

VALIDEZ JURÍDICA DE LA FIRMA DIGITAL-ELECTRÓNICA Y ESCANEADA

REFERENTES NORMATIVOS

[Decreto 410 de 1971](#) CODIGO DE COMERCIO DE COLOMBIA

[Ley 527 de 1999](#) que “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”;

[Decreto 1747 de 2000](#) que “reglamenta parcialmente la ley 527 de 1999, en lo relacionado con las entidades de certificación, los certificados y las firmas digitales”;

[Decreto 2364 de 2012](#) que “reglamenta el artículo 7° de la Ley 527 de 1999, sobre la firma electrónica y se dictan otras disposiciones”.

Por firma se entiende la expresión del nombre del suscriptor o de alguno de los elementos que la integren o de un signo o símbolo empleado como medio de identificación personal (artículo 286 del Código de Comercio).

FIRMA DIGITAL

Concepto: La firma digital consiste en 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 transformación¹

Efectos jurídicos de la firma digital: El uso de una firma digital tendrá la misma fuerza y efectos que el uso de una firma manuscrita, si aquélla incorpora los siguientes atributos:

¹ literal c) artículo 2 de la Ley 527 de 1999

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. Está 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.

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 mismo².

FIRMA ELECTRÓNICA

Concepto: Métodos tales como, códigos, contraseñas, datos biométricos, o claves criptográficas privadas, que permite identificar a una persona, en relación con un mensaje de datos, siempre y cuando el mismo sea confiable y apropiado respecto de los fines para los que se utiliza la firma, atendidas todas las circunstancias del caso, así como cualquier acuerdo pertinente³.

Confiabilidad de la firma electrónica⁴

La firma electrónica se considerará confiable para el propósito por el cual el mensaje de datos fue generado o comunicado si:

1. Los datos de creación de la firma, en el contexto en que son utilizados, corresponden exclusivamente al firmante.
2. Es posible detectar cualquier alteración no autorizada del mensaje de datos, hecha después del momento de la firma.

Lo dispuesto anteriormente se entenderá sin perjuicio de la posibilidad de que cualquier persona:

² Artículo 28

³ numeral 3 del artículo 1 del Decreto 2364 de 2012

⁴ Artículo 4 del Decreto 2364 de 2012

1. Demuestre de otra manera que la firma electrónica es confiable; o
2. Aduzca pruebas de que una firma electrónica no es confiable.

La firma electrónica tendrá la misma validez y efectos jurídicos que la firma, si aquella a la luz de todas las circunstancias del caso, incluido cualquier acuerdo aplicable, sea **tan confiable como apropiada para los fines con los cuales se generó o comunicó ese mensaje.**

Obligaciones del firmante electrónico⁵:

1. Mantener control y custodia sobre los datos de creación de la firma.
2. Actuar con diligencia para evitar la utilización no autorizada de sus datos de creación de la firma.
3. Dar aviso oportuno a cualquier persona que posea, haya recibido o vaya a recibir documentos o mensajes de datos firmados electrónicamente por el firmante, si:
 - a) El firmante sabe que los datos de creación de la firma han quedado en entredicho; o
 - b) Las circunstancias de que tiene conocimiento el firmante dan lugar a un riesgo considerable de que los datos de creación de la firma hayan quedado en entredicho.

Efectos jurídicos:

se presume que los mecanismos o técnicas de identificación personal o autenticación electrónica según el caso, que acuerden utilizar las partes mediante acuerdo, cumplen los requisitos de firma electrónica, salvo prueba en contrario.

Se entiende que los datos de creación del firmante han quedado en entredicho cuando estos, entre otras, han sido conocidos ilegalmente por terceros, corren peligro de ser utilizados indebidamente, o el firmante ha perdido el control o custodia sobre los mismos y en general cualquier otra situación que ponga en duda la seguridad de la firma electrónica o que genere reparos sobre la calidad de la misma.

FIRMA ESCANEADA 

⁵ Artículo 6 del Decreto 2364 de 2012



Como se indicó, la firma electrónica puede consistir en datos biométricos que permitan identificar a una persona. Los datos biométricos más conocidos son el rostro, la huella y el iris. Pero también existen datos biométricos de comportamiento como el tono de voz y la escritura.

La Corte Suprema de Justicia ha indicado que la firma electrónica puede comprender las firmas escaneadas, sosteniendo que “todo dato que en forma electrónica cumpla una función identificadora, con independencia del grado de seguridad que ofrezca, puede catalogarse como firma electrónica⁶.”

Así, salvo que la ley exija una formalidad particular (por ejemplo, en el caso de procesos ejecutivos, donde el título ejecutivo debe ser presentado en original - con firma manuscrita), **las partes pueden válidamente acordar que su contrato será firmado con firmas escaneadas y tales firmas tendrán la misma validez y efectos jurídicos que la firma manuscrita.**

CONCLUSIONES

PRIMERO: Al respecto es procedente indicar que en el caso de la Universidad Santo Tomás podemos hacer uso válido de cualquiera de esos tipos de firma, siendo conscientes del nivel de protección que se ofrezca por parte del Departamento de Tecnología de la Información y la Comunicación o un consultor supervisado por este último. Es inminente la necesidad de buscar los medios de seguridad que sean necesarios, dependiendo la envergadura y efectos legales que tenga el documento, mensaje o notificación.

SEGUNDO: Frente a lo reglado por el Decreto 491 del 28/03/2020, el cual indica en su artículo cuarto que: mientras dure la emergencia sanitaria, la notificación o comunicación de los actos administrativos se hará por medios electrónicos y para tal efecto se deberá habilitar un buzón de correo electrónico para efectuar las notificaciones o comunicaciones. Se debe resaltar que esta situación es cumplida de

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, MP: Pedro Octavio Munar Cadena, Sentencia 2004-01074 de 16 de diciembre de 2010

manera satisfactoria por parte de la Institución ya que, se desarrolló en aplicabilidad la ley 1712 de 2017 “Por medio de la cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional y se dictan otras disposiciones”.

TERCERO: El uso de firmas escaneados utilizado durante la emergencia sanitaria, se dio en el marco de su uso como firma electrónica, remitiéndose además vía correo electrónico de las personas participantes en el proceso de firmas y que tal situación permitiera tener confiabilidad y autenticación de la misma. Sin embargo, queda el vacío de que las mismas sean susceptibles de ser verificadas, requisito necesario para que la misma tenga la misma fuerza y efectos que el uso de una firma manuscrita, en caso de ser necesario.

CUARTO: El artículo 7° del Decreto 2364 de 2012 establece:

Firma electrónica pactada mediante acuerdo. Salvo prueba en contrario, se presume que los mecanismos o técnicas de identificación personal o autenticación electrónica según el caso, que acuerden utilizar las partes mediante acuerdo, cumplen los requisitos de firma electrónica.

Parágrafo. La parte que mediante acuerdo provee los métodos de firma electrónica deberá asegurarse de que sus mecanismos son técnicamente seguros y confiables para el propósito de los mismos. A dicha parte le corresponderá probar estos requisitos en caso de que sea necesario.

Se considera oportuno que, en caso de considerar la alta dirección necesario incluir dentro de sus procesos de firmas adicional al manuscrito un proceso diferente, que apoye en situaciones de extrema necesidad y que se equipare con la vanguardia legal se use:

-Una firma digital, la cual cuenta con el respaldo de una entidad certificadora bajo el control y la vigilancia de la Superintendencia de industria y comercio.

-Firma electrónica certificada

Estas dos últimas al tener dicho respaldo no están expuestas al repudio y conservan su integridad, no hay riesgo de que se modifiquen o alteren.

QUINTA: Es importante tener en cuenta que el Decreto 491 de 2020 en su artículo 11 establece:

Artículo 11. De las firmas de los actos, providencias y decisiones. Durante el período de aislamiento preventivo obligatorio las autoridades a que se refiere el artículo 1 del presente Decreto, cuando no cuenten con firma digital, podrán válidamente suscribir los actos, providencias y decisiones que adopten mediante firma autógrafa mecánica, digitalizadas o escaneadas, según la disponibilidad de dichos medios. Cada autoridad será responsable de adoptar las medidas internas necesarias para garantizar la seguridad de los documentos que se firmen por este medio.

Cordialmente,

Directora Jurídica Sede Principal

Directora Jurídica Sede Villavicencio

Directora Jurídica Sede Medellín

JUAN PABLO LEAL RICO
Director Jurídico Seccional Bucaramanga