

Informe nacional de Perú

Orlando Vignolo Cueva

Profesor de Derecho Administrativo.

Universidad de Piura

SUMARIO. **1. Introducción.** **2. Marco normativo habilitante para el uso de inteligencia artificial en la toma de decisiones administrativas: límites y posibilidades.** **3. Las Administraciones públicas ante el fenómeno de la inteligencia artificial: situación actual.** 3.1. Grado de implementación y uso de la inteligencia artificial por parte del sector público. 3.2. Formas de obtención o adquisición de los sistemas de inteligencia artificial. 3.3. Nivel de conocimiento y formación de los empleados para el correcto manejo de la inteligencia artificial. 3.4. Los mecanismos de control administrativo de los sistemas de inteligencia artificial. **4. El impacto de la inteligencia artificial en los derechos de participación de los interesados y en la transparencia de la actividad administrativa.** **5. Las garantías procedimentales frente a actos administrativos algorítmicos.** 5.1. El alcance de la utilización de sistemas de inteligencia artificial y gobierno digital para la adopción de actos administrativos. 5.2. Límites y salvaguardias jurídicas frente a la adopción de actos administrativos algorítmicos. 5.3. Propuestas de mejora. **6. El control judicial de las decisiones administrativas algorítmicas.** **7. La responsabilidad de las Administraciones públicas por daños derivados del uso de sistemas de inteligencia artificial.** **8. Abreviaturas.** **9. Bibliografía.**

1. Introducción

Existe en el mundo actual un intento acentuado por volcarse en estudiar los medios tecnológicos aplicados en las distintas actividades de las organizaciones administrativas, convirtiéndose así en un intento frenético por ganar una imposible carrera de velocidad. Detrás existe mucho análisis circunstancial y bastante introducción de nociones extrajurídicas que pueden terminar contaminando el discurso y las conclusiones jurídicas de estas cuestiones. Considero que, para evitar estas desviaciones, nunca se debe perder de vista que la justicia es el propósito último del derecho y, en segundo lugar, que las categorías conceptuales del derecho administrativo no se pueden suprimir o eliminar de plano tras una ola tecnológica. Por tanto, tiene que existir un equilibrio entre dos campos que parecen condenados a la colisión. Aplicar siempre la idea de instrumentalidad puede ser el punto de inicio para encontrar respuestas¹.

Entonces, queda claro que el problema en la construcción de una dogmática jurídica adaptada a estos nuevos componentes es lograr la compatibilización conceptual y aplicativa entre las categorías jurídico-administrativas más relevantes y los diferentes medios que la tecnología vaya creando y depurando a lo largo del tiempo. Todo esto, siempre en aras de evitar la arbitrariedad administrativa, la afectación a los derechos individuales y la creación de una zona artificial de inmunidad ante el control (sobre todo el practicado por los jueces). En suma, se trata de no dejarse zarandear por la coyuntura y, a continuación, buscar posturas que se adapten a los cambios frenéticos que se vienen dando.

Quizás, como bien ha mostrado el profesor Ponce Solé, lo que se debe plantear —a toda costa— es la potenciación de las ventajas y la minimización de los riesgos ante estos nuevos elementos que la tecnología va a ir desplegando poco a poco. Por eso, se necesita una mirada que respete las grandes categorías del derecho, pero que sea abierta a otras ciencias que

1. Parte de esta característica de tratamiento instrumental recaída sobre la tecnología ya había sido expresada por el profesor T.-R. Fernández hacia algunas décadas. El autor español señalaba: "Ante tan optimistas y entusiastas afirmaciones creo que se impone un pequeño examen de conciencia, mirando en derredor para averiguar en qué estadio de evolución se encuentra nuestro mundo jurídico, nuestra doctrina, nuestra jurisprudencia, nuestra normativa y nuestras vivencias jurídicas cotidianas dentro del panorama comparado. Ese examen de conciencia es muy posible que aconseje, prudencia y cautela, así como renunciar a esa gloria de ser los primeros en lo instrumental, gloria que seguramente merecerán más —y estarán en condiciones de aprovechar mejor— quienes sean los primeros en lo sustancial". Nunca hay que olvidar que adaptación o evolución no significa supresión de lo esencial en una ciencia (incluyendo sus aportes milenarios a la sociedad humana). *Vid. Fernández Rodríguez (1971: 335).*

puedan aportar verdad y comprensión en aras de decir lo justo en el caso concreto, puesto que, sin “duda, la revolución tecnológica en marcha en este siglo XXI va a hacer que *las cosas inanimadas se tornen más numerosas, y está por ver si mucho más terribles y obscuras*. En su limitado pero importante papel, el Derecho deberá, entendemos, intentar evitarlo. Pero el Derecho no podrá hacerlo sólo, porque aquí la importancia de la transdisciplinariedad deviene crucial”².

Todas estas anteriores cuestiones son las que fundamentan el presente informe, el cual trata de presentar un panorama completo, sistemático y también crítico de los distintos regímenes peruanos que han empezado a surgir hace algunos años en estos campos; pero, siempre de manera ponderada, presenta argumentos que no hagan perder de vista las bases fundamentales recogidas en nuestra CP y en el TUO LPAG. Solo la comprensión de los institutos originales permitirá asumir que los medios tecnológicos son enseres nuevos que deberán adaptarse a figuras como el procedimiento administrativo, los administrados y sus derechos.

2. Marco normativo habilitante para el uso de inteligencia artificial en la toma de decisiones administrativas: límites y posibilidades

Todas las fuentes jurídicas principales del derecho peruano que dieron fundamento a la teoría del acto administrativo y a su aplicabilidad fueron elaboradas en épocas muy anteriores a la irrupción de las tecnologías de procesamiento de datos, los algoritmos, las formas de automatización y la inteligencia artificial (en adelante, IA) aplicadas a las actuaciones de las organizaciones administrativas. Sin embargo, el TUO LPAG, quizás una norma pionera en el continente americano, se adelantó a este uso masivo y ordinario de la tecnología en la actividad jurídica y material-técnica de las organizaciones administrativas, y ya hace algunos años preceptuaba la producción mediante sistemas automatizados de resoluciones, en las cuales “debe garantizarse al administrado conocer el nombre y cargo de la autoridad que lo expide” (véase el numeral 4.3 del TUO LPAG).

Esta norma legal, a pesar de que no señala ningún otro elemento adicional o diferenciador de este tipo de acto administrativo final elaborado mediante un medio artificial o no humano, puede considerarse como un instrumento de previsibilidad y anticipación tecnológica del legislador peruano, que incluso tomó en cuenta los antecedentes aparecidos en nuestras preocupaciones nacionales por la simplificación administrativa de

2. Ponce Solé (2019: 287).

finales de 1989. En ese año se promulgó la importante LSA y su norma reglamentaria, que terminaron por introducir —sin saberlo y de una manera indirecta— la necesidad de la cláusula del progreso tecnológico en la actuación procedural de la Administración pública³.

A las normas legales antiguas y vigentes debe añadirse que el propio TUO LPAG siempre recogió reglas sobre las notificaciones mediante cualquier medio “que permita comprobar fehacientemente su acuse de recibo y quién lo recibe”, siendo este otro espacio legal más dedicado a la producción de actos administrativos automatizados de manera regular (véase el numeral 20.1.2 del TUO LPAG). Tiempo después, en reformas promovidas entre los años 2016 y 2019, se introdujeron los procedimientos electrónicos, el expediente electrónico y los llamados “actos administrativos realizados a través del medio electrónico” (véanse los artículos 30 y 31 del TUO LPAG). Es decir, fue la época dorada de la tecnología, que iba adaptándose y siendo un medio útil a las categorías del derecho administrativo, colocándose siempre como un instrumento de gestión para ampliar factores cuantitativos, rapidez temporal y carga procedural.

De esta penúltima época del siglo XXI se pasó a la etapa de la legislación sectorial, que expondré en las siguientes líneas (con lo cual se cerró una cierta cercanía entre el procedimiento común y los avances tecnológicos). Y considero que continuamos en ese ciclo, porque seguimos concentrándonos mucho en aspectos puntuales y en la regulación de elementos tecnológicos específicos (como la IA). Esto, a pesar de que, como ha indicado cierto sector de la doctrina, los cambios y mejoras de las iniciales TIC y la irrupción de la IA solo ofrecen una mayor cantidad y refinamiento de datos algorítmicos, siendo esto poco nuevo “desde el punto de vista de la gestión administrativa, que desde el inicio de su implantación se sirvió de las TIC para la composición, archivo y transmisión de datos y documentos, la realización de cálculos matemáticos, la identificación de sujetos y la certificación o verificación de condiciones de sus actos en el entorno virtual, la difusión de información al público y la provisión de servicios de carácter prestacional. En la era de la IA, cabe afirmar que tales necesidades administrativas no han cambiado, a la luz de los cometidos de las herramientas”.

3. En concreto, el artículo 8 y el numeral 3 del artículo 11 de la LSA preveían, sucesivamente, la necesidad de la “eliminación de las exigencias y formalidades costosas” y la búsqueda de la “racionalización del sistema de simplificación administrativa”. De manera más detallada, el literal e) del artículo 61 del RLSA promovió abiertamente “la implantación progresiva de sistemas automatizados de información [...] para el usuario”. Es claro que, con un lenguaje muy de gestión burocrática y sin tantas precisiones, el legislador peruano había abierto la puerta a la incorporación de la tecnología en las actividades administrativas.

tas comúnmente calificadas como de IA actualmente operativas en las Administraciones”⁴.

Por otro lado, debe indicarse que no ha existido ninguna fuente supranacional o internacional relevante suscrita por el Estado peruano que merezca ser resaltada sobre esta materia. Tampoco existe una norma o regla constitucional específica que permita vincularse a la misma, salvo el principio de responsabilidad personal que aparece en nuestra Constitución y sobre el cual volveré luego para explicar un posible modelo jurídico peruano para los actos administrativos automatizados, además del control judicial plenario sobre actuaciones administrativas a cargo de los jueces contencioso-administrativos o similares (véanse los artículos 41 y 148 de la CP). Solo en el año 2023, con la aprobación de la *Política Nacional de Transformación Digital* (PNTD), se han incorporado menciones referenciales a diversos instrumentos internacionales de soft law (tales como la *Declaración de Principios: Construir la Sociedad de la Información – Un desafío global para el nuevo milenio*, de la ONU, y la Resolución A/HRC/32/L.20 sobre la promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en Internet, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 2016)⁵.

Pero volvamos al *hard law* de esta materia. Detrás de la cláusula legal de los actos automatizados del TUO LPAG y de las reglas constitucionales de la responsabilidad personal de la función pública y del control judicial de la actuación administrativa, en orden de importancia y de más reciente producción, ha ido apareciendo un conjunto de leyes y normas reglamentarias sectoriales relacionadas con el gobierno digital, las notificaciones y casillas electrónicas y sectores administrativos dispersos (en los que la automatización de actos administrativos puede tener mucha eficacia debido a su homogeneidad decisoria, la frecuente utilización de los denominados procedimientos de aprobación automática y los altos números diarios de producción).

Dentro de este grupo normativo, bastante variado, debe tenerse en cuenta la implantación del sistema de transformación digital (que luego desapareció como emprendimiento inicial del Poder Ejecutivo peruano, quizás por su inclusión en una norma transitoria como un decreto de urgencia), el régimen de gobierno digital, bastante lleno de aspiraciones y objetivos prestacionales (por cumplir), que además implanta el uso de términos poco jurídicos y erráticos, en aras de lograr el “uso estratégico de las

4. Bermejo Latre (2024: 227).

5. Este plan del Estado peruano fue aprobado mediante el D.S. n.º 085-2023-PCM.

tecnologías digitales y datos en la Administración Pública para la creación de valor público” (véase el numeral 6.1 del Decreto Legislativo n.º 1412); por último, la muy reciente ordenación que regula la notificación de actos administrativos mediante casillas electrónicas (véase la Ley n.º 31376). Si se quiere tener un listado exacto de todas las normas legales y reglamentarias de estas materias, tanto declarativas como sustanciales, pueden revisarse las páginas 17 a 34 de la citada PNTD. Dejo fuera de este recuento la reciente regulación declarativa sobre IA, que será mencionada y tratada en el siguiente apartado.

El gran problema de toda esta novedosa legislación, que apareció con mucha fuerza a partir del año 2020, es su falta de orden y reconocimiento de las categorías previas que ya existían en el TUO LPAG, tanto en nombres como en respeto por las teorías conceptuales específicas adoptadas por el legislador frente al acto administrativo, el órgano administrativo, la función pública y el principio de responsabilidad, con lo cual se abre un espacio de amplio debate para interpretar lo sustancial (entendimiento del acto resolutivo en cada régimen) frente a lo secundario (la implantación de medios tecnológicos diversos en la actuación jurídica administrativa). A veces, en la práctica diaria y también por el impulso de la legislación sectorial más reciente, no se sabe diferenciar los niveles de importancia antes descritos y se cae en una supremacía tecnologicista (como un fin en sí mismo), cuando lo importante son los verdaderos institutos jurídicos y su aplicabilidad diaria (la resolución administrativa, el órgano, las garantías, los derechos subjetivos del administrado, el procedimiento, el expediente como medio de tutela material y jurídica del anterior, etc.).

3. Las Administraciones públicas ante el fenómeno de la inteligencia artificial: situación actual

3.1. Grado de implementación y uso de la inteligencia artificial por parte del sector público

Un punto y aparte merece la reciente aprobación de una norma legal referida a la IA. Así, a mediados del año 2023 entró en vigor la Ley n.º 31814, con la intención de implantar de manera ordenada el uso de este mecanismo en el proceso productivo peruano, decretándose —principalmente— el “uso de la inteligencia artificial en el marco del proceso nacional de transformación digital privilegiando a la persona y el respeto de los derechos humanos con el fin de fomentar el desarrollo económico y social del país, en un entorno seguro que garantice su uso ético, sostenible, transparente, replicable

y responsable" (véase el artículo 1 de la citada disposición). Esta ley ha sido recientemente reglamentada, en septiembre de este año 2025, mediante el Decreto Supremo (en adelante, D.S.) n.º 115-2025-PCM⁶, cuya vigencia empezará —parcialmente— en enero de 2026, fecha en la cual se terminará por completar y desarrollar el régimen de regulación peruano de la IA.

Ahora bien, el contenido general de este nuevo régimen está compuesto por: (i) reglas de gestión; (ii) algunos principios con enfoque directo hacia las personas y sus derechos; (iii) declaraciones concretas sobre prácticas efectivas, gestión general de riesgos, medidas para mitigarlos o extirparlos, usos indebidos de esta tecnología emergente, entre otros aspectos; y (iv) unas pocas definiciones de los elementos tecnológicos que giran en torno a la IA. A esto debe añadirse la creación de un órgano especializado dentro de la PCM, denominado Secretaría de Gobierno y Transformación Digital, cuyo papel es ser "la autoridad técnico-nORMATIVA a nivel nacional responsable de dirigir, evaluar y supervisar el uso y la promoción del desarrollo de la inteligencia artificial y las tecnologías emergentes, a fin de alcanzar los objetivos del país en materia de transformación digital y los objetivos de desarrollo sostenible conforme a la normativa vigente" (véase el artículo 4 del citado dispositivo).

Todo lo señalado apunta a la aparición de un marco regulatorio aún embrionario, que ha asumido una mezcla entre declaración de principios y una tenue regulación con tendencia al ejercicio de potestades de policía administrativa en manos de la recién creada Secretaría de Gobierno y Transformación Digital. A esto habría que añadir algunas reglas adicionales relacionadas con las actividades de adquisición de estos sistemas, además de la promoción de la formación y capacitación de la función pública en estos nuevos campos. De todo ello daré cuenta a continuación.

3.2. Formas de obtención o adquisición de los sistemas de inteligencia artificial

La selección de las mejores tecnologías emergentes de IA para su uso por parte de las organizaciones administrativas peruanas se regirá por dos

6. Esta norma reglamentaria supone un cambio radical en el uso de la tecnología por parte de las organizaciones administrativas peruanas, pues las antiguas TIC aparecen reemplazadas por la tecnología emergente de la IA, planteándose así un cambio regulatorio por sustitución del objeto. El dispositivo dispone la derogación de la desfasada Resolución Ministerial n.º 246-2007-PCM, que imponía el uso obligatorio de la Norma Técnica Peruana NTP-ISO/IEC 17799:2007, *Tecnología de la Información. Código de buenas prácticas para la gestión de la seguridad de la información*.

nuevos componentes establecidos en el D.S. n.º 115-2025-PCM. Por un lado, deberá quedar enmarcada necesariamente en los planes por elaborarse, denominados en el régimen como: (i) la *Política Nacional de Transformación Digital* (PNTD) y (ii) la *Estrategia Nacional de Inteligencia Artificial* (ENIA). En segundo lugar, las futuras adquisiciones pasarán siempre por la intervención necesaria de la Secretaría de Gobierno y Transformación Digital, “a través de la Subsecretaría de Tecnologías y Seguridad Digital y la Subsecretaría de Servicios e Innovación Digital”, órgano de la PCM que quedará encargado de poner a “disposición de las entidades de la Administración Pública servicios que permitan diseñar y entrenar sistemas basados en IA de manera segura” (numeral 11.2 del citado reglamento).

3.3. Nivel de conocimiento y formación de los empleados para el correcto manejo de la inteligencia artificial

Todas estas actuaciones están por realizarse en el futuro inmediato. La Secretaría de Gobierno y Transformación Digital promoverá la formación de capacidades “en IA, a través de la Plataforma Nacional de Talento Digital”, lo que impactará en los contenidos de los planes de formación de los funcionarios de la Administración pública (véase el numeral 13.1 del D.S. n.º 115-2025-PCM). Esto implicará varias actividades, que no solo se aplicarán sobre la función pública peruana, sino que también involucrarán el desarrollo de “competencias estudiantiles en el marco del Currículo Nacional de la Educación Básica”, el fomento para crear “centros de educación técnico-productiva e institutos y escuelas de educación superior tecnológica y artística, de universidades públicas y privadas” y, con mucho énfasis, “la formación de capacidades en su sector orientadas al ámbito de la Seguridad y Defensa Nacional” (véase el artículo 13 del D.S. n.º 115-2025-PCM).

3.4. Los mecanismos de control administrativo de los sistemas de inteligencia artificial

El nuevo régimen de regulación de la IA trae consigo dos potestades a cargo de la Secretaría de Gobierno y Transformación Digital, que serán el punto de inicio de la futura policía administrativa que se ejercerá en esta materia. En primer lugar, este órgano será responsable de la emisión de opiniones vinculantes “sobre el alcance, interpretación e integración de normas en materia de IA”. En segundo lugar, será competente para la supervisión del “cumplimiento de la Ley y del presente Reglamento; y, en caso de incumplimiento, se pone en conocimiento de las autoridades competentes para que adopten las acciones correspondientes” (véase el artículo 8 del D.S. n.º 115-2025-PCM).

No existen aún datos sobre lo que ocurrirá con estas recientes potestades, pues acaban de ser habilitadas formalmente. Debe asumirse que todo este subrégimen está por construirse en los próximos años y dependerá en gran medida de que la Secretaría de Gobierno y Transformación Digital empiece a trabajar de manera efectiva.

4. El impacto de la inteligencia artificial en los derechos de participación de los interesados y en la transparencia de la actividad administrativa

Ni el acto administrativo automatizado, ni los denominados “actos administrativos realizados a través del medio electrónico”, ni el procedimiento electrónico, ni ninguna aplicación de cualquier herramienta tecnológica pueden afectar, inaplicar, suspender o limitar irregularmente los contenidos constitucionalmente protegidos del principio de participación ciudadana (participación en la vida pública en diferentes facetas) y del acceso a la información pública en sus vertientes (transparencia y rendición de cuentas); no solo porque los medios tecnológicos son meros instrumentos de los verdaderos institutos jurídicos (a los que sirven y se someten por completo), sino también porque nuestra CP ha sido clara al reconocer estas facultades subjetivas de manera expresa e indubitable (véanse los numerales 2.5 y 2.17 de la CP), incluso largamente desarrolladas mediante una sólida legislación sectorial (véase el TUO de la LTAIP), los actos administrativos especializados del TTAIP y una jurisprudencia fundamental del TCP, que ya cuenta con muchas décadas de vigencia y constante expansión⁷.

7. Sobre el acceso a la información pública, véase la sentencia del Exp. n.º 01797-2002-PHD/TC, donde se indica que este derecho “no solo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de las entidades públicas. A criterio del Tribunal, no solo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro sin que existan razones constitucionalmente válidas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada [...] En ese sentido, el derecho de acceso a la información pública tiene una faz positiva, según la cual este derecho impone a los órganos de la Administración Pública el deber de informar; y una faz negativa, la cual exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”. En esta misma sentencia se reconoció el carácter fundamental de la transparencia administrativa en los siguientes términos: “la información sobre la manera como se maneja la res pública termina convirtiéndose en un auténtico bien público o colectivo, que ha de estar al alcance de cualquier individuo, no sólo con el fin de posibilitar la plena eficacia de los principios de publicidad y transparencia de la Administración pública, en los que se funda el régimen republicano, sino también como un medio de control institucional sobre los representantes de la sociedad; y también, desde luego, para instar el control sobre aquellos particulares que se encuentran en la capacidad de poder inducir o determinar las conductas de otros particulares o, lo que es más grave en una sociedad como la que nos toca vivir, su misma subordinación”.

En concreto, la citada Ley n.º 31814 planteó como reglas de gestión básica varias cuestiones que tienen directo impacto en la participación ciudadana en la vida pública, siempre en relación con el uso de la IA. Así, se estableció: (i) un enfoque de pluralidad de participantes que “promueve la participación de personas naturales y jurídicas u organizaciones e instituciones públicas y privadas en el debate para el desarrollo de políticas orientadas a la regulación”. En segundo lugar, se preceptuó —de manera directa— que (ii) la gobernanza de internet debe promover “el desarrollo y aplicación de principios, normas, reglas, procedimientos de toma de decisión y programas que determinan la evolución y el uso de internet por parte del Estado, instituciones del sector privado y la sociedad civil participando desde sus respectivos roles”.

En fechas más recientes, siempre en el campo de la regulación de la IA, se ha dispuesto que la Secretaría de Gobierno y Transformación Digital de la PCM debe fomentar “la participación activa de los Institutos Públicos de Investigación en el desarrollo, investigación e implementación de sistemas basados en IA, con el objetivo de generar soluciones innovadoras que atiendan demandas y necesidades específicas de los diversos sectores del país” (véase el artículo 11 del D.S. n.º 115-2025-PCM).

Ahora bien, como se advierte, el derecho peruano ha ido asumiendo cuestiones que aún son muy incipientes y genéricas; por ello, el reconocimiento de estos derechos constitucionales no es el problema. La problemática se sitúa —esencialmente— en su aplicabilidad mediante técnicas jurídicas nuevas o ya conocidas. Esto significará la traducción en clave jurídica de cómo publicitar, ser transparentes y rendir cuentas sobre la composición y alcance técnico de la IA, software y actos automatizados, incluyendo tipo de tecnología, proveedor, fabricante, códigos fuente, algoritmos y explicaciones diversas, dado que todos ellos pasarán a formar parte del patrimonio público, material e inmaterial, financiado por los contribuyentes peruanos. La confidencialidad de estos datos solo podrá darse en situaciones puntuales, como la afectación a derechos de terceros, o en el caso de información reservada por razones de interés público debidamente justificadas (cuestión que, por cierto, nuestro derecho ha venido construyendo de manera más consistente en los últimos años).

Finalmente, debe indicarse que no existen fórmulas de democracia directa que puedan aplicarse en estas materias, pues la consulta previa y el presupuesto participativo están diseñados y pensados para ámbitos específicos por mandato del legislador (materia ambiental, inversiones en infraestructuras públicas y servicios públicos de ámbito local). Asimismo,

puede afirmarse que tampoco han existido, por el momento, impugnaciones judiciales cuyos objetos o pretensiones procesales se refieran a actividades administrativas automatizadas, ni a la aplicación de tecnología en específicas actividades jurídicas o materiales de las organizaciones administrativas (al menos que se conozcan o hayan trascendido públicamente).

5. Las garantías procedimentales frente a actos administrativos algorítmicos

5.1. El alcance de la utilización de sistemas de inteligencia artificial y gobierno digital para la adopción de actos administrativos

Nuestro modelo ha planteado claramente un alcance de estabilización de garantías y derechos subjetivos mínimos, de alcance básicamente intra-procedimental. Esta cuestión ha sido claramente resuelta con la obligación administrativa y el previo retraimiento del propio legislador por el que “las leyes que crean y regulan procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas” en el TUO LPAG (véase el numeral 2 del artículo II de dicho dispositivo). Esta fórmula de autolimitación del legislador frente a la futura normatividad sectorial, que nació para frenar la caótica legislación dispersa y descentralizada, debe ser ahora aplicada a la automatización de actos administrativos y a la aparición desordenada de los regímenes de gobierno digital, casillas electrónicas, IA y las otras normas legales antes mencionadas.

En correcta coherencia con la regla anterior, el legislador ha indicado claramente que el procedimiento electrónico “deberá respetar todos los principios, derechos y garantías del debido procedimiento previstos en la presente ley, sin que se afecte el derecho de defensa ni la igualdad de las partes, debiendo prever las medidas pertinentes cuando el administrado no tenga acceso a medios electrónicos” (véase el numeral 30.2 del TUO LPAG). El gran problema de estas reglas es la falta de definición clara sobre esta alternativa procedural que, sin utilizar medios documentales físicos y montándose sobre la clásica conceptualización de agrupación de alegaciones y diligencias, simplemente se preceptúa como la tramitación que deberá “realizarse total o parcialmente a través de tecnologías y medios electrónicos, debiendo constar en un expediente, escrito electrónico, que contenga los documentos presentados por los administrados, por terceros y por otras entidades, así como aquellos documentos remitidos al administrado” (véase el numeral 30.1 del TUO LPAG).

Es más, más recientemente, el régimen de gobierno digital ha establecido una regla de equivalencia funcional por la que los servicios digitales “confiere[n] y reconoce[n] a las personas las mismas garantías que otorgan los modos tradicionales de relacionarse entre privados y/o en la relación con las entidades de la Administración Pública” (véase el numeral 5.2 del Decreto Legislativo n.º 1412). A continuación, nuestra legislación sectorial, con una fuerte presencia del principio de responsabilidad, preceptúa que las “entidades de la Administración Pública responden por los actos realizados a través de canales digitales de la misma manera y con iguales responsabilidades que por los realizados a través de medios presenciales” (véase el numeral 5.4 del Decreto Legislativo n.º 1412).

5.2. Límites y salvaguardias jurídicas frente a la adopción de actos administrativos algorítmicos

Como adelanté, en el año 2023 entró en vigor una ley declarativa cuyo objetivo es propiciar entornos adecuados y mejoras para la implantación de la IA en el proceso productivo peruano (véase la Ley n.º 31814). Por tanto, el legislador nacional concibe esta herramienta tecnológica como un asunto transversal, que va más allá de la actividad administrativa, aunque peca de generalista porque no establece el tratamiento específico y delicado que debe existir frente a estas actuaciones jurídicas de las organizaciones administrativas. Sin embargo, esta norma contiene reglas de gestión que deberán traducirse jurídicamente en los procedimientos electrónicos, los actos administrativos automatizados y los expedientes electrónicos mencionados. Estas reglas —mal denominadas principios por el legislador— son las siguientes: seguridad basada en riesgos, pluralidad de participantes, gobernanza de internet, desarrollo ético y responsable de esta industria y protección de la privacidad personal.

Con todo ello, no aparecieron más reglas o principios limitantes que permitan decretar un estándar distinto al establecido por el TUO LPAG. Se encuentra en pleno estudio, en nuestro país, la identificación de otras cuestiones necesarias para lograr un modelo que equilibre la actividad administrativa con el desarrollo del administrado digital, pero de manera prudente y sin complicaciones ni nomenclaturas innecesarias que desvirtúen la simpleza de nuestro procedimiento común. Fuera de ello, no han existido pronunciamientos judiciales nacionales o internacionales que modifiquen lo aquí expuesto.

5.3. Propuestas de mejora

Debo señalar que, en el país, han sido pioneras en este ámbito las organizaciones administrativas dedicadas a las actividades de fiscalización, supervisión e inspección desde hace más de diez años (principalmente los organismos reguladores, el OEFA y algunas municipalidades provinciales). La idea de fiscalización electrónica fue la más utilizada durante mucho tiempo en ámbitos como el tráfico, el control preventivo de infraestructuras sujetas a regulación y la actuación de revisión ambiental. Sin embargo, no ha habido una expansión de estas prácticas a otras actividades jurídicas de las Administraciones públicas, incluso hasta el momento actual; omisión que recientemente ha empezado a quebrarse con el anuncio dado por el presidente del JNE, en el que se indicó la utilización abierta de la IA en la producción de actos electorales a partir del año 2025⁸.

Todo ello nos sitúa ante un serio problema organizativo (de entendimiento de las claves del modelo antes explicadas), de falta de formación sobre estas materias por parte de nuestra función pública y de problemas prácticos que probablementeemergerán (como la señalada e injustificada primacía tecnológica que, a la larga, pueda generar deferencias indebidas en el control contencioso-administrativo y constitucional de estas actuaciones). Cabe también plantearse si debe asumirse una reconfiguración del principio de responsabilidad personal en su vertiente disciplinaria, respecto de funcionarios que intervienen en estas cuestiones (planteando claramente la culpabilidad *in vigilando* como elemento central de atribución de responsabilidad).

Pero, como siempre ocurre en los campos de innovación y aplicación tecnológica masiva, también existen oportunidades de mejora, como la aparición —ya prevista en nuestro ordenamiento— de instrumentos destinados a adaptarse a estos nuevos vientos (como la implantación de la compra pública de innovación preceptuada en el artículo 38 de la nueva Ley General de Contrataciones Públicas, que está próxima a aplicarse de manera frecuente).

En suma, considero que el gran problema de esta normativa y de su eficacia final está en la falta de precisión y obligatoriedad en la definición de conceptos y figuras. Se aprecia que el legislador y las Administraciones públicas pretenden ponerse a tono con el mundo; sin embargo, las nor-

8. Véase la nota oficial disponible en el siguiente enlace: [https://portal.jne.gob.pe/portal/Pagina/Nota/17095#:~:text=El%20presidente%20del%20Jurado%20Nacional,2026%20\(EG%202026\)%20y%20las](https://portal.jne.gob.pe/portal/Pagina/Nota/17095#:~:text=El%20presidente%20del%20Jurado%20Nacional,2026%20(EG%202026)%20y%20las)

mas no logran el equilibrio entre definición y aplicabilidad. Por ello, resulta certero lo afirmado: “el Derecho viene acogiendo y expresando todos estos cambios. Sin embargo, en muchas ocasiones estas nuevas dinámicas de participación, transparencia, buena administración y calidad de los servicios públicos pasan a los textos normativos con fórmulas de las que no se derivan contenidos propiamente jurídicos y exigibles a los poderes públicos. Estas expresiones normativas exteriorizan una —aparente— voluntad de cambio, hacen parecer que se cambia o proclaman que se quiere cambiar. Pero más allá de lo simbólico, en muchas ocasiones, estas proclamaciones dejan la labor para el siguiente, es decir, para la norma inferior y posterior. En otros casos, la norma aprobada pasa al ostracismo y olvido”⁹.

6. El control judicial de las decisiones administrativas algorítmicas

En Perú existe una jurisdicción especializada del PJ denominada contencioso-administrativa, la cual, por mandato constitucional de su artículo 148, sería la competente para fiscalizar y revisar la decisión algorítmica individual adoptada por una Administración pública, al tratarse de una “actividad administrativa sometida al Derecho administrativo”. Esta sería la jurisdicción natural para controlar este tipo de actos administrativos automatizados; sin embargo, en determinadas situaciones pueden quedar sujetos a jurisdicción constitucional, cuando existan afectaciones o amenazas directas e inmediatas a derechos constitucionales (operando la primacía de este último orden jurisdiccional). Se trata de supuestos excepcionales que requieren la tramitación de un proceso de amparo, siempre que se superen las estrictas causales de improcedencia recogidas en el CproCo¹⁰.

Las potestades jurisdiccionales de los jueces constitucionales y contencioso-administrativos son todas las señaladas en el TUO LOPJ, sin que exista ninguna potestad singular para estas materias específicas. Entre ellas, se establece que todos los “Magistrados, cualquiera sea su rango, especialidad o denominación, ejercen la dirección de los procesos de su competencia y están obligados a impulsarlos de oficio, salvo reserva procesal expresa. Con este objeto tienen autoridad sobre todos los intervenientes en los procesos judiciales de su competencia, quienes les deben el respeto y las consideraciones inherentes a su función” (artículo 5 del citado texto).

9. Cotino Hueso (2013: 65).

10. El artículo 7 del CproCo preceptúa claramente: “no proceden los procesos constitucionales cuando: 1. Los hechos y el petitorio de la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado. 2. Existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, salvo cuando se trate del proceso de *habeas corpus*”.

En concreto, el control contencioso-administrativo es universal y se ejerce bajo las reglas de la plena jurisdicción (que no deja de ser inicialmente revisor), en el que las pretensiones procesales cumplen un rol fundamental en la fiscalización de la actividad administrativa. No existen reglas o principios especiales para controlar las actuaciones automatizadas o basadas en tecnología, con lo cual se mantienen las mismas fórmulas, categorías y aplicación del sistema diseñado para actuaciones de naturaleza física.

Esto último abre el espacio para una nueva discusión sobre el control judicial de la discrecionalidad administrativa, que aparecerá respecto de los componentes (procedimiento) y del objeto de los actos administrativos automatizados o elaborados mediante diversos medios tecnológicos. Se abrirá, en consecuencia, un nuevo ámbito de debate sobre la sustitución judicial —o no— del acto administrativo discrecional.

En lo relativo a la función pública, debe indicarse que todo funcionario público peruano, siguiendo el principio constitucional de responsabilidad personal y con independencia del modelo organizativo al que pertenezca, es responsable jurídicamente por un trinomio de efectos de su actuar, formal o informal, en sus respectivos vínculos con la función pública (penal, disciplinario y patrimonial), frente a cualquier actuación administrativa —automatizada o no—. No existen diferencias por la modalidad utilizada para el despliegue de la actuación administrativa específica. Sin embargo, debe adelantarse que, en materias punitivas, la automatización y la tecnología suponen un reto de legalidad material y de teoría probatoria que requerirá análisis especializados por parte del derecho sancionador y penal.

7. La responsabilidad de las Administraciones públicas por daños derivados del uso de sistemas de inteligencia artificial

A partir de este informe y de los comentarios de las fuentes existentes, puede plantearse un modelo jurídico peruano sobre tecnología y, más específicamente, sobre la utilización de IA, que tendría las siguientes características y alcances, basados siempre en las fórmulas antes descritas:

- (i) Es un modelo de heterorregulación en el que ya existen fuentes normativas que regulan la automatización y el uso de diversas tecnologías, principalmente en las actuaciones jurídicas de las organizaciones administrativas.
- (ii) Es un modelo que se basa en el principio de legalidad, pues habilita expresamente a todas las organizaciones administrativas a

utilizar cualesquiera de los “sistemas automatizados” y a la producción de “actos administrativos realizados a través del medio electrónico”, lo que permite incluir cualquier nueva fórmula de IA u otras tecnologías que puedan ir apareciendo en el tiempo.

- (iii) Es un modelo que se fundamenta en la cláusula legal del acto automatizado preceptuada hace muchos años en el numeral 4.3 del TUO LPAG, sin que el legislador haya hecho distinción entre actividad discrecional o reglada, con lo cual esta modalidad de producción de resoluciones puede utilizarse por igual para todo tipo de actos administrativos, con independencia de la naturaleza de la potestad ejercida.
- (iv) Es un modelo basado en el principio de responsabilidad, siendo fundamentales la existencia de un órgano administrativo y la identificación de su elemento subjetivo (un funcionario), a fin de que las tecnologías o mecanismos de automatización —incluida la IA— sean correctamente desplegados. No puede existir el uso de estos medios sin que se mantengan operativos los elementos organizativos previos, pues, de lo contrario, se produciría una exoneración de responsabilidad contraria al artículo 41 de la CP. Por ello, el TUO LPAG exige siempre la expresión del “nombre y cargo de la autoridad que [...] expide” un acto administrativo automatizado.
- (v) Es un modelo que prohíbe la espontaneidad tecnológica, pues cada paso que dé la organización administrativa debe quedar sometido al alcance y margen del principio de legalidad (principalmente mediante la cláusula de los actos automatizados).
- (vi) Es un modelo que otorga un margen de discrecionalidad operativa a la Administración para seleccionar el mejor mecanismo o herramienta, conforme al principio del progreso tecnológico.
- (vii) Es un modelo que contempla la tecnología como un medio instrumental: las herramientas tecnológicas están al servicio de las categorías jurídicas tradicionales (actos, procedimientos, expedientes, garantías y derechos del administrado), sin rebajar el contenido o alcance previsto por el legislador. Cualquier postura en contrario que alterara este equilibrio supondría una amenaza al régimen de procedimiento común estandarizado por el TUO LPAG. Esta es la clave para la interpretación e integración de las

fuentes normativas dispersas: todas parten de la CP y del TUO LPAG y siempre deben retornar a ellas. Nunca puede existir supremacía de la tecnología sobre el instituto jurídico que la utiliza.

- (viii) Es un modelo en el que han ido apareciendo nuevos principios, como el de interoperabilidad (más cercano a una regla de gestión), según el cual la organización administrativa tiene la “capacidad de interactuar” con otras Administraciones públicas “diversas y dispares para alcanzar objetivos que hayan acordado conjuntamente, recurriendo a la puesta en común de información y conocimientos, a través de los procesos y el intercambio de datos entre sus respectivos sistemas de información” (artículo 26 del Decreto Legislativo n.º 1412).
- (ix) Es un modelo que se basa en el control judicial plenario de toda actuación administrativa automatizada o basada en tecnología —incluida la IA—, a fin de garantizar la tutela judicial efectiva de los interesados, la fórmula de fiscalización judicial universal del artículo 148 de la CP y el régimen de responsabilidad mencionado.

Todos estos elementos, que parecen estar bastante asentados, no se corresponden aún con el nivel de responsabilidad patrimonial que pueda exigirse judicialmente a las Administraciones públicas que vienen utilizando elementos tecnológicos en Perú. Hasta el momento no han existido casos relevantes de judicialización de daños patrimoniales por uso de TIC, más allá de algunas denuncias periodísticas por mala gestión de datos personales sensibles (historias clínicas, información electoral, datos personalísimos o uso indebido de imagen) o excesos en la fiscalización electrónica del tráfico urbano de vehículos (principalmente en Lima Metropolitana y el Callao). En lo que respecta a la IA, se trata de un ámbito muy novedoso y en pleno proceso de implementación, por lo que aún no se han generado obligaciones jurídicamente exigibles que recaigan sobre Administraciones públicas o funcionarios. Todo ello empezará a desplegarse a partir de enero de 2026, con la puesta en marcha definitiva del D.S. n.º 115-2025-PCM.

8. Abreviaturas

CP	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE PERÚ
CproCo	CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL
IA	INTELIGENCIA ARTIFICIAL
JNE	JURADO NACIONAL DE ELECCIONES
LSA	ANTIGUA LEY DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO

LTAIP	LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
OEFA	ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL
PCM	PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS
PJ	PODER JUDICIAL DE PERÚ
PNTD	POLÍTICA NACIONAL DE TRANSFORMACIÓN DIGITAL
RAARAP	REVISTA ARAGONESA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA
RLSA	ANTIGUO REGLAMENTO DE LA LEY DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO
TIC	TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN
TCP	TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PERÚ
TTAIP	TRIBUNAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
TUO DE LA LTAIP	TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
TUO LOPJ	TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE PERÚ
TUO LPAG	TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

9. Bibliografía

- Bermejo Latre, J. L. (2024). La aplicación de la inteligencia artificial en la actividad formal e informal de la Administración. En P. Valcárcel Fernández y F. L. Hernández González (coords.). *El derecho administrativo en la era de la inteligencia artificial* (pp. 223- 250). Madrid: INAP-AEPDA.
- Cotino Hueso, L. (2013). Derecho y “gobierno abierto”. La regulación de la transparencia y la participación y su ejercicio a través del uso de las nuevas tecnologías y las redes sociales por las Administraciones públicas. Propuestas concretas. *Monografías de la RAarAP*, XIV, 51-92.
- Fernández Rodríguez, T.-R. (1971). Jurisprudencia y computadores. *RAP*, 64, 327-336.
- Ponce Solé, J. (2019). Inteligencia artificial, Derecho administrativo y reserva de humanidad: algoritmos y procedimiento administrativo debido tecnológico. *RGDA*, 50.