-video, o en su defecto audio, que asegure fidelidad.

A tono con esta corriente, el Congreso de la República expidió recientemente el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el que se evidencia la intención política de fortalecer el uso de medios electrónicos en la gestión administrativa y en el proceso contencioso-administrativo. Este último aspecto se revela de vital importancia, toda vez que la Ley 1437 de 2011 le apuesta, por primera vez, a la consagración de un proceso judicial electrónico (PJE), con todos los alcances jurídicos y técnicos que esto implica.

De manera similar a lo que sucedió en el caso de Costa Rica, nuestro país opta por el derecho procesal administrativo como el escenario para la experimentación de lo que supone una informatización de la justicia. En la nación centroamericana, la Ley 8508, aprobada en 2006, introdujo una modificación a la legislación procesal contenciosa en la que se evidencian claros avances en materia de proceso judicial electrónico, en comparación con lo sucedido en otras jurisdicciones de ese país.

Determinar si la expedición del nuevo Código Contencioso Administrativo supone la aparición de una norma que viabiliza por primera vez la informatización de la justicia, es el propósito que guía estas páginas.

Por eso, justifica que en este estudio se examine, en primer lugar, los elementos que de acuerdo con la doctrina internacional componen el proceso judicial electrónico, particularmente, desde los aportes de la literatura jurídica de Costa Rica. Posteriormente, se presentará el conjunto de normas que contienen el proceso

contencioso administrativo electrónico consagrado en la Ley 1437 de 2011, para, finalmente, someter a una revisión esta propuesta, en pos de aclarar el objetivo que nos hemos trazado con la presente investigación. Advertimos que lo relacionado con la utilización de los medios electrónicos en sede administrativa propuesta en la Ley 1437 de 2011, fue objeto de otro escrito del autor, por lo que este documento no se referirá a ese aspecto de la reforma del Código Contencioso Administrativo.

I. EL PROCESO JUDICIAL ELECTRÓNICO (PJE): UNA INSTITUCIÓN NOVEDOSA

En este aparte se revisará de manera somera la definición de proceso acogida en la doctrina nacional y, posteriormente se abrirá paso al estudio del concepto y los elementos característicos del proceso judicial electrónico.

A. Noción de proceso judicial

Ofrecer una definición de lo que implica el PJE, requiere una mirada previa al concepto general de proceso manejado por la doctrina, que posibilite establecer con claridad los elementos diferenciadores que permitirían colocarle el epíteto de electrónico.

El Diccionario de la Real Academia Española (2011) define proceso como el “transcurso del tiempo [o el] conjunto de las fases sucesivas de un fenómeno natural o de una operación artificial”, y lo conceptualiza, en el terreno jurídico, como el “agregado de autos y demás escritos en cualquier causa civil o criminal”.

No obstante, para López Blanco (1991) esta definición adolece de un grado de simplicidad para ser aceptable, en tanto reduce el concepto de proceso a un aspecto puramente material: el expediente donde se van consignando las distintas providencias judiciales. En ese sentido, el autor define el proceso como “[u]na relación jurídica que busca, mediante una serie de actos preordenados por el legislador, resolver las pretensiones que en ejercicio del derecho de acción someten los sujetos de derecho a la consideración del aparato jurisdiccional del Estado” (p. 188).

Devis Echandía (2009), a partir de la revisión de las diferentes nociones de proceso planteadas por Redenti, Carnelutti, Chiovenda y Ugo Rocco, propone la siguiente definición de proceso civil:

[E]s el conjunto de actos coordinados que se ejecutan por o ante los funcionarios competentes del órgano judicial del Estado, para obtener la declaración, la defensa o realización coactiva de los derechos que pretendan tener las personas privadas o públicas, en vista de su incertidumbre o de su desconocimiento o su insatisfacción, mediante la actuación de la Ley en un caso concreto (p. 151).

Sin pretender agotar la discusión que origina el concepto mismo, podemos afirmar que el sustento de una noción general del proceso judicial implica la conjunción de tres elementos: (i) la intervención del aparato o funcionarios del Poder Judicial del Estado, (ii) el conjunto de providencias y demás escritos que hacen parte del expediente y (iii) el acumulado de los actos preordenados en la Ley por los que se busca resolver las pretensiones de los sujetos de derecho.

B. Definición y elementos característicos del PJE

En el marco del VII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática, celebrado en Lima del 24 al 29 de abril de 2000, Cristian Hess publicó el que puede considerarse el estudio orientador en materia del proceso judicial electrónico, sus componentes y problemas para la implementación.

“Hacia el procedimiento electrónico y administrativo judicial” presenta y desarrolla las generalidades y los elementos que, en opinión del autor referido, conforman el procedimiento electrónico judicial. Sin embargo, la importancia de este estudio no sólo radica en la claridad con la que se exponen las materias, sino su valioso aporte a la literatura jurídica Costarricense. A partir de la publicación, el país centroamericano comenzó a realizar un copioso análisis doctrinal acerca de los cambios a la legislación procesal contenciosa, que implicaron, por primera vez, la adopción e implementación de herramientas tecnológicas en el proceso judicial.

Para Hess (2000), el concepto de proceso judicial electrónico debe partir de una distinción fundamental: “la única diferencia entre el proceso tradicional frente al proceso electrónico es el soporte en el cual se encuentra consignada la información y los medios a través de los cuales se manipula” (párr. 6).

El autor Costarricense considera que no existe ninguna diferencia respecto del contenido de la información manejada en el proceso tradicional o escrito. Por el contrario, afirma: “el procedi-

miento electrónico moldea a su contraparte tradicional” (Hess, 2000, párr. 5).

Por esta razón, realiza la siguiente presentación de los que considera elementos fundamentales de cada clase de procedimiento:

La línea planteada por Hess se encuentra estrechamente relacionada con el principio de equivalencia funcional, que ha abierto paso a la desmaterialización del documento escrito o tradicional para darle valor al mensaje de datos (Gutiérrez Gómez, 2005). En nuestro sistema

Tabla 1 - Comparación de los elementos fundamentales de cada clase de procedimiento (Hess, 2000)

	Procedimiento tradicional	Procedimiento electrónico
Expediente	De papel	Electrónico
Documentos	De papel	Electrónicos
Firma	Ológrafa	Digital

jurídico, la equivalencia funcional se encuentra garantizada por los artículos 6º, 7º y 8º de la Ley 527 de 1999, que validan este criterio respecto de las nociones de escrito, firma y original.

Así lo ha reconocido la Corte Constitucional (2000), cuyo pronunciamiento jurisprudencial ilustra con suficiente claridad el tema:

El proyecto de ley, al igual de la Ley Modelo, sigue el criterio de los “equivalentes funcionales” que se fundamenta en un análisis de los propósitos y funciones de la exigencia tradicional del documento sobre papel, para determinar cómo podrían cumplirse esos propósitos y funciones con técnicas electrónicas.

Se adoptó el criterio flexible de “equivalente funcional”, que tuviera en cuenta los requisitos de forma, fiabilidad, inalterabilidad y rastreabilidad, que son aplicables a la documentación consignada sobre papel, ya que los mensajes de datos por su naturaleza, no equivalen en estricto sentido a un documento consignado en papel.

En conclusión, los documentos electrónicos están en capacidad de brindar similares niveles de seguridad que el papel y, en la mayoría de los casos, un mayor grado de confiabilidad y rapidez, especialmente con respecto a la identificación del origen y el contenido de los datos, siempre que se cumplan los requisitos técnicos y jurídicos plasmados en la ley.

La identificación entre el planteamiento de Hess con el equivalente funcional radica en que la validez jurídica de una información no varía o se atenúa dependiendo del medio en el que se resguarde, siempre que se garanticen las condiciones de seguridad, autenticidad y confiabilidad exigidas por la ley. En otras palabras, el único criterio que guía la distinción realizada por el legislador es el soporte en el cual se encuentra contenida la información consignada.

La definición de proceso judicial electrónico, puede construirse a partir de los elementos dados hasta el momento. Así, podemos afirmar que existe un verdadero PJE cuando la totalidad

de los elementos que lo conforman –intervención del aparato judicial, conjunto de providencias y demás escritos, y acumulado de actos preordenados por la ley– se desarrollan con sujeción del documento tradicional o en papel, utilizando en su lugar documentos y registros electrónicos que se consignan en un expediente de igual naturaleza.

De esta manera, no sólo se recogen los elementos delineados por Hees (2000) –firma digital, documento y expediente electrónico–, sino que la inclusión del acumulado de actos preordenados por la ley, como tercer requisito que compone la noción general de proceso judicial, permite introducir los conceptos de prueba virtual, notificaciones electrónicas (Madrigal, 2005, p. 4) y oralidad, como elementos característicos del PJE.

A continuación, se presenta el tratamiento que el derecho nacional y extranjero –doctrina y jurisprudencia– le han dado a cada uno de estos elementos.

1. Documento electrónico

Rico (2003) ofrece una definición y caracterización del documento electrónico. De una parte, la autora distingue tres tipos de documentos que pueden englobarse en la definición de documento electrónico en sentido amplio manejada por la doctrina: (i) documento electrónico propiamente dicho, aquel generado por medios electrónicos incluidos los tradicionales como el teléfono, el fax y la Internet; (ii) documento informático, caracterizado “[...] porque está escrito en un lenguaje matemático binario, no inteligible [...] sino a través de la intervención de la

máquina que se encarga de su traducción, y se encuentra almacenado en una memoria informática”; y (iii) documento telemático, se genera y transmite gracias a la conjunción de “[...] un lenguaje digitalizado, un soporte electrónico [...] y un sistema de redes de comunicación digital para su transmisión” (p. 208).

En otro aparte, demuestra la falencia de la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Comercio Electrónico (CNUDMI) y el artículo 6° de la Ley de Comercio Electrónico colombiana, cuando realizan la distinción entre documento escrito o tradicional y documento electrónico (Rico, 2003, p. 210).

Rico (2003) recuerda que el documento electrónico también es un documento escrito al igual que el documento tradicional, por ende la única diferencia es el soporte en el que se encuentra consignado, de la manera como lo plantea Hess (2000) respecto del PJE.

Por último, es interesante la reflexión acerca de la manera en que el documento electrónico cumple con la totalidad de los elementos del documento tradicional, haciendo posible su incorporación como medio de prueba en el proceso judicial:

El documento electrónico en sentido estricto [...] se define como la representación idónea capaz de producir una cierta manifestación de voluntad, materializada a través de las tecnologías de la información sobre soportes magnéticos, [...] que se expresa a través de mensajes digitalizados que requieren de máquinas para ser percibidos y comprendidos por el hombre.

Si comparamos esta noción con la definición tradicional de documento, [...] vemos como el documento electrónico cumple con los requisitos del documento en soporte en papel, en el sentido de que contiene un mensaje (texto alfanumérico o diseño gráfico) en lenguaje convencional (el de los bits) sobre soporte (cinta o disco), destinado a durar en el tiempo (Rico, 2003, p.211).

2. Expediente judicial electrónico

El expediente judicial electrónico puede definirse como la recopilación de las actuaciones de los sujetos procesales y las providencias judiciales recogidas en medios electrónicos, junto con los documentos electrónicos que se presentan ante la Administración de Justicia bajo el radicado de una misma causa.

Según Hess (2000, párr. 19):

[...] [E]l empleo del expediente electrónico como un modelo del expediente tradicional exige adaptar sus diversas cualidades al medio tecnológico. Por ejemplo, en nuestro sistema se usa la denominación de “folios” para hacer alusión a cada pliego de papel agregado al legajo (que es numerado apropiadamente, de modo que un único documento puede –y suele– extenderse por varios folios). En el caso del expediente electrónico, tal denominación nos parecería poco intuitiva e inconveniente (el documento electrónico obviamente carece de páginas en sentido estricto). De allí que probablemente resulte más lógico denominar “asientos” o “registros” a cada una de las piezas que lo conformen.

3. Firma digital

El artículo 2º, literal c de la Ley 527 de 1999 define la firma digital:

c) Firma digital. Se entenderá como un valor numérico que se adhiere a un mensaje de datos y que, utilizando un procedimiento matemático conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje permite determinar que este valor se ha obtenido exclusivamente con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no ha sido modificado después de efectuada la transformación.

Zubieta (2005, p. 79) expone con claridad las características de la firma digital consagrada en nuestra legislación:

a. “[...] [L]a técnica de la firma digital basada en clave pública utiliza una clave para generar la firma y otra para verificarla”.

b. “[...] [L]a clave de verificación es llamada clave pública, porque cualquier persona puede verificar la firma con esta clave y la clave para generar la firma es llamada clave privada”.

c. “La dificultad de derivar la clave privada a partir de la clave pública es el factor que genera confianza a los usuarios de los sistemas de firma digital”.

d. “[É]sta es un valor numérico que se adhiere al mensaje de datos, por lo tanto, no cambia el texto original del mensaje, sólo le agrega información propia de la firma”.

e. “Es generada a partir de dos elementos: [...] [e]l mensaje de datos [...] y [l]a clave privada”.

Para la Corte Constitucional (2000) la firma digital está llamada a cumplir las siguientes funciones: “[i]dentificar a una persona como el autor; [d]ar certeza de la participación exclusiva de esa persona en el acto de firmar; [a]sociar a esa persona con el contenido del documento”.

4. Prueba virtual

El aspecto de la prueba virtual se refiere a tres elementos principales: la posibilidad de recoger pruebas con el uso de medios electrónicos, el otorgamiento de valor probatorio al mensaje de datos y la utilización del documento electrónico con fines probatorios dentro del proceso judicial.

Madrigal (2005, p. 8) expone que la consideración de la prueba virtual como elemento definitorio del proceso judicial electrónico, supone la posibilidad de convertir a medios virtuales las pruebas ordinarias, v.gr. rendir el dictamen pericial utilizando el documento electrónico, sin que ello implique la generalización de este sistema a todo el conjunto de medios probatorios en la legislación procesal.

En efecto, refiere que la implementación indiscriminada de un sistema de pruebas virtuales respecto de medios como el testimonio, rompería con la corriente que propugna por la oralidad en los sistemas procesales. Por ejemplo, si se permitiera la presentación de declaraciones utilizando medios telemáticos, se desconocería el principio de inmediación o la posibilidad del juez de vigilar la ausencia de medios coercitivos respecto de las declaraciones rendidas en un litigio (2005).

Sobre el particular, consideramos que el autor incurre en un error al momento de cuestionar la validez de utilizar medios informáticos en la práctica de pruebas que requieren inspección judicial. La inclusión de la prueba virtual como componente del PJE requiere necesariamente la validación de medios técnicos para recoger y conservar las diligencias que puedan realizarse con su uso.

Esto, no sólo porque la utilización de medios electrónicos, contrario a lo afirmado por Madrigal, garantiza el principio de inmediación y el control sobre la ausencia de medios coercitivos en aquellos eventos en que el funcionario judicial se encuentre fuera de la sede del declarante o le sea imposible desplazarse hasta ese lugar, pero sin embargo requiera un contacto directo con la persona cuyo testimonio debe ser valorado; sino porque la utilización de medios como las audiencias virtuales no ha sido considerado por el Legislador como un atentado al debido proceso en el procedimiento disciplinario⁹, escenario en el que la garantía constitucional de defensa adquiere un mayor grado de importancia.

9 El artículo 98 de la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, dispone:

ARTÍCULO 98. UTILIZACIÓN DE MEDIOS TÉCNICOS.

Para la práctica de las pruebas y para el desarrollo de la actuación se podrán utilizar medios técnicos, siempre y cuando su uso no atente contra los derechos y garantías constitucionales.

Las pruebas y diligencias pueden ser recogidas y conservadas en medios técnicos y su contenido se consignará por escrito sólo cuando sea estrictamente necesario.

Así mismo, la evacuación de audiencias, diligencias en general y la práctica de pruebas pueden llevarse a cabo en lugares diferentes al del conductor del proceso, por medio de medios como la audiencia o comunicación virtual, siempre que otro servidor público controle materialmente su desarrollo en el lugar de su evacuación. De ello se dejará constancia expresa en el acta de la diligencia.

El otorgamiento de valor probatorio al mensaje de datos y la utilización del documento electrónico con fines probatorios dentro del proceso judicial, se garantizan con lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley 527 de 1999:

ARTÍCULO 10. ADMISIBILIDAD Y FUERZA PROBATORIA DE LOS MENSAJES DE DATOS. Los mensajes de datos serán admisibles como medios de prueba y su fuerza probatoria es la otorgada en las disposiciones del Capítulo VIII del Título XIII, Sección Tercera, Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil.

En toda actuación administrativa o judicial, no se negará eficacia, validez o fuerza obligatoria y probatoria a todo tipo de información en forma de un mensaje de datos, por el sólo hecho que se trate de un mensaje de datos o en razón de no haber sido presentado en su forma original.

5. Notificación electrónica

La notificación electrónica es la posibilidad de que las partes de un proceso judicial puedan ser informadas de la totalidad, o gran parte, de los actos procesales con el uso de mecanismos técnicos o informáticos como el correo electrónico o el fax.

Tal como se dejó enunciado al inicio de este escrito, en Colombia existen antecedentes respecto de la notificación electrónica de ciertos actos administrativos, sumados la existencia de una norma jurídica que posibilita la notificación por correo electrónico en el proceso civil.

Con la finalidad de garantizar los principios de buena fe, economía y celeridad, solucionar el

problema de la congestión de la Administración de Justicia (Congreso de la República, 2002a), “agilizar los trámites en los despachos judiciales y simplificar formalidades” (Congreso de la República 2002b), el Congreso de la República expidió la Ley 794 de 2003.

La norma referida posibilita la notificación personal por correo electrónico para los comerciantes inscritos en el registro mercantil¹⁰ (artículo 29 modificatorio del artículo 315 del C.P.C.) y el envío a la dirección electrónica de las personas jurídicas de derecho privado que además de tener domicilio en Colombia, hayan registrado su dirección electrónica de acuerdo con el artículo 315 del C.P.C. y presentado su demanda en medio magnético, sujetándolo todo a unas reglas especiales¹¹ (artículo 32 modificatorio del artículo 320 del C.P.C.).

¹⁰ Ley 794 de 2003, artículo 29:

PARÁGRAFO. Para efectos de las notificaciones personales, los comerciantes inscritos en el registro mercantil y las personas jurídicas de derecho privado domiciliadas en Colombia, deberán registrar en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente del lugar donde funcione su sede principal, sucursal o agencia, la dirección donde recibirán notificaciones judiciales. Con el mismo propósito deberán registrar, además, una dirección electrónica si se registran varias direcciones, el trámite de la notificación podrá surtirse en cualquiera de ellas.

¹¹ Ley 794 de 2003, artículo 29, inciso 5°:

En el caso de las personas jurídicas de derecho privado con domicilio en Colombia, el aviso podrá remitirse a la dirección electrónica registrada según el párrafo único del artículo 315, siempre que la parte interesada suministre la demanda en medio magnético. En este último evento en el aviso se deberá fijar la firma digital del secretario y se remitirá acompañado de los documentos a que se refiere el inciso tercero de este artículo, caso en el cual se presumirá que el destinatario ha recibido el aviso y sus anexos cuando el iniciador recepcione acuse de recibo. El secretario hará constar este hecho en el expediente y adjuntará una impresión del mensaje de datos. Así mismo, conservará un archivo impreso de los avisos enviados por esta vía, hasta la terminación del proceso.

De conformidad con el mandato que le fue otorgado por el artículo 32 de la Ley 794 de 2003, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura expidió el Acuerdo No. PSAA06-3334 de 2 de marzo de 2006, que reglamentó “la utilización de medios electrónicos e informáticos en el cumplimiento de las funciones de administración de justicia”.

Por el momento baste decir que el ámbito de aplicación del mencionado reglamento se extiende hasta el proceso contencioso, definió claramente algunos conceptos de necesario manejo en el PJE, v.gr. firma electrónica, mensaje de datos, entidad firmante y sitio web de las autoridades judiciales, y se ocupó, de manera detallada, de todo el tema del uso de medios electrónicos en los actos de comunicación procesal.

6. Oralidad y PJE

Estrechamente vinculada con la celeridad, eficiencia y garantía del debido proceso, la oralidad es, en nuestro criterio, el último de los elementos definitorios del PJE.

En efecto, la aplicabilidad de las TIC en la Administración de Justicia, instrumentalizada para obtener la reducción de los plazos en los que se suplen las distintas etapas de un proceso, no sólo debe operar en los sentidos expuestos hasta ahora.

El reconocimiento de la audiencia como el principal escenario en el que se desarrolla la justicia, junto con la admisión del uso de medios técnicos para resguardar los distintos actos que hacen parte del expediente electrónico, v.gr. vi-

deos y registros magnetofónicos, implica reconocer la oralidad como elemento clave para el adelantamiento de las cuestiones judiciales, y permite desarrollar un nuevo tipo de argumentación jurídica acorde con lo expedito de los procesos y el nuevo rol que juegan tanto litigantes como jueces.

Así lo expone José Eduardo de Resende Chaves Júnior (2010, párr. 12 y 13), Presidente de la Red Latinoamericana de Jueces (REDLAJ):

Necesitamos desarrollar una nueva teoría de la argumentación jurídica, pero de otro orden, considerando, no la abstracción de la lógica formal, sino la materialidad del “medio” en que la argumentación es presentada y desarrollada. Abstraer la argumentación del medio es el primer paso para volver todo teórico y artificial. El filósofo del pergamino es muy diferente del filósofo en red.

El proceso electrónico va a desencadenar una revolución de la performance en el proceso judicial. Cuánto más temprano los juristas apunten a ello, más temprano podrán contribuir para que esa revolución se dirija para el camino cierto. De lo contrario, continúen creyendo que el ordenador es sólo una máquina de escribir con más recursos, el proceso electrónico se reducirá a un mero proceso escaneado y, con eso, perderemos la oportunidad histórica de dar un choque –tan prometido, cuanto diferido– de efectividad al proceso judicial.

Descritos y detallados cada uno de los elementos que obran como características definitorias de lo que implica un proceso judicial electrónico, a continuación se presentan los cambios realizados por la Ley 1437 de 2011 al proceso

contencioso administrativo, en aras de permitir el uso efectivo de las TIC en esta jurisdicción.

II. MEDIOS ELECTRÓNICOS EN EL NUEVO CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: LA NOVEDAD DE UNA INSTITUCIÓN

Enmarcado en lo que la exposición de motivos del Proyecto que posteriormente se convirtió en la Ley 1437 de 2011 denominó “fortalecimiento del uso de medios tecnológicos en la gestión administrativa”, “introducción de un esquema mixto que conjugue proceso escrito y oralidad” y “utilización de medios electrónicos en el proceso judicial”, el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo contiene, lo que podemos denominar, un completo esquema electrónico.

Este esquema consiste en la posibilidad de implementar, de manera efectiva, el uso de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC) en el desarrollo de los asuntos, etapas o tareas preparatorias de la formación de la voluntad de la Administración, materializada, en la mayoría de los casos, en un acto administrativo –*procedimiento administrativo* (Berrocal, 2009) –. Igualmente, en los procesos judiciales que se siguen ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en los que la Administración Pública asume la condición de parte procesal propiamente dicha –*proceso contencioso administrativo* (Betancur, 2000).

A pesar de que el esquema electrónico se dirige a los dos grandes temas mencionados, el

siguiente apartado se centra en la revisión de la segunda parte del nuevo Código Contencioso, en tanto la idea que guía esta investigación es la necesidad de comprobar si con las disposiciones de la Ley 1437 de 2011 podemos hablar de la verdadera consagración de un proceso judicial electrónico en nuestro sistema jurídico.

Responder a ese objetivo implica revisar si cada uno de los elementos del PJE, identificados en las páginas previas, tiene reflejo en el conjunto de normas que componen el sistema procesal del nuevo Código Contencioso. Por esta razón, a continuación se presenta el articulado de la Ley 1437 de 2011 siguiendo el orden utilizado en el anterior acápite.

A. Documento Electrónico

Lo primero que debe advertirse sobre el trámite judicial regulado en la Ley 1437 es que la cláusula general de admisión de uso de medios electrónicos en el proceso contencioso administrativo se fundamenta en el principio de equivalencia funcional.

El artículo 186 del nuevo Código Contencioso dispone:

Actuaciones a través de medios electrónicos. Todas las actuaciones judiciales susceptibles de surtirse en forma escrita se podrán realizar a través de medios electrónicos, siempre y cuando en su envío y recepción se garantice su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley. La autoridad judicial deberá contar con mecanismos que permitan acusar recibo de la información recibida, a través de este medio.

Como se observa, el legislador Colombiano validó la admisión de medios electrónicos en el proceso judicial, condicionando su uso a las situaciones en que se hubiera previsto el escrito como medio de soporte para adelantar las actuaciones de los particulares y del juez.

De manera similar a lo expuesto por Hess (2000), el proceso judicial electrónico diseñado en la Ley 1437 de 2011 no se diferencia del proceso judicial tradicional más que en lo relativo al soporte en que se encuentra consignada la información. Así, se admite la alternatividad entre un modelo de carácter escrito y uno que permita el uso de medios informáticos. Condición que responde al criterio del artículo 6° de la Ley 527 de 1999 y la interpretación del equivalente funcional dada por la Corte Constitucional (2000).

Ahora bien, acogiendo la definición de documento electrónico expuesta por Rico (2003), debemos avanzar y preguntarnos, cuáles son las otras disposiciones del nuevo Código Contencioso que admiten al documento electrónico como elemento del PJE.

Por un lado, se encuentran los artículos que refieren de manera directa al uso de medios informáticos en las distintas etapas del proceso. El artículo 162 numeral 7° establece como uno de los requisitos de la demanda, la indicación de la dirección electrónica para efectos de realizar notificaciones personales; el artículo 166 numeral 1° sustituye, como anexo de la demanda, la copia del acto administrativo acusado por la indicación del sitio web de la respectiva entidad donde se encuentra alojada la norma objeto de litigio; adicionalmente, en el artículo 167

se releva al actor de adjuntar copia de normas de carácter local siempre que se cumpla con la condición a que se refiere el artículo anterior.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 186, todos los actos procesales que deben adelantarse por escrito son susceptibles de tramitarse utilizando medios electrónicos, por ende existe un gran número de situaciones dentro del trámite judicial en las que se permite el uso del mensaje de datos como sustituto del papel:

- Presentación de la demanda (art.162, Ley 1437).
- Contestación de la demanda (art. 175, Ley 1437).
- Presentar los alegatos de conclusión (art. 181 inciso 4°, Ley 1437).
- Medio de soporte para la sentencia judicial (art. 182 num. 2, Ley 1437).
- Concepto del Ministerio Público en los procesos de nulidad por inconstitucionalidad y en el trámite de control inmediato de legalidad de los actos administrativos (arts. 184 num. 4 lit. a y 185 num. 5, Ley 1437).
- Envío de los antecedentes del acto administrativo (art. 184 num. 5, Ley 1437).
- Registro del fallo por el Magistrado Ponente en el proceso de nulidad por inconstitucionalidad y en el trámite de control inmediato de legalidad de los actos administrativos (arts. 184 num. 7 y 185 num. 6, Ley 1437).
- Intervención ciudadana, de entidades públicas, organizaciones privadas y expertos en el

trámite de control inmediato de legalidad de los actos administrativos (art. 185 num. 2 y 3, Ley 1437).

- Interponer y sustentar los recursos de apelación, queja y súplica (arts. 244 num. 2, 245, 246 inc. 2° y 247 num. 1, Ley 1437).

- Interponer el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia (art. 261, Ley 1437).

- Solicitar la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado (art. 269, Ley 1437).

Otro punto relevante de la cláusula general contenida en el artículo 186 son los requisitos a los que se encuentra atado el ejercicio de actuaciones judiciales por medios electrónicos: (i) autenticidad, (ii) integridad, (iii) conservación y (iv) posterior consulta.

De los cuatro requisitos enunciados, sólo uno aparece expresamente regulado en el nuevo Código Contencioso, mientras que entender el significado de los otros condicionamientos, requiere utilizar la técnica de reenvío normativo a las disposiciones de Ley 527 de 1999.

En la Ley 1437 existen disposiciones encaminadas a garantizar la consulta de las notificaciones realizadas por estado: el artículo 201 establece que los autos insertos en estados electrónicos deberán permanecer en un archivo disponible para su posterior consulta por un término de 10 años; y el artículo 205, dispone que las notificaciones realizadas por medios electrónicos deberán ser conservadas en un registro para su posterior consulta por cualquier interesado.

Para las situaciones no contempladas en los artículos 201 y 205 del nuevo Código Contencioso, consideramos que la normatividad encargada de llenar este vacío es el reglamento expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Lo anterior, debido a que se trata de un aspecto puramente técnico, compatible con las materias propias de una norma jurídica del mismo rango de los Acuerdos expedidos por el Consejo de la Judicatura y, adicionalmente porque el Legislador delegó la reglamentación de todos los aspectos relacionados con el expediente electrónico¹².

En la actualidad contamos con el Acuerdo No. PSAA06-3334, antecedente normativo del ejercicio de reglamentación en el tema:

ARTÍCULO SEXTO – CONSERVACIÓN DE LOS MENSAJES DE DATOS. Los actos de comunicación procesal que se realicen por correo electrónico y los documentos presentados como mensajes de datos, que cumplan con las características que señala el artículo anterior, que en los términos de la Ley deban ser conservados, se guardarán en condiciones que permitan que la información sea accesible para su posterior consulta y que garanticen que permanezca completa e inalterada.

Para la conservación de los mensajes de datos que se utilicen para realizar actos de comunicación procesal, se almacenará toda información que permita determinar el origen, el destino del mensaje, la fecha y la hora en que fue enviado o recibido el mensaje o producido el documento.

¹² Al respecto pueden consultar los artículos 14 y 32 de la Ley 794 de 2003.

El Consejo Superior de la Judicatura a través de un reglamento técnico, definirá las normas para que los todos mensajes de datos asociados con una actuación judicial sean conservados conforme a las condiciones de este acuerdo y a las definidas en la ley.

Acerca del significado de autenticidad e integridad, nuevamente son de recibo las reflexiones hechas por la Corte Constitucional (2000), a partir de las demandas interpuestas contra la Ley 527:

La autenticidad es la certificación técnica que identifica a la persona iniciadora o receptora de un mensaje de datos.

La integridad es el cumplimiento de los procedimientos técnicos necesarios que garanticen que la información enviada por el iniciador de un mensaje es la misma del que lo recibió.

Las reglas para la conservación de los documentos electrónicos en el proceso contencioso pueden tomarse de lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley 527 de 1999:

ARTICULO 12. CONSERVACION DE LOS MENSAJES DE DATOS Y DOCUMENTOS. Cuando la Ley requiera que ciertos documentos, registros o informaciones sean conservados, ese requisito quedará satisfecho, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

1. Que la información que contengan sea accesible para su posterior consulta.
2. Que el mensaje de datos o el documento sea conservado en el formato en que se haya generado, enviado o recibido o en algún formato que permita demostrar que reproduce con

exactitud la información generada, enviada o recibida, y

3. Que se conserve, de haber alguna, toda información que permita determinar el origen, el destino del mensaje, la fecha y la hora en que fue enviado o recibido el mensaje o producido el documento.

Por último, consideramos que la existencia de mecanismos que acusen de recibo la información recabada por medios electrónicos, puede suplirse de la misma forma que ocurre en el caso de la exigencia de posterior consulta del documento electrónico: un reglamento expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, por las razones que en su momento fueron explicadas¹³.

B. Expediente Judicial Electrónico

En la Ley 1437, la posibilidad de contar con un expediente judicial electrónico se plantea como un proyecto cuya concreción se vislumbra a un plazo de cinco años:

Artículo 186. Actuaciones a través de medios electrónicos.

[...]

Parágrafo. La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura adoptará las medidas necesarias para que en un plazo no mayor de cinco (5) años, contados a partir de la vigencia

¹³ Al igual que ocurre con el cuarto condicionamiento establecido por el Legislador para aceptar el documento electrónico en el proceso contencioso administrativo, el diseño e implementación de mecanismos de acuse de recibo, es un elemento puramente técnico cuya reglamentación cabe perfectamente dentro del mandato general destinado al Consejo Superior de la Judicatura. Adicionalmente, también se cuenta con un antecedente normativo en este sentido, los artículos décimo, undécimo y duodécimo del Acuerdo No. PSAA06-3334.

del presente Código, sea implementado con todas las condiciones técnicas necesarias el expediente judicial electrónico, que consistirá en un conjunto de documentos electrónicos correspondientes a las actuaciones judiciales que puedan adelantarse en forma escrita dentro de un proceso.

Sin embargo, el Legislador fue muy cuidadoso en aportar una definición de lo que considera hace parte del expediente judicial electrónico para el proceso contencioso administrativo colombiano: *el conjunto de documentos electrónicos correspondientes a las actuaciones judiciales que puedan adelantarse en forma escrita dentro de un proceso.*

Esta definición nos permite adelantar algunas reflexiones acerca de cuáles podrían ser los documentos que deberían incorporarse al expediente judicial electrónico, una vez entre en funcionamiento:

- El conjunto de actuaciones procesales susceptibles de tramitarse utilizando el mensaje de datos como sustituto del papel, en aplicación al principio de equivalencia funcional que sustenta la cláusula general de admisión de uso de medios electrónicos, v.gr. demanda, contestación y recursos, entre otros.
- El acta de cada una de las audiencias que componen el proceso contencioso administrativo (art. 183 num. 1, Ley 1437).
- La constancia del acceso de los destinatarios de los mensajes de datos, para efectos de notificación (arts. 199 inc. 4° y 205 inc. 3°, Ley 1437).

Como se dejó enunciado en las páginas precedentes, la reglamentación sobre las condiciones técnicas de funcionamiento del expediente judicial se deja en cabeza del Consejo Superior de la Judicatura para un plazo no mayor a cinco (5) años.

Esto puede presentar algunos problemas de orden hermenéutico, toda vez que en la actualidad existe un Acuerdo de la Corporación en el que se reglamentan varios puntos relacionados con el expediente electrónico.

Por lo pronto, sólo se deja enunciado lo que desde este lado advertimos como un conflicto normativo previsible, proponiendo, en aras de agilizar el proceso, una revisión detallada del marco jurídico existente sobre el particular, con el objetivo de darle el máximo de utilidad a las herramientas técnicas y normativas implementadas hasta el momento, y a partir de allí, continuar con la construcción del reglamento que posibilite la operatividad del expediente electrónico.

C. Firma Digital

La firma electrónica no aparece regulada en ninguna parte del nuevo Código Contencioso Administrativo. A pesar de la exigencia de autenticidad e integridad respecto de los documentos electrónicos, la Ley 1437 de 2011 no contiene ninguna referencia específica a este aspecto, ni siquiera de una forma programática.

Esta omisión, que en principio puede causar grandes problemas de orden práctico, tiene desde nuestra perspectiva al menos tres principios de solución:

Uno. Acudir a la figura de remisión normativa, aplicando las normas sobre firma digital contenidas en la Ley 527 de 1999 y el Decreto 1747 de 2000, que regulan las entidades de certificación, la emisión de certificados y el uso de la firma electrónica.

Dos. Aplicar las normas del Acuerdo No. PSAA06-3334 del Consejo Superior de la Judicatura, cuyo contenido se encuentra mejor orientado al uso de la firma digital ante y por los despachos judiciales. El artículo primero define los conceptos de certificado, estampado cronológico, firma electrónica y firmante:

Certificado: Es mensaje de datos u otro registro firmado por la entidad de certificación que identifica, tanto a la entidad de certificación que lo expide, como al suscriptor del certificado y contiene la clave pública de éste. Para efectos de la aplicación del presente acuerdo un certificado digital es una clase de certificado;

Entidad de Certificación: Es aquella persona jurídica que, autorizada conforme a la ley, está facultada para emitir certificados en relación con las firmas electrónicas de las personas, ofrecer o facilitar los servicios de registro y estampado cronológico de la transmisión y recepción de mensajes de datos, así como cumplir otras funciones relativas a la seguridad de comunicaciones basadas en las firmas electrónicas;

Estampado cronológico: mensaje de datos firmado por una entidad de certificación que sirve para verificar que otro mensaje de datos no ha cambiado en un período que comienza en la fecha y hora en que se presta el servicio y termina en la fecha en que la firma del mensaje de datos generado por el prestador del servicio de estampado, pierde validez.

Firma Electrónica: Son los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo, que pueda ser utilizados para identificar al firmante en relación con el mensaje de datos e indicar que el firmante aprueba la información recogida en el mensaje de datos.

Para efectos de la aplicación del presente acuerdo una firma digital es una clase de firma electrónica, adicionalmente la firma electrónica evidencia cualquier modificación al mensaje de datos posterior al envío.

Firmante: Es la autoridad judicial o la persona que posee la clave privada para la creación de la firma electrónica. y que actúa por cuenta propia.

Esta disposición la complementa el artículo cuatro del Acuerdo No. PSAA06-3334 que establece las reglas para el desarrollo de la firma electrónica en los despachos judiciales:

[...]

b) El Consejo Superior de la Judicatura deberá procurar a las autoridades judiciales sujetas a este Acuerdo, el método de firma electrónica que para el efecto defina.

c) El uso y control de la dirección de correo electrónico, así como del método de firma electrónica, será responsabilidad exclusiva de la autoridad judicial conforme a lo dispuesto en este Acuerdo, o en cualquier otro Acuerdo o reglamento técnico que defina el Consejo Superior de la Judicatura.

d) La dirección de correo electrónico y el método de firma electrónica definido por el Consejo Superior de la Judicatura, serán utilizados ex-

clusivamente para realizar actos de comunicación procesal y cumplir con las responsabilidades propias de cada autoridad judicial.

[...]

h) El uso de mensajes de datos y métodos de firma electrónica conforme a este acuerdo, será opcional para los usuarios de la administración justicia, frente al uso de los medios tradicionales.

Tres. Incluir, como uno de los componentes o elementos del expediente electrónico, la firma electrónica y procurar su reglamentación por parte del Consejo Superior de la Judicatura, en cumplimiento de lo dispuesto por el parágrafo del artículo 186 del nuevo Código Contencioso, con la clara previsión de darle el mayor efecto útil a las normas existentes sobre la materia.

Adóptese la solución que sea, lo indispensable es contar con el esquema técnico y jurídico que permita la utilización de la firma digital en el proceso contencioso, atendiendo a las tres funciones primordiales que se encuentra llamada a cumplir: identificar a una persona como autora de un documento, dar certeza de su participación en la elaboración del mismo y ligarla con su contenido.

D. Régimen probatorio electrónico

La admisión de medios electrónicos dentro del régimen de pruebas en el proceso contencioso administrativo se garantiza a partir de lo dispuesto en los artículos 215 y 216 de la Ley 1437 de 2011:

Artículo 215. Valor probatorio de las copias. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que las copias tendrán el mismo valor del original cuando no hayan sido tachadas de falsas, para cuyo efecto se seguirá el trámite dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.

Artículo 216. Utilización de medios electrónicos para efectos probatorios. Será admisible la utilización de medios electrónicos para efectos probatorios, de conformidad con lo dispuesto en las normas que regulan la materia y en concordancia con las disposiciones de este Código y las del Código de Procedimiento Civil.

Además de la cláusula general contenida en el artículo 216, una lectura detallada de las normas reproducidas, evidencia tres eventos en los que encontramos la posibilidad de presenciar un verdadero régimen de prueba virtual en la jurisdicción contenciosa.

Primero. Admisibilidad probatoria del mensaje de datos, sustentada en dos escenarios jurídicos diferentes: (i) remisión a las normas especiales que regulan la materia, para el caso, el artículo 10 de la Ley 527 de 1999 que les otorgó valor probatorio de acuerdo con las disposiciones del Capítulo VIII del Título XIII, Sección Tercera, Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil; y (ii) aplicación de las disposiciones propias del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, gracias a la remisión normativa propuesta en el inciso final del artículo 40 de la Ley 1437 de 2011¹⁴.

¹⁴ Artículo 40 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo:

Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesa-

Segundo. Fuerza probatoria del documento público electrónico: consecuencia de la aplicación del artículo 55 de la misma Ley 1437, en tanto el inciso primero de la norma referida le otorga la misma validez que el Código de Procedimiento Civil reconoce para el documento público escrito o tradicional.

Tercero. Incorporación de un elemento adicional para acreditar la autenticidad de las copias, con miras a otorgarle pleno valor probatorio: la reproducción de los archivos electrónicos.

Al igual que sucede con el mensaje de datos, esta posibilidad surge a partir de dos disposiciones normativas diferentes: (i) el texto mismo del artículo 215 establece como único requisito de validez la no tacha de falsedad, contrario a lo dispuesto por el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil en el que se condiciona el valor probatorio de las copias a la autenticación o nota de reconocimiento de autenticidad (Rivadeneira, 2010, p. 172) en tres casos especiales¹⁵; (ii) el inciso 2° del artículo 55 en el que

do sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo.

Los gastos que ocasione la práctica de pruebas correrán por cuenta de quien las pidió. Si son varios los interesados, los gastos se distribuirán en cuotas iguales. *Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil* [cursivas del autor].

15 Código de Procedimiento Civil, artículo 254:

ARTÍCULO 254. VALOR PROBATORIO DE LAS COPIAS.
Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, en los siguientes casos:

1. Cuando hayan sido autorizadas por notario, director de oficina administrativa o de policía, o secretario de oficina judicial, previa orden del juez, donde se encuentre el original o una copia autenticada.

se establece: “[l]as reproducciones efectuadas a partir de los respectivos archivos electrónicos se reputarán auténticas para todos los efectos legales”.

E. Notificaciones electrónicas

En una clara apuesta por el PJE, el Legislador estableció como un deber en cabeza de las entidades estatales, las personas jurídicas de derecho privado que ejerzan funciones estatales y el Ministerio Público que actúe ante la jurisdicción contenciosa, la obligación de contar con un correo electrónico destinado exclusivamente para recibir notificaciones judiciales (art. 197, Ley 1437¹⁶).

A partir de esta obligación general, el nuevo Código Contencioso consagra algunos eventos que posibilitan el uso de medios electrónicos como modalidades de las diversas formas de notificación tradicionalmente utilizadas en el proceso judicial y esto es muy importante. En efecto, suavizaría en gran medida uno de los problemas más recurrentes relacionados con la agilidad procesal y que consiste en la dificultad para notificar.

-
2. Cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente.

3. Cuando sean compulsadas del original o de copia autenticada en el curso de inspección judicial, salvo que la ley disponga otra cosa.

16 Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, artículo 197:

Artículo 197. Dirección electrónica para efectos de notificaciones. Las entidades públicas de todos los niveles, las privadas que cumplan funciones públicas y el Ministerio Público que actúe ante esta jurisdicción, deben tener un buzón de correo electrónico exclusivamente para recibir notificaciones judiciales.

● Notificación personal:

Para efectos procesales, la notificación surtida en el buzón de correo electrónico tiene los mismos efectos que la notificación personal (art. 197 inc. 2°, Ley 1437).

En concordancia con lo anterior, los artículos 198 y 199 traen el conjunto de providencias que pueden ser notificadas por correo electrónico:

- El auto admisorio de la demanda a los demandados y al Ministerio Público.
- El mandamiento de pago a las entidades públicas, las personas privadas que ejerzan funciones estatales, al Ministerio Público y a los particulares inscritos en el registro mercantil, en la dirección electrónica señalada para recibir notificaciones judiciales.
- A los terceros, la primera providencia que se dicte respecto de ellos.
- El auto admisorio de segunda instancia o del recurso extraordinario al Ministerio Público, cuando no actúe como demandado.

Esta notificación se sujeta a otro tipo de reglas, que evidencian la intención política de admitir el uso de las TIC como herramienta de un proceso judicial más ágil y eficiente (Congreso de la República: 2009).

- El mensaje de datos debe advertir de qué tipo de notificación se trata y contener una copia de la providencia a notificar (art. 199, inc. 3°, Ley 1437).
- La notificación se entiende surtida cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pue-

da constatar que el interesado tuvo acceso al mensaje, hecho del que deberá dejarse constancia en el expediente (art. 199, inc. 4°, Ley 1437).

- En cuanto al cómputo de plazos, el traslado o los términos que conceda la providencia sólo comenzarán a correr tres días después del momento en que se pueda constatar el acceso al mensaje por parte del interesado (art. 199, inc. 5°, Ley 1437).

Pese al diseño de las reglas revisadas, la Ley 1437 plantea lo que para nosotros es una restricción del uso efectivo del correo electrónico como medio idóneo para la comunicación de los actos procesales: se excluye del contenido el mensaje de datos, la copia de la demanda y sus anexos.

Así, cuando el artículo 199, inciso 5° del nuevo Código Contencioso establece que en los eventos de comunicación dirigida al correo electrónico, las copias de la demanda y sus anexos quedan a disposición del interesado en la secretaría del despacho judicial, parece no tener en cuenta que a lo largo de la Ley 1437 existe un conjunto de disposiciones encaminadas a promover la utilización de los medios electrónicos dentro del trámite procesal.

En efecto, plantear la equivalencia de este tipo de comunicación con la notificación personal, incluir el auto admisorio de la demanda dentro del grupo de providencias sujetas a este procedimiento, permitir el ejercicio del derecho de acción mediante el uso de medios electrónicos y, enlistar la copia de la providencia como uno de los requisitos que debe acompañar el mensaje

de datos, son antecedentes claros de la alternativa electrónica consagrada por el nuevo Código Contencioso.

De esta manera, creemos que el Legislador debió ir un paso más allá y consagrar la obligación de adjuntar la copia de la demanda y sus anexos al mensaje de datos, en los casos en que ésta hubiera sido allegada al despacho en documento electrónico y sus anexos fueran susceptibles de ser reproducidos por este medio.

Si lo que se desea es darle plena aplicabilidad a la notificación dirigida al buzón de correo electrónico, no se comprende la omisión en plantear la alternatividad para este requisito. Más aún cuando en la actualidad existe un gran número de recursos técnicos para consignar en un ordenador la información de un documento tradicional sin que por ello se altere su contenido, el escáner de documentos tradicionales que regularmente se hace para incluirlos como archivos adjuntos en un mensaje de datos, por ejemplo.

Como último punto, el artículo 200 de la Ley 1437 reenvía a las reglas contenidas en los artículos 315 y 318 del Código de Procedimiento Civil la notificación personal para aquellas personas de derecho privado que no cuenten con una dirección de correo electrónico para notificaciones judiciales.

- Notificaciones por estado:

La notificación por estado consagrada en el nuevo Código Contencioso contiene todos los elementos para ser considerada el modelo de comunicación electrónica de los actos procesales

por excelencia.

Así, la notificación consagrada en el artículo 201 de la Ley 1437 reviste las siguientes características:

- El Legislador sustituye el concepto tradicional de notificación por estado consignado en papel, por el concepto de anotación en estados electrónicos de consulta en línea bajo responsabilidad de los secretarios de los despachos judiciales (inciso 1).

- La manera de garantizar esta notificación es la inserción en los medios informáticos de la Rama Judicial durante el respectivo día (inciso 2°).

- De las notificaciones hechas por este medio, el Secretario dejará una certificación con su firma y corre a su cargo la obligación de enviar un mensaje de datos a las partes que hayan suministrado su dirección electrónica (inciso 3°).

- De los estados fijados electrónicamente se conservará un archivo para su posterior consulta permanente en línea por parte de cualquier interesado, por el término de diez años (inciso 4°).

Complementa el régimen de comunicación procesal electrónica, la notificación de sentencias. El artículo 203 permite el envío de su texto por mensaje de datos, fija reglas para el cómputo de plazos y establece la obligación de dejar constancia de este hecho en el expediente judicial:

Artículo 203. Notificación de las sentencias. Las sentencias se notificarán, dentro de los tres (3) días siguientes a su fecha, mediante envío de su texto a través de mensaje al buzón

electrónico para notificaciones judiciales. En este caso, al expediente se anexará la constancia de recibo generada por el sistema de información, y se entenderá surtida la notificación en tal fecha.

A quienes no se les deba o pueda notificar por vía electrónica, se les notificará por medio de edicto en la forma prevista en el artículo 323 del Código de Procedimiento Civil.

Un último argumento refuerza el planteamiento de que el Legislador realizó una verdadera apuesta por el uso de las TIC en la comunicación de los actos procesales: la notificación electrónica no se circunscribe ni agota en los eventos revisados.

El artículo 205, que podríamos denominar la cláusula general de notificación electrónica, establece lo siguiente:

Artículo 205. Notificación por medios electrónicos. Además de los casos contemplados en los artículos anteriores, se podrán notificar las providencias a través de medios electrónicos, a quien haya aceptado expresamente este medio de notificación.

Quiere decir lo anterior, que dentro del proceso contencioso administrativo no existe ninguna providencia o acto procesal cuya notificación no pueda surtirse utilizando medios electrónicos, siempre que se cuente con la aquiescencia de los intervinientes, en los casos no contemplados por los artículos revisados en las páginas anteriores.

F. Proceso contencioso mixto

La consagración de un proceso contencioso administrativo de carácter mixto, producto de la conjunción entre admisión de documentos y realización de audiencias en las que impera la oralidad, complementa la nueva visión del proceso judicial desarrollada por la Ley 1437 de 2011.

El artículo 179 del nuevo Código Contencioso establece las tres etapas en las que se desarrollan los litigios: (i) una audiencia inicial, destinada al saneamiento y fijación del litigio, la decisión de excepciones previas y medidas cautelares, proponer formulas de arreglo conciliadas, y decretar las pruebas que se harán valer en el proceso; (ii) audiencia de pruebas, cuyo objetivo principal es recaudar y practicar todas las pruebas previamente decretadas; y (iii) la audiencia final de alegaciones y juzgamiento. En ésta, las partes expondrán de manera oral sus alegatos y concluye con el pronunciamiento del juez sobre el sentido de la sentencia, en los casos en que ello sea posible.

Transversal al desarrollo de estas audiencias se encuentra el uso de medios electrónicos en dos sentidos claramente identificables: sustituto de los documentos tradicionales o escritos que median entre la realización de cada una de las diligencias (v.gr. solicitud de Decreto y práctica de pruebas o presentación de los alegatos de conclusión); y medios de registro del desarrollo de cada una de las audiencias orales, cuya adición al expediente se garantiza para efectos de su posterior consulta.

Sin pretender agotar las implicaciones jurídicas que supone el carácter mixto del nuevo proceso contencioso –además de ser un tema que requiere un profundo y especializado análisis, se trata de una materia que excede el objeto propuesto para estas páginas–, baste decir que la introducción de la oralidad en la Ley 1437 de 2011 supone, tal como lo afirmara Resende (2010), el desarrollo de un nuevo escenario para la justicia administrativa, en el que se aparea la demanda de nuevas formas jurídicas argumentales junto con el aprendizaje sobre el uso de las TIC como herramientas efectivas del proceso judicial.

El último aspecto, aunque sin relación con la consagración de un modelo procesal mixto, pero por su importancia y ubicación dentro del Código nos impulsó a dejarlo como elemento final de nuestro análisis, es el deber de colaboración de los empleados de la Rama Judicial.

El artículo 206 del nuevo Código Contencioso establece:

Artículo 206. Deber de colaboración. Los empleados de cada despacho judicial deberán asistir y auxiliar a los usuarios en la debida utilización de las herramientas tecnológicas que se dispongan en cada oficina para la consulta de información sobre las actuaciones judiciales.

No debe olvidarse que la implementación del proceso judicial electrónico supone una serie de problemas dentro de los que el grado de receptividad social del tema es uno de los mayores a considerar. Aunque la adopción de las TIC como herramientas del proceso judicial ha venido al-

canzando un margen de aceptación, el diseño e implementación de una serie de cambios como los que supone el nuevo Código Contencioso requiere de un previo proceso de preparación no sólo de los abogados y los funcionarios judiciales, sino de la ciudadanía misma.

Por ello, la consagración del deber de colaboración contenida en el artículo 206 de la Ley 1437 se revela como trascendental, en la medida que los funcionarios de la rama judicial adquieren la obligación adicional de prepararse en el conocimiento y manejo de las herramientas informáticas, ya que su asistencia en la implantación del primer PJE es fundamental para ver prosperar esta iniciativa.

III. CONCLUSIONES

La necesidad de actualizar el ordenamiento jurídico colombiano, en desarrollo de una serie de disposiciones que permitan implementar el uso de medios tecnológicos como herramientas del proceso judicial en surgimiento de un verdadero proceso judicial electrónico (PJE), encuentra una respuesta en el recientemente aprobado Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En el esquema electrónico del proceso contencioso aparecen los elementos que definen y caracterizan el PJE. Se consagra la admisión del documento electrónico sustentada en el principio de equivalencia funcional, a futuro se programa la existencia de un expediente conformado por todas la piezas procesales electrónicas de una misma causa.

Los aspectos probatorios posibilitan la admisión, validez y fuerza del documento público electrónico y el mensaje de datos, el régimen de notificaciones desarrolla todo un andamiaje jurídico en el que se da un valor primordial al correo electrónico, y estatuye la consulta en línea como garantía adicional del principio de publicidad. Todas estas disposiciones se complementan con el diseño de un modelo procesal mixto, donde los medios electrónicos tienen plena aplicabilidad.

No obstante, el recorrido de las disposiciones que relacionan medios electrónicos y proceso judicial revela algunas carencias, como lo relacionado con la firma electrónica, los mecanismos de garantía de autenticidad, integridad y conservación de los mensajes de datos, el sistema de acuse de recibo en el marco de notificación de las actuaciones procesales.

El nuevo Código Contencioso debe mirarse, en este tema con prudencia y esperar las consecuencias de la consolidación de su propuesta de de proceso judicial electrónico, ya que de esto dependerá que su modelo pueda exportarse a otras jurisdicciones y en mayor medida, el acercamiento a la ciudadanía que todos esperamos de la justicia administrativa. En todo caso, se trata de una maravillosa herramienta que enhorabuena el legislador introduce para hacer que el proceso administrativo se acerque más a la ciudadanía, en calidad y en tiempos.

Bibliografía

Libros

- Berrocal Guerrero, L. *Manual del acto administrativo según la ley, la jurisprudencia y la doctrina* (5ª ed.). Bogotá: Librería ediciones del profesional, 2009.
- Betancur Jaramillo, C. *Derecho Procesal Administrativo* (5ªed.) Bogotá: Señal Editora, 2000.
- Devis Echandía, H. *Nociones generales de Derecho Procesal Civil* (2ªed.). Bogotá: Temis, 2009.
- Gutiérrez Gómez, M. Consideraciones sobre el tratamiento jurídico del comercio electrónico. En GECTI. *Comercio Electrónico* (pp. 2-39). Bogotá: Legis, 2005.
- López Blanco, H. *Instituciones de Derecho Procesal Civil: Tomo I Parte General* (5ªed.). Bogotá: Editorial ABC, 1991.
- Rico Carrillo, M. Función procesal probatoria del documento electrónico. En GECTI. *Derecho de internet y telecomunicaciones* (pp. 202-228). Bogotá: Legis, 2003.
- Rivadeneira Bermúdez, R. *Manual de Derecho Probatorio Administrativo*. Bogotá: Librería Jurídica Sánchez R., 2010.
- Zubieta Uribe, H. Los mensajes de datos y las entidades de certificación. En GECTI. *Comercio Electrónico* (pp. 70-99). Bogotá: Legis, 2005.

Publicaciones electrónicas

Chávez Júnior, J. *Fallo oral y procedimiento electrónico*, 2000 [En línea]. Consultado [4, noviembre, 2010]. Disponible en: <http://www.redlaj.net/novosite/images/stories/sentenciaoral.pdf>

Hess, C. *Hacia el procedimiento electrónico administrativo y judicial*, 2000 [En línea]. Consultado [28, enero, 2011]. Disponible en: <http://hess-cr.blogspot.com/2000/01/hacia-el-procedimiento-electrnico.html>.

Madrigal Jiménez, R. El procedimiento judicial electrónico. *Revista de Derecho y Tecnologías de la Información*. 3, 2005, Consultado el 27 de octubre de 2010. Disponible en: <http://www.uned.ac.cr/redti/tercera/articulos.html>.

Real Academia Española Diccionario de la lengua Española, 2011. Consultado [8, febrero, 2011]. Disponible en: <http://www.rae.es/rae.html>

Otros documentos

Congreso de la República de Colombia (2002a) Gaceta del Congreso número 152. [En línea]. Consultado [1, febrero, 2011]. Disponible en: <http://servoaspr.imprenta.gov.co:7778/gacetap/gaceta.portals>.

Congreso de la República de Colombia (2002b) Gaceta del Congreso número 468. [En línea]. Consultado [1, febrero, 2011]. Disponible en: <http://servoaspr.imprenta.gov.co:7778/gacetap/gaceta.portals>.

Congreso de la República de Colombia (2009) Gaceta del Congreso número 1210. [En línea]. Consultado [10, septiembre, 2010]. Disponible en: <http://servoaspr.imprenta.gov.co:7778/gacetap/gaceta.portals>.

Normas

Código de Procedimiento Civil Colombiano, Decreto 2019 de 1970.

Código de Procedimiento Penal Colombiano, Ley 906 de 2004.

Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011.

Ley 527 de 1999.

Ley 734 de 2002.

Ley 788 de 2002.

Ley 794 de 2003

Ley 1111 de 2006.

Ley 1266 de 2008.

Decreto 1747 de 2000.

Decreto 2170 de 2002.

Decreto 2434 de 2006.

Decreto 66 de 2008.

Decreto 2474 de 2008.

Directiva Presidencial No. 02 de 2000.

Jurisprudencia

Acuerdo No. PSAA06 – 334 de 2006 del Consejo Superior de la Judicatura.

Corte Constitucional de Colombia (2000). *Sentencia C-662 del 8 de junio de 2000*. M.P. Fabio Morón Díaz