



EI DOCUMENTO ELECTRONICO Y LA FIRMA DIGITAL. SU VALOR PROBATORIO EN LA ARGENTINA

*Por Daniel Di Mari**

Evolución Histórica del Formalismo¹

Los pueblos primitivos se singularizan por un formalismo severo y rígido, esta fue también la característica del derecho romano, es decir los actos estaban ligados inseparablemente a sus formas, la menor desviación en el cumplimiento de las prescripciones legales traía aparejada la nulidad del acto.

En la actualidad se tiende a descomprimir el viejo formalismo basado en el principio de la libertad de las formas en los actos jurídicos. Diversos factores han influido para que el formalismo perdiera aquella rigidez sofocante, entre los cuales podemos citar la difusión de la escritura, la gran actividad del tráfico comercial con su necesaria celeridad, el desuso de las palabras sacramentales, la interpretación de la verdadera intención de las partes.

Documento Electrónico: concepto y caracteres.

En primer lugar, debemos partir del concepto de "documento", para analizar posteriormente, las características que presenta el llamado "documento

* Licenciado en Archivología. Profesor titular por concurso de Archiveconomía y Jefe de trabajos prácticos por concurso de Legislación y Normativa Archivística. Escuela de Archivología, Facultad de Filosofía y Humanidades. Universidad Nacional de Córdoba.

¹ El presente trabajo es una síntesis de la Tesis de Licenciatura defendida por el autor en el año 2005. Escuela de Archivología, Facultad de Filosofía y Humanidades. Universidad Nacional de Córdoba.



electrónico" que tiene en su estructura y su fundamento en el documento, existe en consecuencia una necesidad imperiosa de precisar el concepto de documento para trabajar sobre el mismo.

El profesor Aurelio Tanodi (fundador de la Escuela de Archivología de la Universidad Nacional de Córdoba), expresa que el más amplio significado se da en la documentología, en la cual abarca "todo el material de bibliotecas, hemerotecas, archivos, colecciones documentales, de cualquier clase de soportes"². También es factible concebir el documento como un objeto material, elaborado o fabricado por el hombre que sirve como soporte para recibir y conservar un texto que registra algo.

En definitiva, en este caso por el tema que estamos tratando, podemos denominar documento, a todo objeto susceptible de representar una manifestación del pensamiento, con prescindencia de la forma que en esa representación se exterioriza. Por lo tanto no sólo son documentos los que llevan signos de escritura, sino también todos aquellos objetos que como los hitos, planos, marcas, contraseñas, mapas fotografías, películas cinematográficas, cintas magnetofónicas, videos, etc., poseen la misma aptitud representativa.

Documentos Informáticos como Materiales de Archivo

Se encuentra absolutamente comprobado que los documentos informáticos presentan una nueva preocupación a los profesionales archiveros. Los documentos de diversa índole tales como los administrativos, de empresas, eclesiásticos, colegios u organizaciones de caridad, o de corporaciones internacionales han sido suficientemente estudiados, no obstante el cambio de formato físico nos plantea una duda de que si la teoría estudiada es válida o estamos en frente de la posibilidad de el cambio de la misma. Como respuesta a esto debemos estar seguros que los principios archivísticos básicos pueden y deben aplicarse a los documentos generados por la tecnología informática, no obstante la práctica archivística debe adecuarse a las necesidades del nuevo soporte.

El ordenador es un dispositivo de almacenamiento, la cinta, el disco, el cartucho, el CD, el diskette, el videodisco y el disco óptico son algunos ejemplos de los dispositivos de almacenamiento electrónico. El desafío peculiar de los

² Tanodi, Aurelio: *Temas Archivísticos*. Centro Interamericano de Desarrollo de Archivos, Córdoba, 1992.



documentos informáticos es que todos los formatos documentales previamente conocidos, textuales, fotográficos, audiovisuales, pueden ser almacenados en formato informáticos. Por medio de los ordenadores se almacena y manipula sistemas de bases de datos programáticos de carácter estadístico, mantiene bases de datos bibliográficos, indización, exploración y registro.

Inserción del Documento Electrónico en Argentina

Nuestro Código Civil, regula el tema de la forma de los actos jurídicos conforme a la realidad social dentro de la cual fue redactado. En este sentido, "los instrumentos en el Código, conforme a la realidad de su época, están caracterizados por la doctrina y, a partir de la influencia del Código Civil francés, como documentos con soporte en papel.

En primer lugar, se denominan *instrumentos privados* aquellos que las partes otorgan sin intervención de oficial público. Respecto de ellos, impera el principio de la libertad en las formas. Sin embargo, este principio no es absoluto, sino que reconoce dos limitaciones: *la firma y el doble ejemplar*.

En segundo término, *instrumento público* es aquel que se otorga con las formalidades que la ley establece, en presencia de un oficial público a quién la ley confiere la facultad de autorizarlo, el art.995 expresa que los documentos públicos hacen plena fe de las enunciaciones de hechos o actos jurídicos, y el art.979 enumera los instrumentos públicos respecto a los actos jurídicos, todos tienen carácter de documentos escritos.

El art. 973 nos habla de las formas define la misma como conjunto de las prescripciones de la ley, respecto de las solemnidades que deben observarse respecto a la formación del acto jurídico, tales son, la escritura del acto, la presencia de testigos, que el acto sea hecho por escribano público, o por un oficial público, o con el concurso del juez del lugar, no obstante el art.974 especifica que cuando por este código, o por las leyes especiales no se distingue forma para algún acto jurídico, los interesados pueden usar de las formas que juzgaren convenientes.

Con relación a la posibilidad de asimilar el documento electrónico a un *instrumento particular*, el Código Civil no prohíbe la existencia de instrumentos que carezcan de soporte papel, conclusión que se sigue del art.1020 que establece que "para los actos bajo forma privada no hay forma alguna especial, las partes pueden tomarlos en el idioma y con las solemnidades que juzguen más convenientes".



La escritura, es sólo una forma de comunicación de las ideas que ha servido para caracterizar al instrumento por sobre el documento, que puede obtenerse hoy a partir de imagen y sonido (no puede afirmarse que el monitor de una computadora está en si mismo escrito)

El Código Civil no prohíbe la existencia de instrumentos particulares que comuniquen ideas en forma no escrita (de acuerdo a los arts.1191 y 1192, segunda parte, resulta que los actos jurídicos que requiriesen como forma *ad probationem*, la realización de instrumentos privados, podrán probarse por principio de prueba por escrito. Este concepto no requiere para su configuración que el documento que se haga valer sea efectuado por escrito.

Ley de la Firma Digital N° 25.506/2001

Esta ley describe detalladamente en que consiste la firma digital y avanza expresando "Cuando la ley requiera una firma manuscrita, esa exigencia también queda satisfecha por una firma digital...".

Se establece exclusiones, es decir los casos en que no es aplicable la firma digital.

Define al documento digital "La representación digital de actos o hechos, con independencia del soporte utilizado para su fijación, almacenamiento o archivo".

Establece los requisitos para la validez de la firma digital e introduce la necesidad de un "Certificador Licenciado"

Originales: los documentos electrónicos firmados digitalmente reproducidos a partir de originales de primera generación en cualquier otro soporte, será considerados originales y en consecuencia tendrán valor probatorio como tales.

Conservación: se exige que sean accesibles para su posterior consulta y permitan determinar fehacientemente de origen, destino, fecha y hora de generación, envío y/o recepción.

Apreciación final

Actualmente, es constante la evolución de tecnologías en el campo de la informática, por esto, "la forma" en que se expresan los actos humanos cobra una principal figura.



El documento que es el objeto de nuestra ciencia emergente, la archivología, muestra un cambio con respecto al soporte que contiene la información. En su definición queda expresado que el documento prescinde de la forma, es decir que el formato no altera la naturaleza del mismo.

El documento electrónico, objeto de nuestro estudio, es aceptado en nuestro código civil, con la característica de documento particular.

Seguramente en un futuro no lejano nuestro código, deberá ser modificado para adecuarse a los nuevos formatos de documentos.

El valor probatorio de los documentos electrónicos e los tribunales es escaso, pero sirven como complemento de una prueba, que en definitiva puede ayudar a la decisión del juez que interviene en la causa.

Una cuestión primordial es saber discernir que tipo de documentación podemos informatizar, para esto vale tener presente las legislaciones vigentes que seguramente en este momento nos resultan escasas, pero tomemos conciencia que existen normativas al respecto.

Con respecto a la firma digital, habrá que estar atentos a los nuevos aportes de la tecnología. La firma digital en un futuro inmediato será aceptada en todas las legislaciones del mundo. Pero hoy cuando tengamos que proceder al uso de la misma, tal como lo hemos manifestado en este trabajo, debemos estar seguros de contar con el respaldo legal pertinente.