



MEMORANDO
20211020001273

FECHA: Bogotá D.C., 25-03-2021

PARA: **ESPERANZA BARBOSA ALONSO**
Coordinador Grupo Tesorería

DE: **Oficina Asesora Juridica**

ASUNTO: **Respuesta a solicitud de concepto radicado 20212050001793**

De manera atenta y respetuosa se da respuesta a la consulta contenida en el memorando No. 20212050001793 de marzo 11 de 2021, así:

- **Consulta:**

“Autorización libranzas funcionarios y contratistas del IDEAM, a favor de entidades que ofrecen crédito como Fondos, Cooperativas y bancos ... ¿Qué validez legal tiene la firma virtual en la autorización de formatos de libranza y otros descuentos?

Lo anterior en razón a que el IDEAM me entregó firma virtual certificada (TOKEN de la entidad Certicámara), y dado que se está trabajando desde casa he venido autorizando estos documentos mediante el uso de este mecanismo”.

- **Respuesta:**

Previo a dar respuesta, es importante traer a colación lo siguiente:

- El artículo 6 de la Ley 1527 de abril 27 de 2012 “*Por medio de la cual se establece un marco general para la libranza o descuento directo y se dictan otras disposiciones*” ordena que la Entidad pagadora debe contar con previo consentimiento expreso, escrito e irrevocable del Beneficiario (asalariados, contratistas, afiliados o pensionados), como se observa a continuación:





“Artículo 6o. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR O ENTIDAD PAGADORA. Todo empleador o entidad pagadora estará obligada a deducir, retener y girar de las sumas de dinero que haya de pagar a sus asalariados, contratistas, afiliados o pensionados, los valores que estos adeuden a la entidad operadora para ser depositados a órdenes de esta, previo consentimiento expreso, escrito e irrevocable del asalariado, contratista, afiliado o pensionado en los términos técnicos establecidos en el acuerdo que deberá constituirse con la entidad operadora, en virtud a la voluntad y decisión que toma el beneficiario al momento de escoger libremente su operadora de libranza y en el cual se establecerán las condiciones técnicas y operativas necesarias para la transferencia de los descuentos. El empleador o entidad pagadora no podrá negarse injustificadamente a la suscripción de dicho acuerdo (...).”

- El artículo 244 del Código General del Proceso adoptado mediante la Ley 1564 de 2012, establece que se presumen auténticos los documentos en forma de mensajes de datos.
- El Artículo 7 de 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”*; permite la firma electrónica bajo unos requisitos, estableciendo lo siguiente:

“Art. 7. FIRMA. Cuando cualquier norma exija la presencia de una firma o establezca ciertas consecuencias en ausencia de la misma, en relación con un mensaje de datos, se entenderá satisfecho dicho requerimiento si:

- a) Se ha utilizado un método que permita identificar al iniciador de un mensaje de datos y para indicar que el contenido cuenta con su aprobación;*
- b) Que el método sea tanto confiable como apropiado para el propósito por el cual el mensaje fue generado o comunicado.*

Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en cualquier norma constituye una obligación, como si las normas simplemente prevén consecuencias en el caso de que no exista una firma”.

- Lo anterior es reiterado por el artículo 3 del Decreto 2364 de noviembre 22 de 2012 *“por medio del cual se reglamenta el artículo 7° de la Ley 527 de 1999, sobre la firma electrónica y se dictan otras disposiciones”*, que indica:

“Artículo 3°. Cumplimiento del requisito de firma. Cuando se exija la firma de una persona, ese requisito quedará cumplido en relación con un mensaje de datos si se utiliza una firma electrónica que, 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.

- La firma digital se encuentra definida en el literal c) del artículo 2° de la Ley 527 de 1999 y reglamentada en el Decreto 333 de 2014 y ha sido considerada como una especie de la firma electrónica.
- La firma electrónica es definida por artículo 7 de la Ley 527 de 1999 y reglamentada por el Decreto 2364 de 2012 *“Por medio del cual se reglamenta el artículo 7° de la Ley 527 de 1999, sobre la firma electrónica y se dictan otras disposiciones”*.
- Se define como Firma Electrónica los *“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 pertinente". (numeral 3 del artículo 1 del Decreto 2364 de 2012, compilado en el artículo 2.2.2.47.1. del Decreto 1074 de 2015)

- La Firma Digital: *"Se entenderá como 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 transformación"* (literal c) del art. 2 de la Ley 527 de 1999).
- La Libranza o descuento directo. *"Es la autorización dada por el asalariado o pensionado, al empleador o entidad pagadora, según sea el caso, para que realice el descuento del salario, o pensión disponibles por el empleado o pensionado, con el objeto de que sean giradas a favor de las entidades operadoras para atender los productos, bienes y servicios objeto de libranza"*. (literal a) del art. 2 de la Ley 1527 de 2012).
- El Empleador o entidad pagadora *"Es la persona natural o jurídica, de naturaleza pública o privada, que tiene a su cargo la obligación del pago del salario, cualquiera que sea la denominación de la remuneración, en razón de la ejecución de un trabajo o porque tiene a su cargo el pago de pensiones en calidad de administrador de fondos de cesantías y pensiones"* (literal b) del art. 2 de la Ley 1527 de 2012).
- El Beneficiario. *"Es la persona empleada o pensionada, titular de un producto, bien o servicio que se obliga a atender a través de la modalidad de libranza o descuento directo"*. (literal d) del art. 2 de la Ley 1527 de 2012).
- Mensaje de datos. *"La información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax."* (literal a) del art. 2 de la Ley 527 de 1999)
- Reconocimiento jurídico de los mensajes de datos. *"No se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a todo tipo de información por la sola razón de que esté en forma de mensaje de datos"*. (art. 5 de la Ley 527 de 1999).
- Artículo 6o. Ibidem, ESCRITO. *"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."*

Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en cualquier norma constituye una obligación, como si las normas prevén consecuencias en el caso de que la información no conste por escrito".





- **Conclusión:**

- En el marco de la aplicación del Decreto 1287 de septiembre 24 de 2020 “Por el cual se reglamenta el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, en lo relacionado con la seguridad de los documentos firmados durante el trabajo en casa, en el marco de la Emergencia Sanitaria”, durante la Declaración de la Emergencia Sanitaria, bajo la responsabilidad de la Entidad se permiten las firmas electrónicas, digitales, firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada para las Entidades, empleadores, Contratistas, empleados, considerando que deberán adoptarse las medidas internas necesarias para garantizar la seguridad de los documentos que se firmen.

Lo anterior fundado en lo consagrado en el mencionado Decreto que reza:

“Artículo 1. Objeto. El presente decreto tiene por objeto regular los elementos y características de seguridad de los documentos, actos, providencias y decisiones que se adopten mediante firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada.

Artículo 2. Firma de los documentos expedidos durante el trabajo en casa. Durante la emergencia sanitaria y siempre que los servidores públicos y contratistas estén prestando sus servicios desde la casa, en el marco del artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 2020, se podrán suscribir válidamente los actos, providencias y decisiones que se adopten mediante firma autógrafa¹ mecánica², digitalizadas³ o escaneadas⁴, siguiendo las directrices dadas por el Archivo General de la Nación y las que se imparten en el presente decreto. (Subrayado y numeración fuera de texto)

Artículo 3. Directrices para la firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneadas. Además de las directrices dadas por el Archivo General de la Nación, los servidores públicos y contratistas que vayan a expedir documentos, actos, providencias y decisiones haciendo uso de la firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada, deberán:

- 1. Velar por la integridad, autenticidad y disponibilidad de la información de los documentos expedidos en el marco de sus funciones y competencias, haciendo uso de mecanismos tecnológicos para blindarlos jurídica y técnicamente en medios electrónicos.*
- 2. Comunicar los actos, providencias y decisiones que se adopten mediante firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada, a través de medios electrónicos, ópticos o similares, como el correo electrónico, sedes electrónicas, ventanillas únicas o algún mecanismo que permita distribuir o comunicar la información de forma oficial.*
- 3. Aplicar los procedimientos indicados por el Archivo General de la Nación para la organización, conservación e incorporación al expediente respectivo los documentos de archivo producidos y gestionados durante el trabajo en casa.*

¹ Que está escrito de mano de su mismo autor. (diccionario de la real academia)

² Ejecutado por un mecanismo o máquina. (diccionario de la real academia)

³ Registrar datos en forma digital. Convertir o codificar en números dígitos datos o informaciones de carácter continuo, como una imagen fotográfica, un documento o un libro. (diccionario de la real academia)

⁴ Pasar por el escáner (diccionario de la real academia).



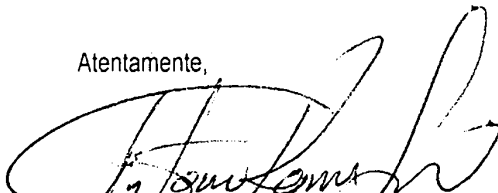


4. Garantizar la organización, conservación e incorporación al expediente de los documentos originados, recibidos, tramitados y firmados durante el trabajo en casa, en el marco de la emergencia sanitaria, para lo cual deberán validar si es necesario imprimir y tomar firmas manuscritas.

5. Incluir los documentos de archivo producidos y gestionados durante el trabajo en casa a los expedientes, de acuerdo con su clasificación según la respectiva Tabla de retención Documental (TRD), actualizando la hoja de control y diligenciando el inventario Documental (FUID); los documentos electrónicos de archivo que cumplen con las características establecidas, deberán incluirse en el Sistema de Gestión de documentos electrónicos de archivo, actualizando el índice electrónico. Lo anterior deberá hacerse una vez se supere la emergencia sanitaria y se reactive el trabajo del servidor o contratista en las oficinas”.

- Posterior a la vigencia de la declaración de la Emergencia Sanitaria, para la validez de la firma digital o electrónica, se deberá dar cumplimiento a lo establecido en la Ley 527 de 1999 y el Decreto 1074 de 2015, verbigracia la aplicación de los requisitos de la conservación de los mensajes de datos y documentos (artículo 12 de la Ley 527 de 1999).
- De conformidad con los elementos previamente expuestos, resulta forzoso concluir que la suscripción de las autorizaciones en el proceso de libranzas con la firma digital suministrada por la entidad conserva total validez para todos los efectos.

Atentamente,



GILBERTO RAMOS SUAREZ
Jefe de la Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: María Teresa Tarazona Aldana – Abogada OAJ 