

DOCUMENTO ELECTRONICO Y FIRMA DIGITAL.

A lo largo de la historia de las relaciones humanas nos encontramos con un común denominador cual es la preocupación constante de que las mismas se desenvuelvan en armonía y que los acontecimientos y hechos importantes queden grabados en la memoria colectiva, y además puedan ser probados.

Cuando las relaciones además tienen consecuencias jurídicas, las leyes deben hacerse cargo de la regulación de estas situaciones. Así aparecen normativamente los conceptos de forma y prueba de los actos jurídicos.

FORMA Y PRUEBA

La **Forma** es el elemento esencial del acto jurídico. Es el modo en que el sujeto se relaciona con el objeto. Es la exteriorización de la voluntad, es lo que la hace visible.

En algunos casos, la forma, debe cumplir ciertos recaudos, exigidos por la ley para que el acto tenga validez. Suele llamársela “forma legal”. Ej: Transmisión de bienes inmuebles que debe hacerse por escritura pública.

En el Código Civil argentino rige el principio de libertad de formas, pero en realidad, muestra alguna preferencia por la forma escrita.

La **Prueba** es la acreditación de la verdad de un hecho, más precisamente la demostración por alguno de los medios que la ley establece, de la verdad de un hecho del cual depende la existencia del derecho. La prueba de los actos jurídicos es independiente de su existencia.

Medios de prueba.

Los medios de prueba son los elementos que la ley admite con fuerza probatoria, es decir que se pueden usar en juicio para demostrar la autenticidad de un hecho.

Una especie de los medios de prueba lo constituye la llamada “prueba documental”, que consiste en acreditar la verdad de un hecho utilizando documentos.

DOCUMENTO

En sentido amplio, documento es toda representación material, verbal o figurativa, destinada e idónea para reproducir una cierta manifestación del pensamiento o representar un hecho, de modo que pueda ser conocido a distancia en el tiempo. A esto habría que agregarle que también ese hecho debe ser apto para producir efectos jurídicos, pues sino, carecería de trascendencia a los fines para lo que es requerido.

Dentro del género documento, encontramos, como especie, a los documentos escritos. A éstos, dentro del Código Civil se los llama instrumentos. A su vez, los instrumentos pueden ser públicos o privados.

La concepción tradicional del documento lo ha asimilado con la escritura, entendiendo por tal, un conjunto de símbolos o caracteres, desarrollados en lenguaje accesible al hombre y aplicado sobre

soporte capaz de receptar una grafía.

Hoy existen otros medios que sin ser escritos documentan hechos y circunstancias probablemente con mayor fidelidad y no son escritos. Ej: fotografías, filmaciones, microfilms, etc.

El **documento** es un **objeto** (cosa), que hace conocer un hecho, que lo **representa**, en contraposición al **testigo**, que lo **narra**.

Soporte

Todo documento requiere un soporte para su representación, es decir un sustrato material sobre el que se asiente la información.

La representación de un hecho, para que tenga valor documental, debe expresarse por un medio permanente, que permita su reproducción, que es la forma de la representación.

El papel, es el más tradicional de los soportes documentales, pero obviamente no puede considerarse el único. A lo largo de la historia los soportes han ido evolucionando desde la piedra hasta los actuales soportes electrónicos.

Esta nueva categoría de soportes ha dado nacimiento a la noción de documento electrónico.

Este puede ser entendido genéricamente como la fijación de información, en un soporte electrónico que permite su recuperación.

En sentido estricto, es el conservado en forma digital, que no puede ser leído por el hombre, sino como consecuencia de un proceso de traducción.

Requisitos de los documentos escritos.

Todo documento, para tener plena eficacia jurídica, debe tener requisitos de autoría, autenticidad, integridad y permanencia.

Autoría significa que ese documento le puede ser imputado a un autor determinado.

Autenticidad: implica que el documento no ha sido falsificado ni adulterado.

Integridad: quiere decir que el documento debe estar completo.

Permanencia: está referido a la perdurabilidad del soporte.

El papel ha sido un razonable soporte físico hasta ahora. Una de las críticas más importante al documento electrónico, es la duda sobre el carácter de permanente por la posibilidad de reinscripción que presenta.

La discusión más fuerte que se planteó acerca del documento electrónico fue la de si se lo podía considerar documento escrito.

Del concepto tradicional de documento escrito se desprende que éste tiene soporte, grafía y contenido.

- ➔ **Soporte** (papel)
- ➔ **Grafía** (lenguaje)
- ➔ **Contenido** (información que representa).

El documento electrónico también tiene

- ➔ **Soporte** (cintas, discos)
- ➔ **Grafía:** (Formato o código en que se registra la información sobre el soporte)
- ➔ **Contenido** (información que representa)

La discusión doctrinaria sobre si debe considerársele documento escrito ha quedado zanjada después de la sanción de **la ley de firma digital** que en su **Art. 6** define al documento digital y aclara que **“un documento digital también satisface el requerimiento de escritura”**.

Esto quiere decir que cuando las leyes hablan de documento escrito, el concepto debe ampliarse para incluir al documento digital.

LA FIRMA COMO ELEMENTO DE SEGURIDAD DOCUMENTAL.

La **firma** es una **forma de exteriorización** de la **voluntad** humana. Es un **signo personal autógrafo**, trazado por la mano del autor, que sirve para **informar** sobre la **identidad** del autor de la declaración de voluntad, así como del **acuerdo** de éste con el **contenido** del acto y que luego sirve para **probar** la autoría.

La firma manuscrita tiene validez jurídica en nuestra sociedad y cultura pues en la tradición de su uso se la considera aceptable para identificar al autor de un documento y simultáneamente asegurar la integridad del contenido de ese documento, cuando se cumplen las siguientes condiciones:

- ➔ Que esté escrito con tinta indeleble y en soporte papel, tal que una enmienda o raspadura que altere la información escrita sea visible y evidente.
- ➔ Que posea márgenes razonables que contengan los renglones escritos, tal que cualquier escritura adicional sea visible y evidente.
- ➔ Que la firma manuscrita esté colocada delimitando la información escrita, tal que no sea posible agregar texto escrito excepto a continuación de la firma manuscrita.
- ➔ Que el firmante utilice siempre la misma o similar firma manuscrita para firmar los documentos de su autoría.
- ➔ Que la firma manuscrita sea suficientemente compleja tal que su falsificación devenga no trivial.
- ➔ Que existan peritos caligráficos que puedan detectar las falsificaciones con un razonable grado de certeza.

La falla de cualquiera de estos puntos torna inseguro al mecanismo de firma manuscrita para documentos en soporte papel permitiendo así a su autor (por ejemplo) repudiar la autoría de los documentos que le son atribuidos.

Teniendo en cuenta la importancia que tienen la firma para la eficacia de la prueba documental y atento a la existencia del documento digital en la vida comercial, se hizo necesaria la sanción de una ley que reglamentara y diera validez al mecanismo que sirve para firmar documentos digitales.

Así, en diciembre de 2001 se sancionó la ley 25.506 de firma digital.

LEY DE FIRMA DIGITAL 25.506

Le ley reconoce el empleo de la firma electrónica y la firma digital y les otorga eficacia jurídica.

Establece como principio que cuando una ley requiera una firma manuscrita, esa exigencia puede ser cumplida igualmente por una firma electrónica o digital pero fija restricciones para algunos actos jurídicos que quedan excluidos de la posibilidad de usar firma digital.

Estos actos son:

- Disposiciones por causa de muerte. Ej. Testamentos.
- Actos jurídicos del derecho de familia. Ej. Reconocimiento de paternidad.
- Actos personalísimos en general. Ej. Disposiciones sobre el propio cuerpo.
- Actos que deban ser instrumentados bajo exigencias o formalidades incompatibles con la utilización de la firma digital, ya sea como consecuencia de disposiciones legales o acuerdo de partes.

Definición

La ley distingue entre firma electrónica y firma digital:

- **Digital:** Art. 2. *“Se entiende por firma digital al resultado de aplicar a un documento digital un procedimiento matemático que requiere información de exclusivo conocimiento del firmante, encontrándose ésta bajo su absoluto control. La firma digital debe ser susceptible de verificación por terceras partes tal, que dicha verificación simultáneamente permita identificar al firmante y detectar cualquier alteración del documento digital posterior a su firma”.*
- **Electrónica:** Art. 5: *“Conjunto de datos electrónicos integrados, ligados o asociados de manera lógica a otros datos electrónicos, utilizado por el signatario como su medio de identificación, que carezca de alguno de los requisitos legales para ser considerada firma digital. En caso de ser desconocida la firma electrónica corresponde a quien la invoca acreditar su validez.”*

La **diferencia** se traduce en **distintos efectos jurídicos** de uno y otro tipo de firma ya que de acuerdo a los arts. 7 y 8 **la digital goza de presunción de autoría e integridad**, es decir la carga de la prueba recaerá sobre la persona que alega la falsedad de un documento firmado digitalmente o que el mismo ha sido firmado por interpósita persona.

Podemos decir entonces que:

a.- La firma es la prueba de la manifestación de la voluntad que permite imputar la autoría e identificar al firmante de un instrumento.

b.- Firma electrónica: es un **método** o símbolo **basado en medios electrónicos utilizado o adoptado por una persona con la intención de vincularse o autenticar un documento**. Es una forma de manifestar la voluntad mediante medios electrónicos que **debe ser probada por quien invoca su validez**.

c.- **Firma digital:** es la **firma electrónica** que **utiliza una técnica segura** que permite **vincular e identificar** fehacientemente al **firmante** del documento digital garantizando la **autenticación, integridad y no repudio** del documento firmado. Es una forma segura y verificable de manifestar la voluntad mediante medios electrónicos.

Validez.

Una firma digital es válida si cumple con los siguientes requisitos:

- a) Haber sido creada durante el período de vigencia del certificado digital válido del firmante;
- b) Ser debidamente verificada por la referencia a los datos de verificación de firma digital indicados en dicho certificado según el procedimiento de verificación correspondiente;
- c) Que dicho certificado haya sido emitido o reconocido, por un certificador licenciado.

Certificados.

Un documento digital firmado digitalmente no sólo necesita ser verificado en cuanto a su integridad, sino también en cuanto a la identidad del firmante. Esta identificación se produce a través de los certificados digitales.

Un certificado digital es un documento digital firmado digitalmente por un tercero (Certificador) que vincula los datos de verificación de firma a su titular.

Para que produzcan los efectos jurídicos de la firma digital deberán provenir de un Certificador Licenciado. Si emanaren de certificadores no licenciados, tendrán los efectos jurídicos de la firma electrónica.

Certificadores licenciados.

Se entiende por certificador licenciado a toda persona de existencia ideal, registro público de contratos u organismo público que expide certificados, presta otros servicios en relación con la firma digital.

Para ello debe contar con una licencia otorgada por el ente licenciante (Ente Administrador de Firma digital).

Sus funciones son:

- Emitir certificados digitales de acuerdo a lo establecido en sus políticas de certificación, y a las condiciones que indique la ley.
- Identificar inequívocamente los certificados digitales emitidos.
- Mantener copia de todos los certificados digitales emitidos, consignando su fecha de emisión y de vencimiento si correspondiere, y de sus correspondientes solicitudes de emisión.
- Revocar los certificados digitales por él emitidos en los casos que determinen la ley.
- Informar públicamente el estado de los certificados digitales por él emitidos. Los certificados digitales revocados deben ser incluidos en una lista de certificados revocados

indicando fecha y hora de la revocación. La validez y autoría de dicha lista de certificados revocados deben ser garantizadas.

Autoridades de registro.

Los Certificadores Licenciados podrán delegar en Autoridades de Registro las funciones de validación de identidad y otros datos de los suscriptores de certificados y de registro de las presentaciones y trámites que les sean formuladas, bajo la responsabilidad del Certificador Licenciado y cumpliendo las normas y procedimientos establecidos por la reglamentación.

ORGANIZACION INSTITUCIONAL

Autoridad de Aplicación.

La Autoridad de Aplicación, es decir, a cargo de quién están todas las cuestiones relacionadas con la implementación de la firma digital, es la Jefatura de Gabinete de Ministros.

Su función es determinar las normas y los procedimientos técnicos para la generación, comunicación, archivo y conservación del documento digital o electrónico.

Entre otros deberá establecer:

- Los estándares tecnológicos y de seguridad aplicables en consonancia con estándares internacionales.
- Los procedimientos de firma y verificación en consonancia con los estándares tecnológicos definidos conforme el inciso precedente.
- Las condiciones mínimas de emisión de certificados digitales.
- Los procedimientos mínimos de revocación de certificados digitales cualquiera que sea la fuente de emisión, y los procedimientos mínimos de conservación de la documentación de respaldo de la operatoria de los certificadores licenciados, en el caso que éstos cesen su actividad.
- El sistema de auditoría, incluyendo las modalidades de difusión de los informes de auditoría y los requisitos de habilitación para efectuar auditorías.
- Las condiciones y procedimientos para el otorgamiento y revocación de las licencias.
- Exigir las garantías y seguros necesarios para prestar el servicio previsto.