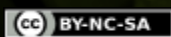


El rol del documento electrónico

como material probatorio en el derecho colombiano

The Role of the Electronic Document as Probative Material in Colombian Law

LAURA CAMILA PEÑUELA JIMÉNEZ*



Citar Como: Peñuela Jiménez, L. C. (2021). El rol del documento electrónico como material probatorio en el derecho colombiano. *Episteme. Revista de divulgación en estudios socioterritoriales*, 13(1). <https://doi.org/10.15332/27113833.8329>

Recibido: 10/08/2020 Aceptado: 01/03/2022

RESUMEN: El documento electrónico es toda información generada a través de elementos electrónicos, sin embargo en el ordenamiento jurídico colombiano, este es referido al mensaje de datos y no cuenta con una descripción especial por lo cual se hace necesario establecer las características para identificar el documento electrónico y analizar su esencia como material probatorio y en dado caso, afirmar la necesidad de la regulación directa respecto de sus origen, validez y características para

permitir que el documento electrónico pueda convertirse y ser aceptado en el ordenamiento colombiano como material probatorio.

Palabras clave: tecnología, economía procesal, documento electrónico, material probatorio, virtualidad.

ABSTRACT The electronic document is all the information generated through electronic elements. However, in the Colombian legal system this is referred to as the data message and does not have

a special description. Therefore, it is necessary to establish the characteristics to identify the electronic document and analyze its essence as probative material and, in that case, affirm the need for direct regulation regarding its origin, validity, and characteristics. This will allow the electronic document to be converted and accepted in the Colombian legal system as probative material.

Keyword: technology, procedural economy, electronic document, probative material, virtuality.

Introducción

La tecnología como aliada en la evolución se ha incorporado de manera gradual en la rutina de la vida; por ello se usa en cada una de las acciones diarias como en las actividades laborales, escolares y otras, debido a las cuales puede evolucionar, transformarse o adaptarse con el fin de cumplir diferentes funciones y objetivos. De ese modo, brinda a las personas eficacia, eficiencia, productividad y en algunos casos un espacio libre de contaminación. Un ejemplo de esto es el documento electrónico, que surge para sustituir el documento tradicional, lo cual hace más eficiente la elaboración de documentos y tiene un impacto positivo en el medioambiente. “El documento electrónico es aquel proveniente de un sistema de elaboración electrónica (certificados de antecedentes, emitidos por cajeros automáticos, etc.), es decir, es la información procesada por computadora, a través de señales electrónicas, plasmadas en un soporte” (Ruiz, 1999).

Un sector importante para el uso de los documentos electrónicos es el sistema judicial colombiano, el cual en los últimos años ha estado analizando e implementando herramientas como el expediente virtual o los tribunales virtuales, que contribuyen a la economía procesal, desde acciones tan sencillas como permitir enviar un memorial a través del correo electrónico y recibir una respuesta en poco tiempo por el mismo medio. Consultar, enviar y recibir documentos electrónicos es una acción rutinaria y sencilla que se ejecuta día a día en los diferentes juzgados y despachos.

Cabe resaltar que el documento electrónico, se puede comprender como

la información procedente y originada por algún medio electrónico, situación representada en las demandas, denuncias, notificaciones, memoriales, llamados o formatos informativos que se usan en las diligencias jurídicas. A este punto se puede resaltar de manera positiva el impacto ambiental de no usar papel, en la ergonomía al no tener expedientes gigantes en físico que los funcionarios de los palacios de justicia tengan que cargar y mover, en el tiempo, al ahorrar comunicaciones y en la economía, en cuanto reduce gastos de envíos, transporte, mensajeros, entre otros. Estas son algunas de las características alrededor de la implementación del documento electrónico. De esta forma se comprende que el documento electrónico es de importancia en el derecho colombiano, pues es usado y creado diariamente, pero es pertinente preguntar desde cuándo se tiene en cuenta el documento electrónico y hasta dónde tiene alcance dentro de la jurisdicción colombiana.

Precedentes del documento electrónico

A través de los años, el documento electrónico ha sido mencionado en distintas leyes y jurisprudencia, sin embargo, es importante resaltar que durante el análisis jurisprudencial de las diferentes leyes, no se encuentra una definición explícita de esta clase de documento, por lo tanto, los datos presentados se recopilaron a partir de la analogía con los términos que cuentan con la naturaleza del documento electrónico. A partir de lo anterior, en la Ley 527 de 1999 se puede evidenciar dos principios de valoración para este:

* Estudiante de derecho de décimo semestre de la profundización de penal. Coordinadora y Miembro del semillero de derecho y tecnologías de la Facultad de Derecho, de la Universidad Santo Tomás, Sede Villavicencio. Miembro de la iniciativa Primeros en fIaDI. Correo electrónico: laurapenuelaj@usantotomas.edu.co



Un sector importante para el uso de los documentos electrónicos es el sistema judicial colombiano.



- Neutralidad tecnológica: la Ley 527 de 1999 en su artículo segundo describe los mensajes de datos como: “la información generada, enviada, recibida, archivada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos (EDI), el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax”. Muy acertadamente y de acuerdo con una interpretación exegética de la norma, la Corte Constitucional estableció que la noción de mensaje de datos no estaba atada a una tecnología en especial, sino que por el contrario, dejaba la puerta abierta a la obtención de estos a través de nuevas tecnologías de la información que la ciencia pudiese desarrollar en el futuro (Morón, 2000, citado en Flórez, 2014). A través del principio de neutralidad tecnológica, se establece que el mensaje de datos es aquel que ha sido producido por medios electrónicos y más allá de delimitar lo que es el mensaje de datos, abre un espacio a todas las producciones por medios electrónicos, lo que da lugar a la denominación documento electrónico.

Para que un documento electrónico pueda constituirse como tal debe cumplir con las características del mensaje de datos, dando por ello la misma importancia que un documento físico y la relevancia de cualquier tipo de información que haya sido obtenida por medios idóneos, es decir, excluyendo todo tipo de ilegalidad en información electrónica, característica evidente en el segundo principio.

- Equivalencia funcional: el principio de equivalencia funcional se encuentra contenido en el artículo 6 de la Ley

527 de 1999, el cual definió que “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”. De la misma manera que con el principio de neutralidad tecnológica, la Corte Constitucional, al interpretar este principio, estableció que los mensajes de datos deben ser tratados de la misma forma que los escritos en papel (Flórez, 2014)

El código general del proceso permite que el mensaje de datos sea valorado, sin embargo, reitera que una de las características del dicho mensaje, que su origen sea de un medio electrónico y que el hecho de que información que se originó en físico y luego se haya digitalizado no lo convierte en mensaje de datos.

Artículo 247: Valoración de mensajes de datos. Serán valorados como mensajes de datos los documentos que hayan sido aportados en el mismo formato en que fueron generados, enviados, o recibidos, o en algún otro formato que lo reproduzca con exactitud. La simple impresión en papel de un mensaje de datos será valorada de conformidad con las reglas generales de los documentos. (Ley 1564, 2012)



Durante la historia de la jurisdicción colombiana y su modelo procesal al momento de resolver distintas situaciones judiciales se ha dado la oportunidad y exigido que las partes dentro de un proceso soliciten y descubran las pruebas necesarias para justificar su posición, siempre y cuando cumplan con las características establecidas en la ley como lo es que la prueba de un hecho presentada sea veraz y auténtica. Así mismo, debe responder al avance tecnológico de la sociedad.

Hoy en día, la mayor parte de los elementos como fotos y documentos se desarrollan de manera digital, electrónica y virtual. Sin embargo, a pesar de que se cuenta con jurisprudencia que aprueba que en algunas situaciones se use el documento electrónico como prueba procesal, aún no existe norma explícita y directa que regule el correcto tratamiento y diligencia del documento electrónico para ser usado como material probatorio. De igual forma, la Corte Constitucional, a través de la Sentencia C-662 de 2000, analiza el reconocimiento jurídico de la validez plena y del valor probatorio de los mensajes de datos, y establece al respecto:

Al hacer referencia a la definición de documentos del Código de Procedimiento Civil, le otorga al mensaje de datos la calidad de prueba, permitiendo coordinar el sistema telemático con el sistema manual o documentario, encontrándose en igualdad de condiciones en un litigio o discusión jurídica, teniendo en cuenta para su valoración algunos criterios como: confiabilidad, integridad de la información e identificación del autor. (Corte Constitucional, Sentencia C-662/00, Colombia)

En esta sentencia la Corte Constitucional añade tres puntos importantes: confiabilidad, integridad de la información e identificación, es decir que para que el documento electrónico sea valorado como material probatorio debe contar con estas condiciones, con el fin de garantizar que los medios sean idóneos y que la información de la que se está tratando no lleguen a afectar de manera abrupta el proceso o, en dado caso, su integración en el proceso no contribuya a la terminación pronta y eficaz.

Características del documento electrónico

El documento electrónico es un término particularmente importante y único en los últimos años, aunque no se encuentre la definición explícita de él, se ha establecido una analogía con la definición de mensaje de datos. Para identificar un documento electrónico, es necesario que su contenido provenga de algún medio electrónico y que su distribución sea a través del mismo, sin embargo, existen otras características que dieron origen al documento electrónico, como sucede en el desarrollo de la Ley 270 de 1996, donde se establece una de las funciones del Consejo Superior de la Judicatura, así:

Artículo 95: Tecnología al servicio de la administración de justicia. El Consejo Superior de la Judicatura debe propender por la incorporación de tecnología avanzada al servicio de la administración de justicia. Esta acción se enfocará principalmente a mejorar la práctica de las pruebas, la formación, conservación y reproducción de los expedientes, la comunicación entre



Para que un documento electrónico pueda constituirse como tal debe cumplir con las características del mensaje de datos.



los despachos y a garantizar el funcionamiento razonable del sistema de información. (Ley 270 de 1996)

En el anterior artículo se evidencia un aspecto primordial en este tema: se ordena la incorporación de la tecnología para administrar justicia, por lo tanto, la información recopilada y producida a través de esta, se convierte en documento electrónico, lo que exalta el mejoramiento de la calidad a partir de la implementación de tecnologías en los diferentes procesos. Además, el mismo artículo establece que “los juzgados, tribunales y corporaciones judiciales podrán utilizar cualesquier medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el cumplimiento de sus funciones” (Ley 270 de 1996).

Cabe aclarar que la anterior disposición no se limita a solo un tipo de tecnología, sino que a partir de cualquier medio idóneo con tecnología y con las capacidades para cumplir con las funciones estarán a disposición de las diferentes posiciones para impartir justicia y contribuir a la misma. Es decir, no se redujo a la tecnología de la época como lo fue la máquina de escribir, de tal forma que abarca hasta los medios electrónicos que puede que aún no existan. Hoy en día se cuenta con los computadores y celulares como dispositivos comunes entre la sociedad, pero si en un futuro existe un dispositivo más avanzado en tecnología, la información generada y difundida a partir de este se podrá considerar como documento electrónico.

Los documentos emitidos por los citados medios, cualquiera que sea su soporte, gozarán de la validez y eficacia de un documento original siempre que





**Conociendo el
hoy por hoy, las
empresas tienen
que migrar
hacia el mundo
digital**



quede garantizada su autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales. (Ley 270 de 1996)

Los procesos que se tramiten con soporte informático garantizarán la identificación y el ejercicio de la función jurisdiccional por el órgano que la ejerce, así como la confidencialidad, privacidad, y seguridad de los datos de carácter personal que contengan en los términos que establezca la ley. (Ley 270 de 1996)

La segunda característica que se expone en la jurisprudencia es la privacidad: los datos e información expuestos en los diferentes documentos electrónicos, son de carácter confidencial y privado hasta que la persona autorice que la información planteada se exponga o se reproduzca de cualquier forma. También se resalta la importancia de que dicha información tenga origen lícito y no se afecte o vulnere ningún derecho al momento de usar esa información en el documento electrónico. Respecto a la tercera característica, se debe citar el artículo 4 del Decreto 19 de 2012, pues resalta la economía procesal, así: “Incentivar el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones a efectos de que los procesos administrativos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas” (Decreto 19 de 2012).

Usar el documento electrónico y los medios electrónicos para reproducir, enviar, tramitar y recibir información contribuye a la economía procesal, pues agiliza los procesos como archivo y recepción que se pueden realizar a través de un sistema y al usar tecnología.

Documento electrónico como material probatorio en Colombia

Dentro del ordenamiento jurídico colombiano y expresamente en el código general del proceso se establece que: “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso” (Ley 1564, 2012). Con base en este artículo se puede deducir que todo medio de prueba cumple con un papel importante dentro del desarrollo del proceso, pues sustentan cada argumento y es a través de ellos se demuestra por qué se merece el mejor derecho. A través del artículo 165 del Código General del Proceso se establecen los medios de prueba así:

Artículo 165. Medios de prueba. Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez. (Ley 1564, 2012)

Aunque existen unos medios de prueba determinados, el documento electrónico no se encuentra explícito en este artículo, sin embargo, en el desarrollo del artículo 424 del Código de Procedimiento Penal, donde se realiza la siguiente aclaración: “Prueba documental. Para efectos de este código se entiende por documentos los siguientes: 7. Mensajes de datos” (Ley 906, 2004).

Estos artículos son un ejemplo de la necesidad de la regulación directa al documento electrónico, empezando por la conceptualización del término *documento electrónico*, pues como se ha desarrollado ha sido a través de

analogías al mensaje de datos, donde del mensaje de datos existe tan solo su definición y características, mientras se deja de lado la plena clasificación de cada uno de los tipos de mensajes de datos, los momentos donde se pueden integrar, las razones por las cuales se pueden permitir en ciertos procesos y en otros no.

Cabe resaltar que, afortunadamente, el derecho colombiano sí ha permitido y ha impulsado el uso de tecnologías en el desarrollo de procesos, pues así se establece en el artículo 103 del Código General del Proceso:

Uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones: En todas las actuaciones judiciales deberá procurarse el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en la gestión y trámite de los procesos judiciales, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, así como ampliar su cobertura.



Las actuaciones judiciales se podrán realizar a través de mensajes de datos. La autoridad judicial deberá contar con mecanismos que permitan generar, archivar y comunicar mensajes de datos. En cuanto sean compatibles con las disposiciones de este código, se aplicará lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, las que lo sustituyan o modifiquen, y sus reglamentos (Ley 1564, 2012).

Sin embargo, esta motivación de establecer una regulación directa al documento electrónico como material probatorio se puede evidenciar a través de la investigación de González y Mora en el 2018, titulada “Validez probatoria del testimonio a través de medios electrónicos en el procedimiento contencioso administrativo”, donde establece la importancia del documento electrónico, como prueba y se cuestiona la forma cómo se regula al mismo.

La Administración de Justicia en materia contenciosa administrativa, no ha sido ajena a los cambios de la nueva era de la información y las comunicaciones que ha traído el fenómeno de la globalización, aprovechando todas aquellas herramientas que ofrece la tecnología para optimizar los procesos judiciales en materia de acceso y administración de justicia.

A través de este artículo se busca impulsar el uso de tecnologías en el proceso con el fin de contribuir a la economía procesal, en tiempo, dinero y recurso humano; pues se ha evidenciado que los correos electrónicos pueden llegar a ser más ágiles que el correo tradicional, de igual forma sucede con todo aquello mediado con la tecnología, en este punto es clara la importancia de la



Lo más importante es que cualquier tipo de información haya sido obtenida por medios idóneos, es decir, excluyendo todo tipo de ilegalidad en información electrónica.



delimitación y regulación al documento electrónico como elemento dentro del derecho.

La necesidad de la regulación al documento electrónico

La analogía es una herramienta importante y recurrente en el derecho colombiano, debido a que busca llenar los vacíos jurídicos que aún existen en el ordenamiento colombiano, sin embargo, al momento de estudiar el documento electrónico resulta incómodo recurrir a la conceptualización del mensaje de datos y no contar con una sección específica que determine los alcances y límites del documento electrónico como herramienta y medio probatorio dentro del ordenamiento colombiano.

Aunque hoy en día el legislador colombiano, representado en el Congreso y en el presidente, ha expedido decretos como el Decreto 806 del 2020, que describe la situación que exige la necesidad de recurrir a los medios electrónicos, nuevamente existe un vacío jurídico. Como lo manifiesta el decreto:

Artículo 2. Uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones. Se deberán utilizar las tecnologías de la información y de las comunicaciones en la gestión y trámite de los procesos judiciales y asuntos en curso, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, como también proteger a los servidores judiciales, como a los usuarios de este servicio público. Se utilizarán los medios tecnológicos para todas las actuaciones, audiencias y diligencias y se permitirá a los sujetos procesales actuar en los procesos o trámites a través de los medios digitales disponibles,

evitando exigir y cumplir formalidades presenciales o similares, que no sean estrictamente necesarias. Por tanto, las actuaciones no requerirán de firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni incorporarse o presentarse en medios físicos. (Decreto 806 de 2020)

Si bien se promueve el uso de tecnologías, no existe un código, decreto o jurisprudencia que manifieste y establezca de manera detallada los momentos en los que procede el uso del documento electrónico, los tipos de documento electrónico que existen, la forma de presentarlo, los momentos en los cuales debería ser rechazado, detallar más características y analizar las diferentes formas que existen para producir y hacer circular este documento, y determinar cuál es la adecuada para aceptar y regular en el ordenamiento jurídico colombiano.

Sin embargo, no se puede ignorar y desacreditar las pronunciaciones que ya se han realizado al respecto del mensaje de datos, las cuales son esenciales al momento de plantear la regulación del documento electrónico, pues uno deriva del otro y comparten características similares, esto se debe a que tanto el documento electrónico como el mensaje de datos surgen de elementos electrónicos pero se debe establecer dentro de la legislación un apartado para definir y resaltar la importancia del documento electrónico como un elemento diferente al mensaje de datos.

Conclusiones

A partir del análisis desarrollado en este artículo, se puede concluir que el mensaje de datos ha sido el elemento por el



El código general del proceso permite que el mensaje de datos sea valorado como prueba procesal probatoria.



cual se ha desarrollado el documento electrónico a través de analogía, siendo el primero el único punto para tomar alguna posición y determinar en qué caso se está hablando de documento electrónico. Aunque el mensaje de datos puede determinarse como aquel del cual se deriva el documento electrónico y aunque por su naturaleza se encuentran vinculados, es evidente resaltar que son elementos distintos.

Sin embargo, el documento electrónico carece de regulación en el ordenamiento jurídico colombiano, pues en las codificaciones y regulaciones tan solo se limitan al mensaje de datos y son escasos los artículos donde se habla explícitamente sobre el documento electrónico. Las características del mensaje de datos son útiles para la regulación del documento electrónico, pues comparten la misma naturaleza y origen.

Así mismo, se puede afirmar que es necesaria la regulación directa del documento electrónico, ya que actualmente el mundo está funcionando a través de los dispositivos electrónicos, la sociedad por las diferentes condiciones se ha visto en la obligación de realizar cualquier tipo de actividad, estudio o trabajo en los medios electrónicos, así que esto hace clara la necesidad de determinar todo aquello que puede ser, parecer o significar un documento electrónico, siguiendo la naturaleza del derecho, con el fin de saber lo que procede en cualquier tipo de proceso.

El derecho siempre ha sido el regulador de las diferentes conductas o actividades de las personas y el hecho de que no exista una regulación explícita del documento electrónico partiendo de una definición propia,

unas características desglosadas, las diferencias de los tipos de documentos electrónicos teniendo en cuenta que existen mensajes, fotos, infografías, correos electrónicos, imágenes y muchos más documentos electrónicos que existen y se crean diariamente. Una regulación que responda a preguntas como: ¿qué es un documento electrónico? ¿En qué momentos es procedente el documento electrónico como prueba? ¿En qué momento pierde la naturaleza el documento electrónico para ser válido como material probatorio? Estas y otras preguntas son las razones por las cuales se puede asegurar que existe un vacío jurídico.

En materia probatoria, es necesaria la regulación del documento electrónico pues todas las relaciones y actividades de la sociedad tienen lugar por medios electrónicos y en los dos últimos años estas relaciones y actividades se han visto aumentadas, por lo tanto, el uso de las pruebas electrónicas va a aumentar y la falta de regulación puede significar un problema en el ordenamiento jurídico colombiano en cuanto obstruye el pleno, ágil y eficaz desarrollo de la justicia colombiana.

Referencias

- Congreso de Colombia, La Sala Plena, junio 8, 2000, Moron, Sentencia C-662/00, [Colom].
- Santofimio, Sentencia 2000-01834/30134, [Colom.].

- Presidencia de la República, enero 10, 2012. *Decreto 19* [Colom].
- Presidencia de la República, junio 4, 2020. *Decreto 806*. [Colom].
- Flórez, G. (2014). La validez jurídica de los documentos electrónicos en Colombia a partir de su evolución legislativa y jurisprudencial. *Verba Iuris*, (31). <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/verbaiuris/article/view/54>
- Ley 270 de 1996. Por la cual se dicta la ley estatutaria de la administración de justicia. 15 de marzo de 1996. D. O. No. 42.745
- 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. 21 de agosto de 1999. D. O. 43.673
- Ley 1564 de 2012. Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones. 12 de julio de 2012. D. O. No. 48.489.
- Ley 906 de 2004. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. 1 de septiembre de 2004. D. O. No. 45.658
- Ruiz, F. (1999). El documento electrónico frente al derecho civil y financiero. *Revista Electrónica de Derecho Informático*. Volumen (16), pag. 22.

Bibliografía consultada

- Díaz-Meco Illescas, E. (2016). ¿Qué es un documento electrónico? *Thomás de Carranza Abogados*. <https://shortly.cc/Nms6p>