



## LA INFORMÁTICA, EL ENTORNO JURIDICO Y LA DIMENSION ARCHIVISTICA DEL ESTADO\*

Abelardo Rivera Llano\*\*

.....

### RESUMEN

*El impacto de la tecnología informática en el ámbito de los soportes de información y su validez legal; el rol del Archivo General de la Nación y la incidencia de la informática en el estado social de derecho, son los temas que inducen a reflexionar sobre la trascendencia que ha cobrado la información en la vida ciudadana, dentro del nuevo modelo de Estado, donde ésta se considera como un derecho y un deber fundamental.*

Palabras-clave: INFORMÁTICA JURÍDICA  
ARCHIVÍSTICA  
ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN (Colombia)

.....

### INTRODUCCION

El tema que se plantea, pretende inducir una reflexión acerca de las nuevas funciones llamadas a cumplir por la «**dimensión archivística de la Administración Pública**»<sup>1</sup>, en manos del Archivo General de la Nación, que contiene, ni más ni menos, el registro histórico del país, o para expresarlo con palabras de Max Weber, «su fría memoria y cerebro»<sup>2</sup>.

---

\* Ponencia presentada en el Foro del Proyecto Ley General de Archivos. Medellín, noviembre 7 de 1996.

\*\* Magistrado del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, Sala Penal. Especializado en Derecho Penal y Criminología en la U. de Roma, Cursos de Post-Grado en Informática Jurídica, Cibernética y Teoría General de Sistemas, en Italia, Francia y España.

1. AMPUDIA MELLO, Enrique J. Institucionalidad y Gobierno. Un ensayo sobre la dimensión archivística de la Administración Pública. — Bogotá: Archivo General de la Nación, 1995.

2. Ampudia Mello, op. cit. p. 31.



La materia, entonces, busca abrir las puertas para adentrarnos a una dimensión de conceptos, principios y enfoque, que servirán como denominador común en la comprensión de la Informática<sup>3</sup> y su papel dinamizante y propulsor hacia la participación ciudadana, descentralización, acceso a la información, control democrático, creación de conocimientos y, como diría Gadamer<sup>4</sup>, para entender y recrear el pasado en el presente.

Información y conocimiento, en consecuencia, van de esta forma íntimamente ligados e interrelacionados y deben ser considerados como base de pensamiento, e incluso de desarrollo, en el devenir de las relaciones sociales. Debe tomárselos, además como instrumentos de gestión, desarrollo cultural, fomento de la investigación y divulgación, dada la influencia que ejercen en todos los campos del saber y el aporte valioso que realizan, como que contribuyen a conformar la visión actual del mundo.

De ahí que el asunto a tratar tenga como telón de fondo y propósito fundamental, destacar la importancia «del impacto de la tecnología informática en el ámbito de los soportes de Información<sup>5</sup> y su validez legal» y, consecuentemente la trascendencia de la Informática en la vida del hombre dentro del nuevo modelo de Estado que asume la responsabilidad de fomentar su desarrollo y, a la vez, el ejercicio real y cierto, de acceso a la Información como derecho fundamental, tal como lo previó el nuevo Constituyente, en el artículo 20 de la Constitución de 1991, en armonía con las previsiones contenidas en el artículo 15 del mismo cuerpo normativo\*.

- 
3. Se puede definir la informática como la ciencia que estudia el aspecto teórico y práctico de las actividades concernientes a la colección, proceso, almacenamiento, recuperación y diseminación de la información/documentación a través de la mecanización y automatización. En otros términos, es la información científica consignada por medios no manuales.
  4. GADAMER, Hans Georg, en *Elogio de la Teoría. (Discursos y artículos)* — Barcelona: Ed. Península, 1993, págs. 10 ss.
  5. El documento, como soporte físico, tiene gran incidencia en el momento de interpretación del dato y de adecuación como información. En efecto, no se debe identificar documento con un único soporte. El documento puede serlo tanto si se encuentra sobre un papel o sobre cualquier otro soporte apto según su naturaleza. En suma, la importancia del soporte se basa en la idoneidad para cumplir su propia función.
- \* Colombia. Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de Colombia 1991 / decretada, sancionada y promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente // En: Gaceta Constitucional — Santafé de Bogotá — No. 116 (20 de julio de 1991).



## I. IMPORTANCIA Y TRASCENDENCIA DE LA INFORMATICA

### Antecedentes. El concepto de documento

Desde el nacimiento de la humanidad, las relaciones del hombre con la naturaleza se basaron en la información. El hombre es un innato receptor de información y, a la vez, actúa como emisor de información frente a sus semejantes. En general la sociedad es una gran receptora y emisora de información y en estas relaciones se halla siempre presente un flujo de información dinamizado por acciones de transmisión y comunicación que ejerce el hombre a través de sus facultades naturales de ver, oír, sentir y hablar.

En un principio, las pequeñas cantidades de información no le preocuparon grandemente en cuanto a su elaboración: un proceso mental de clasificación, evolución y utilización le permitía resolver de un modo u otro sus diarios problemas.

Posteriormente, cuando la cantidad de información crece, lenta pero continuamente, el hombre siente la necesidad de ampliar su capacidad de recepción y emisión de información, necesidades que estimulan el desarrollo científico y tecnológico. Los descubrimientos y los inventos comienzan a satisfacer aquellas exigencias: se desarrolla la escritura, se inventan la imprenta, el telégrafo, la fotografía, el teléfono, el cine, la radio, etc. y con ellos aumenta el poder de captación y transmisión de la información.

El ritmo de cambios en la situación económica, social y política en todo el mundo, es incesante, especialmente a partir de la revolución industrial, pues los problemas son más complejos y las capacidades del proceso mental del hombre y su memoria se ven limitadas e insuficientes; los problemas de obtención, clasificación, depuración y evolución de la información, se resuelven con nuevos métodos y mejores herramientas, resultantes de los programas de investigación científica después de la Segunda Guerra Mundial; el apareamiento de la televisión, el radar, el sonar, los satélites, la telemática, etc., evidenciaron un afán en búsqueda de nuevos y cada vez mejores soluciones; una mayor demanda de métodos era requerida para utilizar la creciente cantidad de información. Se comienza así a perfeccionar el proceso de convertir a la información en CONOCIMIENTO,



proceso que, desde luego, se habría operado espontáneamente desde los orígenes de la humanidad, pero que hoy, en las nuevas realidades de los Estados Sociales, cobra mayor resonancia, pues se busca salir de las sociedades estáticas, cerradas y pasivas, a organizaciones políticas dinámicas, abiertas y participativas. Nuestra Constitución, desde su «techo ideológico» pluralista, es rica en estos ingredientes. De ahí sus postulados que garantizan la participación en el ejercicio del poder y de su control; la igualdad material que consagra en su artículo 13 y los derechos de **acceso** que prevé, entre otros, a la información (Art. 20).

En suma, podemos decir que, como el resto de los seres vivos, el hombre debe satisfacer unas cuantas necesidades básicas para subsistir. Pero, a diferencia de los demás animales y plantas, tiene una necesidad que le es propia: **la de comunicarse**. No tanto en el sentido de la simple transmisión de la noticia, como en el más denso y profundo de intercambio racional y emotivo, que supone la idea de **participación**, tan reclamada hoy en todas las formas de convivencia humana, tal como, lo consagra nuestra Carta Política (Art. 1o. y su Preámbulo).

Regresando al punto central que nos ocupa, se constata que la creciente masa de información que sustenta el conocimiento universal, el cual surge aceleradamente, no le permite al hombre el tiempo suficiente para tomar contacto con ella; se hace entonces necesario acelerar y aumentar su capacidad de comprensión y discernimiento. Esto explica, no sólo el cada día creciente perfeccionamiento de tecnologías de construcción de los computadores, sino de la organización y sistematización modernas de los grandes bancos de datos. Y los Archivos Generales de la Nación son uno de sus más caracterizados modelos o prototipos, haciendo todo ello posible que el poder de conocimiento del hombre se vea repentinamente ampliado y sea virtual a la vez el acceso del ciudadano, en tiempo real, a la información, que es conocimiento y poder, al mismo tiempo.

De esta manera, el «impacto de la tecnología informática en el ámbito de los soportes de información» a que se ha hecho alusión antes, ha contribuido, innegablemente, a la ampliación de las capacidades del individuo de hoy, para dinamizar ordenadamente ese conocimiento, a fin de no desperdiciarlo y en cambio, utilizarlo y ponerlo al servicio del país y de la humanidad, en forma sistemática y racional, al igual que cualquier otro recurso natural. Esta ha sido la forma como ha evolucionado la informática en la que el hombre siempre ha encontrado un apoyo,



una herramienta capaz de aumentar su capacidad de acción<sup>6</sup> y decisión que le ha permitido resolver los problemas de la compleja sociedad actual. De esta misma manera se estima que las sociedades futuras se verán obligadas a continuar pensando cada vez, en mejores y más eficientes métodos de transparencia y tratamiento de la información, abriendo paso a una verdadera revolución intelectual.

Esta toma de conciencia del poder de la información en cuanto se transforma en conocimientos o inteligencia, a lo largo del proceso evolutivo de la informática, estimula nuestra reflexión hacia los propósitos que nos animan frente al impacto de esta tecnología en la dimensión archivística aludida; en ella, como fuente de conocimiento del devenir histórico-cultural-político y jurídico de un pueblo, reposa un potencial de conocimientos no indiferente. Dijérase, gráficamente, que allí hay una forma de energía y un recurso de existencia ilimitada que sólo espera ser explotada, debiendo tener como fundamento, su **validez legal**, conforme a las previsiones expresamente señaladas en el artículo 251 del Código de Procedimiento Civil (C.P.C.) en armonía con el Num. 3, del art. 262 *ibídem*<sup>7</sup>. Queda claro que el concepto actual del documento, a la luz del precepto legal procesal transcrito, así como del criterio de la Unesco, alude, como afirma el licenciado Ampudia, a «un concepto más amplio que el tradicional, de manera que incluya los nuevos soportes y materiales informativos...»<sup>8</sup>. El artículo 251 citado comprende esta noción (de documento electrónico), pero es necesario establecer su extensión y limitación, sus formas, la urgencia o no de reconvertir la información al papel, el valor probatorio y los requisitos de la imagen y el medio que nos permita atribuir a alguien la autoría del contenido. Estas conceptualizaciones del Derecho Probatorio serán indispensables para que no se frustre y tenga su pleno desarrollo lo que ha venido haciendo

---

6. Que se traduce, a la postre, en amplificadores de inteligencia. Por esto, algún filósofo dijo que el hombre es un animal prolongado, aludiendo a la capacidad que tiene de producir prolongaciones de sí mismo para suplir las muchas carencias físicas que otros animales no tienen. Y los computadores nunca serán otra cosa que una extensión de nuestra mente.

7. Dice su art. 251 «Son documentos los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares».

8. Ampudia, op. cit. p. 21.



la informática en terrenos tales como la contabilidad comercial automatizada, los archivos magnéticos, entre otros.

En efecto, la información está demostrando ser un nuevo tipo de recurso que, a diferencia de las materias primas y de la energía, sólo tiene por límite la imaginación y la capacidad del hombre para compilar su conocimiento teórico y práctico. Es un recurso del cual el hombre se está sirviendo en forma creciente, máxime cuando, los Estados Sociales están empeñados en llevar a cabo una acción de transformación, pues deben dinamizar la sociedad y para ello crean nuevas estructuras administrativas (y de gobierno) que se inspiran en modernas concepciones orgánicas -el archivo histórico, diríase, en cierto sentido y alcance, es una de ellas-, pues como lo señala el licenciado Mexicano Ampudia Mello»... no hay acción alguna en la Administración Pública que no produzca documento o no sea producto de un documento... (pues) el trabajo de la Administración... y de todos los que la forman pueden ser visto en cierta manera como un constante generar, recibir y revisar documentos...<sup>9</sup>, apoyados en principios tales como el «de conservación exhaustiva y selectiva»<sup>10</sup>. Ello nos lleva a pensar en la incidencia del concepto de documento, como soporte físico, que condiciona, por la dinámica de su tratamiento, la utilización posterior y adaptación del dato o una idea o utilidad que le convierte en información. De ahí la responsabilidad que le corresponde a la Administración y, consecuentemente al Estado, justamente a través de la responsabilidad de aquellos órganos del mismo que generan información de relevancia histórico-cultural y jurídica y que por ello estarían en posibilidad de reordenar sus tareas con ayuda de la informática; sin embargo, no se trata simplemente de facilitar estas funciones (por ejemplo, mediante la simple recuperación de información), sino de contribuir a la gestión de la fuente misma de la información, lo cual tiene una trascendencia social inmediata, dado el rol del Archivo General de la Nación, como fomentador y propulsor de la investigación, la divulgación y, aún, la misma formación de recursos humanos en el área.

9. Ampudia, op. cit. p. 21.

10. A su vez, el numeral 3o. del art. 262 del C.P.C., reza: «Las certificaciones que expidan los registradores de instrumentos públicos, los notarios y otros funcionarios públicos, en los casos expresamente autorizados por la ley», definición ésta que sigue el delimitamiento formulado por la «Unesco en 1997, según la cual «documento (público) es toda información registrada, independientemente del soporte material en que se asiente, que haya sido generada, recibida o conservada por una institución en el desempeño de sus funciones» (Véase Ampudia, op. cit. p. 60).



## II. EL ENTORNO JURIDICO ORIGINADO ALREDEDOR DEL IMPACTO DE LA TECNOLOGIA INFORMATICA

Es una premisa básica afirmar que uno de los papeles más importantes en el futuro desarrollo de la sociedad de la información en que nos encontramos, lo debe cumplir necesariamente el derecho creando el marco jurídico, sin fisuras, pero generoso en su aplicación, de forma que permita desarrollar nuevas actividades sin trabas jurídicas o excesivos condicionantes administrativos, habida cuenta de que la información es un **bien inmaterial**, de naturaleza distinta que los bienes materiales.

En efecto: puede darse sin perderse; puede reproducirse sin que las copias tengan menos valor que el original; puede transmitirse a grandes distancias, cruzando las fronteras sin fácil control. Esto explica la importancia que, para el derecho y el Estado mismo, tiene el llamado flujo de datos transfronteras<sup>11</sup>. Hoy se habla ya de «interoperabilidad» entre los sistemas y entre las redes de comunicaciones, en forma tecnológica, operativa e, incluso, de armonización legislativa.

Lo dicho, nos plantea un cúmulo convergente de aspectos, problemas y regulaciones legales que surgen al considerar la incidencia del **concepto documento**, el soporte del mismo; la autenticación electrónica; la vulnerabilidad de los datos; la protección de los mismos, así como de la información (integridad, disponibilidad y confidencialidad, características de una información segura).

### **Incidencia del concepto de documento**

En cuanto al primer aspecto señalado, es necesario tener en cuenta que las relaciones sociales, y las necesarias del administrado con la administración, tienen base de conocimiento, y a veces de garantía, en el contenido de determinados documentos que, dando noticia cierta sobre hechos, no se pueden obviar para entrelazar las complicadas sucesiones de actos con calidad de jurídicos que la persona va

---

11. RIVERA LLANO, Abelardo. Dimensiones de la Informática en el Derecho (Perspectivas y Problemas). Bogotá: Ed. Jurídica Radar, 1995, págs. XII-XIII.



desarrollando, más o menos voluntariamente, a lo largo de su vida<sup>12</sup>, información toda ésta que se va acumulando progresivamente en archivos y, por ende, se torna y deviene, a la vez, en **documento de archivo**<sup>13</sup>, susceptible de llegar a ser **patrimonio documental**<sup>14</sup>.

La primera dificultad que plantea el aceptar las relaciones consecuencia de la nueva sociedad de la información, surge acerca de la **validez y eficacia** de los documentos generados o soportados por medios electrónicos, informáticos y/o telemáticos. Al modificar el instrumento relacional y el soporte de las ideas -de cualquier orden que sean- encontramos una primera traba en la validez, que nuestro ordenamiento legal resuelve mediante el artículo 251 del C.P.C.<sup>15</sup>, reputándolos como documentos (por ficción), atribuyéndoles, incluso, la calidad de auténtico (art. 252 *ibídem*)<sup>16</sup>.

Cambia el derecho, cambia el pensamiento jurídico y, en consecuencia, cambian las formas de interpretación, incluso las de creación y difusión de la norma, con la incidencia de los modernos medios de tratamiento de la información y de comunicación en la actividad diaria.

Tres revoluciones -indica el profesor italiano, Mario Losano<sup>17</sup>- inciden en la historia del derecho: la **revolución** de la escritura, la de la imprenta y la de la ordenación electrónica de los datos. Son tres grandes saltos los que se dan desde la expresión oral a la escrita, desde la escritura manual a la imprenta y desde la

---

12. Desde el nacimiento y la necesaria inscripción en el registro civil, hasta el final de su vida que concluye con el certificado de defunción.

13. De conformidad con el *proyecto general de archivos*, se entiende por «documento de archivo» el «Registro de información producida o recibida por una entidad pública o privada en razón de sus actividades o funciones que tienen valor administrativo, fiscal o legal, contable o valor científico, histórico y cultural y debe ser objeto de conservación».

14. A su turno, el mismo proyecto aludido, define el concepto de **patrimonio documental** como «el conjunto de documentos conservados por su valor sustantivo, histórico o cultural».

15. Citado en la nota 7.

16. Reza la norma en cita: «Es documento auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado. El documento público se presume auténtico, mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad...».

17. LOSANO, Mario, *Los Grandes Sistemas Jurídicos*, Trad. de A. Ruiz Miguel. Madrid: Ed. Debate, 1982, p. 41.





impresión a la grabación electrónica con el tratamiento automatizado de datos e informaciones a través de telecomunicaciones. Pero ello no tiene porqué significar modificación alguna en el razonamiento jurídico. Sin embargo, la incidencia que pueda tener la forma de expresión, o el soporte físico de los actos, llega a condicionar en gran manera la forma de pensar y, consecuentemente, de razonar del jurista. Este posible cambio de orientación interpretativo es consecuencia de las diferentes formas de comportamiento asociadas a las posibilidades de tratamiento de la información en cada avance tecnológico. Ello nos lleva a pensar en la incidencia del concepto de documento, como soporte físico, que condiciona, por la dinámica de su tratamiento, la utilización posterior y adaptación del dato a una idea o utilidad que le convierte en información, con sus atributos que le son inherentes, antes indicados, de integridad, confidencialidad y disponibilidad.

Ahora bien, por **dato** se entiende el antecedente o noticia cierta que sirve de punto de partida para la investigación de la verdad y aceptamos que ese dato se encuentra en un documento o soporte -físico o lógico- con la calidad de testimonio y debemos diferenciarlo de información, entendiendo por tal la acción de informar o dar noticia de alguna cosa. O sea, en otros términos, que mientras el dato no resuelva una consulta determinada, no sirva a un fin, no de respuesta o no oriente la posible solución a un problema, es el antecedente o punto de partida para la investigación de la verdad; pero, en el momento en que ese mismo dato da respuesta a una consulta determinada, o sirve a un fin, o se utiliza para orientar la solución a un problema, se ha convertido en información. Debe diferenciarse, en consecuencia, la documentación como conjunto de datos, noticias o pruebas que se refieren a un determinado asunto y la información entendida como esa misma documentación estructurada en función de determinados fines. El dato o la documentación -entendida como conjunto de datos- son las noticias en su origen, sin haber sido sometidas a ningún tipo de tratamiento ni adecuación. Cuando el dato, o la documentación -como conjunto de datos- son sometidos a un tratamiento o adecuación a un fin, para obtener un resultado elaborado, se convierten en información. La información será el resultado orientado y adecuado a un fin determinado.

En efecto, el mismo dato en distintos soportes y, por tanto, como documentos físicos diferentes -aunque exista una uniformidad en lo que podríamos llamar el documento lógico- puede proporcionar informaciones distintas.



## **El soporte del documento**

El documento, como soporte físico, tiene gran incidencia en el momento de interpretación del dato y de adecuación como información.

No se debe identificar documento con un único soporte. El documento puede serlo tanto si se encuentra sobre un papel o sobre cualquier otro soporte apto según su naturaleza.

De igual forma, tampoco se debe identificar documentos con escritura, en un sentido estricto, atendiendo solamente a la tradicional realizada por el hombre que, en un primer análisis y debido a la costumbre generalizada, lleva al concepto papel.

Ambos, documento y escritura, deben ser estudiados en un sentido amplio, en la certeza de que lo verdaderamente importante y objeto de análisis es el contenido del llamado documento, respecto a la idea o concepto que se quiere reflejar.

En este mismo sentido, se entiende por escritura «la representación de las ideas mediante signos trazados sobre un soporte físico». La importancia del soporte se basa en la idoneidad para cumplir su propia función.

En ocasiones es importante que el soporte sea duradero para garantizar la conservación de la idea o el concepto durante largo tiempo. En otras, no es necesario que sea duradero y se busca la seguridad o la rapidez en la transmisión, con el fin de conseguir una garantía en la recepción del mensaje o una velocidad en su comunicación. Asimismo, el soporte deberá garantizar la confidencialidad con el fin de que solamente aquella persona destinataria pueda acceder a su contenido; y así, muchos más ejemplos que se podrían imaginar. El papel será el soporte adecuado de algunos casos y la escritura con lápiz, pluma, o incluso impresora como unidad periférica de un computador, la idónea. Pero no siempre será así; dándose, incluso, el caso de que el papel y la escritura no solamente no sean las idóneas sino que puedan ser perjudiciales o simplemente no adecuadas al fin que se persigue<sup>18</sup>.

---

18. En efecto, puede ser que no sea el papel el soporte adecuado en todos los casos, pudiendo ser el sonido o la voz, o la onda que transmite, ya que lo perseguido es hacer llegar la idea.



De esta manera se llega a la conclusión acerca de la importancia del concepto, idea o mensaje a transmitir -o a conservar para ser transmitido en un futuro- como básico en el estudio del documento, y su **validez** y eficacia en el orden jurídico, cuando se utilizan soportes atípicos y ciertamente distintos al tradicional de papel. No existe problema, de esta forma, para aceptar -con la misma fuerza, validez y eficacia que los que se encuentran en soporte papel, sin ningún condicionante- los documentos que tienen un soporte distinto a los hasta ahora considerados como únicos, pero que el desarrollo tecnológico ha desplazado casi sin su conocimiento y sin su consentimiento.

¿Dónde radica, entonces el problema? Surge de la inseguridad que proporciona la duda, por una parte, y el desconocimiento, por la otra. La duda, producto de la posibilidad de manipulación de los contenidos de los documentos que se encuentran en soportes tecnológicos, o que han sido generados por estos medios, puede aparentar inseguridad respecto a su originalidad o autenticidad. Duda que proviene, en los más de los casos, por el desconocimiento de las técnicas informáticas y de las ciencias de la comunicación, porque, de la misma manera que ofrecen muchas posibilidades de manipulación, también ofrecen otras de aseguramiento de la autenticidad de los contenidos.

Las manipulaciones de un documento tienen su mayor peligro en la mala fe, en lo que se puede considerar como una modificación del contenido para, mediante engaño, llevar al ánimo del que lo interpreta un sentido distinto del que tiene el documento original. Y parece ser que esto es más fácil de realizar con los documentos electrónicos, informáticos y/o telemáticos; pero lo que se olvida es que, precisamente, las posibilidades de protección de la información por medios tecnológicos son mayores y más seguras que las que se ofrecen por los medios que tradicionalmente se usan; y si se basa la fehaciencia en el reconocimiento y aseveración por quien corresponda, esto también se puede realizar en los documentos tecnológicos.

A veces se asocia la validez de un contenido a su ratificación por medio de la firma. Al respecto conviene indicar que esta no es solamente la manuscrita, que tanto trabajo cuesta obviar, al no reconocer otro método más seguro. La firma electrónica, con múltiples garantías, ofrece la misma o mayor fiabilidad que la manuscrita y, además, parece ser un camino más lógico para hacer concordar la



realidad de las relaciones sociales y del mundo de los negocios, que basan gran parte de su actividad en el apoyo de las herramientas tecnológicas y que, en ocasiones, no podría realizarse sin ellas.

En orden a ilustrar más detalladamente cuanto se ha venido exponiendo en las líneas anteriores, me permito transcribir lo que expresé en la obra «*Dimensiones de la Informática en el Derecho*», al abordar las relaciones de aquella con el Derecho Procesal:

«El derecho procesal ha debido encarar la cuestión de la admisibilidad y valoración de los registros informáticos como medios de prueba. De ahí el *documento informático*, relativo al modo de prueba de los contratos y actos jurídicos formalizados por intervención inmediata de computadoras, o aún, entre estas sin intervención inmediata del hombre. En este ámbito surgen los siguientes interrogantes: ¿Será posible agregar estos soportes dentro de los medios de prueba tradicionales? ¿Qué medidas correspondería adoptar para asegurar la culpabilidad de estos instrumentos especialmente destinados a evitar cualquier uso fraudulento e incompleto?. «No se discute hoy (así lo están admitiendo las legislaciones más recientes, entre ellas la nuestra) que el documento electrónico es un documento como tal y cumple, en principio, con las características que la legislación positiva exige a cualquier otro documento. Se encuentra, por tanto, enmarcado en la gran clase de los documentos, en el más estricto sentido jurídico y, como tal, tendrá la misma consideración y validez de cualquier otro de los documentos tradicionalmente aceptados y manejados en la actividad jurídica».

«No obstante, se advierte, el problema que se podrá plantear, para salvar, en parte, los supuestos obstáculos tecnológicos, relativos a la originalidad de determinados documentos electrónicos que, mientras no se establezca un sistema de autenticación electrónica, técnicamente factible y sencillo y éste sea reconocido en la legislación civil y, en la forma adecuada, en la procesal, traerá dudas sobre la originalidad de coincidencia con el documento que, supuestamente sea el original...»<sup>19</sup>.

---

19. RIVERA LLANO. Op. cit. ps. 9-10.



## La vulnerabilidad de los datos

Las características propias del tratamiento informático y telemático han hecho particularmente vulnerables los datos, en principio por falta de seguridad física o por falta de seguridad lógica y, también, por falta de seguridad jurídica. Y, todo esto, por cuanto las aparentes ventajas que entraña el tratamiento automático de la información a que nos hemos venido refiriendo, exige unos presupuestos mínimos de seguridad física y lógica ya sea de equipos, ya sea de sistemas de comunicación, ya sea de tratamiento de la información.

Centraremos nuestra atención en lo que atañe a la seguridad jurídica, entendiendo por tal «el conjunto de medidas legislativas que protege o cubre los riesgos que el ciudadano corre en la vida ejerciendo su libertad»<sup>20</sup> y, es apenas comprensible que la informática, en su más vasta acepción, represente también un riesgo y un peligro, en cuanto puede afectar, lesionando, el derecho a la intimidad, la honra y el honor, a más de otros derechos fundamentales, concretamente mediante los llamados «Bancos de Datos», en cuyas memorias, que nunca olvidan, se puede acumular la más variada gama de informaciones necesarias para conocer perfectamente a las personas, registrando los llamados **datos sensibles**, a través de los cuales se puede reconstruir, con la máxima fidelidad, el perfil, rasgos y condiciones de todo orden, de una persona. Es este uno de los riesgos mayores que nos ofrece el progreso tecnológico al cual asistimos históricamente.

Dentro de este contexto, parece claro el contenido del artículo 15 de la nueva Constitución que, como derecho fundamental que es, consagra el llamado «habeas data»<sup>21</sup> que aún no se ha reglamentado en Colombia, a fin de ofrecerle al ciudadano las acciones legales pertinentes, encaminadas a lograr, bien sea la supresión, cancelación, adición o, la actualización del dato y para que, real y efectivamente, ejerza un control directo sobre la información que pueda llegarse a memorizar frente a él, lo que es propio de una democracia participativa.

20. SANCHEZ AGESTA, Luis. Principios de Teoría Política, Madrid, 1967.

21. RIVERA LLANO, Alejandro, Dimensiones de la Informática en el Derecho. Perspectivas y Problemas. — Bogotá: Ed. Jurídica Radar, 1995, pp. 6 ss. y 97 ss.



No obstante lo dicho, consideramos que el tema no es relevante para reflexionar frente a la actividad-tarea asignada al Archivo General de la Nación, que debemos visualizar y enfrentar desde otras perspectivas y horizontes tal como, sucintamente y dentro de una visión de mera aproximación analítica, se pasa a exponer.

### III. LA DIMENSION ARCHIVISTICA DEL ESTADO FRENTE A LA CIENCIA DE LA INFORMACION. SU ASPECTO LEGAL

#### Introducción

El marco teórico-conceptual plasmado en el artículo 4o. del bien concebido *Proyecto General de Archivos*, contiene, expresamente, los denominados «*principios generales*» que guían e inspiran, a la vez, toda la **filosofía política y cultural** del Archivo Nacional, que se inserta ni más ni menos, en los **finés** del Estado, al consagrar textualmente:

«Artículo 4o. Los Principios Generales.

Los Principios Generales que rigen las actuaciones en materia archivística del Estado y demás entidades a las cuales se alude expresamente en la ley, son los siguientes:

- a) Los Archivos harán suyos los fines esenciales del Estado en particular los de servir a la comunidad y garantizar la efectividad de principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y los de facilitar la participación de la comunidad y el control del ciudadano en las decisiones que los afecten en los términos previstos por la ley.
- b) Los documentos que conforman los Archivos son importantes para la administración y la cultura, porque son imprescindibles para la toma de decisiones basadas en antecedentes y porque pasada su vigencia, se convierten en fuentes de la historia y componentes valiosos del patrimonio cultural y de la identidad nacional.
- c) Los Archivos constituyen una herramienta indispensable para la administración de la justicia y para la gestión económica, política y administrativa del mismo; son testimonio de los hechos y de las obras; documentan las personas, los derechos y las instituciones. Como centros de información institucional, contribuyen a la eficacia y secuencia de las agencias del gobierno en el servicio al ciudadano.
- d) Los documentos de Archivos son potencialmente parte del patrimonio documental de la Nación. Por tanto los funcionarios públicos y los particulares son responsables de la organización, conservación y manejo de los documentos.
- e) El Archivo General de la Nación es la entidad del Estado encargada de planear, dirigir y coordinar la función archivística para salvaguardar el patrimonio documental como



parte integral de la riqueza cultural de la Nación, cuya protección es obligación del Estado, según lo dispone el título I de los Principios Fundamentales de la Constitución Política.

- f) Es una obligación del Estado la administración de los Archivos y, por ende, un derecho de los ciudadanos, el acceso de los mismos.
- g) Los Archivos constituyen el eje natural que los procesos informativos de la Administración Pública. Actúan como componentes de la racionalidad en todo el proceso de organización de la sociedad, y como agentes dinamizadores de la acción estatal.
- h) El Estado propugnará por el fortalecimiento y organización de los sistemas de información.
- i) Los Archivos cumplen una función perpetuadora, probatoria y garantizadora.
- j) El manejo y aprovechamiento de los recursos informativos de la Administración Pública responde a los fines del Estado y de la sociedad, siendo extraña cualquier otra práctica sustitutiva por cuanto ella desdibujaría la naturaleza de los archivos.
- l) Las disposiciones de la presente ley y sus decretos reglamentarios se interpretarán de conformidad con los instrumentos internacionales que, sobre la materia, haya ratificado Colombia.
- m) El Sistema Nacional de Archivos se desarrolla con el principio de descentralización administrativa y operativa».

Del conjunto de «principios generales» que se transcriben y con relación al aspecto legal, no puede olvidarse que la necesaria utilización de los soportes tecnológicos, abre caminos de estudio respecto a la **originalidad** del documento y a la validez y eficacia jurídica del generado electrónicamente y de su reproducción, lo que ya se abordó anteriormente.

De otro lado, es menester tener presente que el soporte tecnológico sobre el que se encuentran palabras u otros signos que identifican ideas, es un documento con las mismas características, en principio y en cuanto a su validez jurídica, que cualquier otro de los que tradicionalmente se aceptan en soporte papel. El documento electrónico, informático o telemático, como lo hemos destacado antes, no presenta ningún impedimento diferente al que pueda tener otro documento, como el que se encuentra en un soporte papel.

A este respecto, es bueno señalar que el Comité de Ministros del Consejo de Europa ha adoptado, el 11 de diciembre de 1981, una recomendación (N.R. (81) 20), en la que se prescribe (art. 2) que las reproducciones y grabaciones efectuadas de



conformidad con las reglas expuestas en la recomendación, sean admitidas como prueba en los procedimientos judiciales.

Es claro, igualmente, que los documentos electrónicos, en general, forman parte de una realidad social que el derecho no puede desconocer ya que, como tales, inciden directamente en las relaciones de convivencia y son frecuentemente utilizados en su desarrollo. Baste tener en cuenta, las microfichas, cintas magnéticas, videograbaciones, etc.

No se oculta entonces, la razón por la cual la misma ley señala, por ejemplo, la publicidad oficiosa de los actos administrativos e impone a las autoridades la obligación de informar, sin que nadie lo solicite, sobre los actos que expida y que debe dar obligatoriamente a conocer, por su contenido mismo, porque sean de interés, porque conciernan a toda la comunidad o a parte de ella, o porque la ley ha dicho que para que rijan, deben publicarse, ya que afectan intereses de terceros. Se prevé que, además del ya viejo «Diario Oficial», se publiquen «Gacetas» y «Boletines Oficiales», en departamentos, distrito especial, municipios, etc. para que a los habitantes del país, se les informe de cuánto realizan las autoridades.

Se ha consagrado igualmente, el acceso a los archivos oficiales para realizar investigaciones y la facultad de pedir copia de determinados documentos oficiales; si la administración la niega, arguyendo el carácter de reservado ante el particular, es aquella la que debe acudir al respectivo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, enviando la solicitud del ciudadano, para que decida si el documento es o no reservado.

### **Consideraciones en torno a la información como derecho y deber**

La información es un **deber** insoslayable, punto de partida de una toma de conciencia sin la cual todo progreso es imposible. De ahí las claras previsiones, derechos consagrados en el artículo 20 de la Carta, cuando señala:

«Se garantiza a toda persona la libertad de expresar su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial...».





Y es también un **derecho**, basado en la misma naturaleza humana. Sin este derecho, es difícil comprender el papel del ser humano en la sociedad, y garantizarle, a la vez, el ejercicio de la igualdad como oportunidad de participar en la acción social dinamizante, crítica, estimativa y evaluativa de la historia, de sus hombres protagónicos y de la cultura. Por ello los Archivos, como lo resalta el Proyecto citado, son «fuentes de historia», del «patrimonio cultural» y de la misma identidad nacional, condición para lograr e impulsar la «integración de la comunidad latinoamericana», tal como lo postula el bello preámbulo que encabeza la Constitución Nacional, destacado en la Ponencia que respalda el Proyecto de Ley No. 61 de 1993, mediante el cual se crea el Ministerio de Cultura. En ella se hace referencia explícita a «las funciones de la cultura», de la cual «dependen algunos aspectos claves de la vida social, y obviamente, del desarrollo». En efecto, allí se dice que:

Entre estos aspectos fundamentales importa destacar los siguientes:

- «- Fuente de identidad individual y colectiva.
- Efecto de cohesión social.
- Medio de realización individual y colectiva.
- Fuente y campo de los valores éticos y estéticos».<sup>22</sup>

Por ello, tales fuentes documentales deben cumplir, como certeramente lo consagra el aludido Proyecto, funciones **perpetuadoras, probatorias y garantizadoras** del conocimiento informático, al cual tienen derecho de acceso los ciudadanos, dentro de una sociedad democrática, pluralista, participativa e igualitaria, política, jurídica y culturalmente.

La información, en consecuencia, es, por sí misma, una función social. De lo contrario no sería información. Por ello nos parece muy bien concebido el espíritu del artículo 4º, al fijar postulados generales como el previsto en el literal a), arriba transcrito, que condena toda la filosofía política y jurídica que se señala.

---

22. Véase, Gaceta del Congreso, No. 136, de 6 de diciembre de 1993, p. 2.



## La función de los archivos automatizados frente al derecho y a la administración pública

Es innegable la trascendencia que tienen y ofrecen las fuentes documentales del pasado y del presente, acumuladas en los registros del ente público encargado de preservarlas y difundirlas, dado que, en primer lugar, la vigencia del Estado Social de Derecho en nuestro país depende, quizá en mayor grado que en otras partes, de la difusión y el conocimiento de dichas fuentes, en todos sus ámbitos, pues ellas, traducidas en información, están llamadas a dinamizar la sociedad, democratizándola y abriendo canales de participación, puesto que comunicar es, en última instancia, **transmitir la cultura** e intercambiar conocimientos, valores, hechos, etc. Es además compartir en la dimensión de lo socio-cultural, de lo político, de lo jurídico, en fin, de todo lo que es específicamente humano. El mundo de la cultura comprende todo eso. Es un mundo hecho por el hombre mismo que abarca todo lo que el hombre hace y que incluye la misma actuación de la administración pública. De ahí el porqué siempre ha existido la posibilidad de realizar estudios (históricos, sociológicos, políticos, económicos, etc.), a partir de tales fuentes. Al llevarlas a un tratamiento automatizado<sup>23</sup>, resultaría innegable la función, en la hora actual de la historia y de las sociedades, de satisfacción **eficiente**, oportuna y en tiempo real, de las necesidades de información v.gr. de investigadores, profesores, estudiantes, funcionarios públicos y del público usuario en general, pues con dicho apoyo se contaría con bancos de datos más completos, de fácil consulta y exhaustividad en la investigación. Podrían ser, en consecuencia, un estímulo permanente para la reflexión y difusión. Sólo el investigador y consultor es quien, en últimas, dará sentido y comprensión a esa memoria histórica que reposa en los archivos del Estado, tal como se expresó al comienzo de este escrito, pero aclarando que los usuarios más capacitados serán los que tengan a su disposición buenos sistemas de información automática.

---

23. La documentación automática tiene o cuenta actualmente con los siguientes métodos:

- a) De recuperación integral del texto almacenado, en su lenguaje natural, el cual es un procedimiento costoso por la capacidad de «memoria que requiere»;
- b) De recuperación por indización o búsqueda indizada de referencias sobre el contenido de la documentación mediante palabras-claves, descriptores, thesaurus, lenguajes de análisis de documentos, esquemas flechados. Este es un procedimiento muy operativo pero de mayor dificultad debido al análisis y la implementación de los sistemas informáticos.
- c) De recuperación mixta, que es el método que combina los dos tipos de recuperación anteriores.



En segundo término y al enfrentar un posible tratamiento informático de tales fuentes, puede advertirse que el problema fundamental no reside tanto en el manejo de grandes volúmenes de información, sino en la necesidad de recorrer todavía una etapa «anterior», condicionada por la dispersión de las fuentes documentales mismas y el difícil acceso a ellas, unificación que corresponde al Archivo Nacional. La solución, comparativamente más barata y efectiva, parecen ofrecerla los bancos de información enlazados a una red de telecomunicación.

La Administración Pública, de otro lado, en clara coherencia con los **fin**es del Estado (Art. 2o. C.N.), apoyados en el principio de la **efectividad**, que es **eficacia** (concepto cibernético)<sup>24</sup> en su creciente y obligado empeño modernizador de su aparato funcional, debe colocar al Archivo General de la Nación en condiciones de ofrecer la información que almacena y conserva, vía la tecnología informática, o sea, en tiempo real, evitando, de esta manera la dispersión de tiempo en engorrosas búsquedas manuales que, muchas veces, dificultan o hacen casi imposible obtener un dato, con los costos de tiempo que todo ello acarrea, garantizando, a la vez, la seguridad y la protección de la confianza del público en la verosimilitud de los documentos que lleguen eventualmente a memorizarse, así como la **fidelidad** de ellos con los originales.

A este respecto cabe indicar que para el tratamiento de cualquier información, se actúa, se trata o trabaja, sobre una «materia informante»<sup>25</sup>, la cual está contenida en los «soportes» naturales<sup>26</sup> de toda información: documentos, libros o escritos en

---

24. La Cibernética no es otra cosa, en efecto, que la ciencia de la eficacia de la **acción**.

25. Hacemos esta distinción de «materia informante» para contraponerla a los conceptos distintivos de «hardware» y «software», o sea a los de maquinaria y, programación, porque en las aplicaciones especializadas de la informática, se tiene que considerar que existe otro aspecto muy importante, cual es el de la significación especializada o nivel semántico. Esta distinción cabalmente se refiere a considerar el propio contenido de la información especializada y de ahí la denominación «materia informante».

26. En la informática para las «entradas» de información se traslada la «materia informante» desde los «soportes» naturales como son los libros, fichas, formularios, hacia los «soportes intermedios», como son los diskettes, cintas y discos magnéticos y luego para su procesamiento automático, recién se introducen o «almacenan» al computador, depositando la información en los «soportes transitorios» de la unidad de «memoria».

Para las «salidas» de información se realiza el mismo proceso, a la inversa. Como órganos «periféricos» para las entradas y salidas de información, se utilizan las impresoras y pantallas de video (terminales y otras). Los soportes intermediarios guardan la información en forma persistente, mientras que en los computadores sólo se la deposita en forma transitoria.



general, en su aspecto físico. Ellos a su vez contienen la información propiamente dicha (o materia informante), la cual es objeto del tratamiento o procesamiento automático, con las secuelas jurídico-probatorias a que nos hemos referido a lo largo de este trabajo.

## CONCLUSIONES

1. Del cúmulo de ideas esbozadas a todo lo largo de este escrito, cabe resaltar el núcleo que las enlaza y les da finalmente, sentido y explicación en el ámbito del título que lo encabeza. Y ello no es otro que la tarea heurística de acopio de datos, documentos, archivos e informaciones que se concentran en el Archivo General de la Nación, determinado a **concentrar un saber** que se inicia, precisamente, con un proceso de información y documentación que debe ofrecerse hoy en los Estados Sociales, a través de **sistemas informáticos**, o sea, de información tratada mediante soportes automáticos, o de telecomunicación, vale decir, de técnicas de las comunicaciones para el intercambio de información y documentación entre equipos informáticos, en orden a garantizar, real y materialmente, el acceso a la información, de un lado; y del otro, a fomentar la investigación a partir de las fuentes oficiales del Estado, llamado a brindar oportunas respuestas. Por ello, los sistemas de teledocumentación constituyen la respuesta tecnológica actual al fenómeno de la explosión documental, de grandes volúmenes como los manejados por el Archivo General de la Nación.
2. No puede perderse de vista que la documentación y la información en el contexto de las ideas señaladas, se han convertido en bienes imprescindibles, cuya producción por parte del Estado, genera, a su vez, una necesaria demanda que crece aceleradamente. Esto explica, a su vez, el comienzo de nuevas aperturas del derecho frente a la cibernética y a la tecnología, porque es indudable que, ante los logros y avances del mundo moderno, el derecho tiene que revalorizarse y servirse de los medios y posibilidades que la **ciencia** y la **técnica** le brindan. Ahora, es necesario, antes que negar dichos aportes, tener conciencia de apertura y comprensión acerca de sus ventajas como medios instrumentales para lograr la circulación masiva de la información a través de soportes que deben llevar el sello de su validez jurídica, para su aceptación y valoración en el tráfico, no sólo



jurídico, sino cultural, que está en la base del citado artículo 20 de la Constitución, como derecho fundamental de **doble vía** que es<sup>27</sup>.

### 3. *Orientaciones en materia probatoria informática*

Con apoyo en los fundamentos que se han mencionado, se pueden fijar algunas orientaciones respecto de la eficacia de la prueba involucrada en las nuevas técnicas informáticas. Son ellas:

- a) Las coincidentes innovaciones específicas de los últimos tiempos acogidas por el legislador colombiano en los artículos 251 y 262 del C.P.C., armonizadas, desde luego, con el art. 230 de la C.N., que permiten concluir que no cabe desechar de plano las nociones amplias del concepto de principio de prueba por escrito, instrumentos no firmados y prueba documental.

Se deben aceptar, en principio y bajo ciertas condiciones de fidelidad, inalterabilidad e integridad, según reglas de la sana crítica judicial y con la salvedad de la prueba en contrario, las constancias de almacenamiento, registro, recuperación y reproducción indelebles, obtenidas en los sistemas electrónicos de elaboración de datos o documentos. Es decir, que los diferentes elementos que componen los sistemas electrónicos de la informática pueden ser presentados como prueba en cuanto fuesen pertinentes para acreditar hechos. En definitiva, la eficacia de su fuerza de convicción está supeditada a la prudente y sana crítica del juez, pudiendo éste auxiliarse con peritajes de expertos, consultas científicas o técnicas, etc.

- b) La novedad de los sistemas de elaboración electrónica de documentos-datos y la característica intensamente evolutiva de la materia, aconsejan que varias de las nociones sustentadas en este escrito, revistan únicamente rango provisorio y aún tentativo.

Como corolario de todo lo expuesto, conviene que el conjunto de los criterios desarrollados sea apreciado sólo como una aproximación a las cuestiones que suscita la informática desde el punto de vista jurídico, donde se refleje el estado de la doctrina y jurisprudencia y teniendo como puntos firmes, las normas procesales arriba señaladas y transcritas.

---

27. Véase, sobre el particular, la Sentencia T-512, de sept. 9/92 de la Corte Constitucional.



## BIBLIOGRAFIA

AMPUDIA MELLO, Enrique.

Institucionalidad y Gobierno: un ensayo sobre la dimensión archivística de la Administración Pública. — Bogotá: Archivo General de la Nación, 1995.

GADAMER, Hans Georg.

Elogio de la Teoría. — Barcelona: Editorial Península, 1993.

RIVERA LLANO, Abelardo.

Dimensiones de la Informática en el Derecho (Perspectivas y Problemas). — Bogotá: Editorial Jurídica Radar, 1995.

LOSANO, Mario.

Los Grandes Sistemas Jurídicos. — Madrid: Editorial Debate, 1982.

SANCHEZ AGESTA, Luis.

Principios de Teoría Política. — Madrid: 1967.

DESANTES GUANTER, José María.

Fundamentos del Derecho de la Información. — Madrid: 1977.

KAUFMANN, A.

Los Cuadros y la Revolución Informática. — Barcelona: Editorial Hispano Europea, 1970.

