

Prueba Digital: Una nueva forma de probar

Digital Proof: A new way to prove

RODOLFO OROZCO MARTÍNEZ¹

SUMARIO: Introducción; prueba; documento; documentos cibernéticos, informáticos, electrónicos y digitales; flexión final; fuentes de consulta.

Los cambios digitales de las últimas décadas han transformado radicalmente la forma en que vivimos, nos relacionamos y comunicamos, pasamos de una era mecánica a la era de la información y las tecnologías aplicadas al conocimiento, dicha era, se rige por la interconectividad a enormes distancias y el intercambio masivo de información en tiempo real, por lo que podemos considerar que se trata de una época sin fronteras.

Con el uso de las tecnologías de información y comunicación, y sobre todo con la red de redes (internet), hemos cambiado no sólo la forma en la que interactuamos, sino también de cómo percibimos y conceptualizamos el mundo.

En un tiempo en el que los códigos de programación pueden cambiar la conducta de las personas más que las leyes, es imprescindible, reinventarnos y entender el papel que juega el Derecho en las cibernéticas.

Sobre todo, si entendemos al Derecho como aquella la ciencia encargada del estudio de las leyes, los principios y las reglas que reguladoras de la vida de las personas en la sociedad.

Es por ello, que hoy podemos hablar de una nueva rama, especialidad o área del derecho que regula los fenómenos provocados por la informática que según el Doctor Julio Téllez sería: el conjunto de leyes, normas y principios aplicables a los hechos y a los actos derivados de la informática².

¹ Maestro en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México, fderechounam@yahoo.com.mx

² Téllez Valdés, Julio. Derecho Informático, tercera edición, Mc Graw Hill, México, 2004, pág. 21

En el Derecho informático se pueden distinguir las siguientes características: derecho nuevo, derecho en permanente formación, derecho no codificado, derecho determinado por la tecnología informática, derecho transversal, derecho dinámico, derecho con tendencias a la internacionalización.³

El abogado de las próximas décadas será una composición inteligente entre un analista que maneja las nuevas herramientas del derecho y un constructor lógico habilitado para sistematizarlas.

Hoy en día, nuestra sociedad lleva a cabo sus interacciones de forma digital, y es por ello, en lo que se requiere que la ciencia del derecho y el ejercicio de este también sea digital. En este intento de automatización excesiva se cae en un supuesto en que todo es determinante, no hay una graduación, cuando esta materia se caracteriza por la individualización y el análisis de cada caso.

Es por ello, que para lograr esta evolución del área jurídica debemos entender los prototipos básicos que se están formando en esta nueva época de acuerdo con Kevin Kelly en su libro “Lo Inevitable: Entender las 12 fuerzas tecnológicas que configuran nuestro futuro”⁴, en donde señala el autor que las 12 tendencias son: convertirse, conocer, fluir, apantallar, acceder, compartir, filtrar, remezclar, interactuar, seguir, cuestionar y empezar.

Sin embargo, algunos de los factores que dan forma a estos nuevos paradigmas son: la desmaterialización, la descentralización, la sinergia entre plataformas, y los servicios en la nube.

Los productos de la inteligencia artificial que serán más populares y todos usaremos en los próximos diez años, no se han inventado todavía, por lo cual, esto significa que aún estamos a tiempo de aprender e innovar en esta materia.

³ Viega Rodríguez, María José. Derecho Informático e Informática Jurídica I, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2017. págs. 102-103

⁴ Kelly, Kevin. Lo Inevitable: Entender las 12 fuerzas tecnológicas que configuran nuestro futuro, Teell editorial, España, 2017

Entender cada una de estas cuatro directrices es entender el estilo de vida de esta era digital, así como los retos que estos representan para el área legal, una parte que debe ser representativa e intentar pensar diferente en todos los aspectos.

Cuando hablamos de la desmaterialización, debemos considerar que hoy en día es más importante acceder que poseer, antes las personas les importaban ser dueños de las cosas que usaban, hoy en día preferimos pagar una renta o una suscripción que poseer las cosas.

El mundo de la internet ha alejado de las distribuciones centralizadas de la información, antes los medios de comunicación eran los que tenían la información y decidían lo que querían compartir, hoy en día, todos estamos conectados a la red, por lo cual, ahora todos generamos información, es por ello, por lo que podemos ver que los usuarios de las redes para tomar una decisión simplemente tienen que abrir un portal, ver los comentarios que aparecen ahí y decidir qué es lo que van a hacer.

Sin embargo, esta descentralización está llegando también a los órganos jurisdiccionales ya que antes eran los únicos que resolvían los conflictos y hoy en día ya están presentes los mecanismos de autorregulación en las plataformas digitales en donde observamos que gracias a la inteligencia artificial la descentralización de la solución de conflictos se realiza a través de algoritmos de una forma más rápida y práctica para las partes.

La sinergia entre plataformas es otro de los grandes temas que este autor nos señala en donde podemos mencionar que las grandes empresas hoy en día son las plataformas y que no son dueñas de nada, sino que su gran adelanto son los programas, soportes lógicos o sistemas operativos (software) que permite conectar a los usuarios, es ahí donde encontramos una nueva forma de organizar la vida de la cibernética, lo cual, en este siglo XXI, iniciará las reglas que integrarán las nuevas normas de aplicación.

Por último, el cómputo en la nube trae consigo el gran prototipo de la portabilidad, el tener acceso a nuestra información y patrimonio digital en cualquier lugar y en cualquier momento, la dispersión de la información y datos en la nube hace que todo ese patrimonio esté almacenado en todos lados y en ninguno a la vez, ya que no hay un solo servidor que contenga toda la información de la nube, por lo cual, no tiene una geografía, ni una jurisdicción.

Por todo lo anteriormente expresado, es que hoy los abogados digitales deben considerar la tecnología como la solución de los problemas entre los usuarios y es por ello que el avance tecnológico nos seguirá sorprendiendo y orillando a un cambio vertiginoso, por lo cual, el abogado debe allegarse del conocimiento de otras disciplinas que están marcando el rumbo de la era digital para que así a través de los conocimientos colaborativos se logre adecuar el contenido del derecho a las nuevas necesidades de este siglo.

Con toda esta serie de cambios que estamos experimentando hoy en día, muchos nos preguntamos cómo aportar un correo electrónico o cómo incorporar un mensaje de WhatsApp a un proceso jurisdiccional, claro sin transgredir la privacidad de las partes involucradas y en su caso, sin atentar contra la naturaleza de dichos medios de convicción.

Sin embargo, es incuestionable que cada día son más los procesos que requieren la incorporación de pruebas que se generan a través de medios cibernéticos, digitales, electrónicos e informáticos, y no obstante, ha sido poco el estudio jurídico que se ofrece a los mismos y en muchas ocasiones se ocupan sinónimos que únicamente entorpecen la vía hacia un desahogo judicial, por tanto, también confunden el proceso legislativo que pudiera ser la solución al problema que se plantea entre la obtención de pruebas ilícitas y la intervención de comunicaciones en perjuicio de la privacidad de los usuarios.

El objeto del presente ensayo es conocer las nuevas pruebas documentales que podemos hacer valer en un proceso y conocer los modelos que el juez debe tomar en cuenta para dictar una sentencia apropiada a la naturaleza de estos medios de convicción.

Antes de iniciar el estudio de este tema, me permito compartir con ustedes dos nociones que para mí son importantes, el primero qué debemos entender por prueba y el segundo que debemos entender por documento.

Prueba

El concepto prueba viene del latín *probo*, bueno, honesto y *probandum* recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe.

En sentido estricto, 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 este sentido, la prueba es la verificación o confirmación de la afirmación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes⁵.

Es conveniente que para analizar el tema de la prueba se tengan presentes los siguientes rubros:

El objeto de la prueba	Qué son los hechos sobre los que versa la prueba
La carga de la prueba	Es la atribución impuesta por la ley para que cada una de las partes propongan y proporcionen los medios de prueba que confirmen su propia afirmación de hechos
El procedimiento probatorio	La secuencia de actos desarrollados por las partes y el juzgador para lograr el cercioramiento judicial
Los medios de prueba	Son los instrumentos con los cuales se trata de lograr dicha confirmación
Los sistemas consignados en la legislación para que los juzgadores aprecien o determinen el valor de las pruebas aportadas	Que es el sistema de valoración de la prueba que se señala en los cuerpos normativos

6

Por otra parte, el objeto de la prueba lo podemos señalar con cierta precisión cómo lo hacen los artículos 86 del Código Federal de Procedimientos Civiles y 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

ARTÍCULO 86.- Sólo los hechos estarán sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en que se funde el derecho⁷.

Artículo 284.- Sólo los hechos estarán sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en que se funde el derecho⁸.

Asimismo, en materia electoral en el artículo 15 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral señala:

⁵ Enciclopedia Jurídica Mexicana, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Tomo V, México, 2002. Pág. 903

⁶ Ídem. Pág. 903

⁷ Código Federal de Procedimientos Civiles. CFPC.doc (live.com) 18/8/2022, 12.37

⁸ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. archivo-2d0a0e29cbb8bfb3d6b78aec500a58bb.pdf (aldf.gob.mx) 18/8/2022, 12.31

Artículo 15

1. Son objeto de prueba los hechos controvertibles. No lo será el derecho, los hechos notorios o imposibles, ni aquellos que hayan sido reconocidos.
2. El que afirma está obligado a probar. También lo está el que niega, cuando su negación envuelve la afirmación expresa de un hecho.⁹

Así mismo, el artículo 1197 del Código de Comercio también establece que sólo los hechos están sujetos a prueba, pero limita la prueba al caso del derecho extranjero precisando que quien invoque leyes extranjeras deberá probar la existencia de ellas y que son aplicables al caso concreto.

Artículo 1197.- Solo los hechos están sujetos a prueba: el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras: el que las invoca debe probar la existencia de ellos y que son aplicables al caso.¹⁰

Sin embargo, el objeto de la prueba se delimita no sólo a los hechos discutidos sino también a los hechos discutibles, es decir, sólo son objeto de prueba los hechos que sean a la vez discutidos y discutibles.

Por esta razón, también el Código Federal de Procedimientos Civiles exceptúa del objeto de la prueba que hemos comentado a los hechos notorios, los hechos imposibles y los notoriamente inverosímiles.

Además, la carga de la prueba en términos generales nos señala que los ordenamientos procesales civiles y el mercantil consideran las dos reglas tradicionales, las cuales el actor y el demandado tiene la carga de probar los hechos en que funden sus pretensiones o sus excepciones, y sólo tienen la carga de probarlos a la parte que lo afirme y no la que los niegue.

En términos generales en todas las normas procesales el procedimiento probatorio se compone de los siguientes actos: ofrecimiento; admisión o rechazo; preparación, y desahogo. Es en la sentencia en donde se lleva a cabo la valoración de las pruebas ya que estás durante el proceso se pueden presentar de forma separada o concentrada.

⁹ Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. LGSMIME.doc (live.com) 18/8/2022, 12.31

¹⁰ Código de Comercio. CCom.doc (live.com) 18/8/2022, 12.42

Asimismo, conforme la doctrina, se considera que los ordenamientos procesales mexicanos utilizan cuatro sistemas para determinar cuáles son los medios de prueba admisibles en los respectivos procesos:

- El que consiste en precisar en forma limitativa los medios de prueba que la ley reconoce como lo señala el artículo 93 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

ARTICULO 93.- La ley reconoce como medios de prueba:

I.- La confesión.

II.- Los documentos públicos;

III.- Los documentos privados;

IV.- Los dictámenes periciales;

V.- El reconocimiento o inspección judicial;

VI.- Los testigos;

VII.- Las fotografías, escritos y notas taquigráficas, y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia; y

VIII.- Las presunciones.¹¹

- El que consiste en enumerar en forma enunciativa algunos de los medios de prueba admisibles y dejar abierta la posibilidad para que el juzgador admita cualquier otro medio de prueba diferente a los enunciados como lo señala el artículo 1205 del Código de Comercio.

Artículo 1205.- Son admisibles como medios de prueba todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos y en consecuencia serán tomadas como pruebas las declaraciones de las partes, terceros, peritos, documentos públicos o privados, inspección judicial, fotografías, facsímiles, cintas cinematográficas, de videos, de sonido, mensajes de datos, reconstrucciones de hechos y en general cualquier otra similar u objeto que sirva para averiguar la verdad.¹²

- El que consiste en señalar que es admisible cualquier medio de prueba, sin enunciarlos, pero excluyendo expresamente alguno de ellos, como la confesión por posiciones, tal como lo señala el artículo 119 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 119. Serán admisibles toda clase de pruebas, excepto la confesional por posiciones. Las pruebas deberán ofrecerse y rendirse en la audiencia constitucional, salvo que esta Ley disponga otra cosa.¹³

¹¹ Código Federal de Procedimientos Civiles. CFPC.doc (live.com) 18/8/2022, 12.37

¹² Código de Comercio. CCom.doc (live.com) 18/8/2022, 12.42

¹³ <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp.pdf> 18/8/2022, 12.31

- El sistema que se limita a señalar que es admisible cualquier medio de prueba como ocurre en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 289.

ARTICULO 289 Son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos¹⁴

Como todo, tanto en los ordenamientos que formulan la enumeración en forma limitativa, como los que la hacen en forma enunciativa, coinciden generalmente en señalar los siguientes medios de prueba:

- Confesión
- Documentos
- Dictámenes periciales
- Inspección judicial
- Declaraciones de testigos
- Fotografías
- Copias fotostáticas
- Notas taquigráficas
- Todos los elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia
- Presunciones

En cuanto hace a la materia electoral, en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, en su artículo 14 señala cuáles son los medios probatorios que son admitidos.

Artículo 14

1. Para la resolución de los medios de impugnación previstos en esta ley, sólo podrán ser ofrecidas y admitidas las pruebas siguientes:

- a) Documentales públicas;
- b) Documentales privadas;
- c) Técnicas;
- d) Presuncionales legales y humanas; y
- e) Instrumental de actuaciones.

2. La confesional y la testimonial también podrán ser ofrecidas y admitidas cuando versen sobre declaraciones que consten en acta levantada ante fedatario público que las haya recibido directamente de los declarantes, y siempre que estos últimos queden debidamente identificados y asienten la razón de su dicho.

3. Los órganos competentes para resolver podrán ordenar el desahogo de reconocimientos o inspecciones judiciales, así como de pruebas periciales, cuando

¹⁴ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. archivo-2d0a0e29cbb8bfb3d6b78aec500a58bb.pdf (aldf.gob.mx) 18/8/2022, 12.31

la violación reclamada lo amerite, los plazos permitan su desahogo y se estimen determinantes para que con su perfeccionamiento se pueda modificar, revocar o anular el acto o resolución impugnada.

4. Para los efectos de esta ley serán documentales públicas:

- a) Las actas oficiales de las mesas directivas de casilla, así como las de los diferentes cómputos que consignen resultados electorales. Serán actas oficiales las originales, las copias autógrafas o las copias certificadas que deben constar en los expedientes de cada elección;
- b) Los demás documentos originales expedidos por los órganos o funcionarios electorales, dentro del ámbito de su competencia;
- c) Los documentos expedidos, dentro del ámbito de sus facultades, por las autoridades federales, estatales y municipales; y
- d) Los documentos expedidos por quienes estén investidos de fe pública de acuerdo con la ley, siempre y cuando en ellos se consignen hechos que les consten.

5. Serán documentales privadas todos los demás documentos o actas que aporten las partes, siempre que resulten pertinentes y relacionados con sus pretensiones.

6. Se considerarán pruebas técnicas las fotografías, otros medios de reproducción de imágenes y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia que puedan ser desahogados sin necesidad de peritos o instrumentos, accesorios, aparatos o maquinaria que no estén al alcance del órgano competente para resolver. En estos casos, el aportante deberá señalar concretamente lo que pretende acreditar, identificando a las personas, los lugares y las circunstancias de modo y tiempo que reproduce la prueba.

7. La pericial sólo podrá ser ofrecida y admitida en aquellos medios de impugnación no vinculados al proceso electoral y a sus resultados, siempre y cuando su desahogo sea posible en los plazos legalmente establecidos. Para su ofrecimiento deberán cumplirse los siguientes requisitos:

- a) Ser ofrecida junto con el escrito de impugnación;
- b) Señalarse la materia sobre la que versará la prueba, exhibiendo el cuestionario respectivo con copia para cada una de las partes;
- c) Especificarse lo que pretenda acreditarse con la misma; y
- d) Señalarse el nombre del perito que se proponga y exhibir su acreditación técnica¹⁵

En los ordenamientos procesales mexicanos los sistemas de apreciación probatoria han sido acogidos de cuatro formas distintas a saber:

- La gran mayoría de los ordenamientos procesales han aceptado el sistema mixto de valoración que combina la prueba tasada con la libre apreciación, aunque regularmente con un predominio de la primera.
- En una posición intermedia entre el sistema mixto y el de libre apreciación tasada en principio algunos medios de prueba y dejaba a la libre apreciación al juzgador los demás, pero permitía al juzgador cuando se formase una convicción distinta a la que obtendría siguiendo las reglas de la prueba tasada apartarse de éstas y basarse exclusivamente en su propia convicción con el deber de motivar cuidadosamente su valoración personal, este sistema fue suprimido en nuestro país desde 1985.
- Otros ordenamientos establecen abiertamente el sistema de la libre apreciación, que, por el contenido del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados

¹⁵ Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. LGSMIME.doc (live.com) 18/8/2022, 12.31

Unidos Mexicanos implica siempre el deber de motivar la valoración de cada uno de los medios de prueba.

- Para la valoración de las pruebas por el Jurado Popular en los juicios de su competencia prevén el sistema de la íntima convicción que permite también la libre apreciación, pero sin el deber de motivar a los jurados sólo responden al interrogatorio que sobre los hechos objeto del proceso les fórmula el juez en funciones del presidente que bates y delimitan responder votando afirmativa o negativamente a cada una de las preguntas del interrogatorio.

A su vez el artículo 16 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral señala que:

Artículo 16

1. Los medios de prueba serán valorados por el órgano competente para resolver, atendiendo a las reglas de la lógica, de la sana crítica y de la experiencia, tomando en cuenta las disposiciones especiales señaladas en este capítulo.
2. Las documentales públicas tendrán valor probatorio pleno, salvo prueba en contrario respecto de su autenticidad o de la veracidad de los hechos a que se refieran.
3. Las documentales privadas, las técnicas, las presuncionales, la instrumental de actuaciones, la confesional, la testimonial, los reconocimientos o inspecciones judiciales y las periciales, sólo harán prueba plena cuando a juicio del órgano competente para resolver, los demás elementos que obren en el expediente, las afirmaciones de las partes, la verdad conocida y el recto raciocinio de la relación que guardan entre sí, generen convicción sobre la veracidad de los hechos afirmados.
4. En ningún caso se tomarán en cuenta para resolver las pruebas ofrecidas o aportadas fuera de los plazos legales. La única excepción a esta regla será la de pruebas supervenientes, entendiéndose por tales los medios de convicción surgidos después del plazo legal en que deban aportarse los elementos probatorios, y aquellos existentes desde entonces, pero que el promovente, el compareciente o la autoridad electoral no pudieron ofrecer o aportar por desconocerlos o por existir obstáculos que no estaban a su alcance superar, siempre y cuando se aporten antes del cierre de la instrucción.¹⁶

Documento

Ahora bien, en cuanto hace a la segunda noción que nos ocupa este trabajo y que podemos decir que es un tipo de prueba permitido por nuestra legislación, podemos señalar que el documento en la acepción del Diccionario de la Lengua Española, en su segundo significado brinda la mayor categoría para la construcción del presente ensayo “Escrito

¹⁶ Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. LGSMIME.doc (live.com) 18/8/2022, 12.31

en que constan datos fidedignos o susceptibles de ser empleados como tales para probar algo”.¹⁷

Sin embargo, el documento probatorio como medio de prueba que consiste en un objeto mueble apto para representar un hecho regularmente a través de la escritura, lo concebimos desde el análisis de la ciencia jurídica.

Por su parte, el maestro Eduardo Pallares en el Diccionario de Derecho Procesal Civil sostiene que documento es toda cosa que tiene algo escrito con sentido inteligible.¹⁸

Para el tratadista Guillermo Cabanellas el documento es el instrumento, escritura, escrito con que se prueba, confirma o justifica alguna cosa o, al menos que sea dulce con tal propósito.¹⁹

La idea del documento como medio de prueba ha tenido una evolución que se inició con el pensamiento estructural que sólo consideraba como documento lo escrito y que ha culminado con el significado funcional, el cual, estima que debe considerarse como todo objeto mueble que tenga como función representar un hecho o una idea.

Esta ocupación representativa se cumple a través de la escritura, pero también puede llevarse a cabo por otros medios, así dentro de esta concepción funcional y amplia del documento, como objeto mueble para representar un hecho o una idea suele distinguirse entre: documentos literales y documentos materiales, por lo que pasaremos a explicar cada uno de ellos.

- Documentos escritos o literales, son aquellos que cumplen su función representativa a través de la escritura, ejemplo un oficio.
- Documentos materiales, son los que realizan esta función por otros medios diferentes a la escritura, como ocurre con las fotografías.

¹⁷ Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 22ª edición, volumen cuatro, España. pág. 571

¹⁸ Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil, Porrúa, 28ª edición, México, 2005. Pag

¹⁹ Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental, Heliasta, 19 edición, Buenos Aires, Argentina, 2012. página 133.

Es importante señalar que los documentos literales o escritos se catalogan por regla general en públicos y privados, pero también se dividen en documentos auténticos y apócrifos.

Debe aclararse que en nuestro país todavía predomina en la legislación el pensamiento estructural que sólo considera como documento lo que se encuentra escrito; esto explica por qué el Código de Procedimientos Civiles obtiene una regulación separada a los documentos escritos (artículo 345), de los documentos técnicos, no escritos o materiales (artículo 375), es por ello, que el artículo 374 exige que la parte que presente ese tipos de medios de prueba deberán administrar al órgano jurisdiccional los aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de la prueba.

ARTICULO 345 En caso de impugnación de falsedad de un documento, se observará lo dispuesto por el artículo 386

ARTICULO 374 Como medio de prueba deben admitirse también los registros dactiloscópicos, fonográficos y demás elementos que produzcan convicción en el ánimo del juez. La parte que presente esos medios de prueba deberá ministrar al tribunal los aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de los registros y reproducirse los sonidos y figuras. ARTICULO 375 Los escritos y notas taquigráficas pueden presentarse por vía de prueba, siempre que se acompañe la traducción de ellos, haciéndose especificación exacta del sistema taquigráfico empleado.²⁰

Nuestro Código de Procedimientos Civiles regula los documentos escritos o literales de acuerdo con el criterio tradicional y los clasifica en documentos en públicos y privados; los primeros son los expedidos por funcionarios públicos en el desempeño de sus atribuciones o por profesionales dotados de fe pública, notarios o corredores públicos; mientras que los documentos privados por exclusión son los expedidos por personas que no tienen el carácter de funcionarios públicos o profesionales dotados de fe pública.

Dentro de los diferentes documentos que enumera el artículo 327 en ocho fracciones podemos distinguir cuatro subespecies: las actuaciones judiciales, los documentos notariales, los documentos administrativos y las constancias registrales. En tanto que documentos públicos, las actuaciones judiciales comprenden todos los actos procesales documentados en el expediente o de otros procesos, que provengan del juzgador y de los funcionarios judiciales

²⁰ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. archivo-2d0a0e29cbb8bfb3d6b78aec500a58bb.pdf (aldf.gob.mx) 18/8/2022, 12.31

ARTICULO 327

Son documentos públicos:

- I.- Las escrituras públicas, pólizas y actas otorgadas ante notario o corredor público y los testimonios y copias certificadas de dichos documentos;
- II.- Los documentos auténticos e informes expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público, en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones;
- III.- Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del Gobierno Federal, de los Estados o del Distrito Federal;
- IV.- Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los Jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes;
- V.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;
- VI.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho;
- VII.- Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobadas por el Gobierno General o de los Estados, y las copias certificadas que de ella se expidieren;
- VIII.- Las actuaciones judiciales de toda especie²¹

Los documentos notariales son los testimonios y copias certificadas que los notarios expiden de las escrituras y actas de ellos asienta en el protocolo, en el que registran los actos y hechos jurídicos de que dan fe. La diferencia entre escrituras y actas notariales reside en que las primeras los notarios hacen constar un acto y en las segundas un hecho. Los documentos administrativos son los expedidos por los funcionarios de la administración pública en ejercicio de sus funciones legales; por esta razón la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que las certificaciones expedidas por las autoridades sobre asuntos ajenos a sus funciones no tienen ningún valor jurídico y para utilizar lo dicho por las autoridades en lo que no se refiere a sus funciones es preciso promover la prueba testimonial.

Las constancias registrales son expedidas por las dependencias encargadas de llevar el registro de determinados actos y hechos jurídicos, como el registro público de la propiedad y del comercio, y el registro civil.

El artículo 334 del Código de Procedimientos Civiles sostiene una enunciación suficiente a los documentos privados” son documentos privados los vales, pagarés, libros de

²¹ Ídem

cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por sus escribanos o funcionarios competentes.

ARTICULO 334 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 escribano o funcionario competente²²

Existen numerosos documentos que no consisten en escrito como: fotografías, radiografías, películas, discos, planos, dibujos, cuadros, grabación de conversaciones, etcétera.

Derivado de las teorías tradicionalistas se ha determinado que los documentos pueden tener dos características: representativos y declarativos, sin embargo, autores como José Acosta señalan que gracias a los avances tecnológicos podemos agregar una tercera clasificación los de transmisión. Esto nos permite observar la distinción entre documento y escrito.

Se ha confundido en ocasiones el documento con la materia del que está formado especialmente con el papel utilizado para los escritos privados y públicos, pero no sólo existe otra materialización para esta clase de documentos, sino que el documento, es algo más que esa materia y principalmente está constituido por su contenido gráfico es por ello por lo que hoy en día podemos hablar de documentos cibernéticos, Informáticos, electrónicos y digitales.

Documentos cibernéticos. Informáticos. Electrónicos y Digitales.

Si entendemos a la cibernética como la ciencia que estudia las analogías entre los sistemas de control y comunicación de los seres vivos y los de las máquinas; y en particular, el de las aplicaciones de los mecanismos de regulación biológica la tecnología²³. En pocas palabras la que se encarga del estudio de la comunicación y control entre el hombre y la máquina.

²² Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. archivo-2d0a0e29cbb8bfb3d6b78aec500a58bb.pdf (aldf.gob.mx) 18/8/2022, 12.31

²³ Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 22ª edición, volumen tres, España. pág. 370

La informática, como el conjunto de conocimientos científicos y técnicas que hacen posible el tratamiento automático de la información por medio de ordenadores.²⁴

Es por ello por lo que entonces podemos entender como documento cibernético a la refrendación inmaterial de la existencia de una instrucción de un usuario a una máquina, esto admitiría probar que en un determinado momento una persona prendió una computadora, utilizó o dispuso de algún software para copiar o borrar el contenido del disco duro. Conducta que podría generar consecuencias jurídicas como un ilícito administrativo o penal ya que se pueden dar los supuestos de que no se cuenta con autorización para realizarlo, en virtud de lo anterior, no omito señalar, que no he dejado de considerar la necesidad de crear algunos tipos especiales de delitos informáticos electorales.

Mientras que por documento informático podría entenderse como la refrendación cibernética que indica la instrucción de un hombre hacia un ordenador para iniciar un proceso de automatización de información, sin que éste forme la información automatizada final. Esto es desde la instrucción del inicio del progreso de automatización hasta su fin, sin que el resultado de ello sea considerado también informático. Conducta que podría generar consecuencias jurídicas como el saber a qué hora se conectó y desconectó de la aplicación la persona investigada.

Como producto de este proceso de automatización que se lleva a cabo mediante los sistemas informáticos que ocupan las computadoras tenemos como resultado final lo que podemos denominar medios informáticos, los cuales pueden dividirse en dos clases según la forma en que los documentos puedan almacenarse y distribuirse: electrónicos y digitales.

Por su parte, el Doctor Julio Téllez Valdés afirma que el documento electrónico puede ser concebido en un sentido amplio y en un sentido estricto; *lato sensu*: es el que se forma por una computadora a través de sus propios órganos de salida, y que es perceptible por el hombre sin la necesidad de máquinas traductoras; y *strictu sensu* el que aparece instrumentado sobre la base de impulsos electrónicos y no sobre un papel; es el

²⁴ Ídem. pág. 863

conservado en forma digital en la memoria central de la computadora, y que no puede ser leído o conocido por los hombres sino como consecuencia de un proceso de traducción que hace perceptible y comprensible el código de señales digitales ²⁵. Así las cosas, un documento electrónico puede ser un contrato de arrendamiento que está redactado en Word.

Así las características del documento electrónico las podemos encontrar en los artículos 8, y 9 Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Comercio Electrónico, y 27 de la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional,

Artículo 8. — Original

- 1) Cuando la ley requiera que la información sea presentada y conservada en su forma original, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos:
 - a) Si existe alguna garantía fidedigna de que se ha conservado la integridad de la información a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva, como mensaje de datos o en alguna otra forma;
 - b) De requerirse que la información sea presentada, si dicha información puede ser mostrada a la persona a la que se deba presentar.
- 2) El párrafo 1) será aplicable tanto si el requisito en él previsto está expresado en forma de obligación como si la ley simplemente prevé consecuencias en el caso de que la información no sea presentada o conservada en su forma original.
- 3) Para los fines del inciso a) del párrafo 1):
 - a) La integridad de la información será evaluada conforme al criterio de que haya permanecido completa e inalterada, salvo la adición de algún endoso o de algún cambio que sea inherente al proceso de su comunicación, archivo o presentación; y
 - b) El grado de fiabilidad requerido será determinado a la luz de los fines para los que se generó la información y de todas las circunstancias del caso.
- 4) Lo dispuesto en el presente artículo no será aplicable a:

Artículo 9. — Admisibilidad y fuerza probatoria de los mensajes de datos

- 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. ²⁶

²⁵Téllez Valdés, Julio. Derecho Informático, cuarta edición, Mc Graw Hill, México, 2009, Pág. 204

²⁶ Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/05-89453_s_ebook.pdf, 18/8/2022, 12.37

Artículo 27. Asistencia de los tribunales para la práctica de pruebas

El tribunal arbitral o cualquiera de las partes con la aprobación del tribunal arbitral podrá pedir la asistencia de un tribunal competente de este Estado para la práctica de pruebas. el tribunal podrá atender dicha solicitud dentro del ámbito de su competencia y de conformidad con las normas que le sean aplicables sobre medios de prueba²⁷

lo cual, nos lleva a considerar que dicho documento podrá aspirar a contar con un valor probatorio pleno dentro de un proceso.

Por último, el documento digital es aquel que para su consulta y almacenamiento requiere de una codificación en bits y esto es transformado en un sistema binario, por ejemplo, el archivo que adjuntamos a un correo electrónico.

Por otra parte, el Código Federal de Procedimientos Civiles fija los modelos que el juez en turno debe considerar para dotar de fuerza probatoria la información que conste en medios electrónicos ópticos o en cualquiera de otra tecnología, estas condiciones se desprenden del artículo 210 A

ARTÍCULO 210-A.- Se reconoce como prueba la información generada o comunicada que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquier otra tecnología. Para valorar la fuerza probatoria de la información a que se refiere el párrafo anterior, se estimará primordialmente la fiabilidad del método en que haya sido generada, comunicada, recibida o archivada y, en su caso, si es posible atribuir a las personas obligadas el contenido de la información relativa y ser accesible para su ulterior consulta. Cuando la ley requiera que un documento sea conservado y presentado en su forma original, ese requisito quedará satisfecho si se acredita que la información generada, comunicada, recibida o archivada por medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, se ha mantenido íntegra e inalterada a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva y ésta pueda ser accesible para su ulterior consulta²⁸

Es por ello que resulta inadmisibles que los órganos jurisdiccionales exijan a las partes desahogar una prueba electrónica o digital a través de mecanismos tradicionales que pudieran afectar los principios de no discriminación, neutralidad y equivalencia funcional, ya que un juzgador que solicita a las partes oferentes de un documento electrónico que imprima las constancias y en su caso perfeccione dicho medio de convicción a través de una certificación notarial estaría atentando contra la naturaleza tecnológica de dicha probanza.

²⁷ Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional, 07-87001_S_main_mm.indd (un.org) 18/8/2022, 12.37

²⁸ Código Federal de Procedimientos Civiles. CFPC.doc (live.com) 18/8/2022, 12.37

A manera de ejemplo, en nuestro país en materia de incorporación de pruebas electrónicas y digitales, en el caso del contenido de las páginas web, los Tribunales Colegiados de Circuito estiman que este se debe incorporar a un proceso como hecho notorio y no como un documento digital que sería la calificación jurídica conveniente, este criterio se sustenta en la tesis:

PÁGINAS WEB O ELECTRÓNICAS. SU CONTENIDO ES UN HECHO NOTORIO Y SUSCEPTIBLE DE SER VALORADO EN UNA DECISIÓN JUDICIAL. Los datos publicados en documentos o páginas situados en redes informáticas constituyen un hecho notorio por formar parte del conocimiento público a través de tales medios al momento en que se dicta una resolución judicial, de conformidad con el artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles. El acceso al uso de Internet para buscar información sobre la existencia de personas morales, establecimientos mercantiles, domicilios y en general cualquier dato publicado en redes informáticas, forma parte de la cultura normal de sectores específicos de la sociedad dependiendo del tipo de información de que se trate. De ahí que, si bien no es posible afirmar que esa información se encuentra al alcance de todos los sectores de la sociedad, lo cierto es que sí es posible determinar si por el tipo de datos un hecho forma parte de la cultura normal de un sector de la sociedad y pueda ser considerado como notorio por el juzgador y, consecuentemente, valorado en una decisión judicial, por tratarse de un dato u opinión común indiscutible, no por el número de personas que conocen ese hecho, sino por la notoriedad, accesibilidad, aceptación e imparcialidad de este conocimiento. Por tanto, el contenido de una página de Internet que refleja hechos propios de una de las partes en cualquier juicio puede ser tomado como prueba plena, a menos que haya una en contrario que no fue creada por orden del interesado, ya que se le reputará autor y podrá perjudicarle lo que ofrezca en sus términos.²⁹

Reflexión final

Hoy en día los equipos de cómputo y las telecomunicaciones son uno de los mecanismos más populares para conocer la existencia de un hecho delictivo para cometerlo y planearlo. Es por ello por lo que incorporar pruebas cibernéticas, electrónicas, informáticas o digitales a un proceso resulta ser cada día más frecuente gracias a la implementación de estándares y capacitación de los solucionadores de problemas de prácticas periciales y el uso cada más cotidiano de ellas.

²⁹ Páginas Web o electrónicas. Su contenido es un hecho notorio y susceptible de ser valorado en una decisión judicial. Tribunales colegiados de circuito. Tesis I.3º.C.35k.(10ª). 10ª época. semanario judicial de la federación y su gaceta. libro 26, noviembre de 2013, tomo II, página 1373. <https://sjf2.scjn.gob.mx/busqueda-principal-tesis> 18/8/2022, 12.37

A manera de conclusión, me permito señalar que hoy en día la prueba documental se ha convertido en una de las pruebas más importantes para dilucidar los procesos, es por ello por lo que los juzgadores deben tener presente ahora los tipos de documentos que se han ampliado y que ya no nomás hablamos de documentos públicos o privados, sino que ahora también contamos con documentos: cibernéticos, informáticos, electrónicos y digitales.

Es por ello, que los operadores jurídicos deben tener presente a qué se refiere cada uno de estos nuevos tipos de prueba y no confundirlos o simplemente enunciarlos como un hecho notorio, ni desahogar una prueba de este tipo a través de mecanismos tradicionales que pudieran afectar los principios de no discriminación, neutralidad y equivalencia funcional, ya que estaría atentando contra la naturaleza tecnológica de dicha probanza.

La documentación consignada en medios electrónicos no sólo brinda una seguridad equivalente al de papel, sino superior en la mayoría de los casos, si lo sometemos a un examen bajo el principio de equivalencia funcional encontramos que cumple con los parámetros de forma de: originalidad, integridad, autenticidad, y durabilidad, por lo cual, no existe duda de que los documentos cibernéticos, informáticos, electrónicos y digitales podrían aspirar el valor probatorio pleno dentro de un proceso.

Fuentes de Consulta

Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental, Heliasta, 19 edición, Buenos Aires, Argentina, 2012.
Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 22ª edición, volumen cuatro, España, 2001.
Enciclopedia Jurídica Mexicana, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Tomo V, México, 2002.
Kelly, Kevin. Lo Inevitable: Entender las 12 fuerzas tecnológicas que configuran nuestro futuro, Tell editorial, 2017.
Téllez Valdés, Julio. Derecho Informático, tercera edición, Mc Graw Hill, México, 2004.
Téllez Valdés, Julio. Derecho Informático, cuarta edición, Mc Graw Hill, México, 2009.
Viega Rodríguez, María José. Derecho Informático e Informática Jurídica I, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2017.

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>
Código de Comercio. CCom.doc (live.com)
Código Federal de Procedimientos Civiles. CFPC.doc (live.com)
Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. archivo-2d0a0e29cbb8bfb3d6b78aec500a58bb.pdf (aldf.gob.mx)
Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. LGSMIME.doc (live.com)
Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/05-89453_s_ebook.pdf
Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional, 07-87001_S_main_mm.indd (un.org)

Jurisprudencia

Documento electrónico. Sí cuenta con cadena original, sello o firma digital que genere convicción en cuanto a su autenticidad, su eficacia probatoria es plena. Tribunales Colegiados de Circuito. tesisXXI.1oP.A.11K (10a) 10ª época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. libro 47, octubre de 2017, tomo IV, página 2434

Correo electrónico oficial. La información comunicada a través de dicho medio entre los órganos del Poder Judicial de la Federación sí está certificada la hora y fecha de su recepción, así como el órgano que le remite por el Secretario de Acuerdos del Tribunal que la recibe tiene pleno valor probatorio. Tribunales Colegiados de Circuito. tesis.3º.P.J/3(10a). 10ª época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. libro 54, mayo de 2018, tomo III, página 2178

Páginas Web o electrónicas. Su contenido es un hecho notorio y susceptible de ser valorado en una decisión judicial. Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis I.3º.C.35k.(10ª). 10ª época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. libro 26, noviembre de 2013, tomo II, página 1373