

ISSN No. 2631-2743

KAIROS

*Revista de ciencias económicas,
jurídicas y administrativas*

KAIROS, Vol. (5) No. 9, pp. 89-101, julio - diciembre 2022

Mauricio Goldfarb

estudiogoldfarb@hotmail.com

Universidad Nacional del Nordeste

Facultad de Derecho y Ciencias

Sociales y Políticas

(Corrientes - Argentina)

ORCID: 0000-0002-9152-7638

**SILENCIO ADMINISTRATIVO
Y PRESENTACIONES
ELECTRÓNICAS EN LA
REPÚBLICA ARGENTINA.
UNA REFORMA INACABADA**

*ADMINISTRATIVE SILENCE
AND ELECTRONIC
PRESENTATIONS IN THE
ARGENTINE REPUBLIC. AN
UNFINISHED REFORM*

DOI:

<https://doi.org/10.37135/kai.03.09.05>

Recibido: 16/05/22

Aceptado: 23/06/22



Unach
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE
CIENCIAS POLÍTICAS Y
ADMINISTRATIVAS

Resumen

El tradicional principio del silencio como desestimación, sostenido en el derecho federal administrativo argentino, se ha visto en jaque por la propuesta de modernización de los procedimientos y el innegable impacto de las nuevas tecnologías. En este artículo se analiza la normativa referida al silencio de la Administración, con especial énfasis en el caso de las presentaciones electrónicas. Para ello, se exponen las reglas generales del sistema ante la falta de respuesta expresa, así como las excepciones al principio general, con una mirada especial sobre las reformas introducidas en los últimos años a partir de la gestión documental a distancia y electrónica.

Palabras clave: administración pública, gobierno electrónico, modernización, nuevas tecnologías, gestión de documentos.

Abstract

The traditional principle of silence as sustained dismissal in Argentine federal administrative law has been threatened by the proposal to modernize procedures and the undeniable impact of new technologies. This paper analyzes the regulations referring to the silence of the Administration, with special emphasis on the case of electronic filings. For this, the general rules of the system are exposed in the absence of an express response, as well as the exceptions to the general principle, with a special look at the reforms derived in recent years from remote and electronic document management.

Keywords: public administration, e-governance, modernization, technological change, document management

SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PRESENTACIONES ELECTRÓNICAS EN LA REPÚBLICA ARGENTINA. UNA REFORMA INACABADA

*ADMINISTRATIVE
SILENCE AND
ELECTRONIC
PRESENTATIONS IN THE
ARGENTINE REPUBLIC.
AN UNFINISHED REFORM*

DOI:

<https://doi.org/10.37135/kai.03.09.05>

Introducción

A pesar de que el procedimiento administrativo presupone un inicio, desarrollo y finalización, la realidad nos enseña que -a menudo- llegar a este punto final no es sencillo. Una de las conductas más utilizadas por la administración para evitar expedirse respecto de algunos asuntos, sea porque son especialmente controversiales o porque para el propio ente público carecen de prioridad, es la de omitir una resolución expresa. Esta inactividad y falta de respuesta es un grave problema, que conspira de manera directa contra el ejercicio de los derechos fundamentales, los cuales deben cumplir siempre con las reglas fijadas por la administración para su pleno goce, sea por que son necesarias autorizaciones, permisos o licencias. Y es que, lamentablemente, a menudo el arma más fuerte que tiene la administración contra el administrado es el silencio, la demora, la inexpresividad (Gordillo, 2013).

Es en este marco en el que cobra relevancia la figura del silencio de la administración, una institución clásica del derecho administrativo que otorga a dicha omisión, bajo ciertas condiciones y plazos, un sentido positivo o negativo, especialmente respecto de los procedimientos iniciados a pedido de parte. Si bien el sistema de trámites digitales y los propósitos de migración a un sistema más ágil y despapelizado ya existían hace tiempo, es indudable que las restricciones a la circulación vigentes durante la pandemia de Covid-19 han impulsado una difusión y adopción de este tipo de tecnologías de modo exponencial en toda la región, con lo que el tema a abordar reviste aún más importancia¹.

¿Cuáles son los principales cambios normativos respecto de las consecuencias de la inactividad administrativa? ¿Se han concretado los objetivos propuestos para la modernización del procedimiento administrativo planteados desde el Estado? Para dar respuesta a estos interrogantes, examinaremos el marco normativo general de la figura del silencio de la administración en el orden federal argentino, con especial énfasis en algunas innovaciones introducidas en los últimos años respecto de las presentaciones electrónicas. Si bien existen trabajos doctrinales que han tratado la cuestión de las plataformas electrónicas de trámites y el proceso de modernización del procedimiento administrativo estatal en general (en el orden nacional, Corvalán, 2018; Galli Basualdo, 2018; Raván y Sá Zachén, 2018; Stringhini, 2018, en la doctrina comparada Delpiazzo, 2010; Parejo Alfonso, 2012), no existen estudios específicos sobre la cuestión del silencio y las variantes que sobre este instituto incluyeron dichos planes. Adicionalmente, los estudios referidos fueron publicados al poco tiempo del lanzamiento de los planes de modernización, por lo que, es relevante volver a analizar el tema, con la mirada puesta en la efectividad de las reformas, a más de un lustro del inicio del plan.

¹ Puede verse el excelente trabajo elaborado en forma conjunta por la Corporación Andina de Fomento (CAF) y la CEPAL respecto del impacto de la pandemia en la digitalización derivada de los efectos de la pandemia “*Las oportunidades de la digitalización en América Latina frente al Covid-19*” disponible en https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/45360/4/OportDigitalizaCovid-19_es.pdf

La naturaleza local del derecho administrativo argentino—consecuencia del sistema federal adoptado constitucionalmente— determina que cada estado provincial posea una regulación propia sobre el procedimiento administrativo, incluyendo el instituto del silencio. Sin embargo, y por razones metodológicas, nuestra unidad de análisis será solo el ordenamiento aplicable a los procedimientos administrativos ante los entes federales, sin perjuicio de que los principios que expondremos sean aplicables a los estados locales provinciales y municipales, por su gran similitud normativa.

Por ello, el esquema que seguiremos es el siguiente: en primer término, pasaremos revista al marco constitucional y supranacional aplicable, al principio legal general respecto del silencio, los antecedentes en materia de silencio con efecto positivo y luego la normativa de rango inferior más reciente, que auspicia excepciones al principio general. Finalmente, expondremos algunas reflexiones y propuestas sobre el futuro de la materia.

El silencio de la Administración en la República Argentina: El principio general

Antes de considerar las innovaciones respecto del silencio de la administración, resulta necesario describir sumariamente el sistema vigente en la República Argentina. El deber de la Administración de dar respuesta a las peticiones de los habitantes, que se hallaba implícito en los artículos 14—derecho a peticionar a las autoridades— y 18—garantía del debido proceso adjetivo— de la Constitución Nacional (CN) argentina tuvo un reconocimiento expreso a partir de la reforma constitucional de 1994 (Gelli, 2008). El nuevo texto constitucional, al otorgar jerarquía constitucional a los tratados de Derechos Humanos (CN, artículo 75 inciso 22) y en particular, el artículo XXIV de la Declaración Americana de Derechos Humanos ahora lo dispone expresamente:

Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquier autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución.

De este modo, el ordenamiento jurídico argentino contiene un reconocimiento indiscutible al derecho del ciudadano no solo a presentar sus inquietudes, sino también a obtener una respuesta por parte de la Administración, que debe ser “pronta”, esto es veloz, oportuna y fundada (Basterra, 2013).

En el mismo sentido, los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos garantizan los derechos a ser oído, “con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial” y a un “recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes”. Es importante destacar que las denominadas garantías “judiciales” del artículo 8.1. de la Convención han sido interpretadas como plenamente aplicables a cualquier tipo de procedimiento de determinación de

derechos, según la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.²

Pero ya antes del impacto de la reforma constitucional de 1994 sobre la materia, las consecuencias del silencio estaban previstas en el Reglamento de Procedimientos Administrativos (Ley 19.549) aplicable al orden federal.³ Así, en su artículo 10 se prevé que:

El silencio o la ambigüedad de la Administración frente a pretensiones que requieran de ella un pronunciamiento concreto, se interpretarán como negativa. Sólo mediando disposición expresa podrá acordarse al silencio sentido positivo. Si las normas especiales no previeren un plazo determinado para el pronunciamiento, éste no podrá exceder de sesenta días. Vencido el plazo que corresponda, el interesado requerirá pronto despacho y si transcurrieren otros treinta días sin producirse dicha resolución, se considerará que hay silencio de la Administración.

En consecuencia, y salvo que exista una previsión expresa en sentido contrario –que como veremos más adelante, son escasas– el principio del derecho administrativo federal argentino es el del silencio como desestimatorio de la petición del particular, a diferencia de otros sistemas, como el español, donde la regla es la inversa⁴.

El instituto del silencio administrativo desestimatorio en la Argentina tenía como antecedente la Ley de Demandas contra el Estado N°3952, sancionada en 1900. Como regla, y según este régimen, la Administración solo podía ser demandada cuando existía una denegación expresa del reclamo administrativo previo. Pero en su artículo 2, se prevenía el caso de silencio:

Si la resolución de la Administración demorase por más de seis meses después de iniciado el reclamo ante ella, el interesado requerirá el pronto despacho, y si transcurriesen otros tres meses sin producirse dicha resolución, la acción podrá ser llevada directamente ante los Tribunales, acreditándose el transcurso de dichos plazos.

Es importante destacar que, en la actualidad, la posibilidad –no obligación– del particular de otorgar el efecto desestimatorio al silencio solo compete al promotor del procedimiento (y titular del derecho subjetivo o interés legítimo) nunca como una potestad estatal o como derecho de un tercero, incluso si tiene interés en el trámite (Tenreiro, 2011: 186).

Como se advierte de la letra de la ley, el silencio estaba previsto originalmente, más que como una

² CIDH, “*Claude Reyes y otros c. Chile*” (2006). Texto completo disponible en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf En relación a la cuestión del plazo razonable, la Corte Interamericana sigue los parámetros de la Corte Europea de Derechos Humanos para examinar si, en el caso concreto, la resolución se ha dictado en un plazo ajustado a derecho, considerando la complejidad del asunto; la actividad procesal del interesado y la conducta de las autoridades. En tal sentido, ver “*Kimel c. Argentina*”, sentencia del 2 de mayo de 2008; “*Valle Jaramillo y otros c. Colombia*” sentencia del 27 de noviembre de 2008; “*Luna López c. Honduras*” sentencia de 10 de octubre de 2013; “*Osorio Rivera y Familiares c. Perú*” sentencia del 26 de noviembre de 2013, entre otros.

³ El texto completo de esta norma y de todas las demás normas mencionadas en el artículo se hallan disponibles en el sitio oficial <http://www.infoleg.gob.ar/>

⁴ Puede compararse este sistema con el caso del derecho español, donde el silencio tiene, en principio sentido positivo. Ver Goldfarb, M. (2018). Procedimiento administrativo y silencio de la Administración. Régimen del derecho argentino y español. *AIS: Ars Iuris Salmanticensis*, 6(1), 51–74. Disponible en <https://revistas.usal.es/index.php/ais/article/view/19464/19439>

forma anormal de finalización del procedimiento, como un requisito de admisibilidad de la posterior acción contenciosa contra el Estado; un mero presupuesto necesario para el examen judicial de la conducta de la Administración. Superado el dogma de la revisión del acto como valladar al accionar jurisdiccional (Meilán Gil, 2012), y reconocida la función judicial de control amplio del accionar (y de las omisiones de la Administración), parece difícil sostener esta posibilidad como una conducta admisible por parte de los funcionarios públicos (Gordillo, 2010).

Así lo ha sostenido en forma reiterada la jurisprudencia: “El derecho a peticionar a las autoridades, consagrado en el artículo 14 de la Constitución Nacional, comprende el de obtener de aquellas una respuesta fundada, cuya omisión admite la procedencia del amparo por mora para tutelar adecuadamente el derecho de defensa del particular, garantía consagrada en el artículo 18 de la Ley Fundamental”. En igual sentido, se resolvió que: “No decidir o decidir fuera de plazo constituyen conductas irregulares de la Administración que perjudican al particular y atentan contra el accionar eficaz de aquella”.⁵

Como vimos, en el derecho argentino la regla es que, ante la falta de pronunciamiento por parte de la Administración, la omisión tiene efecto denegatorio, salvo que una norma disponga lo contrario. En estas condiciones, el silencio de la Administración funciona con carácter desestimatorio opcional, siempre a favor del particular, quien tiene la facultad de considerar denegado su pedido, y así, habilitada la instancia judicial.

La ley 19.549 de procedimientos no señala cuáles son aquellas excepciones a la regla del silencio como denegación, por lo que para encontrarlas se requiere un examen integrador de las normas especiales y complementarias. Este relevamiento nos muestra que los ejemplos de silencio con efectos positivos en el orden jurídico federal argentino son escasos y poco utilizados.

Entre los casos más importantes de silencio estimatorio, encontramos el caso de la aceptación tácita de la renuncia de los funcionarios públicos (que se tiene por aceptada si no se la rechaza expresamente dentro de los 30 días de presentada); la omisión de decisión expresa del Tribunal de Defensa de la Competencia sobre proyectos de concentración económica; la autorización para realizar vuelos de transporte no regular de pasajeros; y el caso de la autorización para la importación de gas natural por parte de la Secretaría de Energía de la Nación.

El impulso de las presentaciones electrónicas y del silencio positivo

El sistema que hemos descrito anteriormente se vio parcialmente modificado con la iniciativa de promoción de la modernización de los procedimientos impulsada desde el Ministerio de Justicia y el Ministerio de Modernización de la Nación a partir de 2016. Como consecuencia de esta

⁵ Cámara Nacional Federal en lo Contencioso Administrativo, Sala II, sentencia del 6/6/11 en autos *Rosas c. Estado Nacional*; Cámara Nacional Federal en lo Contencioso Administrativo, Sala III, sentencia del 3/10/07 en autos *Pérez, Ángel c. Estado Nacional*.

política se dictaron las normas que pasaremos revista a continuación, referidas al procedimiento administrativo en general y al instituto del silencio en particular.

El primer antecedente en este sentido es el “Plan de Modernización del Estado” aprobado por Decreto 434/2016. El plan era un ambicioso programa que se proponía avanzar hacia la incorporación de infraestructura tecnológica, una administración sin papeles y con interacción autónoma de los distintos organismos, la profesionalización de los trabajadores y un gobierno abierto, accesible y digital. Para lograr estos objetivos, se fijaba como prioridad el desarrollo pleno de un sistema de trámites digitales a distancia, expediente electrónico y una reingeniería de los procedimientos administrativos y de control, de modo que permitieran la simplificación de los trámites y la mayor participación de los ciudadanos.

A las iniciativas antes indicadas, cabe sumar el Decreto N° 561 de fecha 6 de abril de 2016 aprobó la implementación del sistema de Gestión Documental Electrónica (GDE) una plataforma informática, de uso exclusivo para los agentes de la Administración Pública Nacional, que funciona como un sistema integrado de caratulación, numeración, seguimiento y registración de movimientos de todas las actuaciones y expedientes del sector público. Esta plataforma permitió la implementación de gestión de expedientes electrónicos, cumpliendo así uno de los objetivos principales del Plan de Modernización: la “despapelización” de la Administración pública nacional.

Este sistema de Gestión Electrónica fue avalado muy fuertemente con la sanción de la Ley 27.446 de “Simplificación y Desburocratización de la Administración Pública Nacional” que, entre otras disposiciones, determina:

Artículo 7. Establécese que los documentos oficiales electrónicos firmados digitalmente, expedientes electrónicos, comunicaciones oficiales, notificaciones electrónicas y domicilio especial constituido electrónico de la plataforma de trámites a distancia y de los sistemas de gestión documental electrónica que utilizan el sector público nacional, las provincias, el gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, municipios, poderes judiciales, entes públicos no estatales, sociedades del Estado, entes tripartitos, entes binacionales, Banco Central de la República Argentina, en procedimientos administrativos y procesos judiciales, tienen para el sector público nacional idéntica eficacia y valor probatorio que sus equivalentes en soporte papel o cualquier otro soporte que se utilice a la fecha de entrada en vigencia de la presente medida, debido a su interoperabilidad que produce su reconocimiento automático en los sistemas de gestión documental electrónica, por lo que no se requerirá su legalización.

A posteriori, por Decreto N° 1063 de fecha 4 de octubre de 2016, se aprobó la implementación de la plataforma de “Trámites a Distancia” (TAD) del sistema de Gestión Documental Electrónica (GDE), como un medio de interacción del ciudadano con la Administración. La TAD permite la recepción y remisión por medios electrónicos de presentaciones, escritos, solicitudes, notificaciones y comunicaciones, entre otras posibilidades. A la fecha de elaboración de este trabajo la plataforma se ha ampliado de tal modo que permite realizar ya 2383 trámites diferentes, de ante 89 entes y órganos diferentes, tanto de la administración central, órganos desconcentrados y organismos descentralizados.

Otro hito en materia de simplificación registral y agilización del procedimiento administrativo es el Decreto 1273/2016 que obliga a las entidades que componen el Sector Público Nacional a “intercambiar la información pública que produzcan, obtengan, obre en su poder o se encuentre bajo su control, con cualquier otro organismo público que así se lo solicite”.

También, en el marco del Plan de Modernización del Estado, se dictó el Decreto 891/17 de aprobación de “*Buenas prácticas en materia de simplificación aplicables para el funcionamiento del sector público nacional*”, que además de eliminar la exigencia de documentación irrelevante, redundante o innecesaria para algunos trámites (que puede ser suplida por declaraciones juradas), auspicia de manera directa la desburocratización. Entre otras medidas, el decreto fijó una directriz muy clara respecto de las futuras normas a dictarse sobre los efectos del silencio en el procedimiento administrativo. En su artículo 10 se estableció:

Silencio positivo. En la elaboración de las normas regulatorias deberá tenerse en cuenta la posibilidad de incrementar el carácter positivo del silencio de la Administración, en la medida que resulte posible en atención a la naturaleza de las relaciones jurídicas tuteladas por la norma de aplicación, siempre y cuando sea en beneficio del requirente y no se afecten derechos a terceros.

A pesar de esta directiva, y hasta la fecha de este trabajo, son escasas las nuevas normas que incrementan el carácter positivo del silencio en el procedimiento federal. A continuación, pasaremos revista a estas innovaciones normativas, en particular, a las referidas a los trámites con procedimiento electrónico.

En primer lugar, cabe considerar la norma del Decreto 894/17, que modificó el Reglamento del Procedimiento Administrativo Nacional. Entre las principales innovaciones introducidas al procedimiento se encuentran la incorporación de nuevas tecnologías; la incorporación del Jefe de Gabinete de Ministros al circuito administrativo y la simplificación del procedimiento administrativo. En particular y referida al recurso jerárquico en su artículo 91 establece:

El plazo para resolver el recurso jerárquico será de TREINTA (30) días, a contar desde la recepción de las actuaciones por la autoridad competente, o en su caso de la presentación del alegato —o vencimiento del plazo para hacerlo— si se hubiere recibido prueba. No será necesario pedir pronto despacho para que se produzca la denegatoria por silencio.

Con un espíritu similar se creó la Plataforma Digital del Sector Público Nacional (Decreto 87/2017), con el propósito de facilitar la interacción entre los particulares y el Estado, y así unificar los servicios y trámites en línea, posibilitando la realización de trámites con el concurso de las herramientas insertas en la plataforma, que permite efectuar consultas, solicitar turnos y acceder a información sobre la gestión pública y los trámites de los ciudadanos.

En el año 2018 el Poder Ejecutivo Nacional intentó dar un nuevo impulso al silencio positivo

digital, al dictar el Decreto N° 733/2018. La norma establece, en primer lugar, la obligatoria tramitación electrónica de todos los procedimientos administrativos. Así, dispone que la totalidad de los documentos, comunicaciones, expedientes, actuaciones, legajos, notificaciones, actos administrativos y procedimientos en general, deberán instrumentarse en el sistema de Gestión Documental Electrónica (GDE), permitiendo a partir del 1 de enero de 2019 su acceso y tramitación digital completa, remota, simple, automática e instantánea para todo el Sector Público Nacional. Además, la misma norma establece en su artículo 4 que la ausencia de información no impide la continuidad del trámite en el procedimiento administrativo.

Artículo 4°. La Administración sólo debe solicitar una vez la documentación al administrado. Los organismos deben intercambiar la información entre sí, mediante el Módulo “INTEROPER.AR” del sistema de Gestión Documental Electrónica – GDE, o el intercambio de comunicaciones oficiales en dicho sistema o los servicios de interoperabilidad que se implementen, de acuerdo a lo establecido en el Decreto N° 1273/2016 y en la Ley N° 25.326. El silencio del organismo que dispone de la información no obstará a la continuación del trámite.

Como corolario de esta iniciativa se ha dictado un importante número de normas reglamentarias, especialmente en lo que se refiere a la incorporación de diversos entes al sistema unificado de gestión electrónica.⁶

También en el mismo sentido el Poder Ejecutivo dictó el Decreto 800/18 Reglamentario de la Ley de Compre Argentino N°27.437), que prevé un nuevo supuesto de silencio positivo, al disponer:

Artículo 17 – La autoridad de aplicación entregará el Certificado de Verificación (CDV) dentro de los quince días hábiles administrativos de solicitado. Dicho plazo comenzará a computarse a partir de que el sujeto obligado haya presentado a la autoridad de aplicación la documentación de respaldo en correcta forma. Finalizado el plazo señalado sin que se haya otorgado el CDV, los sujetos contratantes podrán continuar con el proceso de contratación, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda.

Por último, es muy importante destacar –por su extensión material y personal- la Resolución 390/2018 del Ministerio de Seguridad de la Nación, que aprueba los “Principios rectores de las buenas prácticas en materia de simplificación” aplicables al Ministerio de Seguridad y todas las Fuerzas Policiales y de Seguridad Federales (Ejército Argentino, Armada, Fuerza Aérea, Gendarmería Nacional, Prefectura Nacional, Policía Aeroportuaria, Servicio Penitenciario Nacional y Policía Federal). En dicha resolución se establece en su Anexo I, artículo 6°:

Silencio positivo. Las áreas del Ministerio de Seguridad y las Fuerzas Policiales y de Seguridad Federales podrán establecer, en cada caso en particular y en forma expresa, normativa que contemple que el silencio de la Administración frente a las pretensiones de los ciudadanos que requieran un pronunciamiento en concreto, tendrá sentido positivo, cuando se cumplan los siguientes requisitos: a) La Administración no se hubiera expedido en el plazo establecido

⁶ En el sitio http://www.infoleg.gob.ar/?page_id=149 se encuentra un apartado especial sobre la “Normativa Sistema de Gestión Documental Electrónica – GDE”, que a la última fecha de consulta (15 de mayo de 2022) abarca 366 normas reglamentarias del sistema, ninguna posterior a 2019.

en la normativa respectiva; y b) del otorgamiento tácito de la solicitud no pueda resultar la afectación de intereses o derechos de terceros. En los casos en los que se regule el silencio positivo referido, deberá indicarse, en forma expresa, el procedimiento mediante el cual se hará efectivo el otorgamiento tácito a favor del requirente.

Con posterioridad a tal resolución, no hay otros antecedentes de avances en materia de silencio positivo de la Administración. Solo debe recordarse que la reciente crisis sanitaria de 2020/2021 generó una ampliación acelerada –en algunos casos desordenada- del uso de las nuevas tecnologías para la comunicación entre la Administración y los ciudadanos, en muchos casos, otorgando efectos de verdaderos actos administrativos automáticos. Un ejemplo claro de ello es la amplia difusión que tuvo en nuestro país la aplicación para teléfonos celulares *Cuidar* (Aprobada por Decisión Administrativa N°432/2020), que permitía una variada gama de recursos como la realización de auto exámenes de síntomas de COVID, la obtención de certificados de autorización de circulación o para la realización de actividades laborales.

Reflexiones finales

El silencio de la Administración es una institución de larga raigambre en el procedimiento administrativo que permite salvar, al menos parcialmente, la inactividad formal de los órganos y funcionarios públicos (Nieto García, 1962). Sin embargo, esta pasividad de los funcionarios no debe dejar de ser denunciada como una anomalía y un vicio de la Administración que, como tal, debe ser combatido.

Pero, como ya vimos, este silencio puede tener como consecuencia legal tanto la estimación como la desestimación del pedido del ciudadano, según lo defina de manera previa la normativa aplicable. Y es que la opción por una u otra solución es en definitiva una cuestión de política legislativa, sin perjuicio de su consiguiente impacto en el procedimiento y la eficacia del accionar de la Administración.

El tradicional principio del silencio como desestimación, sostenido en el derecho federal administrativo argentino y consagrado desde antaño como una regla con muy pocas excepciones, se ha visto amenazado por la propuesta de modernización de los procedimientos y el innegable impacto de las nuevas tecnologías. Sin embargo, la investigación que realizamos demuestra que, a pesar de la claridad de principios expuestos en el Plan de Modernización impulsado en el último lustro, los cambios en materia de silencio positivo como de automatización y autorización de procedimientos han sido de escasa significación, salvo el caso del funcionamiento del sistema de Gestión de Documentos Electrónicos (GDE) y la ampliación de servicios de la plataforma de trámites a distancia (TAD).

Estas iniciativas, aunque solo parcialmente completadas e instrumentadas, no pueden dejar de ser rescatadas como valiosas, aunque muy aisladas. La apuesta por la interoperabilidad de los trámites y la eficiencia de la función administrativa constituye un verdadero cambio de paradigma de la

gestión, no solo porque colabora con la simplificación del procedimiento, sino porque además evita la multiplicación de trámites, constancias y certificaciones que el particular debe presentar cuando las mismas ya obran en poder (de otra oficina) del Estado. Así se invierte –correctamente- la ecuación, al colocar al funcionario público al servicio del ciudadano y no al revés, como lamentablemente sucede muchas veces (Stringhini, 2018).

Lo cierto es que, de acuerdo a los datos recogidos en este relevamiento a partir de fines de 2018 –y de modo coincidente con la desaparición del Ministerio de Modernización y su degradación a Secretaría de Estado por Decreto 801/2018, sumado al posterior cambio de signo político de la Administración Nacional- no se registran normas (ni del Poder Ejecutivo, ni de rango ministerial y menos aún legislativas) que avancen en el sentido de otorgar carácter positivo al silencio administrativo, lo que demuestra que el supuesto cambio de paradigma impulsado por el Plan de Modernización – a pesar de seguir siendo una norma legal vigente- ha quedado inconcluso o trunco.

Esta pausa en el desarrollo y puesta en marcha del Plan de Modernización resulta paradójico si se lo compara con el inmenso desarrollo de los sistemas de información y comunicación con el Estado, especialmente durante la emergencia sanitaria. Y es que a partir de marzo de 2020 se ha producido un aumento notorio en la cantidad de normas administrativas, a partir del Decreto de necesidad y urgencia 297/20205, que dispuso el “Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio” (ASPO)⁷ en todo el territorio nacional. La obligación de que las personas permanecieran en sus domicilios generó un inaudito aumento del tráfico en línea, así como un desarrollo de todo tipo de aplicaciones y comunicaciones,⁸ tanto para la autorización de circulación, para ciertas actividades laborales y para la campaña de vacunación de contra el COVID-19 realizada entre 2021 y 2022.

Desde el inicio de la crisis y de acuerdo al Digesto Emergencia Sanitaria,⁹ el Poder Ejecutivo Nacional dictó normas sobre temas tan variados como las restricciones de movilidad ya referidos, a la prohibición de despidos sin justa causa, la modificación del presupuesto del Estado nacional, la creación del Programa de Asistencia al Trabajo para empresas en crisis, la instauración del Ingreso Familiar de Emergencia para trabajadores informales, la suspensión de los desalojos de inmuebles por falta de pago, la prórroga de los contratos de alquiler, la prohibición de corte de servicios domiciliarios en caso de mora y la declaración como servicios públicos de la televisión por cable y el acceso a internet, entre muchos otros.

⁷ Texto completo disponible en <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/227042/20200320>

⁸ La aplicación más importante en esta materia fue la “*Cuidar*” disponible para dispositivos móviles, desde la cual se podía obtener el pase sanitario, descargar el esquema de vacunación y diagnóstico; y solicitar los permisos de circulación dentro del territorio nacional.

⁹ El *Digesto Emergencia Sanitaria Coronavirus COVID-19* es una compilación de normas nacionales originadas a partir de la pandemia por el coronavirus. Contiene toda la normativa que ha sido publicada en el Boletín Oficial de la Nación en su versión actualizada. A la fecha, consta de 3 volúmenes con un total de más de 700 páginas, disponibles en http://www.infoleg.gob.ar/?page_id=3832#:~:text=E1%20Digesto%20Emergencia%20Sanitaria%20Coronavirus,Naci%C3%B3n%2C%20en%20su%20versi%C3%B3n%20actualizada

Sin perjuicio de los avances que hemos reseñado, es evidente que el desarrollo y extensión de las nuevas tecnologías permiten considerar que queda todavía mucho camino para recorrer, incorporando el uso de herramientas de gobierno inteligente como la efectiva implementación de la interoperabilidad, la utilización masiva de la firma digital, *blockchain*, *big data* e Inteligencia Artificial (IA), entre otros instrumentos que hoy brindan las TICs, con el objetivo final de llegar no solo a un gobierno electrónico (*e-governance*) sino a un gobierno inteligente (*i-governance*). Todo ello debe tener siempre como norte facilitar el acceso del ciudadano a un mayor ejercicio de sus derechos, con las debidas garantías de seguridad y privacidad (Corvalán, 2017) así como permitiendo su adaptación gradual a los entornos exclusivamente digitales (Flores, 2018).

En tal sentido, es necesario recordar que siempre, cualquiera que sea el conjunto de procedimientos y reglas que se adopten para la actuación del servicio público, la interpretación –tanto administrativa como judicial- de la actividad o inactividad administrativa debería inclinarse por las soluciones que protejan la tutela efectiva de los derechos del particular (Capalbo, 2011) y el absoluto respeto del principio *pro homine* (Pinto, M. 1997; Sagüés, N. 2002).

Para concluir, debe subrayarse que cualquier reforma debe tener siempre en cuenta las particularidades de la sociedad (incluidas las cuestiones ideológicas y políticas), considerando cuáles son los incentivos para un pronunciamiento expreso y oportuno de la Administración, de modo que se combata el vicio de la inactividad formal. Y es que, las reglas de procedimiento (administrativo y judicial) deben ser claras y ampliamente difundidas para garantizar la eficiencia de la gestión pública y para evitar perjuicios a la seguridad jurídica de los ciudadanos.

Referencias

1. Basterra, M. (2013). *El proceso constitucional de amparo*. Abeledo Perrot.
2. Capalbo, S. (2011). El derecho a la tutela judicial efectiva, en *Derecho Procesal Administrativo* en Guido Tawil (dir.). Abeledo Perrot.
3. Caravaca, J., Daniel, C., Lenarduzzi, J., & Mattina, G. (2021). Modernizar el Estado . Plan y agentes del cambio en la era cambiamos. Argentina, 2015-2019. *Revista de Gestión Pública*, 9(1), 5–42. <https://doi.org/10.22370/rgp.2020.9.1.2679>
4. Corporación de Fomento Andina - Naciones Unidas (2020) *Las oportunidades de la digitalización en América Latina frente al Covid-19*. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/45360/4/OportDigitalizaCovid-19_es.pdf
5. Corvalán, J. (2017). Administración Pública digital e inteligente: transformaciones en la era de la inteligencia artificial. *Revista de Direito Econômico e Socioambiental*, 8(2), 26–66. <https://doi.org/10.7213/rev.dir.econ.soc.v8i2.19321>
6. Corvalán, J. (2018) *Hacia una Administración Pública 4.0: digital y basada en inteligencia artificial. Decreto de Tramitación digital completa*, La Ley, 17/08/18, pp. 1-19.

7. Delpiazzo, C. E. (2010). Noción y regulación del procedimiento y del acto administrativo electrónico. *Estudios de Derecho Administrativo* 1, 79-108
8. Flores, A. (2018). Las transformaciones del expediente administrativo. El impacto de las TICs en los procesos administrativos, *Revista de Derecho Público*, 2018-2, Derechos humanos y nuevas tecnologías–II, 2018.
9. Galli Basualdo, M. (2018) La Administración Pública Electrónica (*e-administration*): La aplicación de las nuevas tecnologías al procedimiento administrativo. *Revista Jurídica de Buenos Aires* - año 43 - número 96.
10. Gelli, M. A. (2008). *Constitución de la Nación Argentina*. La Ley.
11. Goldfarb, M. (2018). Procedimiento administrativo y silencio de la Administración. Régimen del derecho argentino y español. *AIS: Ars Iuris Salmanticensis*, 6(1), 51–74. Disponible en <https://revistas.usal.es/index.php/ais/article/view/19464/19439>
12. Gordillo, A. (2016). Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas. FDA.
13. Gordillo, A. (2010). *Procedimiento Administrativo. Decreto Ley 19.549/1972 y normas reglamentarias – Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires Comentados y concordados*. 2.^a ed. Abeledo Perrot.
14. Meilán Gil, J. L. (2012) El silencio de la Administración. *AFDUC*, 2012, (16), 275-295.
15. Nieto, A. (1962). La inactividad de la Administración y el recurso contencioso-administrativo. *Revista de administración pública*, (37), 75-126.
16. Parejo Alfonso, L. (2012) *Transformación y ¿Reforma? del Derecho Administrativo en España*. Derecho Global.
17. Pinto, M. (1997). El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos. En M. Abregú: *La aplicación de los Tratados sobre Derechos Humanos por los tribunales locales*. CELS - Editores del Puerto.
18. Rabán, M. y Sá Zeichén, G. (2018) El procedimiento administrativo digital. Un panorama de su regulación jurídica en Argentina, *Revista Jurídica de Buenos Aires* - año 43 - número 96.
19. Rodríguez Arana, J. (2009). *Derecho Administrativo Español*. Netbiblo.
20. Sagüés, N. (2002) La interpretación de los derechos humanos en las jurisdicciones nacional e internacional. En J. Palomino: *Derechos humanos y Constitución en Iberoamérica* (Libro-homenaje a Germán J. Bidart Campos). Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional.
21. Stringhini, A. (2018) Administración Pública Inteligente: novedades al ecosistema normativo digital de la República Argentina. *Revista Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo*, 5(2), 199-215. <https://10.14409/redoeda.v5i2.9094>
22. Tenreyro, P. (2011) *Técnicas de tutela frente a la inactividad administrativa*. Advocatus.