

Cuidado con el uso y abuso del *click*

El documento electrónico y la firma electrónica

Por Gonzalo Lorenzo

El 5 de noviembre del 2009 se publicó la ley 18 600 cuyo objeto es el reconocimiento de la validez y eficacia jurídica del documento electrónico y la firma electrónica.

Con anterioridad a la presente ley, varias normas dispersas de nuestro ordenamiento, habían otorgado validez a estos instrumentos, especialmente en el ámbito de la Administración Pública. La nueva ley da una organización sistemática a ese conjunto de normas dispersas y las agrupa en un único cuerpo normativo.

De aquí en más, el manejo de las comunicaciones electrónicas por parte de todos aquellos que ejercen actividad comercial o profesional, adquiere una relevancia que antes no tenía. Esta ley obliga a los diversos operadores a ser prudentes en las manifestaciones de voluntad mediante comunicaciones electrónicas, siempre que las mismas puedan llegar a crear obligaciones para uno y derechos para otras personas. Particularmente trascendente es esto en el ámbito comercial, donde la gran mayoría de los contratos son consensuales, esto es, no requieren solemnidad alguna para su validez y eficacia. Por ejemplo, un contrato de compraventa de mercadería puede quedar perfeccionado y surtir efecto con el

envío de una cotización por *mail* y el envío de una respuesta aceptando dicha cotización. Una expresión de voluntad y un *click* pueden hacer nacer un contrato o el reconocimiento de un derecho.

Veamos algunos aspectos esenciales de la nueva normativa.

Por lo pronto, como dijimos, la ley comienza reconociendo la admisibilidad, validez y eficacia jurídicas del documento electrónico y la firma electrónica. Los documentos electrónicos satisfacen el requerimiento de escritura y tienen el mismo valor y efecto jurídico que los documentos escritos, salvo las excepciones legalmente consagradas, como cuando se requiere algún tipo de solemnidad especial.

El *documento electrónico* es definido como la representación digital de actos o hechos, con independencia del soporte utilizado para su fijación, almacenamiento o archivo. La firma electrónica es definida como los datos en forma electrónica anexos a un documento electrónico o asociados de manera lógica con el mismo, utilizados por el firmante como medio de identificación. Además, la ley define, recoge y reglamenta la denominada *firma electrónica avanzada*, que es aquella que

* El autor es Doctor Jurídico (Universidad de Bremen, Alemania), profesor de Derecho Internacional Privado y socio del Estudio Jurídico Scelza & Montano. glorenzo@scelzaymontano.com.uy

cumple con determinados requisitos descritos en la ley, y que tienden a garantizar su autenticidad e inalterabilidad.

Se castiga severamente al que voluntariamente transmitiere un texto del que resulte un documento infiel, así como a quien adultere o destruya un documento electrónico. Quien esto hiciere, incurrirá en los delitos de falsificación documentaria, para los que se prevé penas que varían en su gravedad según el objeto de la falsificación y su agente, pero que en cualquier caso son muy graves.

Por otro lado, se establece que la firma electrónica tendrá eficacia jurídica cuando fuese admitida como válida por las partes que la utilizan o haya sido aceptada por la persona ante quien se quiera hacer valer el documento firmado electrónicamente. Se respeta la libertad de las partes para acordar las condiciones en que aceptarán las firmas electrónicas. Pero es muy importante tener en cuenta que la ley no prevé ninguna condición especial para que las partes admitan como válida entre ellas esta firma. Por ende, la aceptación de este tipo de signatura, puede ser tácita, es decir, puede derivar de su uso efectivo por los particulares, aunque no exista un pacto expreso.

Si alguien desconoce su firma electrónica, entonces la otra parte deberá probar su validez. Sin embargo, si se ha utilizado una *firma electrónica avanzada*, entonces ésta tendrá idéntica validez y eficacia que la autógrafa consignada en un documento público o privado con firmas certificadas. Lo mismo ocurre con el documento electrónico suscrito con firma electrónica avanzada.

De acuerdo a estas disposiciones, pero muy especialmente al reconocimiento genérico e indiscutible de la validez y eficacia de estos instrumentos electrónicos, necesariamente han de cambiar las prácticas –o más bien las prevenciones– comunicacionales de todos los operadores profesionales.

Es muy frecuente aún hoy encontrar profesionales, empresarios o no, que piensan que el envío de un

correo electrónico no es suficiente para generar obligaciones o vínculos contractuales. “No tengo contrato, sólo intercambiamos mail”, se suele afirmar erróneamente. También todavía hoy se pregunta si tal o cual afirmación de una contraparte, realizada por correo electrónico, vale como prueba o vale para generar un vínculo obligacional. Ya no cabe ninguna duda. Lo que hay que comprender es que ha cambiado el soporte y el vehículo de comunicación de la voluntad de las personas, y nada más.

El cambio en los sistemas de trabajo y comunicaciones ha hecho que casi no podamos vivir más sin internet y sin correo electrónico. Todo es mucho más fácil, pero ¡qué mala pasada nos ha jugado alguna vez este fantástico instrumento! Por ello, resulta esencial instruirnos acerca de las consecuencias de su utilización.

Existen ámbitos donde este espaldarazo a los instrumentos electrónicos resulta una revolución. Sin dudas el uso de los mismos en la Administración Pública debiera ahorrar toneladas de papel y ríos de tinta. Pero en el ámbito privado, donde la velocidad de las transacciones económicas adquiere un vértigo notable, es donde probablemente se saque mayor provecho de este reconocimiento legislativo. Será mucho más fácil comunicarse, será posible documentar mucho más y mejor, con más asiduidad, actos y negocios que antes no se documentaban por problemas de infraestructura o logística.

Pero debemos precavernos contra un uso ligero del instrumento. Lo que antes se hablaba por teléfono, hoy se escribe por mail. Ya pasar de la oralidad a la escritura implica un compromiso que no podemos menospreciar por el solo hecho de que sea más fácil mandar un *mail* que hacer una llamada.

Como dijimos al principio: un simple “click” nos puede salir muy caro. Tengámoslo presente.

sym@scelzaymontano.com.uy
www.scelzaymontano.com.uy

SCELZA & MONTANO
ESTUDIO JURIDICO

