

**RECONOCIMIENTO JURÍDICO DE LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS (LEY
527 DE 1999) A LAS ACTUACIONES PROCESALES JUDICIALES**

MARCELA PINEDA BERMÚDEZ

**UNIVERSIDAD DE LOS ANDES
Facultad de Derecho
Bogotá, D.C.
Julio 30 de 2003**

**RECONOCIMIENTO JURÍDICO DE LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS (LEY
527 DE 1999) A LAS ACTUACIONES PROCESALES JUDICIALES**

MARCELA PINEDA BERMÚDEZ

**Artículo Académico Presentado a la Facultad de Derecho como requisito de
grado**

**UNIVERSIDAD DE LOS ANDES
Facultad de Derecho
Bogotá, D.C.
Julio 30 de 2003**

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	1
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. ÁMBITO HISTÓRICO	3
1.1 MODERNIZACIÓN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO Y APROVECHAMIENTO DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS	3
1.2 MODERNIZACIÓN DE LA RAMA JUDICIAL.....	6
1.3 LEGISLACIÓN GENERAL	9
1.4 APLICACIÓN EN EL PROCESO CIVIL.....	13
1.5 APLICACIÓN EN EL PROCESO PENAL.....	15
1.6 CONCLUSIONES.....	19

CAPÍTULO II

2. LEGISLACIÓN.....	20
2.1 ANTECEDENTES DE LA LEY 527 DE 1999.....	20
2.2 LEY 527 DE 1999.....	22
2.3 QUE CONSAGRA LA LEY 527 DE 1999.....	26
2.3.1 Mensaje electrónico de datos.....	27
2.3.2 Escrito	31
2.3.3 Original	31
2.3.4 Firma	32
2.3.5 Entidades de Certificación	36
2.4 EN QUE ESTA LA LEGISLACIÓN COLOMBIANA	38
2.5 PARA DONDE VA LA LEGISLACIÓN COLOMBIANA	39

2.6	CONCLUSIONES	40
-----	--------------------	----

CAPÍTULO III

3.	TENDENCIA E INCIDENCIA EN LA ACTUACIÓN PROCESAL.....	41
3.1	IMPLEMENTACIÓN DE PROYECTOS DE MEJORAMIENTO DE GESTIÓN JUDICIAL	41
3.2	PLAN DE DESARROLLO SECTORIAL DE LA RAMA JUDICIAL.....	45
3.3	POSIBILIDADES PROCESALES	48
3.3.1	La reforma al procedimiento civil Ley 794 de 2003	48
3.3.1.1	El reconocimiento jurídico de los mensajes de datos..	48
3.3.1.2	Presentación y tramitación de memoriales, incorporación de escritos y comunicaciones	49
3.3.1.3	Utilización de la Firma Digital para documentos que requieran rubrica original para su presentación y validez	50
3.3.1.4	Comunicación entre jueces y particulares por medio de despachos y oficios enviados a través de medios electrónicos	51
3.3.1.5	Notificaciones Personales a las personas jurídicas registradas en la Cámara de Comercio.....	52
3.3.1.6	Comunicación de embargos a través de mensajes electrónicos.....	54
3.3.2	En el campo Penal.....	55
3.3.3	Actos Administrativos.....	57
3.4	COMO SE DEBEN REALIZAR ESTAS ACTUACIONES.....	60
3.4.1	Integridad del mensaje de datos	61
3.4.2	Procedencia del mensaje de datos	61

3.4.3	Tiempo de envío y recibido de un mensaje de datos	62
3.5	IMPLEMENTACIÓN POR LAS NOTARIAS.....	62
3.6	CONCLUSIONES.....	67
CONCLUSIÓN.....		68
BIBLIOGRAFÍA		72

INTRODUCCIÓN

Teniendo en cuenta la necesidad e importancia que conlleva la modernización de la Rama Judicial, tener la posibilidad de hacer uso de los medios tecnológicos ahora disponibles es esencial para agilizar y dotar de mayor eficacia el acceso a la justicia. Por lo tanto, vale la pena analizar cuales son estas posibilidades, cuales son sus justificación y que se esta haciendo por parte del Estado al respecto.

Este trabajo esta encaminado a mostrar cuales son las posibilidades procesales que se generan a partir de la expedición de la Ley 527 de 1999 “por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones.” Con este artículo queremos mostrar cuales son las implicaciones que tiene para la actuación ante los estrados judiciales, y como contribuye a este proyecto modernización de la Rama Judicial.

El artículo expondrá cual es el estado en el que se encuentra la modernización de la administración de justicia y cuales son las posibilidades procesales de la Ley 527 de 1999 dentro de ella. Para esto se miraran las diferentes implementaciones de esta modernización y como la Ley 527 de 1999 ha contribuido en ella. Por lo tanto, la metodología es exponer los antecedentes, el estado actual y las implicaciones de esta ley en la Rama Judicial.

Colombia a emprendido una campaña modernizadora de sus diferentes instituciones, siendo una de ellas la Rama Judicial, es así como desde hace 5 años se han implementado programas con el objetivo de alcanzar un acceso a la justicia más ágil, eficaz y que genere mejores resultados. Uno de los aspectos importantes en este programa de modernización es la posibilidad de implementar las ventajas de las nuevas tecnologías a la administración de la justicia. Por lo tanto, la ley se ha dedicado desde 1996 de reconocer esta posibilidad y hacer de esta implementación algo real.

Con la Ley 527 de 1999 se abren las puertas a la posibilidad de reconocer los mensajes de datos como documentos capaces de cumplir con las funciones y requisitos del documento de papel, fue así como se le reconoció jurídicamente su validez y su capacidad probatoria. Con esta nueva opción se abren nuevos caminos en el campo procesal, contribuyendo a la modernización de la Rama Judicial y reiterando la importancia que a tenido para los diferentes estamentos del Estado la implementación de estas nuevas tecnologías.

Por lo tanto, con este trabajo mostramos que la Ley 527 de 19989 no se excluye al comercio electrónico, sino que es susceptible de aplicación en áreas tales como la judicial y notarial.

Para lograr atender a nuestro objetivo estudiaremos en primera medida cuales son los antecedentes y justificaciones de la Ley 527 de 1999 con el Proyecto de Ley

227 de 1998 presentado ante la Cámara de Representantes; para luego pasar a estudiar cual ha sido y como se ha dado la modernización de la Rama Judicial y la posibilidad de hacer uso de esta ley en ella utilizando los proyectos de modernización por parte del Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), además de las nuevas reformas procesales como lo es la Ley 794 del 8 de enero de 2003, mostrando así los pasos que ha dado Colombia por alcanzar un acceso a la justicia que se acomode a las necesidades actuales. Luego analizaremos los diferentes aspectos de la Ley 527 de 1999 concretamente en el plano procesal y la puesta en practica por agentes externos al sistema judicial como son las notarias con la ayuda de la utilización de estos sistemas por la Notaría 19 del Círculo de Bogotá.

CAPÍTULO I

1. ÁMBITO HISTÓRICO

1.1 MODERNIZACIÓN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO Y APROVECHAMIENTO DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS

Los cambios tecnológicos que desde mediados del siglo XX se produjeron en materia de telecomunicaciones han hecho que en el mundo sea hoy una necesidad tener en cuenta las posibilidades tecnológicas en los diversos campos. Fue así como advirtiendo estas nuevas tecnologías para las Naciones Unidas fue este un tema fundamental a tratar, y cuyo resultado se puede ver plasmado en la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico de la Comisión de la Naciones Unidas para el desarrollo del Derecho Mercantil Internacional – CNUDMI-.

Dentro de la exposición de motivos de esta Ley 527 de 1999 encontramos la preocupación por hacer de Colombia un país que pudiera estar a la par con aquellos cambios, “El desarrollo tecnológico que se viene logrando en los países industrializados, permite agilizar y hacer mucho más operante la prestación de los servicios y el intercambio de bienes tangibles o intangibles, lo cual hace importante que nuestro país incorpore dentro de su estructura legal, normas que faciliten las condiciones para acceder a canales eficientes de derecho mercantil

internacional, en virtud a los obstáculos que para este encarna una deficiente y obsoleta regulación al respecto”¹

Las Naciones Unidas ha jugado un papel importante en la promoción e implementación de las nuevas tecnología, sino además en la adecuación de las legislaciones nacionales a estos cambios. “la Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo del Derecho Mercantil promovió la gestación de un proyecto de ley tipo, en materia de comercio electrónico, inspirada en la convicción de que al dotársele de fundamentación y respaldo jurídicos, se estimularía el uso de los mensajes de datos y del correo electrónico para el comercio, al hacerlos confiables y seguros, lo cual redundaría en la expansión del comercio internacional, dadas las enormes ventajas comparativas que gracias a su rapidez, estos medios ofrecen en las relaciones entre comerciantes y usuarios de bienes y servicios. La Asamblea General de la ONU, mediante Resolución 51/162 de 1996 aprobó la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico elaborada por la CNUDMI y recomendó su incorporación a los ordenamientos internos como un instrumento útil para agilizar las relaciones jurídicas entre particulares. El régimen legal modelo formulado por la Comisión de Naciones Unidas para el Desarrollo del Derecho Mercantil Internacional -CNUDMI- busca ofrecer:

“...

¹ Exposición de Motivos, Gaceta del Congreso No. 44, viernes 24 de abril de 1998. Pgs. 26 y ss.

al legislador nacional un conjunto de reglas aceptables en el ámbito internacional que le permitieran eliminar algunos de esos obstáculos jurídicos con miras a crear un marco jurídico que permitiera un desarrollo más seguro de las vías electrónicas de negociación designadas por el nombre de comercio electrónico."

“...

La ley modelo tiene la finalidad de servir de referencia a los países en la evaluación y modernización de ciertos aspectos de sus leyes y prácticas en las comunicaciones con medios computarizados y otras técnicas modernas y en la promulgación de la legislación pertinente cuando no exista legislación de este tipo.”²

A raíz de la ley modelo de las Naciones Unidas fue transmitida la necesidad de incorporar a Colombia estos avances, la adecuación de los regímenes jurídicos ha presentado una vital importancia en incorporación de los avances tecnológicos; exigiendo la necesidad de adecuar la legislaciones nacionales e internacionales para responder a las expectativas de estas nuevas posibilidades dando como resultado la necesidad de acomodar la legislación colombiana vigente a estos cambios tecnológicos, necesidad que culminó con la expedición de la ley 527 de 1999³.

² Corte Constitucional Sentencia C-662 de 2000 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz

³ La acogida de la Ley Modelo de las Naciones Unidas sobre el Comercio Electrónico Resolución 51/162 de 1996, ha sido implementada en la legislación de otros países como Argentina con leyes

1.2 MODERNIZACIÓN DE LA RAMA JUDICIAL

Desde hace 4 años se ha implementado la sistematización de la Rama Judicial⁴ con el apoyo del Consejo Superior de Judicatura, la ayuda del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), el Banco Mundial y la dedicación de jueces expertos en la materia. Esta sistematización ha permitido que a través de 17 juzgados piloto en Bogotá y en distintas ciudades de Colombia como Medellín e Itagüí, se posibilite el acceso tanto a jueces, como a abogados y auxiliares de la rama judicial, a los procesos; llevando a la agilización de los trámites.

Con la introducción de un programa en el cual se han plasmado las distintas etapas del procedimiento y las actuaciones, se ha logrado dar un gran paso a la modernización de nuestro sistema judicial. Con estas nuevas herramientas el juez tiene la posibilidad de sistematizar sus procesos, agilizar sus decisiones de sustanciación, agilizar las decisiones de trámite, informar al abogado del estado de su proceso y permitir su consulta por medio de la red.

Así, el sistema esta conformado por un programa que adecua las distintas etapas procesales y actuaciones procesales, permitiendo que los decisiones de trámite se

como la ley 19.550 y la ley 24.624 se le da reconocimiento jurídico a los mensajes de datos y su utilización en el comercio electrónico.

agilicen ya que ayuda a un funcionamiento rápido al interior de cada juzgado. Los funcionarios sustanciadores en cada juzgado ha recibido la capacitación correspondiente para que ellos puedan haciendo uso de este sistema, realizar y disponer las decisiones de tramite que antes debía pasar por el despacho del juez. De esta manera, se permite al juzgado que funcione de manera mas rápida en cuanto a cada proceso, además, este sistema habilita a los abogados y demás personal externo, la consulta rápida de procesos. Teniendo a disposición no solo los sistemas informáticos en cada juzgado, sino además la posibilidad de hacerlo a través de la red desde cualquier lugar.

Por otra parte, el sistema no solo ofrece la posibilidad de agilizar la decisiones judiciales, los tramites para cada etapa procesal y la consulta de los procesos por los agentes externos al juzgado, sino que además cuenta con la capacidad de tener un sistema de auditoria que le permite tanto al juzgado como al Consejo Superior de la Judicatura, tener fácilmente estadísticas, y control de las actuaciones realizadas al interior de cada juzgado. Así, contando con claves y sistemas de registro, que el uso mismo del programa sea transparente, asegurando que cada decisión y tramite realizado sea guardado en los registros; haciendo del mismo programa una forma de vigilancia y control al interior de cada juzgado. Es decir, con la implementación de los sistemas de modernización de la rama judicial, no solo se avanza en la agilización de la funcionamiento de la misma, sino que

⁴ Proyecto “Mejoramiento de la Resolución de Conflictos Judiciales”

además aporta un mecanismo de control, que frena la corrupción y le da transparencia a la tramitación de los procesos judiciales, a la Rama Judicial y a los demás actores del proceso. Adicionalmente, la modernización no compromete la seguridad de los procesos en cuanto a la toma de decisiones, ya que aunque se agilizan los tramites realizados por el personal de cada juzgado, estas decisiones finalmente son revisadas finalmente por cada juez y quedan archivadas dentro del sistema.

No obstante sus grandes ventajas, la modernización del sistema judicial ha presentado obstáculos desde sus inicios, siendo el más la cultura procesal de las diferentes personas que actúan dentro del sistema. Aunque ha sido bien recibida la idea de sistematizar los archivos y el funcionamiento de los juzgados, ha sido lento el ajuste para que su implementación haya sido posible; la capacitación tanto del personal judicial, como de los jueces ha sido vital en este proceso. Los recursos técnicos y la posibilidad de acceder a los mismos se convirtió en un obstáculo que dificulta la viabilidad de hacer de esta modernización algo general y uno de los motivos por los cuales aun nos encontramos en la etapa de adecuación de este sistema siendo todavía muchos los abogados y jueces que no ven esta sistematización como una posibilidad real e inmediata.

A pesar de las dificultades que ha generado la implementación de este programa de modernización, este no es el único paso que hay por dar y que Colombia a

tenido en cuenta dentro de sus resientes leyes y cambios al régimen procesal colombiano. Es así, como la ley 527 de 1999 y la reciente reforma al Código de Procedimiento Civil Ley 794 de 2003, consagran la posibilidad de realizar actuaciones a través de medios electrónicos, sin que sea indispensable acudir necesariamente al juzgado.

1.3 LEGISLACIÓN GENERAL

La posibilidad de utilizar mecanismos que permitan la agilización de trámites y que ofrezcan transparencia en este proceso no es nueva, en el ámbito de la justicia se ha plasmado desde la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (Ley 270 de 1996) la necesidad de adoptar los mecanismos necesarios que ofrezcan celeridad y eficiencia, y que además, brinden la seguridad jurídica necesaria en cada actuación. Por lo cual, desde entonces se ha procurado por parte del Consejo Superior de la Judicatura y con legitimado por las leyes del Congreso la adopción de mecanismos que lleven a lograr esta agilización.

Además de lo que se ha hecho para modernizar la rama judicial al interior de cada juzgado con programas que sistematizan su funcionamiento, el Consejo Superior y el legislador se han encargado de implementar nuevas formas que permitan avanzar en la tramitación de los procesos.

De esta forma, desde la misma Ley 270 de 1996 en su artículo 95, se dispone la posibilidad de que las autoridades judiciales utilicen medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, en el cumplimiento de sus funciones. Además le otorga en un primer instante validez jurídica de documento original, a los documentos emitidos cualquiera sea su soporte siempre y cuando se garantice la autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales.

En desarrollo de lo anterior y previendo los avances tecnológicos encontramos leyes como la 527 de 1999, el Decreto 266 de 2000 dictado con base en las facultades extraordinarias establecidas en la ley 573 de 2000 aunque declarado inexecutable y la reciente Ley 794 de 2003, plasman la posibilidad de utilizar los avances tecnológicos en el desarrollo del proceso judicial.

Como se expuso anteriormente, comenzando con la Ley 527 de 1999 se reconoce las posibilidades de esta tecnología, la cual más que quedarse en el marco del comercio electrónico tiene la capacidad de ser aprovechada por la administración de la justicia e inclusive por el sistema notarial, gracias a la consagración del reconocimiento jurídico de los mensajes de datos.

De la misma manera el Decreto 266 de 2000 expedido por el Presidente de la República fundado en la ley 573 de 2000 en su artículo 4 reconoce la posibilidad de utilizar medios electrónicos para las peticiones y comunicaciones que se realicen en la administración pública, entre funcionarios, servidores y entre estos y

particulares. Con esto, se reconoce las capacidades de la nuevas tecnologías y su habilidad de ser implementadas en la administración pública; además, evidencia la amplitud y virtudes de la Ley 527 de 1999.

Por otro lado, la Ley 794 de enero 8 de 2003, por la cual se modifica el Código de Procedimiento Civil, incluye dentro de sus modificaciones el reconocimiento de la aplicación de los avances tecnológicos aplicados al proceso civil. Si bien esta posibilidad se consagra desde la promulgación de la nombrada Ley 527 de 1999, con la Ley 794 de 2003, se reconoce concretamente en el proceso civil y se muestra como una de las preocupaciones por parte del legislador y la rama judicial con el Consejo Superior de la Judicatura a la cabeza⁵.

La posibilidad de aprovechar la tecnología que se desarrolla día a día, en el campo procesal como comercial no se puede lograr sin que el ordenamiento jurídico permita esas posibilidades, y al igual que aquella avanza la legislación debe hacer lo mismo. Es así, como el legislador a tomado en cuenta estas necesidades y hecho de la modernización de la rama judicial un tema primordial para su agenda.

⁵ Ley 794 de 2003 Artículo 12 “ (...) Los despachos que cuenten con medios técnicos, podrán utilizarlos para recibir memoriales en los términos que acuerde el Consejo Superior de la Judicatura (...)”; Artículo 14 “El artículo 111 del Código de Procedimiento Civil quedará así: Artículo 111. Comunicaciones. (...) Los despachos que cuenten con medios tecnológicos, podrán utilizarlos para estos fines en los términos que acuerde el Consejo Superior de la Judicatura.”

Con los estudios de los ministerios de Justicia, Desarrollo, Transporte y Comercio Exterior, el sector público y privado, cuenta hoy Colombia con una legislación que responde a las necesidades tecnológicas mundiales. Dando al **Intercambio Electrónico de Datos** y a las demás comunicaciones electrónicas, validez jurídica tanto en el campo comercial como en el campo procesal y notarial.

Si bien la implementación y puesta en práctica de estas posibilidades aun esta por hacerse en los diferentes estamentos de la administración de justicia, como se evidencia con la legislación de los últimos años, ésta es una posibilidad que se espera se haga realidad en la práctica.

1.4 APLICACIÓN EN EL PROCESO CIVIL

El proceso civil colombiano ha estado integrado por disposiciones que tienden a asegurar el formalismo del requisito y del proceso. Con la introducción de estas reformas, se abre la posibilidad no solo de realizar intercambio comercial de datos sino que además hace factible llevar más allá este intercambio, permitiendo que aun se abrieran las puertas del aprovechamiento de las nuevas tecnologías y avances, al campo procesal. Así, se genera la posibilidad de realizar desde comunicaciones entre jueces y abogados hasta la realización de actos como notificaciones contando con la **Red de Sistemas Electrónicos** como medio y herramienta procurando introducir a Colombia, un proceso virtual. Para lo cual,

fue necesario otorgar fundamento jurídico a los datos electrónicos a fin de hacer viable este intercambio de información y datos.

La Ley 527 de 1999 implementa este reconocimiento jurídico en el campo procesal, como dijimos anteriormente. No obstante esta ley ha sido cuestionada en cuanto a su aplicación en el procedimiento civil habida cuenta de su estatus como ley ordinaria; es decir, se cuestionó si esta tenía la facultad de introducir cambios a la administración de justicia para lo cual se necesitaría el trámite especial para una ley estatutaria según los artículos 152 y 153 de la Constitución Política.

Es así como en la Sentencia 662 de 2000 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz, la Corte Constitucional estudia este tema, en el cual se acusan los artículos 9º. a 15 y el artículo 28 por considerarse que al ser medios de prueba y tener valor probatorio mereciendo ser discutidos en las mayorías y trámites de una ley estatutaria.

Sin embargo, la Corte sostiene que las disposiciones no violan el campo material que constituye la reserva de la Ley Estatutaria sobre la Administración de Justicia.

“ (...) la Corte se ha ocupado con suficiencia del tema y ha establecido en múltiple y reiterada jurisprudencia que únicamente aquellas disposiciones que de una forma y otra se ocupen de afectar la estructura de la administración de justicia, o de sentar principios sustanciales o generales sobre la materia, deben observar los requerimientos especiales para este tipo de leyes.” Por lo cual, la Corte dispone

que de tratarse de las demás leyes y los códigos su trámite es el requerido por las leyes ordinarias.

La ley estatutaria de la administración de justicia se ocupa de la estructura general de la administración de justicia y de los principios sustanciales y procesales que ha de tener en cuenta los jueces para sus decisiones. Por lo cual, la interpretación de los asuntos que han de ser sometidos a tal reserva de ley y trámite especial, debe ser cuidadoso, más aún cuando, (como reconoce la Corte⁶), no sea tal diferenciación siempre clara y contundente.

Adicionalmente recuerda “Las consideraciones precedentes sirven, además, de fundamento para advertir la inconveniencia de permitir al legislador regular aspectos propios de ley procesal en una ley estatutaria, pues es sabido que el trámite de este tipo de normatividad reviste características especiales” Siendo la vía procedente para modificar tales disposiciones la ley ordinaria propia de los códigos, vía que permite que el país se acomode a sus necesidades.

Concluye entonces, que considerar que las disposiciones y modificaciones que se hayan incluido en el Ley 527 de 1999 para el Código de Procedimiento Civil, no deben llevarse a cabo por el trámite para las leyes estatutarias ya que considerar todo aspecto que se relacione con la administración de justicia tenga este requisito formal, sería nugatorio para ordenamiento jurídico y llevaría a un absurdo.

De esta forma, y luego de analizar otros puntos que se demandan, se declara la constitucionalidad de la Ley 527 de 1999, validando por la Corte Constitucional su aplicación en el proceso civil colombiano.

1.5 APLICACIÓN EN EL PROCESO PENAL

A fin de estudiar la viabilidad jurídica de la Ley 527 de 1999 en el campo procesal colombiano, se expondrá cómo la Corte Constitucional ha estudiado las virtudes de esta ley en otras ramas judiciales tales como la penal. Ya que su aplicación (si bien enfocada en este trabajo al proceso civil) se extiende a las actuaciones de las autoridades judiciales de las diferentes ramas tales como la penal.

- En ejercicio de la acción de inconstitucionalidad se demanda el artículo 6°. ⁷ de la ley 527 de 1999, por considerarse que se encontraba en contra de los artículos 28⁸ y 152 de la Constitución Política se demandó la capacidad da aplicar la Ley 527 de 1999, al proceso penal.

⁶ Corte Constitucional Sentencia C-037 de Febrero 5 de 1996.

⁷ Corte Constitucional Sentencia C-831 de 2001 M.P. Fabio Morón Díaz.

⁸ Constitución Política artículo 28 “Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido por la ley.”

El demandante consideraba que al incluirse dentro de la ley la posibilidad de suplir el requisito del artículo 28 de la Constitución Política relacionado con el mandamiento escrito por la autoridad judicial competente, haciendo uso del requisito de escrito del artículo 6°. de la Ley 527 de 1999, se regulaba una materia de derecho fundamental y por lo tanto requería de una ley estatutaria.

Es decir, el que un mensaje de datos que pudiera ser consultado con posterioridad supliera el mandamiento escrito por autoridad competente que impone la Constitución Política modificaba un derecho fundamental que requiera los tramites especiales consagrados en los artículos 152 y 153 de la Constitución para la ley estatutaria, y dado que la Ley 527 de 1999 había sido tramitada como ley ordinaria, estaba en contra de la Carta Política.

Sin embargo, como lo exponen los ministerios de comunicación, desarrollo, justicia y derecho y el ministerio de transporte, consultados por la Corte Constitucional, la Ley 527 es una ley general que pretende adaptar al ordenamiento jurídico a las nuevas posibilidades tecnológicas y que no regula temas relacionados con derechos fundamentales, y por lo tanto su tramite es el de una ley general y no el de una estatutaria como lo argumenta el demandante.

En su estudio la Corte Constitucional considera que la Ley 527 de 1999 va dirigida a adecuar a la legislación colombiana a los cambios tecnológicos los cuales no se

limitan en su aplicación al campo del comercio electrónico sino que además se extiende a todas las posibilidades en las que se haga uso de los mensajes de datos. Alude a la posibilidad que tiene el mensaje de datos de brindar la seguridad que brinda el papel en la medida en que se cumplan los requisitos establecidos para su autenticidad, integridad y “rastreabilidad”, aspectos que son los que se deben tener en cuenta a la hora de estudiar las posibilidades de los mensajes de datos para suplir el requisito escrito que la ley constitucional y las leyes procesales disponen. Así, reconoce la posibilidad que brinda el artículo demandado valiéndose de la aplicación del concepto de equivalente funcional, para suplir los requisitos de escrito que disponen las diferentes leyes, siendo uno de estos casos el requisito del artículo 28 de la Constitución Política.

De esta manera, la Corte considera que el artículo 6°. de la Ley 527 de 1999 no pretende desarrollar el artículo 28 de la Constitución Política, sino que regula un aspecto que puede incidir de manera indirecta en los casos en que las leyes y la Constitución establezcan el requisito escrito para las actuaciones de las autoridades públicas y judiciales, tales como el caso del allanamiento.

Por lo tanto la Corte considera que la norma demandada no es violatoria de la Constitución. Esto ya que la necesidad del escrito no es único requisito que dispone el artículo 28 de la Constitución y su cumplimiento no está circunscrito a que sea a través de un documento de papel. Conclusión a la cual se puede llegar no

solo haciendo referencia a la Ley 527 de 1999, sino que en el caso concreto, al artículo 148 del Código de Procedimiento Penal “Utilización de medios técnicos. En la actuación se podrán utilizar los medios mecánicos y técnicos que la ciencia ofrezca y que no atenten contra la dignidad humana y las garantías constitucionales (...)” y al artículo 95 de la Ley Estatutaria de la Justicia; de manera que en la medida que se pueda cumplir con la autenticidad, integridad y “rastreadabilidad” que se exige del documento escrito, el mensaje de datos puede suplirlo.

Por último, se refiere la Corte a la falta de necesidad de ley estatutaria para las normas que traten de manera indirecta temas relacionados con derechos fundamentales; ya que en materia de reserva de ley para la ley estatutaria en cuanto a los derechos fundamentales, su interpretación debe ser restrictiva, regulando solo los aspectos esenciales de los mismos a fin de evitar la petrificación del ordenamiento jurídico.

De esta manera, la Corte Constitucional declara la exigibilidad de la norma y destaca en su fallo, las posibilidades procesales que consagra la Ley 527 de 1999.

1.6 CONCLUSIONES

Con la exposición anterior podemos ver la necesidad de adecuar a nuestro sistema jurídico los avances tecnológicos en materia comercial y en general , además de la preocupación por parte del legislador y de la Rama Judicial en la implementación de estas nuevas tecnologías en la administración de la justicia. Vemos como se le da viabilidad en la aplicación de la Ley 527 de 1999 que introduce el reconocimiento de los mensajes de datos y su posible aplicación a actividades fuera del comercio electrónico como es en las actuaciones ante los estrados judiciales. De allí se evidencia el enfoque de este trabajo, ya que es en la implementación real de la Ley 527 de 1999, que Colombia puede dar el siguiente paso en la modernización de la rama Judicial.

Por lo tanto, desarrollaremos cuales son las justificaciones para la introducción de esta ley en nuestro país, cuales son sus novedades en la comunicación actual y como se sitúa en la legislación del país.

CAPÍTULO II

2. LEGISLACIÓN

2.1 ANTECEDENTES DE LA LEY 527 DE 1999

Los Ministerios de Transporte, Comercio Exterior, Desarrollo Económico y Justicia presentaron el día 21 de abril de 1998 ante la Secretaria General de la Cámara de Representantes la exposición de motivos y proyecto de ley número 227 de 1998, que hoy en día es la Ley 527 de 1999.

Como lo expresa la exposición de motivos publicada el viernes 24 de abril de 1998 “Este proyecto que hoy dejamos a su consideración, busca dotar de fundamento jurídico a las transacciones comerciales realizadas por medios electrónicos y darle fuerza probatoria a los mensajes de datos que tengan relevancia jurídica en esa materia. (...) Ahora, nuestra legislación impone restricciones con respecto al uso de medios de comunicación modernos, en virtud a que no existe un régimen específico para el intercambio electrónico de informaciones (llamado por sus siglas en inglés “EDI”) y otros medios conexos de comunicación de datos, originando incertidumbre acerca de la validez jurídica de la información

presentada de manera diferente al documento, tal como se le califica en nuestro régimen procedimental.”⁹

Luego de hacer un recuento de las disposiciones del régimen jurídico colombiano tales como el Decreto 663 de 1993 artículo 127 numeral 6 y el artículo 129, además del Decreto 2150 de 1995¹⁰ artículo 26, se encontró que aunque se puede hacer uso de estas disposiciones para ser aplicadas análogamente al uso de estos medios tecnológicos, se concluye que el tratamiento es limitado y dejan lagunas legislativas. Así se enfatiza la necesidad de acomodar la legislación colombiana a los parámetros internacionales para el intercambio de datos y el comercio electrónico, siguiendo los lineamientos de la Resolución 51/162 de 1996 (Ley Modelo) de la Asamblea General de las Naciones Unidas. “Este proyecto permite o facilita el uso del EDI y de medios conexos de comunicación de datos y concede igual trato a los usuarios de documentación con soporte de papel y a los usuarios de información con soporte informático (...)”

En el segundo debate del proyecto dispuesto en la Gaceta del Congreso número 108 del día viernes 3 de Julio de 1998, se concluye “El proyecto de ley que aquí se

⁹ Gaceta del Congreso 44, pg. 27

¹⁰ “Por medio del cual se suprimen y reforman regulaciones, procedimientos o tramites innecesarios, existentes en la administración pública” En el artículo 26 señala que las entidades de la Administración Pública deberán habilitar sistemas de transmisión electrónica para que los usuarios envíen o reciban información requerida en sus actuaciones frente a la administración y que en ningún caso las entidades públicas podrán limitar el uso de tecnologías para el archivo documental por parte de los particulares, sin perjuicio de sus estándares tecnológicos.

presenta no solo brinda el ambiente propicio y seguro para que se efectúen transacciones electrónicas, sino que les otorga validez y eficacia jurídica, como la que tienen los documentos físicos pues su confiabilidad, de acuerdo con las reglas establecidas, es similar”.

Con el anterior proceso legislativo culminó 18 agosto de 1999, se expidió la ley 527 de 1999, publicada el 2 de Septiembre de 1999 en la Gaceta del Congreso número 284.

2.2 LEY 527 DE 1999

Conformada por 47 artículos que tratan temas desde comercio electrónico, firmas digitales, entidades de certificación y certificados así como el tratamiento general de los mensajes de datos.

La Ley 527 de 1999 es un importante paso legislativo que corresponde a la Modernización del Procedimiento Colombiano. Esta ley *“por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones.”* no solo se regulan aspectos importantes sobre el comercio electrónico, al recoger como se mencionó anteriormente la Ley Modelo sobre comercio electrónico de CNUDMI; sino que además establece las bases y

regula cuales son los requisitos y características que debe contener el mensaje de datos para ser considerado como un mecanismo idóneo de actuación procesal.

Para lograr la posibilidad de tener en cuenta un documento electrónico como un documento válido que cumple las funciones de un documento físico de papel es necesario llegar a establecer las condiciones que doten a ese documento electrónico de las características del documento físico. Para llegar a esto es necesario retomar el concepto de la *Desmaterialización*, para lo cual, la ley retoma la Ley Modelo de las Naciones Unidas sobre los equivalentes funcionales.

Como bien lo explica el profesor Nelson Remolina, “el legislador colombiano, reconociendo los efectos legales que se le han dado en muchos casos a conceptos como *escrito, firma y original* y las consecuencias jurídicas de su omisión en una actividad en la que legalmente son imprescindibles, estableció un criterio a fin de adecuar los mismos a un contexto basado en el empleo de la informática. Este principio ha sido denominado el equivalente funcional, el cual se basa en un análisis de los objetivos y funciones del requisito tradicional con miras a determinar la manera de satisfacer sus objetivos y funciones en el contexto tecnológico.”¹¹

De esta forma, con el equivalente funcional se reconocen y tiene en cuenta las exigencias y necesidades legales, y la función del requisito tradicional que le dan su validez, y aprovechando las posibilidades tecnológicas, se dota al documento virtual de mecanismos que le asigna de tales criterios para darle la validez que contiene el documento físico¹². Es este el mecanismo por medio del cual se le da confiabilidad y seguridad a las transacciones comerciales y a la posibilidad de emitir documentos que tengan valor jurídico en el campo procesal.

La Ley 527 de 1999 se encarga en primera medida de darle un valor jurídico a los mensajes de datos y se encarga de disponer los requisitos que estos han de cumplir para que tengan dicho valor. Introduce conceptos tales como el de firma digital, entidades de certificación y sistemas EDI, que aunque no son conceptos nuevos en materia informática, son introducidos en el ámbito procesal colombiano.

La Corte Constitucional luego de hacer un estudio de constitucionalidad de la Ley 527 de 1999 en sentencia C-662 de 2000, donde identifica que junto con otras disposiciones legales, esta ley forma una unidad normativa respecto del

¹¹ Remolina Angarita Nelson, “Desmaterialización, documento electrónico y centrales de registro” en Internet, Comercio Electrónico y Telecomunicaciones. Editorial Legis, Universidad de Los Andes, Bogotá 2002.

¹² “al adoptar el criterio del equivalente funcional, se presta atención a esa jerarquía actual de los requisitos de forma, que sirven para dotar a los documentos de papel del grado de fiabilidad, inalterabilidad y rastreabilidad que mejor convenga a la función que les haya sido atribuida. Por ejemplo, el requisito de que los datos se presenten por escrito (que suele constituir un “requisito mínimo”) no debe ser confundido con otros requisitos mas estrictos como el de “escrito firmado”,

reconocimiento jurídico de los mensajes de datos y electrónicos “De otra parte, la Corte encuentra que el artículo 4°. del Decreto 266 del 2000, expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el numeral 5°. del artículo 1°. de la Ley 573 del 7 de febrero del 2000, conforma unidad normativa con el artículo 10 de la acusada Ley 527 de 1999, dada su identidad de contenido.”

Por un lado la ley 573 de 2000, artículo 4 consagra . Medios tecnológicos. Modificase el artículo 26 del decreto 2150 de 1995, el cual quedará así: "Artículo 26. Medios tecnológicos Se autoriza a la Administración Pública el empleo de cualquier medio tecnológico o documento electrónico, que permita la realización de los principios de igualdad, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad, moralidad y eficacia en la función administrativa, así como el establecimiento de condiciones y requisitos de seguridad que cada caso sean procedentes, sin perjuicio de las competencias que en la materia tengan algunas entidades especializadas.

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

“original firmado” o “acto jurídico autenticado”. Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, Resolución 51/162 de la Asamblea General del 16 de diciembre de 1996.

permitir esta utilización. Los mensajes electrónicos de datos serán admisibles como medios de prueba y su fuerza probatoria será la otorgada en las disposiciones del Capítulo VIII del Título XIII, Sección III Libro Segundo del Código de procedimiento Civil, siempre que sea posible verificar la identidad del remitente, así como la fecha de recibo del documento.

La Ley 527 de 1999, artículo 10, por otra parte establece: "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." De esta forma estima la Corte Constitucional que dada la unidad de materia que se presenta entre los dos artículos respecto del valor probatorio de los mensajes de datos, la Corte declara la exigibilidad del artículo 4°. De la Ley 573 de 2000.

Así, La ley no solo se encarga de dar viabilidad al comercio electrónico, sino que avanza y ofrece la posibilidad de llevarlo al campo procesal y notarial.

2.3 QUE CONSAGRA LA LEY 527 DE 1999

Como se explicó la Ley 527 se basa en el concepto de equivalente funcional para dar validez jurídica a los mensajes de datos y suplir, cumpliendo con los requisitos exigidos por el Código de Procedimiento Civil y su reforma, cualquier documento. Algunas de las disposiciones mas importantes de esta ley son:

2.3.1 Mensaje electrónico de datos

Para comenzar a analizar el concepto de mensaje de datos manejado por la Ley 527 de 1999, es necesario mirar cual es concepto de documento electrónico.

Por documento¹³ entendemos una representación contenida en un soporte material, que contiene información.

Dos son las teorías que hablan sobre la naturaleza del documento, la teoría de la representación y la teoría del escrito. La teoría del escrito se basa en el soporte físico del documento, es decir, todo aquello objeto durable que pueda informar

¹³ Según el autor Carrascosa López en el libro El derecho de la prueba y la informática: problemática y perspectivas. El documento tiene reviste dos características: “su carácter representativo, que hace que el documento no sea necesariamente un escrito, sino que puede ser

sobre un hecho. La teoría de la representación sostiene que el documento es todo aquel mueble con la aptitud para representar o declarar sin que se exija un soporte material. Colombia a acogido la teoría de la representación establecida en el artículo 251 del Código de Procedimiento Civil “escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, fotografías, contas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofonías, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas sellos y, en general, todo objetos mueble que tenga carácter representativo o declarativo, (...)”

El documento electrónico es aquél contenido en un soporte electrónico, para lo cual, la representación electrónica debe ser comprensible por la mente humana. Es decir, para que un documento tenga validez jurídica en cuanto a su contenido debe estar contenido en un lenguaje y en una forma entendible al ser humano.

Como se expresa en la exposición de motivos de la Ley 527 de 1999, el mensaje de datos es la piedra angular de las transacciones comerciales. Definida por el artículo 2 literal a “Mensaje de datos: La información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el telex o el telefax;”

una foto, o un cuadro; y su carácter declarativo, cuando se trata de actos auténticos o de escrito privados con firma.”

Por mensaje puede entenderse cualquier información contenida en medios de comunicación moderna y sus análogos, que tengan un contenido jurídico. Es además de resaltar tal como lo hace el proyecto del ley, que al dejar consagrado en la ley el termino de “medios similares” dentro de la legislación, se tiene en cuenta los avances tecnológicos que se lleguen a generar y el reconocimiento jurídico de los mensajes a través de estos medios.

Como características del mensaje de datos encontramos que “es una prueba de la existencia y naturaleza de la voluntad de las partes de comprometerse; es un documento legible que puede ser presentado ante las Entidades Públicas y los Tribunales; admite su almacenamiento e inalterabilidad en el tiempo; facilita su revisión y posterior auditoria (...); afirma derechos y obligaciones jurídicas entre los Inter.-actuantes y es accesible para su ulterior consulta, es decir, que la información en forma de datos computarizados es susceptible de leerse e interpretarse”¹⁴

Por último falta resaltar la fuerza probatoria que se le atribuye a los mensajes de datos, ya que según la ley, en toda actuación administrativa o judicial, no se negará la eficacia y validez jurídica del mensaje por el simple hecho de estar contenido en un medio electrónico o en razón de no haber sido presentado en su forma original. Por lo tanto, en cuanto a su eficacia probatoria, goza de la misma calidad que la

del documento escrito. Sobre este tema la Corte Constitucional¹⁵ recalca lo que establece el artículo 11 de la ley 527 de 1999 ya que a la hora de analizar por el juzgador la fuerza probatoria de un mensaje de datos, la sana crítica deberá determinar la confiabilidad en la forma en la que se haya generado o comunicado, la forma en que se haya archivado y conservado la integridad de la información y la forma en que se identifique su originador.

Algunos de los principios que han de regir la interpretación de los mensajes de datos o documentos electrónicos son: 1. el principio de la integridad, 2. el principio de la inalterabilidad 3. el principio de la autenticidad, y 4. el principio del no repudio.

El primero de ellos tiende a procurar que a través de la firma digital se proteja la integridad del documento, es decir que contando con los mecanismos tecnológicos cualquier cambio al documento debe hacerse notorio. Sin embargo, el uso de la firma digital no excluye la posibilidad de hacer de un documento electrónico válido entre las dos partes, como lo veremos más adelante. Por lo tanto, la posibilidad de tener un documento electrónico como íntegro desde su generación no se excluye a la utilización de la firma digital, ya que la integridad significa que la información enviada no carezca de alguno de sus partes originales y que no haya sido alterada.

¹⁴ Exposición de motivos pg. 27

¹⁵ Sentencia 662 de 2000 M.P. Fabio Morón Díaz.

El segundo, esta relacionado con el principio de la integridad del mensaje, es decir, que en la medida en que sea conservada la inalterabilidad del documento se pueda dar plena validez a su contenido y a la integridad del mismo.

El tercero, principio de autenticidad, establece la posibilidad de tener la firma electrónica (digital o no) como suficiente para presumir que ella fue emitida y proviene por quien dice hacerlo en la medida que se ajuste a las condiciones del artículo 7 de la ley 527 de 1999.

Por último, el principio del no repudio, dispone la voluntad del iniciador de hacer llegar el mensaje de datos, así como la voluntad del quién lo recibe, de recibirlo; lo cual obliga tanto al iniciador al contenido establecido en él. Para esto la ley ha establecido el mecanismo de acuse de recibido (artículo 20 Ley 527 de 1999).

2.3.2 Escrito

Como mencionamos anteriormente, con el concepto de equivalente funcional se logra poder otorgar a los mensajes de datos, las calidades necesarias para reunir los requisitos formales del documento escrito. Es así como podemos acudir a este concepto para atribuir al mensaje de datos las características de escrito guiándonos especialmente por la teoría de la representación que acoge la legislación colombiana y las características propias del documento electrónico frente al documento escrito. “El mensaje de datos como tal debe recibir el mismo tratamiento de los documentos consignados en papel, es decir, debe dársele la

misma eficacia jurídica, por cuanto el mensaje de datos comporta los mismos criterios de un documento.”¹⁶

2.3.3 Original

Uno de los requisitos que el documento electrónico debe cumplir para que sea tenido como válido de reemplazar un documento de papel es el de su originalidad¹⁷. La ley 527 de 1999 en su artículo 8 dispone las características que ha de tener el documento electrónico para ser tenido en cuenta como un documento original para toda actuación que así lo requiera. La ley vincula el concepto de originalidad con el de inalterabilidad y autenticidad del mensaje enviado. Para lo cual es necesario que el mensaje presente alguna garantía confiable de que se ha conservado la integridad de la información, a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva, como mensaje de datos o en alguna otra forma; y, que la información pueda ser mostrada a la persona que se deba presentar, de requerirse que la información sea presentada.

Además la ley agrega como lo enfatiza la exposición de motivos, que se tendrá por original el mensaje de datos cuando sea completo y no se encuentre inalterado, aún

¹⁶ Corte Constitucional Sentencia 662-2000 M.P. Fabio Morón Díaz.

¹⁷ La ley 24.624 de la Republica de Argentina, le da pleno valor al documento electrónico archivado y lo transforma en "original", autorizando a la destrucción del original en papel.

si hay dentro de el un anexo inserto, no afectara el carácter de original del mensaje.

2.3.4 Firma

A fin de otorgar los efectos jurídicos (como la autenticidad) de la firma en el documento de papel la ley ha revenido por medio de los equivalentes funcionales el tema de la firma en el documento electrónico. Así, el artículo 7 de la ley, establece los parámetros que ha de reunir la firma electrónica para que esta se tenga como válida para remplazar la firma original del documento electrónico basándose en las funciones que cumple aquella en el papel.

De acuerdo con el artículo 7 de la Ley 527 de 1999, la firma deberá: identificar una persona, dar certeza a la participación personal de esa persona en el acto de firmar y asociar a esa persona con el contenido de un documento, es decir, su aprobación.

Según esta definición, la ley no establece un mecanismo particular para reconocer la firma en un mensaje de datos, por lo cual su aplicación queda en el campo de la confiabilidad que puede contener una firma electrónica.

La Ley 527 de 1999 establece la firma digital como una forma de firma electrónica que sirve para reunir los requisitos requeridos por el artículo 7 y que según su

forma de implementación ofrece la seguridad requerida para hacer del mensaje de datos un documento confiable¹⁸.

La firma digital de acuerdo al artículo 2 numeral h) “ 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” A través de la firma digital se pretende garantizar la integridad y

¹⁸ Desde el año 1997 la Secretaría de Función Pública de la Jefatura de Gabinete de Ministros de la Republica de Argentina autoriza la firma digital en el ámbito de la Administración Pública. Desde el año 1987 se formó una comisión que dio como resultado el Proyecto de Reformas al Código Civil, donde se le otorgaba valor jurídico y probatorio al Documento Electrónico. En la ley 19.550 de 2001 se autoriza, en materia de acciones, el reemplazo de la firma del director por impresión que garantice la autenticidad de los títulos inscribiéndose el facsímil de estos. Igualmente en materia tributaria se autoriza a los contribuyentes y demás obligados a que realicen registraciones o declaraciones mediante sistemas electrónicos. la ley de Firma Digital Ley 25.506 del 2001 que se ocupa de determinar ciertos conceptos como el de firma digital y electrónica, documento digital, documento original. Reconociendo la igualdad entre la firma manuscrita y la digital, excluyendo la aplicación de esta ley en materia de disposiciones por causa de muerte, actos del derecho de familia, a los personalísimos, y a los que deban ser instrumentados bajo exigencias o formalidades incompatibles con la utilización de la firma digital por determinación de las partes o de la ley. Normativa tendiente a reconocer validez y eficacia al documento electrónico.

En Chile se define al documento electrónico como toda representación de un hecho imagen o idea que sea creada enviada, comunicada o recibida por medio electrónicos. La firma electrónica es cualquier sonido símbolo o proceso electrónico que permite al receptor del documento electrónico la identificación del autor. La firma electrónica avanzada es la firma certificada por un prestador acreditado. Los documentos firmados con la firma electrónica tendrán igual validez y producirán los mismos efectos jurídicos que si estuvieran celebrados por escrito en soporte papel, salvo excepciones. Si son documentos electrónicos públicos harán plena prueba y si fueran documentos electrónicos privados harán plena prueba desde su reconocimiento judicial. En Italia según decreto del año 1997 contiene previsiones tanto sobre los requisitos de los instrumentos digitales, como respecto de la confidencialidad de la correspondencia, la firma digital y las claves de cifrado (Sarra) aplicadas en el ámbito de la Administración Pública. En Alemania se estableció desde 1997 la posibilidad de certificar la firma a través de Entidades Certificadoras. Además se autorizo al notariado a cumplir esta función desde el año de 1998 cuyo

autenticidad del mensaje de datos, determinando que viene de una persona determinada y que se ha mantenido sin modificación desde su origen.

Así esta posibilidad se basa en la criptografía¹⁹ y mediante el uso de equipos electrónicos especiales se generan códigos matemáticos o claves que utilizados adecuadamente garantizan la seguridad del mensaje.

Además como parte de la consagración de este mecanismo y para hacer su utilización viable, la ley a establecido las entidades certificadoras, que se encargan de administrar el uso de esta firma por parte de sus usuarios a través de las claves públicas y privadas con que funciona la misma.

Más que explicar en forma extensa cómo la firma digital funciona por no ser objeto puntual de esta obra, expondré los atributos jurídicos de ésta y su funcionamiento básico.

El artículo 28 de la ley establece la necesidad de que la firma digital reúna los siguientes requisitos a fin de que tenga la misma fuerza y efectos de una firma manuscrita: 1. Es única a la persona que la usa, 2. Es susceptible de ser verificada, 3. Esta bajo el control de la persona que la usa, 4. Esta ligada a la información o

funcionamiento como pionero de esta posibilidad de encuentra en el instituto para telemática de Trier.

¹⁹ “la cual es una rama de las matemáticas aplicadas que se ocupa de transformar, mediante un procedimiento sencillo, mensajes en formas aparentemente ininteligibles y devolverlas a su forma original” exposición de motivos pg. 27

mensaje, de tal manera que si estos son cambiados, la firma digital es invalidada y,
5. Esta conforme a las reglamentaciones adoptas por el Gobierno Nacional.

La firma digital funciona entonces con un mecanismo que se basa en la utilización de la clave privada para generar la firma y una clave pública utilizada para verificarla. La imposibilidad de derivar la clave privada de la clave pública hace necesario que quien posee la firma sea la única persona que puede firmar un documento, impidiendo que un tercero lo haga; es precisamente esto lo que genera la confiabilidad de la firma digital.

Además, existe una dependencia entre documento y firma debido a que son dos los elementos que la generan: el mensaje de datos y la firma (clave privada). De esta forma, cada documento firmado con una clave probada lleva una clave que lo identifica de cualquier otro documento firmado con la misma clave; esto ya que la firma para un documento lleva una parte distinta para ese documento particular.

2.3.5 Entidades de certificación

Dadas la necesidades requeridas para dar al documento electrónico la validez y reconocimiento jurídico, una de las provisiones que ha tenido en cuenta la Ley 527 de 1999, es la certificación por parte de una entidad pública o privada de cosas como la firma digital así como confidencialidad, la autenticidad, la integridad y la

no repudiación de la información que se liga a esta. Con lo cual se procura dar una mayor seguridad jurídica a las transacciones y comunicaciones que se hagan por lo medios electrónicos.

“Estos entes son las entidades de certificación, que una vez autorizadas, están facultados para: emitir certificados en relación con las claves criptográficas de todas las personas, ofrecer o facilitar los servicios de registro y estampado cronológico de la transmisión y recepción de mensajes e datos, así como cumplir otras funciones relativas a las comunicaciones basadas en las firmas digitales”²⁰

De esta manera, la entidad de certificación expide certificados luego de la verificación hecha respecto de la autenticidad y legitimidad de las claves criptográficas y por lo tanto certifica la integridad del documento electrónico vinculado a el. Por lo tanto, las entidades de certificación según su naturaleza prestan un servicio, servicio que como respalda la Constitución Política y la Corte Constitucional²¹, puede ser prestado por una entidad pública o una privada. Esto dado que la Constitución en su artículo 365 permite que estos servicios puedan ser realizados por particulares en la medida que cumplan con los requerimientos y condiciones exigidos por la ley.

²⁰ Ley 527 de 1999 artículo 2 literal d).

²¹ Corte Constitucional Sentencia 662-2000 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

Como lo planteó el proyecto de ley número 227 de 1998 que luego se convertiría en la ley 527 de 1999, la Superintendencia de Industria y Comercio es el ente encargado de autorizar a los particulares y a las Cámaras de Comercio para que una vez cumplan los requerimientos legales, se encarguen de esta función (artículo 42) y expidan los certificados correspondientes. Con esto se posibilita y facilita la expedición de firmas digitales y servicios de registro que ayuden a la transmisión de documentos electrónicos, imprimiendo confiabilidad a las transacciones comerciales y demás comunicaciones electrónicas.

La función de las entidades de certificación frente a las expedición de certificados por concepto de las firmas digitales se encuentra desarrollado en el Decreto Reglamentario 1747 de 2000, sin embargo, por no ser objeto específico de este artículo, no cabe mencionar las particularidades de esta labor.

2.4 EN QUE ESTA LA LEGISLACIÓN COLOBIANA

Colombia hoy cuenta con las herramientas para suplir las necesidades legislativas para ser competitiva en el campo del comercio electrónico. Cuenta además con las posibilidades legislativas para utilizar las nuevas tecnologías para facilitar y agilizar sus actuaciones ante el Estado, tanto en los estrados judiciales como ante la administración pública.

Sin embargo, estas posibilidades no comenzaron con la expedición de la ley 527 de 1999, comenzaron con la expedición de leyes y decretos como el Decreto 1748

del 12 de octubre de 1995²², el Decreto 1094 de 1996²³, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, el Decreto 2360 del 27 de diciembre de 1996²⁴, el Decreto 1487 de 12 de agosto de 1999²⁵, la Ley 573 de 7 de febrero de 2000, el Decreto 266 del 22 de febrero de 2000 y la Ley 588 de 5 de Junio de 2000²⁶.

Concretamente, en el campo procesal la capacidad de utilizar estas tecnologías también han estado allí, desde la ley Estatutaria del la Administración de Justicia hasta la nueva Ley 794 de 2003 se reconoce la posibilidad de hacer uso de los diferentes medios telemáticos para realizar actuaciones procesales.

2.5 PARA DONDE VA LA LEGISLACIÓN COLOMBIANA

Podemos decir hoy en día que Colombia se encuentra preparada para afrontar el avance de las tecnologías en el campo del comercio electrónico como en el campo procesal. No obstante, en cuanto a la modernización de la Rama Judicial y la actuación ante los estrados, no ha sido real la puesta en práctica de estas posibilidades. Sin embargo, con la expedición de leyes como la Ley 794 de 2003 por la cual se reforma el procedimiento civil, se evidencia las ansias del legislador, de la rama judicial y de los diferentes agentes que en ella actúan, de realmente hacer uso de estas tecnologías en el procedimiento colombiano.

²² Introdujo el concepto de archivo informático (art.1º.) y la Desmaterialización de bonos (art.53).

²³ Introduce el concepto de factura electrónica utilizando el equivalente funcional (art. 2º.)

²⁴ Introduce la Desmaterialización de títulos y su constancia (art. 8º.)

²⁵ Introduce el sistema de Declaración y Pago electrónico (art. 3º.)

Por eso podemos decir, que la legislación va encaminada a hacer de esta posibilidad una realidad, enfatizando cada vez más la necesidad y la viabilidad de ponerla en práctica. Incentivando el debate sobre estos medios electrónicos en el proceso civil, debate que contribuye a la concientización de sus beneficios y al cambio de cultura procesal.

2.6 CONCLUSIONES

Así tenemos como la Ley 527 de 1999 atiende a las necesidades de comunicación de datos del país en materia comercial; sin embargo, vimos como a raíz de sus disposiciones y la importancia que tiene para el funcionamiento eficaz y moderno de la actividad judicial y administrativa su aplicación no es restringida a este campo. Esto lo hace con la implementación de novedades técnicas y de la posibilidad de llevarlas al campo jurídico con los equivalente funcionales. Con el reconocimiento de los mensajes de datos y sus características podemos hoy en día hacer un mejor uso de las comunicaciones en todo nivel; uso que se facilita con la aplicación de las leyes actuales.

La importancia de agilizar y hacer de la administración de la justicia un órgano que se adapte a las necesidades judiciales actuales y los avances tecnológicos no es nuevo, como lo hemos visto desde el primer capítulo. Por eso es necesario mirar cual ha sido la implementación de los avances tecnológicos en la Rama Judicial,

²⁶ Donde se reglamenta el uso de mensaje de datos por las notarias y consulados (art. 9°.)

que se esta haciendo en cuanto al uso de las tecnologías y además cuales son las posibilidades procesales que brinda la Ley 527 de 1999 con la introducción de los equivalentes funcionales en este proceso de modernización.

CAPÍTULO III

3. TENDENCIA E INCIDENCIA EN LA ACTUACIÓN PROCESAL

3.1 IMPLEMENTACIÓN DE PROYECTOS DE MEJORAMIENTO DE GESTIÓN JUDICIAL

Con la ayuda de convenios de cooperación nacional e internacional el Consejo Superior de la Judicatura viene gestionando el mejoramiento de la calidad del servicio, aumento de la productividad judicial y la modernización de la administración de justicia.

Contando con la cooperación de organismos internacionales como el Banco Mundial, el Banco Interamericano de Desarrollo BID entre otros el Consejo Superior de la Judicatura y la Rama Judicial han implementado un programa de sistematización en la administración de justicia. Estos proyectos modernizadores se ha venido implementando en toda la Región Andina, la reforma de los sistemas de justicia muestran cambios en el ámbito de la modernización administrativa, más no en lo jurisdiccional. Es decir, existe insuficiencia de la oferta judicial que genera una carga procesal que es imposible cubrir, impredecibilidad de los fallos, corrupción de magistrados, demora en la tramitación de los juicios, falta de imparcialidad, escasos recursos asignados, procedimientos ritualistas e inadecuados, carencias de capacitación, definen la disfuncionalidad de los sistemas

judiciales, hecho que se traduce – entre otros aspectos – en la sobre población de los centros de reclusión con un 58.2% promedio de presos sin sentencia. (...) Está pendiente la necesidad de dar continuidad a las políticas públicas que impulsan los procesos de reforma y modernización, en los aspectos de mayor urgencia, conforme a la agenda judicial planteada en cada país. Entre los temas principales se encuentra la incorporación de mecanismos de acceso, selección, capacitación y régimen administrativo de magistrados. De otro lado, está la reforma jurisdiccional que involucra el replanteamiento de los sistemas procesales que busca dar mayores garantías al justiciable y que acerque la justicia al ciudadano.”²⁷

²⁷ Área de Justicia y Asuntos Penales de la Comisión Andina de Juristas. Como ejemplo tenemos a Chile en su proceso de reforma judicial que no sólo se circunscribió al ámbito normativo, sino que demanda el desarrollo paralelo de otros componentes, tales como una adecuada infraestructura y mayor conciencia ciudadana frente a sus propios derechos y al nuevo esquema de justicia que se aspira tener. El nuevo modelo de justicia penal requiere de una infraestructura adecuada para implementar el sistema en las distintas regiones. Al finalizar el año de 2002 los avances han sido notables especialmente en las regiones Cuarta y Novena -pioneras en la aplicación de esta reforma- donde se construyeron 14 nuevos edificios para los nuevos Juzgados de Garantía y Tribunales de Juicio Oral en lo Penal. La inversión en infraestructura para la Reforma supera los 180 mil millones de pesos (aproximadamente 252 millones de dólares). En el Perú se implementa desde Octubre de 2001 Un Plan Estratégico para la Modernización del Sistema Nacional de la Administración de Justicia por parte del Grupo de Trabajo de Alto Nivel (GTAN) mediante el Convenio de Cooperación Interinstitucional para la Coordinación del Proceso de Modernización del Sistema Nacional de Administración de Justicia, suscrito por el Poder Judicial, el Tribunal Constitucional (1), el Ministerio Público, el Ministerio de Justicia, el Consejo Nacional de la Magistratura y la Academia de la Magistratura. En el cual la visión integral para modernizar el sistema requiere considerar aspectos de: adecuación organizacional, adecuación normativa, administración y financiamiento, accesibilidad de los servicios de justicia, reconversión de los recursos humanos, informatización, estructura de toma de decisiones, indicadores de eficiencia, control de calidad, atención al usuario, fortalecimiento de su independencia, entre otros. En adición a esta variedad de instrumentos necesarios para la modernización, la administración de justicia reviste también una complejidad por materias: civil, penal, constitucional, familiar, laboral, etcétera. Cada una de estas materias tiene complejidades particulares que requieren ser atendidas por el sistema. De esta manera, los instrumentos de modernización deben comprender las particularidades de la administración de justicia en cada campo para ser realmente efectivos.

El convenio crédito Banco Mundial proyecto “Mejoramiento de la Resolución de Conflictos Judiciales” celebrado entre Colombia, el Consejo Superior de la Judicatura y el Banco Mundial, es el primer crédito²⁸ que se ejecutará por parte de la Nación para la innovación de estrategias y el cambio integral de la gestión de la Rama Judicial en lo referente a la jurisdicción ordinaria en materia civil. Este proyecto se da a raíz de la falta de acceso adecuado a la administración de justicia, la insuficiencia de mecanismos eficaces de resolución de conflictos y la necesidad de mejorar el sistema judicial.

Con el crédito se financia un proyecto piloto en el cual se ponen en práctica estrategias tendientes al cambio cultural de los funcionarios judiciales “pretende generar alternativas innovadoras dentro de los componentes cultural de capacitación, organización y tecnológico con el fin de proporcionar al público un servicio oportuno y eficiente.”²⁹ Con objetivos claros como contribuir a la legitimidad social del sistema, mejorando la eficacia de las necesidades sociales de justicia.

El proyecto incluye apoyo al mejoramiento de los sistemas de información mediante la adquisición de hardware y software, convirtiendo los archivos

²⁸ “El costo para la implementación de todos los componentes del proyecto es de US \$6.666.000, de los cuales el BID financia US \$5.000.000 (75% del costo total) y el 25% restante se cubre con los recursos del Consejo Superior de la Judicatura.” Informe al Congreso de la republica 2001-2002. pg. 239.

manuales en archivos electrónicos, contando con la capacitación necesaria así como incentivar la comunicación y participación de la Rama Judicial a los funcionarios y la opinión pública. Esta compuesto de ocho componentes (cambio cultural, competencias y capacidades del recurso humano, cambio en la estructura de la organización, sistemas de información, instalaciones físicas de los juzgados, iniciativas de comunicación y participación, evaluación de desempeño e incentivos, y, seguimiento y evaluación a la gestión del proyecto) tendientes al adecuado desarrollo de las estrategias y objetivos planteados.

De acuerdo a los términos de referencia³⁰ de este proyecto son dos las áreas que se tienen en cuenta para medir el éxito del mismo: 1. cuantitativo, que tiene que ver con el mayor numero de casos resueltos por año, y 2. cualitativo, que es la satisfacción del usuario.

Como expusimos en el primer capítulo, el proyecto se ha implementado en 17 juzgados civiles de Bogotá y en otras ciudades, como parte de la prueba piloto de este proyecto se tiene previsto su implementación en juzgados civiles, laborales y de familia de Bogotá, Barranquilla, Bucaramanga, Cali, Medellín y en cualquier otra ciudad acordada con la esperanza de hacer extender su implementación a todo el país.

²⁹ “Mejoramiento de la resolución de conflictos judiciales” Términos de referencia. Consejo Superior de la Judicatura. Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico.

3.2 PLAN DE DESARROLLO SECTORIAL DE LA RAMA JUDICIAL

Antes de 1995 la administración de justicia contaba con sistemas de información en sus despachos, sin embargo todos con distintos plataformas computacionales y lenguajes de programación. Por lo cual, se decidió la necesidad de invertir en modernos sistemas de información que permitieran llegar a la unidad de lenguaje, modernizar la Rama Judicial y cubrir las necesidades judiciales del país.

Desde ese momento a sido una de las prioridades de la administración de justicia la implementación de sistemas de información³¹. Dentro de los sistemas desarrollados se encuentran: de Gestión de Procesos y Manejo Documental, de Reparto de Procesos Judiciales, del Registro Nacional de Abogados, de Estadísticas de la Rama Judicial, de Administración de la Carrera Judicial, Administrativo, Financiero y del Recurso Humano, de la Oficina de Notificaciones de la Oficina Judicial de Bogotá, de Consulta Jurídica por Intermedio del Centro Telemático de la Rama Judicial y de Consulta Jurídica por Intermedio de Disco Compacto.

³⁰ *Ibíd.*

³¹ Plan Sectorial de Desarrollo para la Rama Judicial 1999-2002 en el que se definió el proceso de modernización de la Rama Judicial en la estrategia No. 1 “Modernización de la gestión pública judicial a través de la inversión en infraestructura física y medios tecnológicos”, Programa No. 2. “Modernización y desarrollo de la infraestructura tecnológica”, proyectos No.1. (Sistematización de despachos judiciales a escala nacional), No.2 (Evaluación desarrollo e implementación de

“(…) en cumplimiento de los objetivos señalados por la H. Sala Administrativa respecto a la modernización de la gestión judicial en el todo el territorio nacional, y lograr el mayor cubrimiento de las herramientas tecnológicas por parte de los despachos judiciales, se han aunando esfuerzos y recursos de distintas vigencias fiscales, para obtener avances significativos en dichos proyectos que conducían a una mejor y eficiente labor, al reducirse los tiempos de respuesta en beneficio de la comunidad y de la administración de justicia.”³²

Así, se ha invertido en infraestructura tecnológica que permita la modernización de la Rama Judicial en todo el país “encaminados a que se adopten los planes de sistematización, así como se implementen los desarrollos tecnológicos que se han realizado con el objeto de asegurar el correcto y oportuno funcionamiento de los sistemas de información.”³³

A raíz del Plan de Sistematización de la Rama Judicial adelantado por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura se ha realizado una inversión de infraestructura física, medios y servicios tecnológicos. El valor de esta inversión en tecnología informática para el periodo 1999-2002 era de \$65.000.000

sistemas de comunicación de la Rama Judicial) y No.3 (Actualización y desarrollo de sistemas de información para la gestión judicial y administrativa de la Rama Judicial).

³² Informe al Congreso de la Republica 2002-2003 pg. 155

³³ *Ibidem*.

de pesos, correspondiendo al 21.8 % del Plan de Inversión para la Rama Judicial³⁴; no obstante el valor real de la inversión fue de \$ 49 millones equivalente al 75% de lo presupuestado, dadas las asignaciones de las Leyes de Presupuesto.

A pesar de esto, en la vigencia del 2002 se implementaron sistemas de información en las principales ciudades del país donde se encuentra el 75% de la congestión judicial. Algunos de los sistemas implementados fueron: sistema administrativo, financiero y del recurso humano³⁵; sistema de información de gestión judicial y manejo documental de la rama judicial³⁶; software de reparto a oficinas judiciales³⁷.

La importancia de la inversión en la tecnología para la Rama Judicial se puede resumir “con la adecuada tecnología informática puesta al servicio de la Rama Judicial en su conjunto, se orientará la gestión hacia la calidad total, principio que conjuntamente con el aumento en los niveles de eficacia en la administración de justicia redundará en que la oportunidad en la intercomunicación interna y externa del Consejo Superior de la Judicatura, las Corporaciones Nacionales, los

³⁴ Plan Sectorial de Desarrollo para la Rama Judicial 1999-2002.

³⁵ Actualización de la base de datos de la versión Microsoft SQL 6.5 a la versión 7.0 del Sistema de información Administrativo, Financiero y del Recurso Humano –SAFIRHO en todas las 19 Direcciones Ejecutivas Seccionales y en el nivel central.

³⁶ Considerado como el pilar de los sistemas de información que apoyan de manera directa el cumplimiento de la misión de la Rama judicial; en el periodo 2.002, se llevó a cabo la implementación del mismo, como modelo piloto en varias ciudades del País.

Tribunales y Despachos Judiciales de todo el país sea una realidad, en que los resultados de su gestión judicial sean conocidos y agreguen valor al desempeño del aparato estatal”³⁸

3.3 POSIBILIDADES PROCESALES

3.3.1 LA REFORMA AL PROCEDIMIENTO CIVIL LEY 794 DE 2003

La reciente Ley 794 de 2003 se aterriza la posibilidad de llevar a cabo actuaciones procesales en el campo procesal civil. Con la nueva reforma se introducen posibilidades de hacer efectivas las comunicaciones y actuaciones que plasma la ley 527 de 1999 y que se han reconocido desde la Ley Estatutaria de Justicia.

Con la Ley 794 de 2003 se lleva al campo práctico civil la facultad de enviar memoriales y hacer notificaciones utilizando la nueva tecnología, en la actualidad son varias las posibilidades procesales que se pueden llevar a cabo por medios electrónicos, estas son:

³⁷ Ajustes técnicos y funcionales al software, incluyendo la reprogramación completa del módulo de administración. Envío, implementación y puesta en marcha del software de reparto en las Oficinas Judiciales de la Rama Judicial a nivel nacional, entre otros.

³⁸ Informe al Congreso de la Republica 2002-2003.

3.3.1.1 El reconocimiento jurídico de los mensajes de datos.

Tal vez el más importante de los avances que se logró con la Ley 527 de 1999 es el reconocimiento jurídico de los mensajes de datos, es decir, la aptitud para hacer valer ante los estrados judiciales y las leyes comerciales cualquier mensaje de datos que reúna los requisitos establecidos por la legislación.

El artículo 5º. De la Ley 527 de 1999 establece esta posibilidad “No se negarán los efectos jurídicos, validez o fuerza probatoria a todo tipo de información por la sola razón de que esté en forma de mensaje de datos.” Es decir, que ante los estrados judiciales civiles, penales o demás, puede hacerse reconocer el valor jurídico de cualquier mensaje de datos sin que se le pueda negar la posibilidad de tenerlo en cuenta en el proceso, en la medida que cumpla con los requisitos que la misma Ley 527 de 1999, además, de cualquier otra ley que establezca requerimientos para la actuación procesal en particular.

3.3.1.2 Presentación y tramitación de memoriales, incorporación de escritos y comunicaciones.

De acuerdo al artículo 12 de la Ley 794 de 2003 que modifica el artículo 107 de Código de Procedimiento Civil, “Artículo 107. Presentación y trámite de memoriales e incorporación de escritos y comunicaciones. (...) Los despachos que

cuenten con medios técnicos, podrán utilizarlos para recibir memoriales en los términos que acuerde el Consejo Superior de la Judicatura”.

Así se establece la posibilidad concreta en el campo procesal civil de presentar memoriales a los despachos judiciales a través de medio electrónicos, facultad que como hemos repetido no es nueva.

Si bien, corresponde al Consejo Superior de la Judicatura determinar la forma en que hará de ponerse en práctica dicha facultad, la Ley 527 de 1999, contiene las bases suficientes para hacer de este artículo más que un enunciado a la espera de ser actuado. Debiendo recalcar en este punto, que desde antes de la expedición de la Ley 794 de 2003 era posible realizar dichos trámites apoyados en las leyes vigentes como la Ley 527 de 1999 y que esta nueva ley reitera.

3.3.1.3 Utilización de la firma digital para documentos que requieran rubrica originar para su presentación y validez.

Como explicamos en el capítulo anterior, la firma digital reúne los requerimientos necesarios para valer como el requisito de firma en el papel físico dentro del documento electrónico. Es decir, es su equivalente funcional, como tal, tiene la virtud de dar autenticidad al documento electrónico presentado con la firma digital, ya que liga la firma digital impuesta al contenido del documento.

“La firma digital definida en la Ley 527 de 1999, genera una independencia del individuo, puesto que se puede verificar en el futuro, a través³⁹ de la clave pública de iniciador. Para que este modelo se comporte igual que el de la firma manuscrita (...), se debe poder verificar sin la presencia del iniciador.”

De esta manera, se reitera la posibilidad anterior ya que uno de los requerimientos de la presentación de memoriales ante los juzgados, es precisamente el que vayan firmados por su originador, requisito que se cumple con la implementación de la firma digital.

3.3.1.4 Comunicación entre jueces y particulares por medio de despachos y oficios enviados a través de medios electrónicos.

El artículo 14 de la Ley 794 de 2003 que modifica el artículo 111 del Código de Procedimiento Civil, dispone “Comunicaciones. Los Tribunales y jueces deberán entenderse entre sí, con las autoridades y particulares, por medio de despachos y oficios que se enviarán a costa del interesado, si fuere el caso, por el medio más rápido y con las debidas seguridades. (...) Los despachos que cuenten con medios técnicos, podrán utilizarlos para estos fines en los términos que acuerde el Consejo Superior de la Judicatura.”

Como vemos, la ley permite la comunicación de actos como despachos y oficios, teniendo en cuenta la necesidad de rapidez, seguridad y economía, comunicación

³⁹ “Los mensajes de datos y las entidades de certificación” por Hernán Zubieta Uribe en Internet Comercio Electrónico y comunicaciones. Universidad de Los Andes, Bogotá Colombia 2002.

que hoy en día se hace personalmente. Así, aprovechando la utilización de medios electrónicos, estas comunicaciones están plenamente respaldadas, siempre y cuando se asegure, como lo establece el artículo, la seguridad y rapidez. Necesidades se logran con el uso de mecanismos consagrados en la Ley 527 de 1999, como son por ejemplo, la firma digital y el acuse de recibido (artículo 20) sin dejar de un lado sus demás disposiciones.

Logrando que a través de los medios electrónicos se hagan más práctica la comunicación de despechos y oficios sin dejar de un lado la requerida seguridad con que se debe realizar tal comunicación.

3.3.1.5 Notificaciones Personales a las personas jurídicas registradas en la Cámara de Comercio.

Quizá una de las posibilidades tecnológicas que más ha recibido atención por parte de los actores de la rama civil y litigantes⁴⁰, es la posibilidad de notificar la realización de notificaciones personales a personas jurídicas privadas a través de medios electrónicos.

Según el artículo 29 de la Ley 794 de 2003 que modifica el artículo 315 del Código de Procedimiento Civil sobre la practica de la notificación personal.

“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 (...), la dirección donde recibirán notificaciones judiciales. (...)”

De esta forma, la ley prevé y permite la posibilidad de utilizar la tecnología informática para realizar notificaciones personales a las personas jurídicas registradas. Con lo cual, se evidencia el ánimo del legislador colombiano de implementar las posibilidades tecnológicas con que cuenta el país hoy en día (ley 527 de 1999).

No obstante lo anterior, esta facultad ha sido criticada en la medida en que obliga a los comerciantes a crear y hacer uso de un correo electrónico para responder a las posibilidades que se plasman en la reforma del Código Procedimiento Civil, de esta forma el legislador no responde con el entorno del comerciante colombiano que no puede corresponder con esta exigencia.⁴¹

Sin embargo, esto no es así ya que el artículo 29 (numeral 1 inciso 3) de la Ley 794 de 2003, deja la posibilidad de hacer esta notificación a las personas jurídicas de derecho privado a la dirección de domicilio registrada en la Cámara de Comercio. Por lo cual no restringe la notificación personal a la comunicación a través de medios electrónicos, sino que reconoce esta posibilidad como real y viable dentro del proceso civil⁴². Es decir, en caso de requerir notificar

⁴⁰ “Correo electrónico, obligatorio” por Milena Quijano Zapata. El Tiempo Julio 15 de 2003.

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² Con la Ley el Perú introduce la notificación por medio del correo electrónico en el artículo único de esta ley “Modifíquense los Artículos 163º. y 164º. del Código Procesal Civil, con el siguiente

personalmente a una persona jurídica privada, el demandante puede optar por la dirección del domicilio inscrito en el Registro de la Cámara de Comercio, ó puede optar por notificar personalmente a esta persona jurídica en su dirección de correo electrónica si esta se encuentra registrada en la Cámara de Comercio. El problema respecto al adecuado uso de la cuenta de correo electrónico escapa las posibilidades legales que consagra esta ley.

3.3.1.6 Comunicación de embargos a través de mensajes electrónicos.

El artículo 67 de la Ley 794 de 2003 que modifica el artículo 681 del Código de Procedimiento Civil establece respecto de los embargos “Para efectuar los embargos se procederá así: (...) Parágrafo. En todos los casos en que se utilicen mensajes electrónicos, los emisores dejarán constancia de su envío y los

texto: “Artículo 163°. Notificación por telegrama o facsímil, correo electrónico u otro medio. En los casos del Artículo 1570, salvo el traslado de la demanda o de la reconvenición, citación para absolver posiciones y la sentencia, las otras resoluciones pueden, a pedido de parte, ser notificadas, además, por telegrama, facsímil, correo electrónico u otro medio idóneo, siempre que los mismos permitan confirmar su recepción. La notificación por correo electrónico sólo se realizará para la parte que lo haya solicitado. Los gastos para la realización de esta notificación quedan incluidos en la condena de costas.

Artículo 164°. Diligenciamiento de la notificación por facsímil, correo electrónico u otro medio El documento para la notificación por facsímil, correo electrónico u otro medio, contendrá los datos de la cédula. El facsímil u otro medio se emitirá en doble ejemplar, uno de los cuales será entregado para su envío y bajo constancia al interesado por el secretario respectivo, y el otro con su firma se agregará al expediente. La fecha de la notificación será la de la constancia de la entrega del facsímil al destinatario. En el caso del correo electrónico, será, en lo posible, de la forma descrita anteriormente, dejándose constancia en el expediente del ejemplar entregado para su envío, anexándose además el correspondiente reporte técnico que acredite su envío.

El Consejo Ejecutivo del Poder Judicial podrá disponer la adopción de un texto uniforme para la redacción de estos documentos.”

destinatarios, sean oficinas publicas o particulares, tendrán el deber de revisarlos diariamente y tramitarlos de manera inmediata.”

Nuevamente se reconoce la posibilidad de utilizar mecanismos establecidos en la Ley 527 de 1999, para reunir los requisitos de la comunicación de embargos en el proceso civil utilizando medios telemáticos. Así se hace pleno uso del concepto de equivalente funcional y Desmaterialización para adecuar los requerimientos del artículo citado a facultad de las nuevas tecnologías.

3.3.2 EN EL CAMPO PENAL

En el primer capítulo expusimos la viabilidad jurídica de la Ley 527 de 1999 en el área de justicia penal; la Corte Constitucional luego de examinar la norma demandada y la norma que se consideraba violada por el demandante, determinó su exequibilidad. Con esto retomamos ese punto para resaltar la aplicación de las posibilidades de la Ley 527 de 1999 en el campo penal.

La capacidad de utilizar los equivalentes funcionales que la ley establece para requisitos como escrito, firma y auténtico, son posibles de aplicación para las actuaciones procesales penales. La facultad de utilizar medios electrónicos en el proceso penal esta reglamentado en el mismo código, el artículo 148 dispone:

“Utilización de medios técnicos. En la actuación se podrán utilizar los medios mecánicos, electrónicos y técnicos que la ciencia ofrezca y que no atenten contra la dignidad humana y las garantías constitucionales.”

Esta posibilidad se corrobora por la Corte Constitucional en la sentencia C-356 de 2003 M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería, en el que se demanda la inconstitucionalidad del artículo 259 del Código de Procedimiento Penal por considerar el demandante que “a definición de lo que se entiende por documento para la ley penal no incluye al documento electrónico, de modo que la falsedad documental en el espacio virtual y ámbitos desmaterializados del tráfico jurídico y económico no es objeto de reproche penal”⁴³ quedando desprotegido por las leyes penales los actos delictivos tales como la falsedad, que se constituyan sobre un documento electrónico.

La Corte Constitucional luego de analizar la definición de documento contenida en el artículo 294 del Código Penal y la Ley 527 de 1999, llega a la conclusión que

⁴³ Sentencia 356 de 2003 M.P. Jaime Araujo Rentería “contrariamente a lo manifestado por el impugnante, el artículo 294 del nuevo Código Penal recoge en forma integral y general el concepto de documento y lo coloca acorde con nuestra realidad social y económica, a tono con los adelantos tecnológicos y científicos que se están presentando a nivel de la comunidad internacional con ocasión del fenómeno de la globalización, inclusive con aspectos relativos a la informática. (...)la definición de documento consagrada en el artículo 294 del Código Penal se encuentra incorporado el documento electrónico, toda vez que la expresión “soporte material que exprese o incorpore datos o hechos” contenida en dicho precepto así lo contempla, lo cual debe ser interpretado en forma sistemática con las disposiciones del Código de Procedimiento Penal y las Leyes 270 de 1996 y 527 de 1999. Lo anterior desvirtúa las afirmaciones del actor, ya que las personas que hacen uso de esta clase de documentos cuentan con igual protección del Derecho Penal que las demás personas que utilizan documentos en papel para sus transacciones comerciales y actividades sociales y, por tanto, no se vulnera el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 superior.”

el documento electrónico si esta regulado en forma clara y suficiente por el Código Penal, “documento es toda expresión de persona conocida o conocible, recogida por escrito, por cualquier medio mecánico o técnicamente impreso. De esta forma, se considera documento todo soporte material que exprese o incorpore datos, utilizado para tal fin por la informática.” reiterando, la validez y efecto jurídico del documento electrónico.

De esta manera, podemos concluir que las posibilidades procesales penales con la utilización de medios tecnológicos son aquellas en las que se pueda hacer uso de los equivalentes funcionales establecidos en la Ley 527 de 1999, que no atenten contra los derechos y garantías constitucionales; tal como lo aclara la Corte Constitucional en Sentencia 831 de 2001 M.P. Fabio Morón Díaz. Pudiéndose reemplazar documentos escritos físicos por documentos electrónicos y de allí cualquier actuación que se ajuste a los parámetros de equivalente funcional.

3.3.3 ACTOS ADMINISTRATIVOS

A fin corresponder al tema que nos ocupa este artículo, miraremos la viabilidad jurídica de aplicar la Ley 527 de 1999 a la expedición de actos administrativos.

Como hemos mostrado se reconoce hoy la posibilidad jurídica de reemplazar el documento de papel por el documento electrónico, cumpliendo con los

equivalentes funcionales requeridos por la ley. Por eso frente a la Administración Pública y el acto administrativo, la capacidad de expedir este último por medios telemáticos no es nula, por el contrario es un medio reconocido por la ley en el Decreto 2150 de 2001 artículo 26⁴⁴, y en los Decretos 1122 de 1999 y 266 de 2000, que aunque recientemente fueron declarados inexecutable por sus vicios de forma, demuestran la preocupación y ganas del legislador de hacer uso de estas posibilidades; cuyo empleo práctico se guía por las mismas disposiciones de la Ley 527 de 199, dando el reconocimiento necesario a los mensajes de datos y documentos electrónicos llegados a utilizar por la administración pública.

La aplicación de esta tecnología al acto administrativo brindaría la oportunidad de dar a su expedición una mayor transparencia y publicidad, garantizando su integridad (inmodificabilidad) y comunicación. Contando con la posibilidades de firma electrónica o digital, cada vez más utilizadas y accesibles, el soporte jurídico reconocido del documento electrónico frente al documento escrito y el reconocimiento probatorio y la validez jurídica que otorga la Ley 527 de 1999 a estos documentos, hacen que la posibilidad de expedir actos administrativos utilizando mecanismos telemáticos sea posible.

⁴⁴ Artículo 26: Utilización de sistemas electrónicos de archivo y transmisión de datos. Las entidades de la administración pública deberán habilitar sistemas de transmisión electrónica de datos para que los usuarios envíen o reciban información requerida en sus actuaciones frente a la administración. En ningún caso las entidades públicas podrán limitar el uso de tecnologías para el archivo documental por parte de los particulares sin perjuicio de los estándares tecnológicos que las

A pesar de esto, hay opiniones⁴⁵ que no aceptan la aplicación de la Ley 527 de 1999 como conveniente al régimen de los actos administrativos por considerar que su aplicación se limita al comercio electrónico, haciendo de los equivalentes funcionales establecidos por la legislación actual, insuficientes para aplicar a los actos administrativos lo cual dejaría entre dicho su fuerza probatoria y su validez jurídica. Como consecuencia, aplazan su implementación a la necesidad que se regule concretamente el tema, la modernización de la administración pública y el derecho administrativo, así ayudar a aterrizar a la práctica y cultura colombiana las nuevas tecnologías.

También fundamentan su rechazo a la aplicación de medios electrónicos a la expedición de actos administrativos en la idea de la cultura del papel que caracteriza a Colombia y la dificultad que se presenta a la hora de aceptar medios electrónicos para este tipo de actuaciones.

Sin embargo, consideró que estos no son obstáculos reales o jurídicamente viables para despojar la posibilidad de utilizar las nuevas tecnologías a la Administración Pública o la expedición de actos administrativos.

Por un lado debemos reconocer la importancia de hacer uso de las posibilidades tecnológicas que han demostrado tanto la Administración como el legislador en la

entidades públicas adopten para el cumplimiento de algunas de las obligaciones legales a cargo de los particulares.”

medida que desde hace cinco años se han implementado programas como “Gobierno en Línea”, la inversión de recursos en avances tecnológicos (Agenda de Conectividad), la Directiva Presidencial 02 de 2000 y la expedición de leyes como la Ley 527 de 1999, resaltando así que se está generando un cambio de cultura colombiana frente al tema y la aceptación de estos medios. Por otra parte, no podemos decir jurídicamente que esta ley sólo aplica al comercio electrónico, pues ya como lo ha reconocido la Corte Constitucional, su posibilidad de aplicación se extiende al campo procesal sin excluir la posibilidad de aplicarlo al campo procesal administrativo.

3.4 COMO SE DEBEN REALIZAR ESTAS ACTUACIONES

Si bien es cierto hoy contamos con la posibilidad de sustituir las actuaciones hechas a través del papel con el documento electrónico y el mensaje de datos, es necesario tener en cuenta en la implementación de esta nueva tecnología, los requisitos que dichos documentos han de cumplir para ser tenidos en cuenta como válidos ante los estrados judiciales. Estos requisitos son precisamente lo que llamamos equivalente funcional, es decir, la implementación de mecanismos electrónicos para cumplir con los requerimientos de la ley procesal.

⁴⁵ “Actos Administrativos por medios electrónicos” de Roberto Laguado Giraldo.

Por lo tanto, la Ley 527 de 1999 establece en su parte general capítulo segundo y tercero los requisitos para la aplicación y comunicación de los mensajes de datos. Algunos de estos requisitos los hemos ya mencionado cuando introducimos algunas de las novedades de esta ley⁴⁶, además de aquellos encontramos:

3.4.1 Integridad del mensaje de datos: de acuerdo con el artículo 9 de la mencionada ley, la confiabilidad de la información contenida en el mensaje de datos se determinará según los fines para los cuales haya sido generada. Sin embargo, se puede considerar íntegra cuando ha permanecido inalterada salvo en caso de algún endoso o adición que sea propio del proceso de comunicación.

3.4.2 Procedencia del mensaje de datos: los artículos 16 y 17 establecen dos requisitos para que se pueda presumir que un mensaje de datos viene de su iniciador cuando ha sido enviado por ese iniciador, alguna persona facultada para hacerlo en nombre del iniciador, o cuando lo hace un sistema programado por este para enviar mensajes de datos automáticamente. Además, siempre y cuando el iniciador haya aplicado correctamente el procedimiento acordado entre el receptor y aquel para establecer la procedencia de los mensajes de datos, sea realizado por aquel o por alguien autorizado para hacerlo en su nombre.

⁴⁶ Capítulo II

3.4.3 Tiempo de envío y recibido de un mensaje de datos: los artículos 23 y 24 disponen la forma en que de no haber acuerdo diferentes por las parte se ha de entender los tiempos de recepción y envío del mensaje. Se entiende expedido cuando ingrese el mensaje de datos en un sistema que no este bajo el control del iniciador, y se entiende el momento de recibido cuando al no haberse establecido un sistema específico para la recepción de mensajes por el destinatario, el mensaje ingrese a un sistema de información del destinatario. En cambio, si el destinatario ha designado un sistema específico para este objetivo, se entenderá recibido en el momento en que ingrese el mensaje a ese sistema específico designado o cuando el destinatario recupere el mensaje de datos recibido si este no fue enviado al sistema de información dispuesto para la recepción de mensajes.

3.5 IMPLEMENTACIÓN POR LAS NOTARIAS

Con el reconocimiento de las nuevas tecnologías a las actuaciones procesales, y en general a las no comerciales, se abrió la posibilidad de utilizar estos avances en el servicio de notariado⁴⁷. Fue así como desde la expedición de la Ley 588 del 5 de

⁴⁷ Países como Argentina han implementado la posibilidad de utilizar medios electrónicos para la realización de sus funciones, es así como en la Republica de Argentina “El tema (...) surgió desde la Sala de Derecho Informático del Instituto de Cultura Notarial, que depende del Colegio de Escribanos de la Provincia de Córdoba, ante la inquietud de formación y capacitación referidas al

Julio de 2000, por medio de la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión notarial, se establece la posibilidad de hacer uso de estas ventajas tecnológicas. En el artículo 1º. Parágrafo 2 dice “las notarias y consulados podrán transmitir como mensajes de datos, por los medios electrónicos, ópticos y similares a los que se refiere el literal a) del artículo 2º. De la Ley 527 de 1999, a otros notarios o cónsules, copias, certificados, constancias de los documentos que tengan en sus archivos, así como los documentos privados que los particulares quieran transmitir con destino a otros notarios y cónsules o personas naturales o jurídicas.” Haciendo de estos documentos auténticos tal como lo establece el mismo artículo “cuando reúnan los requisitos técnicos de seguridad que para transmisión de mensajes de datos que establece la Ley 527 de 1999.

Además el artículo 9º. De la misma Ley 588 de 2000, regula la posibilidad de llevar los archivos de las notarias a través de medios electrónicos o magnéticos y el protocolo que se debe seguir para este objetivo.

Adicionalmente, el día 14 de mayo de 2003 la Superintendencia de Notariado y Registro expidió la Resolución 1520 de 2003 en la cual “Se define la política

derecho informático, haciéndolo de manera gradual y progresiva. En primer lugar se dejarán expresados los conceptos básicos para partir de manera uniforme y unívoca a estudiar la temática del documento electrónico y su valor probatorio dentro de nuestro derecho y en el ámbito internacional. Ponderando ventajas y desventajas teniendo en cuenta sus caracteres y funciones.” En el documento “El valor probatorio del Documento Electrónico” Por Analía Robledo. Instituto de Cultura Notarial del Colegio de Escribanos de la Provincia de Córdoba, Argentina. Además a nivel notarial se han implementado grupos de noticias y apoyo a nivel latinoamericano en donde los notarios exponen las reformas recientes y temas importantes sobre su gestión y la

institucional para el uso del Internet e intranet de la Superintendencia de Notariado y Registro”⁴⁸ regulando de manera específica el uso de estas tecnologías en la prestación de este servicio.

En Colombia la implementación de esta nueva tecnología en la función notarial ha sido poca y lenta dado controversias legales y la arraigada “cultura del papel” que hoy subsiste por parte de algunos de sus funcionarios.

Por un lado tenemos la demanda de inconstitucionalidad de la Ley 527 de 1999 sobre la función de las entidades de certificación y la función autenticadora de las notarias.

En la sentencia C-662 de 2000 se demanda la supuesta invasión de la función notarial y la libertad del legislador de reglamentar la función notarial dadas las actividades de las entidades de certificación y su nueva fusión de fedante en cuanto a los medios tecnológicos “actuando la entidad de certificación como

implementación de estas tecnologías; lugares como Alfa-Redi, Elnotario.com y V.lex.org son algunos de los espacios creados por el gremio notarial para cumplir este objetivo.

⁴⁸ “Para la entidad, la interacción a través de la red constituye una herramienta de trabajo eficiente en términos de tiempo y costo, proporcionando a los funcionarios la oportunidad de cumplir una labor productiva, mejorar la comunicación entre las dependencias e intercambiar información con otras dependencias del gobierno, socios misionales, clientes internos y externos y ciudadanía, en general. La política de racionalización del gasto público conduce a que se definan lineamientos institucionales para reducir el costo del intercambio de información mediante la utilización de mensajes electrónicos de datos, dentro de los criterios de racionalidad, eficiencia, productividad y responsabilidad, de acuerdo con los valores del servicio público.”

tercero de absoluta confianza, para lo cual la ley le atribuye importantes prerrogativas de certificación técnica, (...) Es, pues claro que la certificación técnica busca dar certeza a las partes que utilizan medios tecnológicos para el intercambio de información, en cuanto a la identidad y origen de los mensajes intercambiados.”⁴⁹

Para la Corte es claro que el legislador cuenta con la facultad constitucional de regular el servicio público notarial y otorgar a entes jurídicos privados la posibilidad de prestar servicios tales como los de certificación, de acuerdo con los artículos 2, 110 y 365 de la Constitución Política y contando con una adecuada reglamentación de para asegurar un adecuado servicio de aquellas⁵⁰, “en sentir de esta Corte, ciertamente confunde (el demandante) la competencia que el legislador tiene para reglamentar el servicio público que prestan los notarios y registradores, al tenor de lo preceptuado por el artículo 131 Constitucional, con la asignación a estos de la función fedante como una atribución constitucional privativa y excluyente”, paréntesis mío.

Concluyendo la Corte con la exequibilidad de la norma y la función de las entidades de certificación.

Sobre este punto han sido varias las propuestas por aquellos que apoyan las bondades de las novedades tecnológicas (Ley 527 de 1999) en la labor del

⁴⁹ Sentencia C-662 de 2000 M.P. Fabio Morón Díaz

⁵⁰ Además ver Sentencia C-741 de 1998, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero

notariado. Entre ellas el establecimiento de una red de certificación electrónica por el notariado colombiano, con el apoyo de ACERTIA⁵¹ en el que se realizan labores de certificación en conjunto con el notariado. Sin embargo, no han sido bien recibidas estas propuestas por el gremio notarial ya que en su consideración la implementación de un tipo de sistema de certificación como esta, no es considerado como lo suficientemente confiable, lleva a la competencia desleal frente al servicio que hoy prestan las notarias y llevaría a la implementación de tecnologías que en muchos casos no se manejan, como es el acceso o manejo de una cuenta de e-mail.

Con el aprovechamiento de la tecnología y el reconocimiento jurídico de los mensajes de datos se ha abierto la posibilidad de llevar a efecto escrituras digitales, constitución de sociedades y registros por notario vía Internet, así como la simplificación de las comunicaciones entre funcionarios de este servicio utilizando medios telemáticos. Al igual gracias a las facultades de esta nueva tecnología, se hace posible la consulta de actos como matrimonios, liquidaciones de sociedad conyugal, legitimaciones, sentencias de cesación de efectos civiles de matrimonios católicos, divorcios a través de Internet. Es decir, ahora lo que antes implicaba el

⁵¹ “La propuesta implementada por ACERTIA, es el resultados de trabajos y alianzas que se han venido desarrollado a lo largo de los últimos tres años con las distintas Asociaciones y Colegios de Notarios y Corredores Públicos alrededor de América Latina y España, y a la fecha dispone ya de los elementos tecnológicos y la infraestructura necesaria para iniciar operaciones en México y en muy corto plazo en países que cuentan con un sistema jurídico similar y que hasta el momento ya han promulgado o están por promulgar una ley sobre comercio electrónico y/o firmas digitales

uso de tiempo y papel para llevar a cabo estas actuaciones, se puede hacer utilizando medios electrónicos amparados por las actuales leyes vigentes.

Actualmente la sistematización de esta actividad se ha realizado por la Notaria 19 del Círculo de Bogotá que gracias a la implementación de tecnología y la creencia en la posibilidad de prestar un mejor y más rápido servicio con la ayuda del reconocimiento jurídico de los mensajes de datos, ha sido pionera en demostrar los beneficios para el servicio notarial de estas nuevas facultades. Todo esto encaminado principalmente al “ (...)”⁵² cumplimiento a elementales principio de celeridad, economía, disminución de costos, lucha contra la tramitomanía y principalmente su buena voluntad de servicio, para mejorar la calidad de nuestras tareas diarias notariales (...)”

Sin embargo, el camino es aún largo en cuanto a su implementación por parte del resto de los notarios que conforman este servicio, dada la arraigada cultura del papel, la creencia de inseguridad y falta de capacitación respecto de los medios tecnológicos.

(España, Argentina, Chile, Brasil, Colombia, Perú, Ecuador y Venezuela).”

⁵² Oficio de Julio 9/03 Notaria 19 del Circulo de Bogotá.

3.6 CONCLUSIONES

Luego de analizar cuales han sido los pasos que Colombia en la modernización de la Rama Judicial, cuales son los objetivos que se persiguen con ese proyecto y cual ha sido la aptitud por parte del órgano judicial podemos concluir que para Colombia significa un importante paso la puesta en practica de mecanismo que ayuden a este proceso de modernización y contribuyan con la eficacia de la administración de justicia. Por eso analizar las diferentes posibilidades procesales que en la actualidad se pueden poner en práctica es fundamental; analizar cómo deben realizarse y cómo estas son susceptibles de aplicación en el área penal, civil y administrativa es indispensable para realmente lograr que en estas actuaciones procesales se le de validez y reconocimiento a los documentos electrónicos.

Además para completar nuestro análisis de la Ley 527 de 1999 hemos de la misma forma expuesto como esta ley no se restringe al campo del comercio electrónico, ni al procesal civil, sino que es susceptible de ser aplicado en los diferentes campos como en el notarial, introduciendo así un verdadero progreso para el país.

CONCLUSIÓN

La Ley 527 de 1999 fue expedida principalmente para dar al comercio electrónico un soporte jurídico y una adecuación a las necesidades y avances internacionales. Sin embargo, como vimos la consagración de esta ley no se quedó hay, fue creada con la posibilidad y convicción de ser aplicada a todas aquellas actividades en que se maneje el mensaje de datos y el comercio electrónico.

Por otra parte, Colombia concientizada de la necesidad de dar a la administración de justicia, eficacia y agilidad implemento con el apoyo de programas e inversión internacional un proyecto de modernización que entre otros objetivos, como el de evitar la corrupción, fue el de introducir en el funcionamiento interno y externo, la implementación de las nuevas tecnologías.

Es por esto que la Ley 527 de 1999 cobra una gran importancia para la Rama Judicial y la administración de justicia, dada las bondades e implementación de los equivalentes funcionales podemos remplacen los requisitos exigidos por la ley procesal y sustituirlos con mecanismos técnicos. Con esto aportamos a esa actuación dentro de la administración de justicia y ante esta, las ventajas de la tecnología. Ventajas que aportan a la modernización de la Rama Judicial que se ha desarrollado desde los últimos cuatro años, para dar un paso hacia delante, un paso importante que lleva no solo alcanzar objetivos concretos como la agilidad de las

decisiones y su comunicación sino que contribuye a cambiar una cultura procesal establecida.

Con la implementación de las ventajas que conlleva la Ley 527 de 1999 y las leyes que inducen su aplicación estamos abriendo los ojos a una nueva forma de ejercer y activar la justicia. Se está aportando un verdadero cambio que complementa los objetivos de proyectos modernizadores y del Estado; de allí precisamente su importancia, ya que es tener las herramientas necesarias para hacer de Colombia un Estado que va hacia delante con dinamismo a la par internacional.

No obstante las posibilidades y ventajas que se presentan con la Ley 527 de 1999 y las leyes que la implementan, su puesta en práctica no ha sido aún real. Son varios los motivos por los cuales muchos se abstienen a aplicar estas posibilidades, entre ellas encontramos, la seguridad, la inversión en tecnología y la falta de capacidad para utilizar estos mecanismos. Sin embargo, el obstáculo que se más influencia tiene para frenar la utilización de estos mecanismos es la cultura procesal.

La seguridad fue una de las principales preocupaciones de esta ley, por lo cual se disponen métodos como la firma digital, las entidades de certificación y el acuse de recibo. La inversión tecnológica se hace cada vez más fácil, tener acceso a la firma digital y a sistemas de computación son cada vez más accesibles; la capacitación es un obstáculo que definitivamente frena el progreso en cualquier

campo, pero se están implementando campañas para capacitar a funcionarios judiciales frente a las nuevas tecnologías como parte del proyecto modernizador.

Es la cultura procesal, lo que luego de investigar y analizar el tema que aquí nos ocupa, presenta el mayor freno para la implementación de las nuevas tecnologías y de la oportunidades procesales que la Ley 527 de 1999 ofrece, la “cultura de papel” es arraigada desde el interior y exterior de la Rama Judicial. La necesidad de tener una mentalidad progresista donde se contemplen y acepten las posibilidades que ofrece el uso de sistemas tecnológicos, es un cambio que se ha de dar para que la modernización de la administración de justicia sea real.

Aunque la cultura procesal de papel es el mayor obstáculo para la implementación de medios tecnológicos en la Rama Judicial y por parte de los diferentes actores que por fuera de ella actúan, este es un cambio que se ha de dar. Son pocos los pioneros en la utilización de estos medios en Colombia, sin embargo cada vez es mas aceptada la necesidad de agilizar con el uso de sistemas y medio telemáticos por lo tanto este importante paso ante una verdadera modernización del proceso es lenta, pero no por ello deja de ser una posibilidad real que en algún momento se implementará con todas sus ventajas.

Vale la pena terminar este artículo reconociendo que las posibilidades de las cuales hemos hablado no son el último paso a dar en el proceso colombiano, pues ya se

esta contemplando, como lo hace el Consejo Superior Judicatura, la oralidad en el proceso como procedimiento. Con ella se pretende desarrollar tres elementos: la inmediación, la concentración y la publicidad; si bien la escritura no se puede desechar del todo se pretende que solo se haga uso de esta para aspectos estrictamente necesarios. Para esto el Consejo Superior de la Judicatura realiza estudios cuidadosos que lo lleven a estructurar la oralidad de manera racional dentro del proceso y así llevar al proceso colombiano a un estado cada vez mejor.

BIBLIOGRAFÍA

- Informe al Congreso de la Republica 2001-2002
- Informe al Congreso de la Republica 2002-2003
- Ramiro Cubillos Velandia y Eric Rincón Cárdenas, Introducción Jurídica al Comercio Electrónico. Bogota, Editorial Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez. 2002.
- Grupo de Estudios en “Internet, Comercio Electrónico y Telecomunicaciones e Informática”. Internet, Comercio Electrónico & telecomunicaciones. Bogotá, Editorial Legis, 2002.
- Corte Constitucional Sentencia C-622 de 2000 M.P. Fabio Morón Díaz.
- Corte Constitucional Sentencia C-831 de 2001 M.P. Fabio Morón Díaz
- Corte Constitucional Sentencia C-356 de 2003 M.P. Jaime Araujo Rentarúa
- Proyecto de Ley Número 227 de 1998 en Gaceta del Congreso No. 44, viernes 24 de abril de 1998. Pgs. 20 y ss.
- Robledo, Analia. El Valor Probatorio del Documento Electrónico. Córdoba, Argentina. www.Elnotariado.com, 2002.
- Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, Resolución 51/162 de la Asamblea General del 16 de diciembre de 1996.
- Consejo Superior de la Judicatura. Mejoramiento de la resolución de conflictos judiciales, Términos de referencia. Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico. 1998.
- Plan Sectorial de Desarrollo para la Rama Judicial 1999-2002
- Hernán Zubieta Uribe en Internet Comercio Electrónico y comunicaciones. Los mensajes de datos y las entidades de certificación. Bogotá Universidad de Los Andes, 2002.
- Artículo “Correo electrónico, obligatorio” por Milena Quijano Zapata. El Tiempo, Julio 15 de 2003.
- Artículo “Actos Administrativos por Medios Electrónicos” por Roberto Laguado Giraldo. 2002.
- “La Cooperación Internacional y la Modernización de la Justicia” por Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Paris 9 de Diciembre de 2002.
- www.acertia.com
- www.elnotariado.com
- www.Vlex.com
- www.notaria19.com
- www.larcdma.sdsu.edu

ANEXOS

PROYECTO DE LEY 227 DE 1998 GACETA DEL CONGRESO 44, VIERNES 24 DE ABRIL DE 1998.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Honorables Congresistas:

El desarrollo tecnológico que se viene logrando en los países industrializados, permite agilizar y hacer mucho mas operante la prestación de los servicios y el intercambio de bienes tangibles o intangibles, lo cual hace importante que nuestro país incorpore dentro de su estructura legal, normas que faciliten las condiciones para acceder a canales eficientes de derecho mercantil internacional, en virtud a los obstáculos que para este encarna una deficiente y obsoleta regulación al respecto.

Este proyecto de ley que hoy dejamos a su consideración, busca dotar de fundamento jurídico a las transacciones comerciales realizadas por medios electrónicos y darle fuerza probatoria a los mensajes de datos que tengan relevancia jurídica en esa materia.

Respecto a los antecedentes de esta iniciativa, vemos que fruto del acercamiento con los organismos internacionales interesados en el tema y de la investigación realizada por la Comisión Redactora del Proyecto, en donde tuvieron asiento representantes de organismos públicos y privados, se pudo concluir que las leyes modelo en el ámbito internacional son el instrumento adecuado para su incorporación al derecho interno.

Dentro de este grupo ya mencionado se encuentra la ley modelo de la Cnudmi (Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo del Derecho Mercantil Internacional) sobre Comercio Electrónico, la cual sirvió de base para el presente proyecto.

(...)

LEY 527 DE 1999

DIARIO OFICIAL. AÑO CXXXV. N. 43673. 21, AGOSTO, 1999. PAG. 1

(agosto 18)

por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia
DECRETA:

PARTE I PARTE GENERAL CAPITULO 1

Disposiciones generales

Artículo 1°. Ámbito de aplicación. La presente ley será aplicable a todo tipo de información en forma de mensaje de datos, salvo en los siguientes casos:

- a) En las obligaciones contraídas por el Estado colombiano en virtud de convenios o tratados internacionales;
- b) En las advertencias escritas que por disposición legal deban ir necesariamente impresas en cierto tipo de productos en razón al riesgo que implica su comercialización, uso consumo.

Artículo 2°. Definiciones. Para los efectos de la presente ley se entenderá por:

- a) Mensaje de datos. La información generada, enviada, recibida, almacenada

comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax;

- b) Comercio electrónico. Abarca las cuestiones suscitadas por toda relación de índole comercial, sea o no contractual, estructurada a partir de la utilización de uno o más mensajes de datos o de cualquier otro medio similar. Las relaciones de índole comercial comprenden, sin limitarse a ellas, las siguientes operaciones: toda operación comercial de suministro o intercambio de bienes o servicios; todo acuerdo de distribución; toda operación de representación o mandato comercial; todo tipo de operaciones financieras, bursátiles y de seguros; de construcción de obras, de consultoría; de ingeniería; de concesión de licencias; todo acuerdo de concesión o explotación de un servicio público; de empresa conjunta y otras formas de cooperación industrial o comercial, de transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima y férrea, o por carretera;

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;

d) Entidad de Certificación. Es aquella persona que, autorizada conforme a la presente ley, está facultada para emitir certificados en relación con las firmas digitales 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 las comunicaciones basadas en las firmas digitales;

e) Intercambio Electrónico de Datos (EDI). La transmisión electrónica de datos de una computadora a otra, que está estructurada bajo normas técnicas convenidas al efecto,

f) Sistema de Información. Se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma mensajes de datos.

Artículo 3°. Interpretación. En la interpretación de la presente ley habrán de tenerse en cuenta su origen internacional,

la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe.

Las cuestiones relativas a materias que se rijan por la presente ley y que no estén expresamente resueltas en ella, serán dirimidas de conformidad con los principios generales en que ella se inspira.

Artículo 4°. Modificación mediante acuerdo. Salvo que se disponga otra cosa, en las relaciones entre partes que generan, envían, reciben, archivan o procesan de alguna otra forma mensajes de datos, las disposiciones del Capítulo III, Parte I. podrán ser modificadas mediante acuerdo.

Artículo 5°. Reconocimiento jurídico de los mensajes, de datos. No se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a todo tipo de información por la sola razón de que esté en forma de mensaje de datos.

CAPITULO II

Aplicación de los requisitos jurídicos de los mensajes de datos

Artículo 6°. Escrito, Cuando cualquier norma requiera que la información conste por escrito, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos, si la información que éste contiene es accesible para su posterior consulta.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en cualquier norma constituye una

obligación, como si las normas prevén consecuencias en el caso de que la información no conste por escrito.

Artículo 7°. Firma. Cuando cualquier norma exija la presencia de una firma o establezca ciertas consecuencias en ausencia de la misma, en relación con un mensaje de datos, se entenderá satisfecho dicho requerimiento si:

a) Se ha utilizado un método que permita identificar al iniciador de un mensaje de datos y para indicar que el contenido cuenta con su aprobación,

b) Que el método sea tanto confiable como apropiado para el propósito por el cual el mensaje fue generado o comunicado.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en Cualquier norma constituye una obligación como si las normas simplemente prevén consecuencias en el caso de que no exista una firma.

Artículo 8° Original Cuando cualquier norma requiera que la información sea presentada y conservada en su forma original, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos, si.

a) Existe alguna garantía confiable de que se ha conservado la integridad de la información, a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva, como mensaje de datos o en alguna otra forma;

b) De requerirse que la información sea presentada, si dicha información puede ser mostrada a la persona que se deba presentar.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en cualquier norma constituye una obligación, como si las normas simplemente prevén consecuencias en el caso de que la información no sea presentada o conservada en su forma original.

Artículo 9°. Integridad de un mensaje de datos. Para efectos del artículo anterior, se considerará que la información consignada en un mensaje de datos es íntegra, si ésta ha permanecido completa e inalterada, salvo la adición de algún endoso o de algún cambio que sea inherente al proceso de comunicación, archivo o presentación. El grado de confiabilidad requerido, será determinado a la luz de los fines para los que se generó la información y de todas las circunstancias relevantes del caso.

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.

Artículo 11. Criterio para valorar probatoriamente un mensaje de datos. Para la valoración de la fuerza probatoria de los mensajes de datos a que se refiere esta ley, se tendrán en cuenta las reglas de la sana crítica y demás criterios reconocidos legalmente para la apreciación de las pruebas. Por consiguiente habrán de tenerse en cuenta: la confiabilidad en la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la confiabilidad en la forma en que se haya conservado la integridad de la información, la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente.

Artículo 12. Conservación 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.

No estará sujeta a la obligación de conservación, la información que tenga por única finalidad facilitar el envío o recepción de los mensajes de dato.

Los libros y papeles del comerciante podrán ser conservados en cualquier medio técnico que garantice su reproducción exacta.

Artículo 13. Conservación de mensajes de datos y archivo de documentos a través de terceros. El cumplimiento de la obligación de conservar documentos, registros o informaciones en mensajes de datos, se podrá realizar directamente o a través de terceros, siempre y cuando se cumplan las condiciones enunciadas en el artículo anterior.

CAPITULO III

Comunicación de los mensajes de datos

Artículo 14. Formación y validez de los contratos. En la formación del contrato, salvo acuerdo expreso entre las partes, la oferta y su aceptación podrán ser expresadas por medio de un

mensaje de datos. No se negará validez o fuerza obligatoria a un contrato por la sola razón de haberse utilizado en su formación uno o más mensajes de datos.

Artículo 15. Reconocimiento de los mensajes de datos por las partes. En las relaciones entre el iniciador y el destinatario de un mensaje de datos, no se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a una manifestación de voluntad u otra declaración por la sola razón de haberse hecho en forma de mensaje de datos.

Artículo 16. Atribución de un mensaje de datos. Se entenderá que un mensaje de datos proviene del iniciador, cuando éste ha sido enviado por:

1. El propio iniciador.
2. Por alguna persona facultad para actuar en nombre del iniciador respecto de ese mensaje, o
3. Por un sistema de información programado por el iniciador o en su nombre para que opere automáticamente.

Artículo 17. Presunción del origen de un mensaje de datos. Se presume que un mensaje de datos ha sido enviado por el iniciador, cuando:

1. Haya aplicado en forma adecuada el procedimiento acordado previamente con el iniciador, para establecer que el mensaje de datos provenía efectivamente de

éste, o

2. El mensaje de datos que reciba el destinatario resulte de los actos de una persona cuya relación con el iniciador, o con algún mandatario suyo, le haya dado acceso a algún método utilizado por el iniciador para identificar un mensaje de datos como propio.

Artículo 18. Concordancia del mensaje de datos enviado con el mensaje de datos recibido. Siempre que un mensaje de datos provenga del iniciador o que se entienda que proviene de él, o siempre que el destinatario tenga derecho a actuar con arreglo a este supuesto, en las relaciones entre el iniciador y el destinatario, este último tendrá derecho a considerar que el mensaje de datos recibido corresponde al que quería enviar el iniciador, y podrá proceder en consecuencia.

El destinatario no gozará de este derecho si sabía o hubiera sabido, de haber actuado con la debida diligencia o de haber aplicado algún método convenido, que la transmisión había dado lugar a un error en el mensaje de datos recibido.

Artículo 19. Mensajes de datos duplicados. Se presume que cada mensaje de datos recibido es un mensaje de datos diferente, salvo en la medida en que duplique otro mensaje de datos, y que el destinatario sepa, o debiera saber, de haber actuado con la debida diligencia o de haber aplicado algún método convenido, que el nuevo mensaje de datos era un duplicado.

Artículo 20. Acuse de recibo. Si al enviar o antes de enviar un mensaje de datos, el iniciador solicita o acuerda con el destinatario que se acuse recibo del mensaje de datos, pero no se ha acordado entre éstos una forma o método determinado para efectuarlo, se podrá acusar recibo mediante:

- a) Toda comunicación del destinatario, automatizada o no, o
- b) Todo acto del destinatario que baste para indicar al iniciador que se ha recibido el mensaje de datos.

Si el iniciador ha solicitado o acordado con el destinatario que se acuse recibo del mensaje de datos, y expresamente aquél ha indicado que los efectos del mensaje de datos estarán condicionados a la recepción de un acuse de recibo, se considerará que el mensaje de datos no ha sido enviado en tanto que no se haya recepcionado el acuse de recibo.

Artículo 21. Presunción de recepción de un mensaje de datos. Cuando el iniciador recepcione acuse recibo del destinatario, se presumirá que éste ha recibido el mensaje de datos.

Esa presunción no implicará que el mensaje de datos corresponda al mensaje recibido. Cuando en el acuse de recibo se indique que el mensaje de datos recepcionado cumple con los requisitos técnicos convenidos o enunciados en alguna norma técnica aplicable, se

presumirá que ello es así.

Artículo 22. Efectos jurídicos. Los artículos 20 y 21 únicamente rigen los efectos relacionados con el acuse de recibo. Las consecuencias jurídicas del mensaje de datos se regirán conforme a las normas aplicables al acto o negocio jurídico contenido en dicho mensaje de datos.

Artículo 23. Tiempo del envío de un mensaje de datos. De no convenir otra cosa el iniciador y el destinatario, el mensaje de datos se tendrá por expedido cuando ingrese en un sistema de información que no esté bajo control del iniciador o de la persona que envió el mensaje de datos en nombre de éste.

Artículo 24. Tiempo de la recepción de un mensaje de datos. De no convenir otra cosa el iniciador y el destinatario, el momento de la recepción de un mensaje de datos se determinará como sigue:

a) Si el destinatario ha designado un sistema de información para la recepción de mensaje de datos, la recepción tendrá lugar:

1. En el momento en que ingrese el mensaje de datos en el sistema de información designado: o
2. De enviarse el mensaje de datos a un sistema de información del destinatario que no sea el sistema de información designado, en el momento en que el destinatario recupere el mensaje de datos,

b) Si el destinatario no ha designado un sistema de información, la recepción tendrá lugar cuando el mensaje de datos ingrese a un sistema de información del destinatario.

Lo dispuesto en este artículo será aplicable aun cuando el sistema de información esté ubicado en lugar distinto de donde se tenga por recibido el mensaje de datos conforme al artículo siguiente.

Artículo 25. Lugar del envío y recepción del mensaje de datos. De no convenir otra cosa el iniciador y el destinatario, el mensaje de datos se tendrá por expedido en el lugar donde el iniciador tenga su establecimiento y por recibido en el lugar donde el destinatario tenga el suyo. Para los fines del presente artículo:

a) Si el iniciador o destinatario tienen más de un establecimiento, su establecimiento será el que guarde una relación más estrecha con la operación subyacente o, de no haber una operación subyacente, su establecimiento principal;

b) Si el iniciador o el destinatario no tienen establecimiento, se tendrá en cuenta su lugar de residencia habitual.

(...)

PARTE III

FIRMAS DIGITALES, CERTIFICADOS

Y ENTIDADES DE CERTIFICACION

CAPITULO I

Firmas digitales

Artículo 28. Atributos jurídicos de una firma ciertas. Cuando una firma digital haya sido fijada en un mensaje de datos se presume que el suscriptor de aquella tenía la intención de acreditar ese mensaje de datos y de ser vinculado Con el contenido del mismo.

Parágrafo. El uso de una firma digital tendrá la misma fuerza y efectos que el uso de una firma manuscrita, si aquella incorpora los siguientes atributos:

1. Es única a la persona que la usa.
2. Es susceptible de ser verificada.
3. Está bajo el control exclusivo de la persona que la usa.
4. Esta ligada a la información o mensaje, de tal manera que si éstos son cambiados, la firma digital es invalidada.
5. Está conforme a las reglamentaciones adoptadas por el Gobierno Nacional.

CAPITULO II

Entidades de certificación

Artículo 29. Características y requerimientos de las entidades de certificación. Podrán ser entidades de certificación, las personas jurídicas, tanto públicas como privadas de origen nacional o extranjero y las cámaras de comercio, que previa solicitud sean autorizadas por la Superintendencia de

Industria y Comercio y que cumplan con los requerimientos establecidos por el Gobierno Nacional, con base en las siguientes condiciones:

a) Contar con la capacidad económica y financiera suficiente para prestar los servicios autorizados como entidad de certificación;

b) Contar con la capacidad y elementos técnicos necesarios para la generación de firmas digitales, la emisión de certificados sobre la autenticidad de las mismas y la conservación de mensajes de datos en los términos establecidos en esta ley..

c) Los representantes legales y administradores no podrán ser personas que hayan sido condenadas a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos, o que hayan sido suspendidas en el ejercicio de su profesión por falta grave contra la ética o hayan sido excluidas de aquélla. Esta inhabilidad estará vigente por el mismo período que la ley penal o administrativa señale para el efecto.

Artículo 30. Actividades de las entidades de certificación. Las entidades de certificación autorizadas por la Superintendencia de Industria y Comercio para prestar sus servicios en el país, podrán realizar, entre otras, las siguientes actividades:

1. Emitir certificados en relación con las firmas digitales de personas

naturales o jurídicas.

2. Emitir certificados sobre la verificación respecto de la alteración entre el envío y recepción del mensaje de datos.

3. Emitir certificados en relación con la persona que posea un derecho u obligación con respecto a los documentos enunciados en los literales f) y g) del artículo 26 de la presente ley.

4. Ofrecer o facilitar los servicios de creación de firmas digitales certificadas.

5. Ofrecer o facilitar los servicios de registro y estampado cronológico en la generación, transmisión y recepción de mensajes de datos.

6. Ofrecer los servicios de archivo y conservación de mensajes de datos.

Artículo 31. Remuneración por la prestación de servicios. La remuneración por los servicios de las entidades de certificación serán establecidos libremente por éstas.

Artículo 32. Deberes de las entidades de certificación. Las entidades de certificación tendrán, entre otros, los siguientes deberes:

a) Emitir certificados conforme a lo solicitado o acordado Con el suscriptor.,

- b) Implementar los sistemas de seguridad para garantizar la emisión y, creación de firmas digitales, la conservación y archivo de certificados y documentos en soporte de mensaje de datos;
- c) Garantizar la protección, confidencialidad y debido uso de la información suministrada por el suscriptor;
- d) Garantizar la prestación permanente del servicio de entidad de certificación,
- e) Atender oportunamente las solicitudes y reclamaciones hechas por los suscriptores,
- f) Efectuar los avisos y publicaciones conforme a lo dispuesto en la ley,
- g) Suministrarla información que le requieran las entidades administrativas competentes o judiciales en relación con las firmas digitales y certificados emitidos y en general sobre cualquier mensaje de datos que se encuentre bajo su custodia y administración.
- h) Permitir y facilitar la realización de las auditorias por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio,
- i) Elaborar los reglamentos que definen las relaciones con el suscriptor y la forma de prestación del servicio
- j) Llevar un registro de los certificados.

Artículo 33. Terminación unilateral. Salvo acuerdo entre las partes, la entidad de certificación podrá dar por terminado el acuerdo de vinculación con el suscriptor dando un preaviso no menor de noventa (90) días. Vencido este término, la entidad de certificación, revocará los certificados que se encuentren pendientes de expiración.

Igualmente, el suscriptor podrá, dar por terminado el acuerdo de vinculación con la entidad de certificación dando un preaviso no inferior a treinta (30) días.

Artículo 34. Cesación de actividades por parte de las entidades de certificación. Las entidades de certificación autorizadas pueden cesar en el ejercicio de actividades, siempre y cuando hayan recibido autorización por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio.

CAPITULO III

Certificados

Artículo 35. Contenido de los certificados. Un certificado emitido por una entidad de certificación autorizada, además de estar firmado digitalmente por esta, debe contener por lo menos. lo siguiente:

1. Nombre, dirección y domicilio de; suscriptor.
2. Identificación de; suscriptor nombrado

en el certificado.

3. El nombre, la dirección y el lugar donde realiza actividades la entidad de certificación.

4. La clave pública del usuario.

5. La metodología para verificar la firma digital del suscriptor impuesta en el mensaje de datos.

6. El número de serie del certificado.

7. Fecha de emisión y expiración del certificado.

Artículo 36. Aceptación de un certificado. Salvo acuerdo entre las partes, se entiende que un suscriptor ha aceptado un certificado cuando la entidad de certificación, a solicitud de éste o de una persona en nombre de éste, lo ha guardado en un repositorio.

Artículo 37. Revocación de certificados. El suscriptor de una firma digital certificada, podrá solicitar a la entidad de certificación que expidió un certificado, la revocación del mismo. En todo caso, estará obligado a solicitar la revocación en los siguientes eventos:

1, Por pérdida de la clave privada.

2. La clave privada ¡la sido expuesta o corre peligro de que se le dé un uso indebido.

Si el suscriptor no solicita la revocación del certificado en el evento de

presentarse las anteriores situaciones, será responsable por las pérdidas o perjuicios en los cuales incurran terceros de buena fe exenta de culpa que confiaron en el contenido del certificado.

Una entidad de certificación revocará un certificado emitido por las siguientes razones:

1. A petición del suscriptor o un tercero en su nombre y representación:

2. Por muerte del suscriptor.

3. Por liquidación del suscriptor en el caso de las personas jurídicas.

4. Por la confirmación de que alguna información o hecho contenido en el certificado es falso.

5. La clave privada de la entidad de certificación o su sistema de seguridad ha sido comprometido de manera material que afecte la confiabilidad del certificado.

6. Por el cese, de actividades de la entidad de certificación, y

7. Por orden judicial o de entidad administrativa competente.,

Artículo 38. Término de conservación de los registros. Los registros de certificados expedidos por una entidad de certificación deben ser conservados por el término exigido en la ley que regule el acto o negocio jurídico en particular.

CAPITULO IV

Suscriptores de firmas digitales

Artículo 39. Deberes, de los suscriptores.
Son deberes. de los suscriptores:

1. Recibir la firma digital Por parte de la entidad de certificación o generarla, utilizando un método autorizado por ésta.
2. Suministrar la información que requiera la entidad de certificación.
3. Mantener el control de la firma digital.
4. Solicitar oportunamente la revocación de los certificados.

Artículo 40. Responsabilidad de los suscriptores. Los suscriptores serán responsables por la falsedad, error u omisión en la información suministrada a la entidad de certificación y por el incumplimiento de sus deberes como suscriptor.

CAPITULO V

Superintendencia de Industria y Comercio

Artículo 41. Funciones de. la Superintendencia La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las facultades que legalmente le han sido asignadas respecto de las entidades de certificación, y adicionalmente tendrá las siguientes funciones:

1. Autorizar la actividad de las entidades de certificación en el territorio nacional.

2. Velar por el funcionamiento y la eficiente prestación del servicio por parte de las entidades de certificación.

3. Realizar visitas de auditoría a las entidades de certificación.

4. Revocar o suspender la autorización para operar como entidad de certificación

5. Solicitar la información pertinente para el ejercicio de sus funciones.

6. Imponer sanciones a las entidades de certificación en caso de incumplimiento de las obligaciones derivadas de la prestación del servicio.

7. Ordenar la revocación de certificados cuando la entidad de certificación los emita sin el cumplimiento de las formalidades legales.

9. Designar los repositorios y entidades de certificación en los eventos previstos en la ley.

9. Emitir certificados en relación con las firmas digitales de las entidades de certificación.

10. Velar por la observancia de las disposiciones constitucionales y legales sobre la promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, competencia desleal y protección del consumidor, en los mercados atendidos por

las entidades de certificación.

11. Impartir instrucciones sobre el adecuado cumplimiento de las normas a la; cuales deben sujetarse las entidades de certificación.

Artículo 42. Sanciones. La Superintendencia de Industria y Comercio de acuerdo con el debido proceso y el derecho de defensa, podrá imponer según la naturaleza y la gravedad de la falta, las siguientes, sanciones a las entidades de certificación:

1. Amonestación.
2. Multas institucionales hasta por el equivalente a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y personales a los administradores y representantes legales de las entidades de certificación, hasta por trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando se les compruebe que han autorizado, ejecutado o tolerado conductas violatorias de la ley.
3. Suspender de inmediato todas o algunas de las actividades de la entidad infractora.
4. Prohibir a la entidad de certificación infractora prestar directa o indirectamente los servicios de entidad de certificación hasta por el término de cinco (5) años.
5. Revocar definitivamente la

autorización para operar como entidad de certificación.

CAPITULO VI

Disposiciones varias

Artículo 43. Certificaciones recíprocas. Los certificados de firmas digitales emitidos por entidades de certificación extranjeras, podrán ser reconocidos en los mismos términos y condiciones exigidos en la ley para la emisión de certificados por parte de las entidades de certificación nacionales, siempre y cuando tales certificados sean reconocidos por una entidad de certificación autorizada que garantice en la misma forma que lo hace con sus propios certificados, la regularidad de los detalles del certificado, así como su validez y vigencia.

Artículo 44. Incorporación por remisión. Salvo acuerdo en contrario entre las partes, cuando en un mensaje de datos se haga remisión total o parcial a directrices, normas, estándares, acuerdos, cláusulas, condiciones o términos fácilmente accesibles con la intención de incorporarlos como parte del contenido o hacerlos vinculantes jurídicamente, se presume que esos términos están incorporados por remisión a ese mensaje de datos. Entre las partes y conforme a la ley, esos términos serán jurídicamente válidos como si hubieran sido incorporados en su totalidad en el mensaje de datos.

PARTE IV

REGLAMENTACION Y VIGENCIA.

Artículo 45. La Superintendencia de Industria y Comercio contará con un término adicional de doce (12) meses, contados a partir de la publicación de la presente ley, para organizar y asignar a una de sus dependencias la función de inspección, control y vigilancia de las actividades realizadas por las entidades de certificación, sin perjuicio de que el Gobierno Nacional cree una unidad especializada dentro de ella para

tal efecto.

Artículo 46. Prevalencia de las leyes de protección al consumidor. La presente ley se aplicará sin perjuicio de las normas vigentes en materia de protección al consumidor.

Artículo 47. Vigencia y derogatoria. La presente ley rige desde la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

El Presidente del honorable Senado de la República,
Fabio Valencia Cossio.

El Secretario General del honorable Senado de la República,
Manuel Enríquez Rosero.

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,
Emilio Martínez Rosales.

“CORREO ELECTRÓNICO, OBLIGATORIO”

EL TIEMPO JULIO 15 DE 2003

Los comerciantes, las sociedades civiles y comerciales, asociaciones y fundaciones que todavía no tengan una cuenta de correo electrónico, deberán abrir una antes del 9 abril, fecha en la que empezará a regir la Ley 794 de 2003.

Esta nueva ley, que reforma el Código de Procedimiento Civil, impone en su artículo 29 la obligación de poner una dirección electrónica en el registro mercantil, para recibir notificaciones judiciales. Por eso se deduce que se refiere a una dirección de correo electrónico y no a una dirección electrónica de sitio web.

Aunque es digno de elogio el interés del legislador colombiano de estar a tono con la nueva Sociedad de la Información al introducir los medios tecnológicos en el ámbito de la administración de justicia, se considera un desacierto la exigencia legal de la utilización de correo electrónico tal y como está planteada.

En otros países más avanzados tecnológicamente, como España, solo a las empresas con cierto número de empleados u otras personas naturales y jurídicas que utilicen ordinariamente medios telemáticos en su actividad normal se les ha exigido comunicarse con la administración por vía telemática.

Cabe anotar que la brecha digital en Colombia es de un tamaño considerable, pese a los esfuerzos del gobierno a través de la Agenda de la Conectividad. Sólo basta con observar estadísticas recientes para corroborar nuestra situación ante las nuevas tecnologías de la información.

Es inaceptable que a un comerciante que no tiene actividad en línea, que no se comunica por correo electrónico o quizás no tiene computador ni sabe cómo utilizarlo, se le exija que tenga un correo electrónico para recibir notificaciones judiciales.

Imaginemos a Don Paco, el dueño de la tienda de la esquina (comerciante), entrando a un café Internet todos los días para ver si uno de sus proveedores interpuso una demanda en su contra. En cambio, es posible que a alguien que no es ni comerciante, ni persona jurídica de derecho privado, y que tiene acceso a Internet, le gustaría recibir notificaciones judiciales por este medio, como por ejemplo, un abogado litigante. La norma no contempla esta opción en dichos casos.

En el proyecto de ley inicial que dio origen a la norma comentada, esta exigencia no se contemplaba, pero al llegar a la Comisión primera de la Cámara de Representantes, sus ponentes en este cuerpo legislativo decidieron incluirla, según lo explican en informe de ponencia así: "En el caso de personas jurídicas, el Proyecto ratifica la obligación legal de registrar direcciones para notificaciones judiciales, y la extiende a direcciones electrónicas, creándose unas reglas especiales para la citación virtual y la notificación virtual por aviso".

La obligatoriedad es obvia, la norma no dice "podrán registrar su dirección electrónica", sino "deberán registrar una dirección electrónica". Es decir, que si no tienen una, deben

conseguirla. Y no sólo conseguirla, sino conservarla para que el objetivo de la norma se cumpla, ya que de nada vale tener una cuenta de correo electrónico, si no se revisa frecuentemente, lo cual es muchos casos es motivo de desactivación de la misma, como en el caso de los servicios gratuitos.

Más que de un error jurídico, se trata de un error histórico, social. No estamos preparados para que tener una cuenta de correo electrónico sea una obligación legal para todos. Quizás debería revisarse esta exigencia y adaptarla a nuestro entorno.

Una reglamentación adecuada al respecto podría hacer la diferencia en la forma como las diferentes ramas del poder público se comuniquen con los ciudadanos.

Milena Quijano Zapata
ABOGADA ESPECIALISTA EN INTERNET
mquijano@i-uris.com
Especial para EL TIEMPO