



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES

A R A G Ó N

LICENCIATURA EN DERECHO

TRABAJO POR ESCRITO QUE

PRESENTA:

JHONATAN LARA MOSQUEDA

TEMA DEL TRABAJO:

**LA VALORACIÓN PROBATORIA DE LOS
DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS ANTE EL ÓRGANO
JURISDICCIONAL**

EN LA MODALIDAD DE “SEMINARIO DE TITULACIÓN COLECTIVA”

PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO



FES Aragón

NEZAHUALCOYOTL, ESTADO DE MÉXICO, DE 2010.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

AGRADECIMIENTOS

A la Universidad Nacional Autónoma de México, ya que es en la única institución en que confío y creo, que ante un clima de tanta maldad, miseria, carencia y corrupción que vive el país, sigue cumpliendo con su objeto. A la que debo mis estudios, y esta gran oportunidad de ser un universitario, listo para afrontar la vida resultado de una enseñanza de alto nivel.

A mi madre Gloria Mosqueda Mateos, que es la parte más importante para la realización de esta tesina, y en general de mi vida, gracias a su apoyo y consejos, he logrado este gran paso en mi historia.

A mi señor padre Don Juan Ángel Lara Lara, que ha servido como un gran ejemplo, que me ha dado gran apoyo, y nunca ha dejado de ser un gran padre, amigo y maestro.

A mis hermanos; Israel, Adriana Jaen y Gloria Magdalena, que son grandes luchadores y sabios, que estoy seguro nunca me van a defraudar, dejar de apoyar ni querer y que confío plenamente en ellos y los acompaño en todos sus planes.

A mis abuelos; Magdalena y Vicente que han sido mis segundos padres y que nunca voy a dejar de pensar en ellos, ya que gracias a la formación, educación y enseñanza de valores, me puedo considerar un buen ser humano.

A mi gran amigo Don Rubén Venadero Valenzuela, que gracias a su amistad y cariño, inteligencia con el que siempre hemos contado, fue un ejemplo de humildad y progreso.

A mis tíos y primos que siempre he contado con su apoyo y amor, que siempre que he necesitado, han estado. Gracias.

A mi hermosa Ana Lilia Berenice que gracias a su gran apoyo, amor y confianza nunca deje a un lado mi tesina, y en todo momento está conmigo y que es la mejor persona con la que pude haber compartido mi espacio y mi vida.

A mis amigos; Álvaro, Santiago, Sofía, Héctor y Luisito que siempre han creído en mí y me han aconsejado, apoyado, divertido, etcétera, saben que son los mejores.

A mi Fidel que es fruto del amor de la naturaleza, hacia conmigo y que siempre aunque no hable se que me quiere y apoya.

A mi querido profesor el Maestro Martín López Vega, que fue la persona que me asesoró, aconsejó y guió en la realización de mi tesis.

A mis hijos que no tengo pero algún día voy a tener y los tratare de guiar, con la educación que he obtenido y amor que me han dado.

**LA VALORACIÓN PROBATORIA DE LOS DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS
ANTE EL ÓRGANO JURISDICCIONAL.**

ÍNDICE Página

INTRODUCCIÓN..... **II**

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES DE LA PRUEBA Y DE LOS DOCUMENTOS EN MÉXICO

1.1 ANTECEDENTES DE LA PRUEBA..... 5

1.2 ANTECEDENTES DE LOS DOCUMENTO. 6

CAPÍTULO 2

GENERALIDADES DE LA PRUEBA

2.1 LA PRUEBA Y LOS MEDIOS DE PRUEBA..... 8

2.1.1 La Prueba 8

2.1.2 Medios de Prueba..... 9

2.2 EL DOCUMENTO 10

2.2.1 Concepto de Documento 11

2.2.2 Tipos de Documento 12

2.2.3 Valoración de los Documentos 14

2.3 LA ACEPTACIÓN DEL DOCUMENTO 15

2.4 LA CONSERVACIÓN DE LOS ORIGINALES Y LA NO MODIFICACIÓN O
ALTERACIÓN DE LOS CONTENIDOS EN MEDIOS ELECTRÓNICOS 15

2.5 PROBLEMAS DE AUTENTICIDAD, LA FIRMA ELECTRÓNICA 18

CAPÍTULO 3

**SEGURIDAD PARA EL CONSUMIDOR DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO Y
LA PRUEBA**

3.1 LEY MODELO SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO APROBADA POR LA
COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA DERECHO MERCANTIL
INTERNACIONAL..... 20

3.2 EL DOCUMENTO ELECTRÓNICO EN EL CÓDIGO DE COMERCIO Y EN LA LEY DE FIRMA ELECTRÓNICA DEL DISTRITO FEDERAL	22
3.3 LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR.....	23

CAPÍTULO 4

FUERZA PROBATORIA DE LOS DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS

4.1 PAÍSES QUE ADMITEN COMO PRUEBA A LOS DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS.....	27
4.2 LA VALORACIÓN PROBATORIA DE LOS DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS ANTE EL ÓRGANO JURISDICCIONAL	29
CONCLUSIONES	33
FUENTES CONSULTADAS	36

INTRODUCCIÓN

Para la elaboración de este trabajo fue necesario la utilización de diversos métodos como son: el **método lógico** deductivo puesto que se tenía un conocimiento escaso del tema, pero tras su desarrollo e investigación éste fue creciendo, hasta el punto de poder crear un juicio sobre el caso concreto. El **método histórico** debido a que es un tema de importancia actual, y es resultado del avance tecnológico, que estamos viviendo, esto no se presentaba antes de la utilización de medios electrónicos, pero con la innovación de estos y a la gran demanda que tiene es un tema de actualidad. Fue de gran importancia el **método analítico** para el desarrollo del presente trabajo y para llegar a la conclusión final del mismo, por el hecho de que hay que ir separando cada componente del tema e ir estudiando cada uno, para que con un conocimiento previo se pueda concluir y tratar de resolver y comprobar la hipótesis creada.

Conforme aumenta el uso de Internet para celebrar contratos, van surgiendo controversias y conflictos, mismos que en muchas ocasiones requieren de una intervención judicial para llegar a un acuerdo entre las partes. Generalmente se trata de los mismos problemas que se presentan en el comercio tradicional, pero ahora aplicados a situaciones relacionadas con el ciberespacio, donde este es probablemente uno de los temas que pudieran tener la mayor trascendencia en las transacciones electrónicas. Hoy en día muchos dudan sobre la validez de utilizar documentos electrónicos como medio de prueba y, lo que es más grave, en ocasiones son los mismos jueces quienes se cuestionan la validez probatoria de los acuerdos y demás documentos que no constan en papel o documentos digitales.

La valoración de las pruebas es un elemento fundamental, para todas las ramas del Derecho, y un juzgador no podría emitir juicio alguno si las pruebas no tuviesen un valor, el cual va a ser tomado en cuenta a la hora de emitir el veredicto.

En un mundo de globalización tecnológica como en el que estamos viviendo, una ciencia social como el Derecho, no puede dejar de evolucionar a las necesidades de las personas, y con el surgimiento de las computadoras, el internet, el comercio electrónico y la expedición de documentos electrónicos, el consumidor requiere de seguridad al ejercer cualquier acto de comercio, es un campo vagamente explorado hasta el momento. Es ahí donde se requiere de una regulación por parte de las instituciones normativas del país, y en el Derecho positivo mexicano no se contempla de manera amplia el Derecho informático.

Con la digitalización de los servicios, ya sea el pago de derechos, la solicitud de documentos oficiales, la solicitud de información al Estado, el contratar un servicio, la expedición de facturas electrónicas, la veracidad de una firma electrónica, o pagar por mercancía en internet, donde no se tiene la seguridad de que vaya a ser entregada, es ahí donde van surgiendo las dificultades hacia el consumidor, debido a la falta de regulación, el consumidor piensa que está indefenso, y hasta cierto punto sí, debido a las lagunas de la legislación, el consumidor piensa que no hay el documento con el que pueda ejercer su derecho de demandar, es donde surge la interrogación ¿cuál es la eficacia probatoria de los documentos electrónicos? Y eso es el objetivo del autor de la presente tesina, el demostrar que los documentos electrónicos son prueba plena para algunos casos y para otros son pruebas de gran importancia.

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES DE LA PRUEBA Y DE LOS DOCUMENTOS EN MÉXICO

1.1 ANTECEDENTES DE LA PRUEBA

Del latín “*probo*, bueno, honesto y *prubandum*, recomendar, aprobar experimentar, patentizar, hacer fe.”¹

Tomando en cuenta la importancia que el tema de la prueba tiene en el proceso desde mediados del siglo XIX se han venido publicando numerosas obras dedicadas al estudio específico de la prueba procesal.

Probar vale tanto como procurar la demostración de que un hecho haya existido, y que ha sido de un modo, y no de otro. Debemos distinguir los hechos en los cuales la actividad humana se desenvuelve, y estos son permanentes o transitorios. Los primeros los aprendemos con el auxilio de nuestros sentidos, sin necesidad de comprobarlos con otro medio que no sea nuestros sentidos y la razón, para que se produzca en nosotros el convencimiento de su existencia. Los hechos transitorios es en los cuales se derivan relaciones jurídicas entre los contendientes, es cuando se tiene la necesidad de recurrir a los diversos medios de prueba, porque no se puede probar el hecho por medio de nuestros sentidos, es donde se donde se debe aprender en virtud de un proceso lógico, que se cumple en nuestra inteligencia debido al empleo de diversos medios adecuados para provocar el convencimiento.²

La prueba es un elemento esencial para el proceso, es la condición fundamental para que la sentencia estime fundada la demanda. Jeremy Bentham, quien avanzó sobre el estudio de la prueba en el Derecho inglés, escribió: “...el arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de

¹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, “Enciclopedia Jurídica Mexica”, Ed. Porrúa-UNAM, México, 2002, t. III, p. 903.

² Vid. Ley de Enjuiciamiento Civil Española, artículos 633 y 636.

administrar las pruebas.”³ Por esto tiene una gran importancia las pruebas, actualmente se llama Derecho Probatorio, el cual quiere decir que es el que estudia las normas que regulan las actividades demostrativas del proceso.

La palabra prueba se usa para una variedad de significados de ahí que se suele relacionar la palabra con lo siguiente:

- A) La palabra prueba se emplea para designar los medios de prueba.
- B) Se utiliza para referirse a la actividad tendiente a realizar ese cercioramiento.
- C) También cuando se hace referencia al resultado positivo obtenido en con la actividad probatoria.

Los principios generales que rigen la actividad probatoria en México, para cualquier tipo de proceso son los que se prevén en el artículo 14, párrafo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que a la letra dice: “...en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.”

La necesidad de la prueba es porque el juzgador no puede decidir sobre cuestiones cuya prueba no se haya verificado.

1.2 ANTECEDENTES DE LOS DOCUMENTO

De la palabra griega “*dekos*, que significa en materia religiosa las manos extendidas para ofrecer y recibir. De esta raíz nace el verbo latino *deceo*, que significa enseñar y el vocablo *documentum*, que tiene la aceptación de aquello

³ BENTHAM, Jeremy. Tratado de las pruebas judiciales. t. I, obra compilada por E. Dumont y trad. por Manuel Ossorio Florit, EJEA, Buenos Aires, 1959, p. 10.

con quien alguien enseña o instruye”, se trata de algo que enseña una parte del pasado.”⁴

El antecedente de documento “lo encontramos hacia el siglo IV a. de C. redactado en un documento denominado *syngrapha* náutica. Aunque con ciertas dificultades de encaje, esta figura contractual aparece en el Derecho romano bajo distintas denominaciones: *pecunia traiectica*, *pecunica nautica*, o más tardíamente *foenus nauticum*. Su existencia está documentada, asimismo, durante la Edad Media constatándose su utilización como instrumento crediticio en el negocio marítimo tanto en el mundo hanseático como en el Mediterráneo a lo largo de los siglos XIV y XV. No obstante, su pleno desarrollo como instrumento financiero se alcanzó en los siglos XVI al XVII, tanto en Europa como en América.”⁵

El documento es el que mayor desarrollo ha tenido en el proceso civil a través del tiempo, por eso Alsina ha expresado que el antiguo adagio forense “...testigos vencen escritos.”, ha sido sustituido por el de “...escritos vencen testigos.”⁶ La propia concepción del documento también ha sufrido una evolución que va de la concepción estructural, que consideraba que documento era únicamente lo escrito, a la concepción funcional, la cual estima como documento todo aquello que tenga como función representar una idea o un hecho. En este sentido Alsina escribe que “...por documento se entiende toda representación objetiva de un pensamiento, la que puede ser material o literal...”⁷

⁴ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, “Diccionario Jurídico Mexicano”, Ed. Porrúa-UNAM, 10ª. Ed, México, 1997, t. II, p. 273.

⁵ FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Francisco, “Documentos históricos de la construcción naval española”, Madrid, España, 2001. [En línea], disponible: www.etsin.upm.es/agenda_acad/archivos.php3?num=756>. 15 de Julio de 2009. 10:39 PM.

⁶ ALSINA, Hugo, Tratado Teórico-práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Ediar Editores, Buenos Aires, 1961, t. III, p. 377.

⁷ *Ibidem*, p. 392.

CAPÍTULO 2 GENERALIDADES DE LA PRUEBA

2.1 LA PRUEBA Y LOS MEDIOS DE PRUEBA

En este punto analizaremos a la prueba y los medios de prueba que se utilizan durante un proceso, explicaremos el significado e importancia de probar en un juicio e integraremos al documento electrónico dentro de los medios de prueba, para de ahí reconocer la naturaleza de éste.

2.1.1 La Prueba

Para Wroblewski, la prueba es un razonamiento (del juzgador) dentro del cual el demostrandum (la demostración o el juicio sobre los hechos) es justificado por el conjunto de expresiones lingüísticas de las que se deduce por una serie acabada de operaciones.⁸

Por lo tanto, en sentido estricto en orden de ideas de Alcalá-Zamora, “la prueba es la obtención del cercioramiento del Juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En sentido amplio, las pruebas comprenden todas las actividades procesales que se realizan a fin de obtener dicho cercioramiento, independientemente que éste se obtenga o no.”⁹ En este mismo sentido “también se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador con el fin de lograr el cercioramiento de éste sobre los hechos controvertidos u objeto de prueba.”¹⁰

⁸ Vid. WROBLEWSKI, Jerzy, La preuve juridique: exiologie, logique et argumentation, trad. por Arantxa Azurza, Bruselas, 1981, p. 333.

⁹ ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, et al., Derecho Procesal Penal, t. III, G. Kraft, Buenos Aires, 1945, p. 20.

¹⁰ OVALLE FAVELA, José, TEORÍA GENEFRAL DEL PROCESO, 5ª. ed, Oxford, México, 2001, p. 306.

2.1.2 Medios de Prueba

Los medios de prueba son los instrumentos con los que se pretende lograr el cercioramiento del juzgador sobre los hechos objeto de prueba. Estos instrumentos pueden ser objetos materiales (documentos, videos, grabaciones de audio, fotografías, etcétera).

El artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, anterior a las reformas del diez de enero de mil novecientos ochenta y seis, consideraba como medios de prueba:

1.- la confesión: es la declaración vinculativa de parte, la cual contiene la admisión de que determinamos hechos propios son ciertos.

2.- los documentos públicos y privados: los documentos públicos según el artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, están agrupados en cuatro subespecies que son; Actuaciones Judiciales, Documentos Notariales, Documentos Administrativos y Constancias Registrales. El artículo 334 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que a nuestro parecer son insuficientes y poco vanguardistas, nos dice los documentos privados son “Son documentos privados los vales, pagarés libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribanos o funcionarios competentes.”

3.- los dictámenes periciales: es el que emiten los peritos que son personas que cuentan con una preparación especializada sobre alguna ciencia, técnica o arte, con el objeto de esclarecer algunos de los hechos materia de la controversia.

4.- reconocimiento o inspección judicial: Becerra Bautista define este medio de prueba como "...el examen sensorial directo realizado por el Juez, en personas u objetos relacionados con la controversia."¹¹

5.- el testimonio de terceros: si bien es cierto que esta prueba llegó a ser de gran importancia, debido a los problemas de aleccionamiento que se les hace a los testigos por parte de la parte que los presenta, se ha restado importancia a dicha prueba, para Devis Echandía es "...un medio de prueba consistente en la declaración representativa que una persona, la cual no es parte en el proceso que se aduce, hace a un juez, con fines procesales, sobre lo que sabe respecto de un hecho de cualquier naturaleza."¹²

6.- presunciones: "...la presunción es una operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación como existente de otro desconocido o incierto."¹³

2.2 EL DOCUMENTO

Para que un objeto pueda ser considerado como documento, se suele estimar que, además de tener esta aptitud de representación, debe poseer la cualidad de ser un bien mueble, de modo que pueda ser llevado al local del Juzgado.

El Diccionario de la Real Academia Española, documento es el diploma, carta o escrito que ilustra acerca de algún hecho, en especial de los históricos,

¹¹ BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México, 6ª. ed, Porrúa, México, 1977, p.129.

¹² DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial, 5ª. Ed, Buenos Aires, 1981, t. II, p. 33.

¹³ DE PINA, Rafael, et al., Instituciones de Derecho Procesal Civil, 7ª. ed, Porrúa, México, 1966, p. 286.

o también como escrito en el que constan datos fidedignos o susceptibles de ser empleados para probar algo.¹⁴

Según el Diccionario Jurídico Mexicano es todo soporte material que exprese o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o cualquier tipo de relevancia jurídica.¹⁵

Con ese concepto, son documentos, además de los escritos en papel, los planos gráficos, los dibujos, las fotografías, los videos, el cine, las cintas magnetofónicas, los discos informáticos, entre otros.

2.2.1 Concepto de Documento

En este orden de ideas podemos definir al documento como todo objeto mueble apto para acreditar un hecho. Con base en esta definición podemos distinguir, entre documentos materiales, cuando la representación no se hace a través de la escritura, y los documentos literales, que cumplen su función representativa a través de la escritura.

“Documento es una cosa que sirve para representar a otra, de lo que se concluye que mientras que el acto, testimonio o confesión es por sí mismo representativo del hecho testimoniado o confesado, el acto que crea el documento no es representativo del hecho narrado en éste, sino que se limita a crear el vehículo de representación que es ese documento.”¹⁶

“En términos amplios puede afirmarse que documento es cualquier objeto que contiene una información que narra, hace conocer o representa un hecho, cualquiera que sea su naturaleza su soporte o su continente, su proceso

¹⁴ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, “Diccionario de la Real Academia Española” 23ª. Ed, Madrid, España, 2009, t. I, p. 478.

¹⁵ Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit., p. 274.

¹⁶ TÉLLEZ VALDÉS, Julio, Derecho Informático, 4ª y ed. Mc Graw Hill. México, 2009, p. 289.

de elaboración o su tipo de firma. La idoneidad de tales documentos para perpetuar hechos pasados (que en algunos casos pueden constituir una prueba extraordinariamente pertinente) es indiscutible.”¹⁷

2.2.2 Tipos de Documento

Documentos Técnicos: el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regula por separado las fotografías, cintas cinematográficas, registros dactiloscópicos y fonográficos, las copias fotostáticas y las notas taquigráficas, que en realidad son documentos materiales y quedan agrupados en la especie de los “documentos técnicos”.

Documentos Literales: el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal los clasifica en públicos y privados; los primeros son los expedidos por funcionarios públicos en el desempeño de sus atribuciones o por profesionales dotados por fe pública (notarios o corredores públicos).¹⁸ Los documentos privados, por exclusión, son los expedidos por personas que no tienen ese carácter. Así mismo son los que consignan alguna disposición o convenio por particulares, sin la intervención del escribano ni de otro funcionario que ejerza cargo por autoridad pública, o bien con la intervención de estos últimos pero sobre actos que no se refieren al ejercicio de sus funciones.

Documento electrónico: “es el que contiene un mensaje de datos que es, la información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos ópticos, los similares como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos EDI, internet, correo electrónico telegrama, el telefax. Incluyendo ópticos y generalizándolos por lo que se pueda avanzar

¹⁷ Idem.

¹⁸ Cfr. ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, Panorama del Derecho Mexicano. “Síntesis del Derecho Procesal”. UNAM, México, 1966, p. 88. El nos dice que sólo los notarios o corredores son los únicos que pueden expedir documentos públicos, y no menciona que también lo pueden hacer instituciones públicas y funcionarios públicos que la ley los faculte, tal como lo dice el código en comento en sus artículos 327 y 328.

científicamente cuando incluye el vocablo similares y actualizando medios tales como la red de redes (internet), el EDI y una aplicación tan difundida como es el correo electrónico.”¹⁹

“Se concibe como un medio de expresión de la voluntad con efectos de creación, modificación o extinción de derechos y obligaciones por medio de la electrónica. La seguridad en el comercio electrónico es fundamental para su desarrollo.”²⁰

En la Ley de Firma electrónica del Distrito Federal, nos define como documento electrónico el documento o archivo electrónico en cualquier formato sea este alfanumérico, de video o audio el cual sea firmado con un certificado electrónico con validez jurídica.

Julio Téllez Valdés nos dice que documento electrónico: “...es un conjunto de impulsos eléctricos que recaen en un soporte de computadora, y que sometidos a un adecuado proceso, permiten su traducción a lenguaje natural a través de una pantalla o una impresora. Hay que dejar claro que lo que se ve en la pantalla o lo impreso no es el documento electrónico original sino copias, ya que el original no se podría utilizar directamente, debido a que su contenido no puede ser aprehendido por nuestros sentidos. Este concepto sufre de de una gran discusión debido a su denominación, unos lo llaman documento electrónico, otros documento digital y documento informático.”²¹

“El documento informático en su sentido mas general es el documento que se crea no sólo con la intervención de una computadora, sino con todo un sistema informático.”²²

¹⁹ RINCÓN CÁRDENAS, Erick, Manual de Derecho de Comercio Electrónico y de Internet, Universidad del Rosario Facultad de Jurisprudencia. Colombia, 2006, p. 36.

²⁰ REYES KRAFFT, Alfredo Alejandro, “La Firma Electrónica”, México, 2001. [En línea], disponible: www.razonypalabra.org.mx/libros/libros/firma.pdf. 03 de Mayo de 2010. 17:53 PM.

²¹ TÉLLEZ VALDÉS, Julio., Derecho Informático. 3ª y ed. Mc Graw Hill. México, 2006, p. 246.

²² *Ibidem*, p. 256.

El Derecho italiano define al documento electrónico de forma sencilla, y como documento electrónico o informático define a toda representación en forma informática o electrónica de actos, hechos y datos jurídicamente relevantes.

2.2.3 Valoración de los Documentos

En cuanto al valor y eficacia de los documentos, por lo que hace a los documentos públicos el artículo 403 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal nos dice: "...la apreciación de los documentos públicos, los que tendrán valor probatorio pleno, y por tanto no se perjudicarán en cuanto a su validez por las excepciones que se aleguen para destruir la pretensión que en ellos se funde", y el artículo 1292 del Código de Comercio, que manifiesta: "Los instrumentos públicos hacen prueba plena, aunque se presenten sin citación del colitigante, salvo siempre el derecho de éste para redargüirlos de falsedad y para pedir su cotejo con los protocolos y archivos. En caso de inconformidad con el protocolo o archivo, los instrumentos no tendrán valor probatorio en el punto en que existiere la inconformidad."

En toda actuación administrativa o judicial, no se negará eficacia, validez o fuerza obligatoria o probatoria a todo tipo de información en forma de mensaje de datos, por el solo hecho que se trata de un mensaje de datos o en razón de no haber sido presentado en su forma original. Tal como lo presupone el artículo 89 bis del Código de Comercio que dice: "No se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a cualquier tipo de información por la sola razón de que esté contenida en un Mensaje de Datos."

"El criterio para valorar probatoriamente un mensaje de datos, se tendrá en cuenta: la confiabilidad en la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la confiabilidad en la forma en que se haya conservado

la integridad de la información, la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente.”²³

2.3 LA ACEPTACIÓN DEL DOCUMENTO

No cabe duda de la validez de una copia impresa, aunque sea de un documento electrónico que le podamos considerar como original, cuando ésta ha sido firmada en prueba de aceptación por la parte que le perjudica y, de esta manera, se están realizando múltiples operaciones en la práctica comercial diaria. “Este es el caso, por ejemplo, de la venta por medio de tarjetas de crédito, o cualquier otra transacción por medio de tarjetas de debito, en las que el documento que sale impreso en un terminal punto de venta, como factura o justificante, es un documento generado por un ordenador, o por un elemento informático, y ha quedado dicho original registrado en un soporte informático. El usuario firma esta factura o justificante aceptando la validez de lo en él expresado que, como hemos dicho, es copia impresa de un original electrónico generado por un procedimiento informático. Además, esta aceptación puede hacer que la operación quede totalmente cumplimentada, pago y abono, y sobre ellas se realicen otras series de operaciones en cadena, dando validez con ello a la conformidad en forma electrónica de la operación.”²⁴

2.4 LA CONSERVACIÓN DE LOS ORIGINALES Y LA NO MODIFICACIÓN O ALTERACIÓN DE LOS CONTENIDOS EN MEDIOS ELECTRÓNICOS

Como Medio electrónico, la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal, los define como: los dispositivos tecnológicos para transmitir o almacenar datos e información, a través de computadoras líneas telefónicas enlaces dedicados, microondas, o de cualquier otra tecnología.

²³ TORRES TORRES, Henry William. Derecho Informático., ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, Colombia, 2002, p. 182.

²⁴ DAVARA RODRÍGUEZ, Miguel Ángel. Manual de Derecho Informático ed. Aranzadi. 10ª, Ed., España, 2008, p. 358.

“Se deben de establecer garantías respecto a la fiabilidad del contenido y la seguridad de su almacenamiento, para poder acudir a estos documentos, en el momento en que se necesite, con la seguridad de acceso y fiabilidad de los datos.”²⁵ En este sentido en México se contempla en el Código de Comercio en sus artículos 100 y 101 la figura de los Prestadores de Servicios de Certificación, los cuales son: los notarios públicos y corredores públicos; las personas morales de carácter privado, y las instituciones públicas, conforme a las leyes que les son aplicables. La facultad de expedir Certificados no conlleva fe pública por sí misma, así los notarios y corredores públicos podrán llevar a cabo certificaciones que impliquen o no la fe pública, en documentos en papel, archivos electrónicos, o en cualquier otro medio o sustancia en el que pueda incluirse información.

Los Prestadores de Servicios de Certificación denominados las personas morales de carácter privado, contendrán en su objeto social las actividades siguientes:

- I. Verificar la identidad de los usuarios y su vinculación con los medios de identificación electrónica;
- II. Comprobar la integridad y suficiencia del Mensaje de Datos del solicitante y verificar la Firma Electrónica de quien realiza la verificación;
- III. Llevar a cabo registros de los elementos de identificación de los Firmantes y de aquella información con la que haya verificado el cumplimiento de fiabilidad de las Firmas Electrónicas Avanzadas y emitir el Certificado, y
- IV. Cualquier otra actividad no incompatible con las anteriores.

²⁵ Idem.

Asimismo, sus obligaciones están comprendidas en el artículo 107 del Código antes citado que a la letra dice:

“Serán responsabilidad del Destinatario y de la Parte que Confía, en su caso, las consecuencias jurídicas que entrañe el hecho de que no hayan tomado medidas razonables para:

- I. Verificar la fiabilidad de la Firma Electrónica, o
- II. Cuando la Firma Electrónica esté sustentada por un Certificado:
 - a) Verificar, incluso en forma inmediata, la validez, suspensión o revocación del Certificado, y
 - b) Tener en cuenta cualquier limitación de uso contenida en el Certificado.”

Y el artículo 108 nos dice:

“Los Certificados, para ser considerados válidos, deberán contener:

- I. La indicación de que se expiden como tales;
- II. El código de identificación único del Certificado;
- III. La identificación del Prestador de Servicios de Certificación que expide el Certificado, razón social, su domicilio, dirección de correo electrónico, en su caso, y los datos de acreditación ante la Secretaría;
- IV. Nombre del titular del Certificado;
- V. Periodo de vigencia del Certificado;
- VI. La fecha y hora de la emisión, suspensión, y renovación del Certificado;
- VII. El alcance de las responsabilidades que asume el Prestador de Servicios de Certificación, y
- VIII. La referencia de la tecnología empleada para la creación de la Firma Electrónica.”

2.5 PROBLEMAS DE AUTENTICIDAD, LA FIRMA ELECTRÓNICA

La Ley de Firma electrónica del distrito Federal, nos define como firma electrónica: La firma electrónica avanzada que es generada con un certificado reconocido legalmente a través de un dispositivo seguro de creación de firma y tiene, en relación a la información firmada, un valor jurídico equivalente al de la firma autógrafa.

En su artículo 9 dicha Ley nos dice, que la firma electrónica tendrá validez jurídica en los siguientes documentos:

- “...I. Los que contengan información digital en formatos de audio y video;
- II. Los que emitan los servidores públicos en ejercicio de sus funciones;
- III. Los emitidos por particulares; y
- IV. Los demás que establezca esta Ley y otros ordenamientos aplicables.”

También en su artículo 11 de la citada ley desprendemos que el firmante que use una firma electrónica reconoce como propio y auténtico el documento electrónico que por su medio se genere. Por el uso de su firma electrónica el firmante aceptará que su Firma Electrónica expresa su voluntad para todo efecto legal.

El Código de Comercio contempla en su artículo 89 que como firma electrónica se entiende como “Los datos en forma electrónica consignados en un Mensaje de Datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo por cualquier tecnología, que son utilizados para identificar al Firmante en relación con el Mensaje de Datos e indicar que el Firmante aprueba la información contenida en el Mensaje de Datos, y que produce los mismos efectos jurídicos que la firma autógrafa, siendo admisible como prueba en juicio.”

“El problema de la firma, que conlleva, en muchos casos, la autenticación del documento, puede ser sin duda, el caballo de batalla para la total aceptación a efectos probatorios de este tipo de documentos informáticos; o, dicho de otra forma, parece como si no existiera, en la práctica diaria, otro medio de autenticación que la firma.”²⁶ Tal como lo provee el artículo 1803 del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice: “El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos...”

Está claro, por tanto, que el documento impreso salido de un soporte informático que fuera aceptado con la firma, podrá hacer prueba y tener validez como cualquier otro tipo de documento y, por otro lado, el documento informático, incluso en su propio soporte, reconocido por las partes y aceptado el medio de transcripción al papel, o a cualquier otra forma de interpretación o traducción del código informático, v. gr. la pantalla del ordenador, también tendrá el mismo valor en el momento en que sea aceptado por las partes, pues de un documento privado se trata y, reconocido legalmente entrara en el caso previsto del artículo 97 del Código de Comercio que nos dice: “Cuando la ley requiera o las partes acuerden la existencia de una Firma en relación con un Mensaje de Datos, se entenderá satisfecho dicho requerimiento si se utiliza una Firma Electrónica que resulte apropiada para los fines para los cuales se generó o comunicó ese Mensaje de Datos.”

No podemos olvidar que en nuestra legislación civil y mercantil, existen múltiples documentos en los que son necesarias las firmas, al menos de una de las partes, como por ejemplo, la letra de cambio y el cheque.

²⁶ Ibidem, p. 363.

CAPÍTULO 3

SEGURIDAD PARA EL CONSUMIDOR DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO Y LA PRUEBA

3.1 LEY MODELO SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO APROBADA POR LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

“Esta ley que fue elaborada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año de 1997, con un total de diecisiete artículos, es creada observando que un número creciente de transacciones comerciales internacionales se realizan por medio del intercambio electrónico de datos y por otros medios de comunicación, habitualmente conocidos como "comercio electrónico", en los que se usan métodos de comunicación y almacenamiento de información sustitutivos de los que utilizan papel. Convencida de que la elaboración de una ley modelo que facilite el uso del comercio electrónico y sea aceptable para Estados que tengan sistemas jurídicos, sociales y económicos diferentes podría contribuir de manera significativa al establecimiento de relaciones económicas internacionales armoniosas. Estimando que la aprobación de la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico por la Comisión ayudará de manera significativa a todos los Estados a fortalecer la legislación que rige el uso de métodos de comunicación y almacenamiento de información sustitutivos de los que utilizan papel y a preparar tal legislación en los casos en que carezcan de ella.”²⁷

Es una ley que marca el cambio radical entre las naciones, debido a la globalización tecnológica en que estamos viviendo, y empieza a marcar una línea que divide el comercio tradicional y sus leyes van quedando en desuso, al comercio electrónico que es un avance el cual trae grandes dificultades para el Derecho positivo de las naciones, puesto que es un tema nuevo del que se está

²⁷ TORRES TORRES, Henry William, op cit., p. 238.

hablando, y no hay regularización suficiente para el mar de problemas que éste puede traer debido a su utilización cotidiana.

Esta ley nos empieza a marcar requisitos que van a servir de base para muchas legislaciones como es la nuestra, la cual no ha aportado avances a la original, lo podemos ver en el artículo 5º que dice que no se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a la información por la sola razón de que esté en forma de mensaje de datos, la cual ya al estipular eso protege al poseedor del documento electrónico, o en su artículo 9º de la citada ley, el cual nos habla de la admisibilidad y fuerza probatoria de los mensajes de datos, el cual a la letra dice: “1. En todo trámite legal no se dará aplicación a regla alguna de la prueba que sea óbice para la admisión como prueba de un mensaje de datos:

- a) Por la sola razón de que se trate de un mensaje de datos; o
- b) Por razón de no haber sido presentado en su forma original, de ser ese mensaje la mejor prueba que quepa razonablemente esperar de la persona que la presenta.

2. Toda información presentada en forma de mensaje de datos gozará de la debida fuerza probatoria. Al valorar la fuerza probatoria de un mensaje de datos se habrá de tener presente la fiabilidad de la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la fiabilidad de la forma en la que se haya conservado la integridad de la información, la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente”. Esta parte cumple con el nombre del capítulo, ya que se otorga una seguridad para el consumidor, al conceder un valor probatorio al documento electrónico, debido a que éste con el hecho de poseer un documento electrónico no queda desamparado o indefenso para poder ejercitar su derecho, por algún incumplimiento, o al no quedar satisfecho con lo adquirido.

Asimismo, nos maneja los requisitos de validez que se deben de presentar en un documento electrónico tal como lo establece en su artículo 11º.

Es una ley muy completa en la cual se contemplan, todos o la mayoría de los aspectos que nos marca la teoría y que no deja laguna sobre el tema, la cual vaya a ser en perjuicio del poseedor del documento electrónico o del consumidor.

3.2 EL DOCUMENTO ELECTRÓNICO EN EL CÓDIGO DE COMERCIO Y EN LA LEY DE FIRMA ELECTRÓNICA DEL DISTRITO FEDERAL

Esta ley de carácter federal (Código de Comercio) en su libro segundo, en su título segundo llamado “De Comercio Electrónico”, que consta de veinticinco artículos, nos marca una serie de parámetros y requisitos que se deben de cumplir para que sea de total validez el comercio electrónico, incluyendo en él, al documento electrónico, en su artículo 89 nos empieza a dar definiciones y a hacer una marcación en concreto sobre cada definición como es el caso de la firma electrónica, las personas que la certifican y demás definiciones importantes tener una mejor comprensión de la ley en esta parte que es la que nos interesa. En el artículo 97 en sus cuatro fracciones nos dice de los requisitos que se deben de satisfacer para que la firma electrónica se considere avanzada o fiable. En su capítulo tres que nos habla de los prestadores de servicios de certificación, nos explica sus quienes pueden ser designados como tales, sus atribuciones, deberes, facultades, obligaciones. En su capítulo cuatro llamado reconocimiento de certificados y firmas electrónicas extranjeras, nos dice como se deben de considerar para que produzcan sus efectos jurídicos.

Es una ley que beneficia más al consumidor o propietario del documento electrónico que a quien lo expide, ya que da las bases para poder otorgar fortaleza al documento electrónico, y por lo tanto un documento con plenitud probatoria.

Esta Ley con el transcurso del tiempo ha ido sufriendo de varias reformas, lo cual es consecuencia de la ampliación sobre el estudio del Derecho informático en otras legislaciones, y de ahí se van tomando cada vez más aspectos para la mejora y creación de nuevos artículos sobre el tema, el cual viendo desde un aspecto proteccionista para el consumidor, va creciendo debido a que se van dirimiendo lagunas jurídicas que existían en la materia y no eran contempladas por el Código de Comercio.

En la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal, nos define como titulares de certificados de firma electrónica: los ciudadanos, representantes legales de empresas o entidades públicas y privados y servidores públicos que poseen un certificado electrónico con validez jurídica. En este caso el consumidor sería el titular y en su artículo 23, en su V fracción de dicha legislación nos dice: “Los titulares de certificados electrónicos tendrá los siguientes derechos:... V. Conocer los datos de domicilio y dirección electrónica del prestador de servicios de certificación y la autoridad que los regula para presentar quejas, solicitar aclaraciones o tramitar la expedición de reportes de uso de sus certificados.”

3.3 LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

Es la ley que más protege al consumidor en México, por ser una ley dedicada a la protección del consumidor ante abusos, incumplimientos y defensa de los derechos del consumidor en el desequilibrio que se encuentra ante el proveedor; además, contempla a los medios electrónicos como vía para el comercio y a los documentos electrónicos como comprobantes de estas transacciones.

Por otra parte, respecto a la globalización que se vive en el comercio, es en la que más actualizaciones, modificaciones y reformas se realizan sobre los

documentos electrónicos, vistos desde el punto de vista del Derecho proteccionista hacia el consumidor.

En su artículo 1º fracción VIII nos dice "...La real y efectiva protección al consumidor en las transacciones efectuadas a través del uso de medios convencionales, electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología y la adecuada utilización de los datos aportados..."

Cuenta con un capítulo llamado "DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES EN LAS TRANSACCIONES EFECTUADAS A TRAVÉS DEL USO DE MEDIOS ELECTRÓNICOS, ÓPTICOS O DE CUALQUIER OTRA TECNOLOGÍA", con un solo artículo el 76 Bis, el cual fue adicionado a la Ley Federal de Protección al Consumidor el veinte de mayo del año dos mil. En el cual nos dice lo siguiente: "Las disposiciones del presente Capítulo aplican a las relaciones entre proveedores y consumidores en las transacciones efectuadas a través del uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología. En la celebración de dichas transacciones se cumplirá con lo siguiente:

- I. El proveedor utilizará la información proporcionada por el consumidor en forma confidencial, por lo que no podrá difundirla o transmitirla a otros proveedores ajenos a la transacción, salvo autorización expresa del propio consumidor o por requerimiento de autoridad competente;
- II. El proveedor utilizará alguno de los elementos técnicos disponibles para brindar seguridad y confidencialidad a la información proporcionada por el consumidor e informará a éste, previamente a la celebración de la transacción, de las características generales de dichos elementos;
- III. El proveedor deberá proporcionar al consumidor, antes de celebrar la transacción, su domicilio físico, números telefónicos y demás medios a los que pueda acudir el

propio consumidor para presentarle sus reclamaciones o solicitarle aclaraciones;

IV. El proveedor evitará las prácticas comerciales engañosas respecto de las características de los productos, por lo que deberá cumplir con las disposiciones relativas a la información y publicidad de los bienes y servicios que ofrezca, señaladas en esta Ley y demás disposiciones que se deriven de ella;

V. El consumidor tendrá derecho a conocer toda la información sobre los términos, condiciones, costos, cargos adicionales, en su caso, formas de pago de los bienes y servicios ofrecidos por el proveedor;

VI. El proveedor respetará la decisión del consumidor en cuanto a la cantidad y calidad de los productos que desea recibir, así como la de no recibir avisos comerciales, y

VII. El proveedor deberá abstenerse de utilizar estrategias de venta o publicitarias que no proporcionen al consumidor información clara y suficiente sobre los servicios ofrecidos, en especial tratándose de prácticas de mercadotecnia dirigidas a la población vulnerable, como los niños, ancianos y enfermos, incorporando mecanismos que adviertan cuando la información no sea apta para esa población.”

Ya con esto se responde al cuestionamiento sobre cómo protege la Ley Federal de Protección al Consumidor, la seguridad que se le da al consumidor del documento electrónico, en el momento de llevar una transacción en el mercado electrónico y los requisitos exigidos al proveedor que deben ser observados por el consumidor, para que en el caso de que no sea de la total satisfacción del consumidor poder acudir ante la Procuraduría del Consumidor,

y se sancione al proveedor; o dicha Procuraduría dejará a salvo los derechos del consumidor para que los haga valer en la vía que a él convenga.

El objeto de hacer mención de esta Ley es que antes de acudir ante el órgano jurisdiccional, se puede acudir ante la supracitada Procuraduría, visto que el objeto de ésta es vigilar el comportamiento de los proveedores de servicios ante los consumidores, y en caso de no acatar la Ley Federal de Protección al Consumidor, este órgano tiene la facultad de multar a los proveedores y en esto serviría como antecedente, para que el consumidor pueda llevar a cabo un juicio ante un Tribunal que pueda ejercer coerción en contra del proveedor para que este de cumplimiento a lo que se obligó con el consumidor, o en su caso a resarcir el daño ocasionado a éste por el incumplimiento.

CAPÍTULO 4

FUERZA PROBATORIA DE LOS DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS

4.1 PAÍSES QUE ADMITEN COMO PRUEBA A LOS DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS

Cada vez son más los países que reforman o crean leyes que regulan y dan valor probatorio a los documentos electrónicos, debido a la digitalización y que cada vez es más común el uso de medios electrónicos, y con ello se van creando problemas, en países como:

I. CHILE: dice en "...el artículo 341 Código de Procedimiento Civiles de Chile, fija como los medios de prueba de que puede hacerse uso en juicio a los instrumentos, los testigos, la confesión de parte, la inspección personal del tribunal, el informe de peritos y las presunciones. Además, el ordenamiento jurídico civil en ninguna disposición ha incorporado expresamente y de un modo general a los documentos electrónicos dentro de los medios de prueba. Por lo tanto, ante esta situación hay que ver la forma de presentarlos en juicio.

No hay duda que en los casos en que la ley alude a ellos expresamente dándole el carácter de instrumento público o privado los tribunales deben reconocerles mérito probatorio. Así por ejemplo, en el artículo 913 del Código de Comercio de Chile, señala que las anotaciones en el diario de navegación (un instrumento público) pueden estamparse por medios mecánicos o electrónicos que garanticen la fidelidad y permanencia de los datos. Más adelante, en el artículo 1014 señala que la firma en el conocimiento de embarque puede ser registrada por cualquier medio mecánico o electrónico. Por su parte, la Ley 19.052, de 14 de abril de 1991 consagró explícitamente el carácter de instrumento público de los certificados que el Servicio de Registro Civil e Identificación expide mecanizadamente, a través del procesamiento

electrónico de datos, sin intervención del hombre y sin firma manuscrita. Ello, entre otros cuerpos legales.

Pero, sin duda, el problema se presenta cuando la ley nada dice respecto a la admisión y valor de los documentos electrónicos.”²⁸

II. COLOMBIA: nos dice su Decreto 266, del año dos mil, que “...toda persona podrá en su relación con la administración hacer uso de cualquier medio técnico o electrónico, para presentar peticiones, quejas, o reclamaciones ante las autoridades. Las entidades harán públicos los medios de que dispongan para permitir esta utilización. Y confirma luego la admisibilidad y fuerza probatoria de los mensajes de datos.

Los mensajes electrónicos de datos serán admisibles como medios de prueba y su fuerza probatoria será la otorgada en las disposiciones del capítulo VIII del Título XIII, Sección III del Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil, siempre que sea posible verificar la identidad del remitente, así como la fecha de recibo del documento.”²⁹

III. ESPAÑA: en su Código Penal, en las Disposiciones Generales, señala en su artículo 26, que a los efectos del Código, se considera documento todo soporte material que exprese o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o cualquier otro tipo de relevancia jurídica.

“Se está incorporando al mismo nivel que el soporte papel o que cualquier otro tipo de soporte, al soporte informático, al no haber distinción alguna.”³⁰

²⁸ Guastavino, Elias P. “La Prueba Informática”, Chile. 2008. [En línea]. Disponible: <http://www.alfa-redi.org/rdi-articulo.shtml?x=225>. 18 de Septiembre de 2009. 10:46 PM.

²⁹ TORRES TORRES, Henry William, op cit., p. 187.

³⁰ DAVARA RODRÍGUEZ, Miguel Ángel, op cit., p. 374.

En el Código de Comercio de España indica en su artículo 27.2, que “...será válida, sin embargo, la realización de asientos y anotaciones por cualquier procedimiento idóneo sobre hojas que después habrán de ser encuadernadas...”, “...y permite, por tanto, el documento contable producido por medios informáticos; documento que será considerado como original en su elemento impreso.”³¹

Estas son algunas de las legislaciones citadas más vanguardistas en Derecho informático y que sirvieron como ejemplo para la reforma de varias leyes de hispanoparlantes entre ellas México.

4.2 LA VALORACIÓN PROBATORIA DE LOS DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS ANTE EL ÓRGANO JURISDICCIONAL

“México, empezó a legislar de una forma tardía en comparación con otros países, no hablemos de los más avanzados a nivel mundial en la tecnología, como es el caso de Japón, Europa, Estados Unidos; sino en países de América Latina, como es el caso de Argentina, Venezuela, Brasil, Colombia y Chile, que de forma rápida se adentraron en el tema, y del cual empezaron a investigar y ayudarse de otras ramas del Derecho para ir avanzado en las necesidades que se van creando, debido a la globalización en materia de informática del cual somos testigos.”³²

Sin importar lo anterior, se han reformado varias leyes entre ellas está el Código de Comercio, que en su artículo 1298-A, dice: “Se reconoce como prueba los mensajes de datos. Para valorar la fuerza probatoria de dichos mensajes, se estimará primordialmente la fiabilidad del método en que haya sido generada, archivada, comunicada o conservada.”. En esta Ley que consideramos de gran importancia y relevancia para nuestro debido a que la

³¹ Idem.

³² Ibidem, p. 394.

mayor parte de población utilizamos el documento electrónico para hacer transacciones de carácter comercial y en esta ley ya se está reconociendo como prueba a los mensajes de datos, los cuales integran al documento electrónico.

Otra que está evolucionando rápidamente en la materia del Derecho informático es la materia fiscal, debido a que en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, a la fecha se está implementado el llamado “juicio en línea”, el cual pretende la pronta y ágil expedición de justicia, en el entendido que desde una computadora conectada a internet, va a poder presentar una demanda en dicho tribunal, así como tener el seguimiento del juicio, es un gran avance en todo, hasta es un beneficio para la naturaleza, y gracias a la implementación de éstos, se ahorran grandes cantidades de papel, por lo tanto árboles y agua.

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en su artículo 46, dice: “La valoración de las pruebas se hará de acuerdo con las siguientes disposiciones: I. Harán prueba plena la confesión expresa de las partes, las presunciones legales que no admitan prueba en contrario, así como los hechos legalmente afirmados por autoridad en documentos públicos, incluyendo los digitales; pero, si en los documentos públicos citados se contienen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares, los documentos sólo prueban plenamente que, ante la autoridad que los expidió, se hicieron tales declaraciones o manifestaciones, pero no prueban la verdad de lo declarado o manifestado.” En este caso ya se indica que los documentos digitales hacen plena prueba, cumpliendo con los requisitos que nos señala dicho precepto legal.

En el ámbito civil no se han realizado muchas reformas y la valoración de estas pruebas son valoradas como una instrumental privada, y debe de cumplir con infinidad de requisitos para darle un eficaz valor probatorio.

Cabe mencionar que la valoración de los medios electrónicos en juicio civil se da apoyándose en dos Tesis aisladas, una en materia Administrativa y la otra en Materia Laboral que se encuentran registradas.

La primera, con el número 182,439 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Instancia Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Tomo XIX, de Enero de 2004, Tesis I.1º.A.120 A, pág. 1492, cuyo Título es “CONTRIBUCIONES. LA COPIA SIMPLE DEL COMPROBANTE DE PAGO POR MEDIOS ELECTRÓNICOS OBTENIDA MEDIANTE IMPRESORA, FAX O CUALQUIER OTRO MEDIO ANALOGO ES APTA PARA ACREDITAR EL ACTO DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA VIGENTE EN EL AÑO DOS MIL TRES”. y; la segunda, con número de registro 181,356 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Instancia Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Tomo XIX, Junio del 2004, Tesis I.7º.T.79 L, cuyo Título es “CORREO ELECTRÓNICO TRANSMITIDO POR INTERNET, OFRECIDO COMO PRUEBA EN EL JUICIO LABORAL. VALOR PROBATORIO”. En el texto de éstas se deduce y se puede aplicar por analogía la valoración de documentos Electrónicos, tomando como base la impresión que de ello se presente, pudiéndose adminiculándose con otras pruebas que hagan notar que la impresión presentada es copia fiel de lo que aparece en un medio electrónico; pudiéndose auxiliar también de peritos en materia de Informática que avalen la autenticidad de las firmas

electrónicas; así como reconocimiento de las partes o terceros en relación a las impresiones presentadas y; cualquier otro medio de prueba que al relacionarlas en su conjunto formen el convencimiento en el Juzgador de su autenticidad.

Y en la reciente Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal, la cual no debe de dejar de ser importante como hemos visto, la firma electrónica es de gran importancia para el documento electrónico y si es generada con un certificado reconocido legalmente a través de un dispositivo seguro de creación, tienen en relación a la información firmada un valor jurídico equivalente a la firma autógrafa. Y otras reglas más que se manifiestan en esta Ley, lo cual debe de ser considerado por el Órgano Jurisdiccional, a la hora de emitir la resolución, y así ver quien cumplió con los requisitos establecidos por leyes como estas y concederle un pleno valor probatorio al documento electrónico. En la parte final del artículo 7, esta Ley es muy clara y precisa en la parte que dice: “...Todo documento que sea originado por medio de una firma electrónica será admisible como prueba documental en cualquier juicio.”

CONCLUSIONES

PRIMERA. México está creciendo legislativamente al crear leyes que regulen los documentos electrónicos, se observa en el caso del la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal; en el Código de Comercio y la Ley Federal de Protección al Consumidor, que son dirigidas y creadas para beneficio y respaldo de los consumidores, que utilizan como vía los medios electrónicos.

SEGUNDA. En todos los países del mundo es una cuestión de vanguardia, el que se legisle sobre los documentos electrónicos, debido a la ola de globalización tecnológica que estamos viviendo, y nuestro país no es la excepción, debido a que cada vez más personas utilizan los medios electrónicos como vía de contratación, gracias a su rapidez, ahorro en traslados y a la gran variedad de productos y ofertas que se pueden encontrar en un mercado tan amplio anunciado en el Internet.

TERCERA. El Código de Comercio en su artículo 1298-A, nos dice que se reconocen como prueba los documentos electrónicos. Y la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo en su artículo 46, nos manifiesta que los documentos electrónicos son prueba plena. En este orden de ideas el juzgador debe de conceder tal valor probatorio al documento electrónico, si éste se demuestra como autentico y que ha cumplido con los requisitos de ley, sin la necesidad de ser vinculado con otro documento.

CUARTA. Es muy factible una reforma al artículo 1292 del Código de Comercio, y pueda ampliarse a que no sólo a los documentos públicos se les otorgue pleno valor probatorio, también a los documentos electrónicos si reúnen las formalidades establecidas en ese mismo Código, y se les conceda un pleno valor probatorio sin vincularlos con ningún otro medio de prueba. Refiriéndose a este precepto legal, debido a que el Código de Comercio, es la legislación

aplicada para resolver en el caso de los órganos jurisdiccionales que conocen de la materia mercantil.

QUINTA. En las otras materias como es en área civil para el caso de la valoración de un documento electrónico, que es tomada como una documental privada, y la cual no goza de un pleno valor probatorio, tal como nos dice el artículo 403 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, debe vincularse con otra prueba como sería el caso de una testimonial y pericial sólo para demostrar lo plasmado en el documento electrónico, y ésta tome fuerza probatoria.

SEXTA. El auge de estas pruebas documentales es en materia mercantil, por la gran difusión que tiene el comercio electrónico, y es por eso que la mayoría de las reformas son en este campo, tal como se observa en la Ley de Firma Electrónica para el Distrito Federal y en el Código de Comercio.

SÉPTIMA. En materia laboral es muy común el reconocimiento de los documentos electrónicos, ya que con la impresión de un estado de cuenta en un cajero automático, se puede utilizar como prueba y el cual tiene pleno valor probatorio, de acuerdo a diversas jurisprudencias en materia laboral.

OCTAVA. En el Derecho Administrativo, con las nuevas tendencias de gobierno digital, aceleración de los trámites administrativos y recaudación de contribuciones. Es común que se lleguen a presentar dobles pagos, o la no constancia de un pago que si fue realizado, y al momento de reclamar sirve como prueba la impresión del comprobante, el cual puede ser presentado como un documento público, por el hecho de contener un sello digital y haber sido expedido por una institución facultada por el Gobierno.

NOVENA. En este orden de ideas no debe ser reformado el Código Federal de Procedimientos Civiles, si es observado desde el enfoque para aplicarse

supletoriamente al Código de Comercio, debido a que éste ya contempla la valoración de las pruebas. Y en el caso de la materia civil, los Códigos Adjetivos de los estados, ya toman en cuenta a los datos electrónicos, como es el caso del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

FUENTES CONSULTADAS

DOCTRINA

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, et al., Derecho Procesal Penal, t. III, G. Kraft, Buenos Aires, 1945.

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto., Panorama del Derecho Mexicano. "Síntesis del Derecho Procesal". UNAM, México, 1966.

ALSINA, Hugo, Tratado Teórico-práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Ediar Editores, Buenos Aires, 1961, t. III.

BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México, 6ª. ed., Porrúa, México, 1977.

BENTHAM, Jeremy. Tratado de las Pruebas Judiciales. t. I, obra compilada por E. Dumont y trad. por Manuel Ossorio Florit, EJEA, Buenos Aires, 1959.

CARRASCO BLANC, Humberto Rolando. Contratación Electrónica y Contratos Informáticos, ed. La ley Editora e Impresora, Chile, 2000.

DAVARA RODRÍGUEZ, Miguel Ángel. Manual de Derecho Informático 10ª. ed. Aranzadi. España, 2008.

DE PINA, Rafael, et al., Instituciones de Derecho Procesal Civil, 7ª. ed., Porrúa, México, 1966.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial, 5ª. Ed., Buenos Aires, 1981.

Gestión de Documentos Electrónicos, Archivo General de la Nación. 2008.

OVALLE FAVELA, José, TEORÍA GENEFRAL DEL PROCESO, 5ª. ed, Oxford, México, 2001.

RINCÓN CÁRDENAS, Erick, Manual de Derecho de Comercio Electrónico y de Internet, Universidad del Rosario Facultad de Jurisprudencia. Colombia, 2006.

TÉLLEZ VALDEZ, Julio. Derecho Informático, 3ª ed. Mc Graw Hill. México, 2006.

TÉLLEZ VALDÉS, Julio., Derecho Informático, 4ª y ed. Mc Graw Hill. México, 2009.

TORRES TORRES, Henry William. Derecho Informático., ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez., Bogotá Colombia, 2002.

WROBLEWSKI, Jerzy, La Preuve Juridique: Exiologie, Logique et Argumentation, trad. Por Arantxa Azurza, Bruselas, 1981.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código de Comercio de México.

Código Civil para el Distrito Federal, México.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, México.

Código Civil de Chile.

Código Civil de España.

Código de Comercio de Chile.

Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, México.

JURISPRUDENCIA

CONTRIBUCIONES. LA COPIA SIMPLE DEL COMPROBANTE DE PAGO POR MEDIOS ELECTRÓNICOS OBTENIDA MEDIANTE IMPRESORA, FAX O CUALQUIER OTRO MEDIO ANALOGO ES APTA PARA ACREDITAR EL ACTO DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA VIGENTE EN EL AÑO DOS MIL TRES, número 182,439 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Instancia Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Tomo XIX, de Enero de 2004, Tesis I.1°A.120 A. p. 1492.

CORREO ELECTRÓNICO TRANSMITIDO POR INTERNET, OFRECIDO COMO PRUEBA EN EL JUICIO LABORAL. VALOR PROBATORIO, con número de registro 181,356 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Instancia Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Tomo XIX, Junio del 2004, Tesis I.7°T.79 L. p.1425.

ECONOGRAFÍA

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS “Diccionario Jurídico Mexicano”, Ed. Porrúa-UNAM, 10ª. Ed., México, 1997.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, “Enciclopedia Jurídica Mexica”, Ed. Porrúa-UNAM, México, 2002.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, “Diccionario de la Real Academia Española” 22^a. Ed., Madrid, España, 2009.

ELECTRÓNICAS

FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Francisco, “Documentos históricos de la construcción naval española”, Madrid, España 2001, disponible: www.etsin.upm.es/agenda_acad/archivos.php3?num=756. 15 de Julio de 2009. 10:39 PM.

Guastavino, Elias P. LA PRUEBA INFORMÁTICA. Disponible en: <http://www.alfa-redi.org/rdi-articulo.shtml?x=225>. 18 de Septiembre de 2009. 10:46 PM.

Lesbia Jeanneth Najarro Díaz. EL ABOGADO Y NOTARIO Y LA IUSCIBERNÉTICA. Disponible en: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6339.pdf. 25 de Septiembre de 2009. 11:32 PM.

REYES KRAFFT, Alfredo Alejandro, “La Firma Electrónica”, México, 2001. [En línea], disponible: www.razonypalabra.org.mx/libros/libros/firma.pdf. 03 de Mayo de 2010. 17:53 PM.

Rodolfo Herrera Bravo. EL DOCUMENTO ELECTRÓNICO: ALGUNAS VÍAS DE APLICACIÓN EN EL DERECHO PROBATORIO ARGENTINO. Disponible en: <http://www.colnotarialsanjuan.org.ar/IJornada/TrabajoTemall%20N%C2%BA4/TrabajoN%C2%BA4.html>. 02 de Octubre de 2009. 10:15 PM.