

“LOS DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS.
UN ENFOQUE HACIA EL PROYECTO DE JUICIO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO EN LÍNEA@”

**Magistrada María Concepción
Martínez Godínez**

Julio de 2009

CAPÍTULO I

CONCEPTOS BASE

A fin de adentrarnos al tema de la presentación y valoración de los escritos electrónicos y documentos que como prueba presentarán las partes en el Juicio Contencioso Administrativo en Línea@, es menester tener presentes los conceptos relativos a: “mensajes de datos”, y de “firma electrónica”, para lo cual considero, a manera de marco teórico y conceptual, retomar los conceptos actuales a la luz de las Leyes Modelo correspondientes emitidas por la Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo del Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), así como la legislación mexicana vigente sobre estos conceptos y algunas opiniones doctrinarias.

Todo ello a fin de cumplir con el objetivo del estudio en cuestión que es finalmente **determinar la forma en que han de presentarse tanto la demanda como la contestación y demás promociones**

“Dentro del juicio contencioso administrativo en línea, es menester tener presente los conceptos: Mensaje de datos y Firma electrónica, con el fin de determinar la forma de presentación de la demanda, contestación, promociones, documentos que deben acompañarse y las formas de validación de los mismos.”

de las partes vía “mensaje de datos”, así como los documentos que deberán acompañarse y las formas de validación de los mismos, “firma electrónica”, así como la valoración de las pruebas presentadas también en formato electrónico.

1. MENSAJES DE DATOS:

Señala la Ley Modelo de la CNDMI sobre Comercio Electrónico, que es aplicable para todo tipo de información en forma de mensaje de datos utilizada en el contexto de las actividades comerciales; así mismo, en su artículo 2^o,¹ define los términos: mensaje de datos; intercambio electrónico de datos (EDI); iniciador; destinatario; intermediario y sistema de información, los cuales son del tenor siguiente:

- a) “Mensaje de datos” se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada o comunicada por medios electrónicos, óptimos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos (EDI), el correo electrónico, el telegrama, el telex o el telefax;
- b) “Intercambio electrónico de datos (EDI)” se entenderá la transmisión electrónica de información de una computadora a otra, estando estructurada la información conforme a alguna norma técnica convenida al efecto;
- c) “Iniciador” de un mensaje de datos se entenderá toda persona que, a tenor del mensaje, haya actuado por su cuenta o en cuyo nombre se haya actuado para enviar o generar ese

mensaje antes de ser archivado, si este es el caso, pero que no haya actuado a título de intermediario con respecto a él;

- d) “Destinatario” de un mensaje de datos se entenderá la persona designada por el iniciador para recibir el mensaje, pero que no esté actuando a título de intermediario con respecto de él;
- e) “Intermediario” en relación con un determinado mensaje de datos, se entenderá toda persona que, actuando por cuenta de otra, envíe, reciba o archive dicho mensaje o preste algún otro servicio respecto a él;
- f) “Sistema de información” se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma mensajes de datos.

Así mismo, y como otros aspectos intrínsecamente relacionados con los mensajes de datos, destaca la Ley como punto importante el reconocimiento jurídico de

¹ Cfr. Ley Modelo de la CNUDMI sobre firmas Electrónicas con la Guía para su incorporación al Derecho Interno, 2001, Naciones Unidas, Nueva York, 2002. Tomado de <http://www.uncitral.org>, fecha de consulta: 13/11/2008.

los mensajes de datos, para lo cual se establece que: *no se negarán dichos efectos, ni la validez o fuerza obligatoria por el solo hecho de que estos se contengan en forma de mensaje de datos*, pues en principio esta conclusión tiene sustento total en la observancia de la buena fe.

Concatenado con lo anterior, refiere así mismo la Ley lo relativo a: cuando *la ley interna aplicable requiera que la información conste por escrito*, quedará satisfecho ese requisito si la información contenida en el mensaje de datos es accesible para ulterior consulta, pero si lo que la ley interna requiere es la firma de la persona, este requisito quedará satisfecho en los siguientes supuestos:

- Si se utiliza un método para identificar a esa persona junto con la aprobación del contenido del mensaje de datos.
- Si ese método es fiable, es decir que produzca certidumbre para identificar a esa persona con el contenido del contrato firmado.²

Cuando la Ley se refiere al *original*, este se entenderá referido a la información del mensaje de datos presentada y conservada en su forma original, siempre

y cuando exista garantía fidedigna de que se ha conservado en su integridad como se generó, creo que en esta parte es menester remitirnos al contenido de la Ley Modelo CNUDMI sobre Firmas Electrónicas y desde luego al Derecho Interno aplicable, para en su momento valorar la fuer-

za probatoria de un mensaje de datos, como lo establece la Ley Modelo CNUDMI sobre Comercio Electrónico.

La misma situación acontece por cuanto a la conservación de los mensajes de datos, pues es necesario que estos se conserven cumpliendo las siguientes condiciones:

- Que sea accesible para ulterior consulta;
- Que sea conservado en el formato en que se haya generado, enviado

“La observancia de la buena fe, es toral en el reconocimiento jurídico de los mensajes de datos...”

² Cfr. Ley Modelo de la CNUDMI sobre firmas Electrónicas con la Guía para su incorporación al Derecho Interno, 2001, Naciones Unidas.- Nueva York, 2002, fecha de consulta: 13/11/2008. <http://www.uncitral.org>: “La finalidad común de dichas técnicas es proporcionar equivalentes funcionales a las firmas manuscritas o de otros tipos de autenticación empleados en soporte de papel, ejem. sellos o timbres. Se trata en esencia de las firmas numéricas basadas en la criptografía de clave pública y otros dispositivos como firma electrónica así como de prestadores de servicios de certificación para la verificación en caso de ser necesario de la firma numérica”.

o recibido o con algún formato que sea demostrable que reproduce con exactitud la información generada, enviada o recibida; y

- Que se conserve (de existir), todo dato que permita determinar el origen y el destino del mensaje, y la fecha y hora en que fue enviado o recibido.

La Ley también señala los elementos a considerar para que el mensaje de datos sea *atribuible al iniciador*, así como la generación de un acuse de recibo; y el momento en el cual se considera la recepción de los mensajes de datos, es decir (tiempo y lugar de su recepción).

2. REGULACIÓN MEXICANA EN COMERCIO ELECTRÓNICO

De la lectura del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, **del Código Federal de Procedimientos Civiles**, **del Código de Comercio** y de la Ley Federal de Protección al Consumidor, encuentro que se basan esencialmente en las disposiciones regulatorias de la Ley Modelo de la CNDMI sobre Comercio Electrónico, e incluso en la mayoría de los casos totalmente adoptadas.

A continuación, me referiré exclusivamente para efectos de este trabajo a las reformas, adiciones y modificaciones a la legislación mexicana por cuanto se refieren al **Código Federal de Procedimientos Civiles**, y al **Código de Comercio**, haciendo especial énfasis, por lo que hace a este último, en lo relativo al contenido de los artículos reformados del 89 al 94, contenidos en el Libro Segundo, intitulado “Del Comercio en General” y el Título II, intitulado “Del Comercio Electrónico”, así como al contenido de los artículos 1205 y 1298-A.

El Código de Comercio, en su artículo 89, en principio delimita el ámbito de aplicación interna, pues señala que regirá en toda la República Mexicana en asuntos del orden comercial, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados internacionales de los que México sea parte; también señala que para la interpretación de los conceptos que regula serán aplicables los principios de neutralidad tecnológica, autonomía de la voluntad, compatibilidad internacional y equivalencia funcional del Mensaje de Datos en relación con la información documentada en medios no electrónicos y de la Firma Electrónica en relación con la firma autógrafa; nuevamente aparece el reconocimiento del uso de los medios electrónicos, óptimos o cualquier otra tecnología.

Precisa las definiciones de los términos: “*certificado o mensaje de datos; des-*

tinatario; emisor; datos de creación de firma electrónica,³ la firma electrónica misma, la firma electrónica fiable; firmante; intermediario; mensaje de datos; parte que confía; prestador de servicios de certificación; Secretaría= la SCOFI; sistema de información y titular del certificado. (Términos tomados en su mayoría y de la Ley Modelo y adaptados a nuestro derecho interno). Los que a continuación se transcriben para mayor objetividad, resaltando en negritas el vaciado de los términos y conceptos de la Ley Modelo a nuestro Código:

- a) **Certificado:** Todo **Mensaje de Datos** u otro registro que confirme el vínculo entre un Firmante y los datos de creación de Firma Electrónica.
- b) **Datos de Creación de Firma Electrónica:** Son los datos únicos, como códigos o claves criptográficas privadas, que el Firmante genera de manera secreta y utiliza para crear su Firma Electrónica, a fin de lograr el vínculo entre dicha Firma Electrónica y el Firmante.
- c) **Destinatario:** **La persona designada por el Emisor para recibir el Mensaje de Datos, pero que no esté actuando a título de Intermediario con respecto a dicho Mensaje.**
- d) **Emisor:**⁴ **Toda persona que, al tener del Mensaje de Datos, haya actuado a nombre propio o en**

cuyo nombre se haya enviado o generado ese mensaje antes de ser archivado, si este es el caso, pero que no haya actuado a título de Intermediario.

- e) **Firma Electrónica:** 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.
- f) **Firma Electrónica Avanzada o Fiable:** Aquella Firma Electrónica que cumpla con los requisitos contemplados en las fracciones I a IV del artículo 97.
- g) En aquellas disposiciones que se refieran a **Firma Digital**, se considerará a ésta como una especie de la Firma Electrónica.

³ Cuya base también lo es la Ley Modelo de la CNUDMI, sobre Firmas Electrónicas. Lunes 29 de mayo de 2000. Cfr. <http://www.uncitral.org>., fecha de consulta: 13/11/2008.

⁴ Equivale al término manejado por la Ley Modelo como: "iniciador".

h) **Firmante:** La persona que posee los datos de la creación de la firma y que actúa en nombre propio o de la persona a la que representa.

i) **Intermediario:** En relación con un determinado Mensaje de Datos, se entenderá toda persona que, actuando por cuenta de otra, envíe, reciba o archive dicho Mensaje o preste algún otro servicio con respecto a él.

j) **Mensaje de Datos:** La información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología.

k) **Parte que Confía:** La persona que, siendo o no el Destinatario, actúa sobre la base de un Certificado o de una Firma Electrónica.

l) **Prestador de Servicios de Certificación:** La persona o institución pública que preste servicios relacionados con Firmas Electrónicas y que expida los Certificados, en su caso.

m) **Secretaría:** Se entenderá la Secretaría de Economía.

n) **Sistema de Información:** Se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma Mensajes de Datos.

o) **Titular del Certificado:** Se entenderá a la persona a cuyo favor fue expedido el Certificado.

El artículo 89 bis reproduce el contenido exacto del artículo 5º de la Ley Modelo, en cuanto que establece 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 firma electrónica debe cumplir con el reconocimiento de la firma manuscrita o autógrafa, es decir que vincule a esa persona con el contenido del documento y respalde su autoría.”

3. FIRMA ELECTRÓNICA

La base de la firma electrónica es que cumpla con el reconocimiento que tiene la firma manuscrita o autógrafa contenida en soporte de papel, es decir:

- Que puede identificar a la persona que la emite;

- Que proporcione certidumbre en cuanto a su participación, y
- Por tanto, la de vincular a esa persona con el contenido del documento y la intención de respaldar la autoría de un texto, por tanto de producir las consecuencias jurídicas que ello genere.

La forma en que todo eso pueda demostrarse es importante tomando en cuenta que en los medios electrónicos, el original de un mensaje de datos no se puede distinguir de una copia, ya que la simple impresión del mensaje será exactamente igual, por ello y ante las posibilidades fraudulentas se han desarrollado algunas técnicas para comprobar la autoría del documento y que proporcionen la misma certidumbre que las firmas manuscritas y otros medios de autenticación empleados en soporte de papel como sería el caso por ejemplo de sellos o timbres, aunque claro no corresponderán nunca a un equivalente estricto que en soporte de papel, pero aquí lo importante es que funcionen, se reconozcan y otorguen igual valor que el reconocido a los documentos cuyo origen se generó en soporte de papel.

La Ley Modelo de la CNUDMI sobre Firmas Electrónicas,⁵ señala que la cuestión debe centrarse en la relación existente entre tres tipos distintos de partes: los firmantes; los prestadores de servicios de certificación y las partes que confían en

el certificado, así como en los modelos de infraestructura con clave pública (ICP), la que dicho sea de paso facilita, la función del firmante, de la certificación y de la confianza, aunque no desconoce la existencia de otros modelos sin la participación de entidad certificadora.

Diversos tipos de firmas electrónicas:

1).- Firmas electrónicas basadas en técnicas distintas de la criptografía de clave pública.

Se trata de firmas que se basan en la autenticación mediante un dispositivo biométrico para estampar la firma manuscrita igual como lo haría en soporte de papel, solo que aquí utilizaría un lápiz especial en una pantalla de computadora o en un bloc numérico. La firma manuscrita sería luego analizada por la computadora y almacenada como un conjunto de valores numéricos que se podrían agregar a un mensaje de datos y que el receptor podría recuperar en pantalla para autenticar la firma. Ejemplo de esto lo tenemos actualmente en el IFE para obtener la credencial de elector.

Otras técnicas entrañan el uso de números de identificación personal (NIP), que son versiones digitalizadas de firmas

⁵ Cfr. <http://www.uncitral.org>., fecha de consulta: 13/11/2008.

manuscritas y otros métodos, como la selección de un signo afirmativo en la pantalla electrónica mediante el ratón.

2).- Firmas numéricas basadas en la criptografía de la clave pública.

A fin de comprender a cabalidad esta especie de firma electrónica, es menester el previo concepto de los siguientes términos técnicos:

- criptografía;
- claves públicas y privadas;
- función y control;
- firma numérica; y,
- verificación de la firma numérica.

a) Criptografía. Es la rama de las matemáticas aplicadas que se ocupa de transformar mensajes en formas aparentemente ininteligibles y devolverlas a su forma original, con frecuencia se basan en el empleo de funciones algorítmicas para generar dos “claves” diferentes pero matemáticamente relacionadas entre sí, ejem: grandes números producidos utilizando una serie de fórmulas matemáticas aplicadas a números primos, en los que una de esas claves se utiliza para transformar datos que han de enviarse y la otra para verificar numéricamente o devolver el mensaje a su forma original. Es menester contar con un equipo denominado ‘cripto-sistemas asimétricos’, cuando se basan en algoritmos asimétricos.

La firma numérica utilizada para autenticar un mensaje que contiene información en forma numérica, no debe confundirse con el uso de la criptografía utilizada con fines de confidencialidad, que es un método utilizado para codificar una comunicación electrónica de modo que solo el originador y el destinatario del mensaje puedan leerlo.

Cabe destacar que no es necesario encriptar todo el mensaje de datos, tan solo con que se adjunte la firma bajo el sistema de encriptamiento cumplirá con su finalidad, es decir, de identificación, certidumbre, autoría del texto así como la intención de producir las consecuencias jurídicas que motivaron su emisión.

b) Claves públicas y privadas. Son claves complementarias utilizadas para las firmas numéricas, se denomina “clave privada” a aquella que utiliza solo el firmante para crear la firma numérica, y debe mantenerla en secreto, en todo caso es su responsabilidad el uso indebido de esta. Esta clave puede mantenerse en una tarjeta inteligente, o se podrá acceder a ella mediante un número de identificación personal o mediante un dispositivo de identificación biométrica, ejem: por el reconocimiento de una huella digital.

La “clave pública”, se utiliza para que el tercero que actúa confiando en el certificado y pueda verificar la firma numéri-

ca. Si es necesario que muchas personas verifiquen firmas numéricas del firmante, la clave pública debe estar a disposición o en poder de todas ellas, lo que no representará ningún problema en cuanto a la confidencialidad y secrecía, ya que ambas claves, la pública y la privada si bien están matemáticamente relacionadas entre sí, el diseño y la ejecución de un *criptosistema asimétrico* hace virtualmente imposible que las personas que conocen la clave pública puedan deducir de ella la clave privada (porque una de las características importantes de los grandes números primos, es que una vez que se multiplican entre sí para obtener un nuevo número, constituye una tarea larga y difícil determinar cuáles fueron los dos números primos que crearon ese nuevo número mayor). De tal suerte que hasta ahora es bastante confiable el uso de este tipo de firma electrónica.⁶

c) La función y control. Se refiere al proceso matemático fundamental utilizado tanto para crear como para verificar una firma numérica, está basado en un algoritmo que crea una representación numérica o forma comprimida del mensaje, conocida como “compendio de mensaje” o “huella digital” del mensaje, en forma de un “valor control” o resultado control, que suele ser mucho menor que la del mensaje, pero que es único con respecto del mismo. Una función control segura se denomina “función control unidireccional”, y

aun cuando se conozca su valor control, es virtualmente imposible deducir el mensaje original, por tanto, la función control hace posible que el programa de creación de firmas numéricas funcionen con cantidades más pequeñas y predecibles de datos, además de que proporcionan certidumbre y garantía de que el mensaje no ha sido modificado desde que se firmó en forma numérica.

d) La firma numérica. Mediante la función control del programa informático del firmante se obtiene un resultado control único, a todos los fines prácticos, de la información que se firme. El programa del firmante transforma luego el resultado control en una firma numérica utilizando la clave privada del firmante. La firma numérica resultante es, por tanto exclusiva de la información firmada y de la clave privada utilizada para crearla. Normalmente el resultado control con firma numérica del mensaje se adjunta al mensaje y se almacena o transmite junto con éste.

e) Verificación de la firma numérica. Es el proceso de comprobar esa firma en-

⁶Ley Modelo de la CNUDMI, sobre Firmas Electrónicas, Lunes 29 de mayo de 2000. Cfr. <http://www.uncitral.org>, Fecha de Consulta: 13/11/2008. “En la actualidad se están utilizando o desarrollando otras técnicas matemáticas, como los **criptosistemas de curvas elípticas**, que se suelen describir como sistemas que ofrecen un alto grado de seguridad mediante el empleo de longitudes de clave notablemente reducidas.”, p. 27

viada junto con el mensaje original a una clave pública dada, es decir, si la firma numérica fue creada para ese mensaje utilizando la clave privada que corresponde a la clave pública remitida. El programa de verificación confirmará si se utilizó la clave privada del firmante, al utilizar la clave pública creada específicamente para interactuar con la clave privada del firmante.

Infraestructura de Clave Pública y Prestadores de Servicios de Verificación

Tiene su base en el grado de confianza que debe existir entre las partes interesadas en esa relación para lo cual quizá deban comunicarse mediante circuitos cerrados o alguna otra forma fiable, cuando esto no pueda ser posible y tengan que utilizar sistemas abiertos como es el caso de Internet, la forma de resolver el problema es a través del empleo de uno o más terceros para vincular a un firmante identificado o el nombre del firmante a una clave pública determinada, lo que en el medio se conoce como “entidad certificadora”, “prestador de servicios de certificación” o “proveedor de servicios de certificación”.

a) *Infraestructura de clave pública*. El establecimiento de una ICP es una forma de establecer confianza en lo relativo a que:

- La clave pública no ha sido alterada y corresponde a la clave privada del usuario;

- Se han utilizado buenas técnicas de codificación tales como:
 - Gestión de claves criptográficas utilizadas para las firmas numéricas ;
 - Certificación de correspondencia entre la clave pública y la clave privada;
 - Provisión de claves a usuarios finales;
 - Publicación de una guía segura de certificados o claves públicas;
 - Administración de contraseñas personales;
 - Comprobación de la identificación de los usuarios finales y prestación de servicios a éstos;
 - Prestación de servicios de marcado cronológico;
 - Gestión de las claves de codificación utilizadas con fines de confidencialidad en los casos en que esté autorizado el empleo de esa técnica.

En algunos países y para el funcionamiento de la ICP, se crea: a) una “*entidad principal*” como única facultada para certificar la tecnología y las prácticas a todas las partes autorizadas a emitir certificados o pares de claves criptográficas, esa entidad lleva un registro de las entidades de certificación subordinadas; b) también pueden coexistir *diversas entidades de certificación*, situadas bajo la autoridad “*principal*” que certificarían que la clave pública de un usuario corresponde en

realidad a la clave privada del mismo; y c) *diversas entidades locales de registro* situadas bajo las autoridades de certificación, para otorgar pares de claves, o verificar y certificar el empleo de ellas. **En algunos países se prevé que los NOTARIOS podrían actuar como entidades locales de registro o prestar apoyo a dichas entidades.**

b) *El prestador de servicios de certificación.* Con la finalidad de vincular un par de claves, la entidad certificadora, emite un certificado electrónico que firma en forma numérica y con ello autentifica que una clave pública junto con el nombre del suscriptor del certificado “sujeto del certificado” posee la clave privada correspondiente.

La firma de la entidad certificadora, también debe poderse comprobar igualmente mediante la instrumentación de la ICP y deberá contener además un sello cronológico fiable para que el verificador pueda determinar con certeza si la firma numérica fue creada durante el “periodo de validez” indicado en el certificado. Para ello puede utilizarse la publicación en una base de datos accesible para el verificador. Si por alguna razón el titular de la clave privada ha perdido su control, puede previo aviso a la entidad certificadora solicitar se suspenda, revoque o invalide, lo que también debe publicarse.

Por último, es de indicarse que las entidades certificadoras pueden ser de carácter público o privado, éstas también pueden ser varias y establecerse en una estructura jerárquica en las que algunas de ellas sólo certifican a otras entidades certificadoras, que son las que prestan sus servicios directamente a los usuarios.

Por lo pronto y ante la carencia de ICP con el carácter de Internacional, se puede realizar la verificación de certificados extranjeros mediante el método denominado “certificación cruzada”.

Los elementos que deben considerarse para determinar el grado de fiabilidad de un prestador de servicios de certificación son:

- Independencia, o ausencia de interés financiero o de otro tipo en las transacciones subyacentes;
- Recursos y capacidad financieros para asumir la responsabilidad por el riesgo de pérdida;
- Experiencia en tecnologías de clave pública y familiaridad con procedimientos de seguridad apropiados;
- Longevidad, ya que pueden llegar a tener la necesidad de presentar pruebas de certificaciones o claves muchos años después de que se hayan concluido las operaciones subyacentes.
- Aprobación del equipo y los programas informáticos;

- Mantenimiento de un registro de auditoría y realización de auditorías por una entidad independiente;
- Existencia de un plan para casos de emergencia, como “programas de recuperación en casos de desastre”, o depósitos de claves;
- Selección y gestión del personal;
- Disposiciones para proteger su propia clave privada;
- Seguridad interna;
- Disposiciones para suspender las operaciones, incluida la notificación a los usuarios;
- Garantías y representaciones, otorgadas y exclusivas;
- Limitación de la responsabilidad;
- Seguros;
- Capacidad para intercambiar datos con otras entidades certificadoras;
- Procedimientos de revocación para el caso de que la clave criptográfica se haya perdido o haya quedado en entredicho.

4. ALGUNOS EJEMPLOS DE LA PRÁCTICA EN MÉXICO EN TORNO AL GOBIERNO DIGITAL Y LA VISIÓN FUTURISTA DE LA CIBERJUSTICIA

La sociedad en general se ha visto beneficiada con el desarrollo de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, pues no solo le ha permitido crear, consultar, utilizar y compartir la información y el conocimiento sino que tam-

bién ha alcanzado a los fines y objetivos del gobierno para efficientar los servicios de la administración pública, es así que casi todas las dependencias que lo conforman han logrado acercarse a los gobernados a través de la tecnología actual para “recibir, analizar y difundir todo tipo de información jurídica para su correcto funcionamiento”, que en lo general se le ha denominado como **gobierno digital**, el cual consiste en: un “proyecto de políticas públicas en el que se programan acciones relativas a la eficiencia en la administración pública y su vínculo con los ciudadanos y empresas”.⁷

La gran mayoría de nosotros hemos podido constatar e incluso hacer uso de la herramienta de la informática con fines informativos, o para realizar trámites concretos necesarios e importantes como, por ejemplo: al actualizar nuestra credencial del IFE, hemos podido constatar que para la elaboración del documento electrónico se utilizan las huellas y firmas digitales, además de tomarnos la foto, claro está, y posteriormente se imprime el mismo en soporte plastificado; otro ejemplo lo es el Servicio de Administración Tributaria, SAT a través de Declaranet, con el cual quienes tenemos obligación de presentar Declaración anual, lo hemos hecho en formato electrónico y con nuestra clave o

⁷ TÉLLEZ Valdés, Julio, *Derecho Informático*, Tercera Edición, McGraw-Hill Interamericana Editores, México, 2007, p. 34.

firma electrónica; la posibilidad para presentar ante el IMSS los avisos afiliatorios de los trabajadores a través de formato electrónico en donde se utiliza el número patronal de identificación electrónica, como llave pública de sistemas criptográficos; los servicios que brinda el ISSSTE, la PROFECO a través de Concilia-net; el Gobierno del Distrito Federal, para los diferentes trámites y pagos con el pago de los derechos de licencia, etc.

Es por tanto posible el uso de la tecnología a la aplicación de la administración de justicia, no solo por cuanto al uso actual, de control de trámites y actuaciones del órgano de justicia a través de la red, sino en la posibilidad de manejar todo el desarrollo del juicio por medios electrónicos, un ejemplo de ello en México lo es el Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León, como puede constatarse ingresando en su página Web.⁸

Siguiendo este ejemplo, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa está actualmente analizando la posibilidad de poner en marcha el proyecto de Juicio en Línea y con ello entrar a la era de la Ciberjusticia. Ello significará al decir de su presidente el Magistrado Francisco Cuevas Godínez “(...) *una disminución no solo en la carga administrativa, sino también de los recursos públicos, aunque hacen falta cambios al marco legal mexicano para ponerlos en marcha*”.⁹

CAPÍTULO II

INSTRUMENTACIÓN, RECONOCIMIENTO DE VALIDEZ Y VALORACIÓN EN JUICIO DE LOS DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS

1. INSTRUMENTACIÓN

Los conceptos establecidos en el Capítulo anterior en torno al mensaje de datos y firma electrónica a mi parecer serán sustento para el buen funcionamiento del gran programa que como meta se ha impuesto lograr el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, me refiero concretamente al funcionamiento del Juicio alternativo, en su modalidad de Juicio en Línea@, con ello se pretende adaptar la tecnología actual al servicio de la administración de justicia.

Si bien en la actualidad la Informática Jurídica nos ha permitido acceder con mayor rapidez a leyes, doctrina y juris-

⁸ Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León, pág. Web: <http://tribunalvirtual.nl.gob.mx.>, y/o <http://www.pjenl.gob.mx.>, fecha de consulta 21/11/2008.

⁹ Entrevista del periódico “El Financiero”, publicada el viernes 29 de agosto de 2008, Acapulco, Gro.

prudencia, e incluso a la Administración Pública, la que cada vez brinda mayores servicios de información y ventanas de trámites burocráticos a través de Internet, reportando con ello beneficios a la población en cuanto a tiempo y costos, la instrumentación del Juicio en Línea@ permitirá a los justiciables acceder de manera inmediata mediante el uso de la tecnología actual a la Justicia legal en materia fiscal y administrativa, reducirá los tiempos procesales en cuanto a la debida integración de las notificaciones a las partes, ya que esto se hará casi de inmediato a través de la modalidad en línea, y por tanto a su solución final y con ello a los principios de justicia pronta y expedita que postula el artículo 17 Constitucional.

“El juicio en línea permitirá a los justiciables acceder de manera inmediata a la justicia en Materia Fiscal y Administrativa, reduciendo con ello los tiempos procesales.”

Para ello desde luego considero necesario realizar algunas adaptaciones legislativas por una parte así como la de adquirir los equipos de cómputo necesarios para poder instrumentar el gran proyecto de Juicio en Línea@, tales como:

A).- Utilizar la infraestructura de la firma electrónica (ICP) con el par de claves pública y privada, con técnicas adecuadas de criptografía para las firmas numéricas; certificación de correspondencia entre las claves pública y la privada; para

ser utilizadas la clave privada por las partes y la clave pública por el Tribunal.

Lo cual podría ser viable para las promociones en general de las partes (particulares afectados por un acto de autoridad de la competencia del Tribunal y las autoridades demandadas), promociones (demanda, contestación y algún otro trámite) que necesariamente serán presentadas en forma electrónica, es decir como “mensaje de datos”, para identificar al iniciador del mensaje de datos (actor o a su representante legal y autoridad demandada), como suscriptor de la promoción y por tanto vincularlo

como el iniciador del documento electrónico, junto con la aprobación del contenido del texto y por tanto con la aceptación, reconocimiento y voluntad en la generación de las consecuencias jurídicas atinentes, sin olvidar la necesidad de que por cada promoción así presentada se genere un acuse de recibo automático en donde conste el momento en el cual se considera la recepción de las promociones o mensajes de datos (tiempo y lugar de su recepción), con independencia de que como siempre a cada promoción le debe recaer un acuerdo dentro del juicio ya sea según el caso de Magistrado Instructor o de Sala, lo cual me lleva a la siguiente proposición.

B).- Para la firma de acuerdos y sentencias del Magistrado Instructor y de la Sala, se podría utilizar **la firma electrónica con el dispositivo biométrico basado en las firmas manuscritas**, para que se firmara igual que en soporte en papel utilizando desde luego el lápiz especial en una pantalla de computadora o en un bloc numérico, con esto además el actor puede imprimir el documento y en su caso acceder a ulteriores medios de defensa en vía convencional (me refiero a instancias como: el recurso de reclamación ante la Sala Superior, respecto de la negativa en forma definitiva de una medida cautelar solicitada, o el juicio de amparo directo o indirecto ante los Jueces de Distrito y Tribunales Colegiados de Circuito).

C).- El problema fuerte de instrumentación a mi parecer (descontando los costos económicos que reportará), se centra en los documentos que las partes acompañarán como prueba en el Juicio Contencioso Administrativo en su modalidad de Juicio en Líne@, pues aquí habría que invitar a los Notarios del país que cuenten con los equipos de cómputo y programas necesarios para que actúen como “entidades de certificación” con la finalidad de que certifiquen el carácter de los documentos, ejem: que los documentos cotejados que tuvo a la vista, se tratan en su caso de documentos con carácter público y por tanto puedan tener pleno valor probatorio; o bien que tuvo a la vista los originales de los documentos privados, los que tendrán el valor

que les otorga la ley a este tipo de documentos cuyo soporte original es en papel.

2. RECONOCIMIENTO Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA ELECTRÓNICA EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN SU REGULACIÓN ACTUAL

Considerando en principio que conforme al artículo 40 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo vigente, en los juicios que se tramiten ante el Tribunal, serán admisibles toda clase de pruebas, con excepción de la relativa a la confesión de las autoridades mediante la absolución de posiciones y la petición de informes, salvo que los informes se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades, **es claro que la prueba documental generada en medios electrónicos es admisible en juicio**. Máxime que al encontrarse expresamente la referencia de este tipo de documentos en el diverso artículo 46, fracción III, segundo párrafo,¹⁰ en cuanto a la valoración de los mismos, no hace más que confirmar la admisión de la prueba en el Juicio Contencioso Administrativo además de

¹⁰ Artículo 46. La valoración de las pruebas se hará de acuerdo con las siguientes disposiciones:

“(…)”

“III. (...)”

“Cuando se trate de documentos digitales con firma electrónica distinta a una firma electrónica avanzada o sello digital, para su valoración se estará a lo dispuesto por el artículo 210-A del Código Federal de “Procedimientos Civiles”.

“(…)”

que la propia disposición remite al reconocimiento y fuerza probatoria reconocida y establecida en el diverso artículo 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicable en forma supletoria conforme a lo dispuesto por el artículo 1º de la citada Ley.

Por otra parte, en el artículo 93 del Código Federal de Procedimientos Civiles, expresamente se establece que la Ley reconoce como medios de prueba entre otros: a los documentos públicos; los documentos privados, y las fotografías, escritos y notas taquigráficas y, en general, **“todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia”**. Nótese que esta disposición siempre ha dejado abierta la posibilidad como medio probatorio a cualquier elemento aportado por los descubrimientos de la ciencia y es aquí donde perfectamente tienen cabida las pruebas consistentes en documentos electrónicos pues son producto de los actuales descubrimientos de la era de la Informática.

A) Análisis Conforme a lo dispuesto por el Código de Comercio

De acuerdo con lo establecido por el artículo 89 del Código de Comercio, “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”, así mismo y conforme a lo dispuesto por los artículos 1205 (reformado) y 1298-A (adicionado) del propio Código de Comercio¹¹ se establece específicamente

que serán admisibles como medios de prueba y se les reconoce su valor y fuerza probatoria estableciendo que ello dependerá de la fiabilidad del método en que haya sido generada, archivada, comunicada o conservada.

De acuerdo con lo anterior, si el tema central de un Juicio Contencioso Administrativo puede dilucidarse a través del contenido de “mensaje de datos”, por la naturaleza de la propia controversia, pueden ser ofrecidos como prueba de las partes ya que son admisibles toda clase de pruebas, y en el caso particular serán valoradas en el término de los artículos 46 fracción III, segundo párrafo de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo vigente, que remite al reconocimiento y fuerza probatoria reconocida y establecida en el diverso artículo 210-

¹¹ “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 sonidos, **mensajes de datos**, reconstrucciones de hechos y en general cualquier otra similar y objeto que sirva para averiguar la verdad.”

“Artículo 1298-A. **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.**”

A del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria.

B). Análisis Conforme a lo Dispuesto por El Código Federal de Procedimientos Civiles

En cuanto a la cuestión probatoria y para salvar los obstáculos de la aceptación de la prueba y fuerza probatoria o calidad y efectos probatorios, el Código Federal de Procedimientos Civiles adiciona un artículo 210-A,¹² a través del cual reconoce como prueba la información generada o comunicada que conste en medios electrónicos e igualmente en cuanto a la fuerza probatoria de esa información establece que se estará a la fiabilidad del método en que haya sido generada, etc., todo lo cual puede aplicarse en el Juicio Contencioso Administrativo en cuanto a la valoración de los documentos electrónicos, como se ha expresado en el párrafo anterior.

En cuanto a la valoración de documentos electrónicos que aportan las partes en el “Juicio Tradicional”, tanto el Poder Judicial de la Federación, como el TFJFA, han estado incursionando en este tema y en algunas ocasiones con muy poco conocimiento y atención, por ello resalto la conveniencia de capacitarnos adecuadamente primero en cuanto al qué y cómo se generan estos documentos, cuál es el grado de fiabilidad que tienen acorde a la tecnología empleada en su formación, etc., para llevar a cabo con pleno conocimiento la tarea de valoración de la prueba.

Para ejemplificar esto último en el siguiente apartado presento en forma independiente por la relevancia que conlleva en sí la valoración efectuada sobre el “valor probatorio de las certificaciones efectuadas por una autoridad respecto de los documentos generados vía formato electrónico y vía formato impreso”, en una jurisprudencia que además por la envergadura del órgano del cual emana es obligatoria en su aplicación para los demás Tribunales y Jueces, por ello a continuación se presenta una crítica respecto de la actuación de la SCJN, lo cual además nos lleva a la reflexión y nos hace pensar necesariamente en la capacitación urgente de los jueces sobre el manejo y resolución de estos temas.

¹² Diario Oficial de la Federación, Primera Sección. Lunes 29 de mayo de 2000.

“Art. 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 consulta**”

C). Crítica a la Interpretación que sobre la valoración de pruebas electrónica realizó la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Jurisprudencia por Contradicción No. 220/2007-SS

La jurisprudencia en cuestión establece:¹³

“ESTADOS DE CUENTA INDIVIDUALES DE LOS TRABAJADORES. SU CERTIFICACIÓN POR PARTE DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL TIENE VALOR PROBATORIO PLENO, POR LO QUE ES APTA PARA ACREDITAR LA RELACIÓN LABORAL ENTRE AQUÉLLOS Y EL PATRÓN. Los mencionados certificados, de conformidad con los artículos 3, 4 y 5, del Reglamento de la Ley del Seguro Social en Materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización, **independientemente de ser resultado de información presentada vía formato impreso o de aquella presentada a través de medios magnéticos, digitales, electrónicos, ópticos, magneto ópticos o de cualquier otra naturaleza (en donde se utilizó el número patronal de identificación electrónica, que hace las veces de sustituto de la firma autógrafa) tiene valor probatorio pleno**, de conformidad con el artículo 46 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo

(equivalente al artículo 234, fracción I del Código Fiscal de la Federación), en relación con el diverso 63 del Código Fiscal de la Federación, aun cuando la parte patronal desconozca la relación laboral mediante su negativa lisa y llana. Por lo tanto, la certificación de los estados de cuenta individuales, es apta y suficiente para acreditar la relación laboral entre los trabajadores y el patrón, de manera que, no es necesario exigir el perfeccionamiento de ese tipo de constancias con la exhibición, por ejemplo, de los avisos de afiliación presentados por el patrón.

“Contradicción de tesis 189/2007-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados en Materia Administrativa, Séptimo del Primer Circuito y Primero del Segundo Circuito. 10 de octubre de 2007. Cinco votos. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretaria: Paula María García Villegas. “Tesis de jurisprudencia 202/2007. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del diecisiete de octubre de dos mil siete”.

De acuerdo con la transcripción anterior, la SCJN, otorga igual tratamiento a **las certificaciones emitidas por el Instituto de dos procedimientos diversos**

¹³ **IUS 2007**.- No. Registro: 171,183.- Jurisprudencia Materia(s): Administrativa.- Novena Época.- Instancia: Segunda Sala.- Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVI, Octubre de 2007.- Tesis: 2a./J. 202/2007.- Página: 242.

cuyas consecuencias legales son y debieron considerarse acorde con lo establecido por las disposiciones jurídicas interpretadas totalmente diferentes.

Lo anterior es así, ya que la jurisprudencia en cuestión establece esencialmente:

Los estados de cuenta individuales de los trabajadores **certificados** por el Instituto Mexicano del Seguro Social tienen valor probatorio pleno, para acreditar la relación laboral, conforme a lo dispuesto por el artículo 46 de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo (art. 234, del C.F.F., precepto equivalente), ya sean resultado de la información presentada por el patrón vía formato impreso o electrónica, conforme a los artículos 3, 4 y 5 del Reglamento de la Ley del Seguro Social en Materia de Afiliación Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización. Concluye por tanto que es suficiente para acreditar la relación laboral y no es necesario su perfeccionamiento con otras pruebas.

Por tanto, el tema central, el punto central en este apartado es el valor que se le debe otorgar en el Juicio Contencioso Administrativo a las certificaciones que respecto de las cuentas individuales haga la autoridad para acreditar la relación laboral, considerando que conforme a los artículos 3º, 4º y 5º del Reglamento citado,¹⁴ el patrón puede utilizar dos vías o medios

para enviar sus avisos de afiliación, siendo estos: a) formato impreso o, b) medios electrónicos en donde se utiliza el número

¹⁴ **Artículo 3.** El registro de los patrones y demás sujetos obligados, (...), el aviso para dictaminar, los modelos de opinión y la carta de presentación del dictamen y los demás de cualquier otra índole, **se harán en los formatos impresos autorizados** que deberán ser publicados en el Diario Oficial de la Federación por el Instituto. Salvo cuando la obligación se cumpla a través de un medio de los señalados en el artículo 5 de este Reglamento.

"(...)

Artículo 4. El Instituto podrá conservar en medios magnéticos, digitales, electrónicos, ópticos, magneto ópticos o de cualquier otra naturaleza, la información contenida en la documentación a que se refiere el artículo anterior, presentada en formatos impresos, en relación con el registro de patrones y demás sujetos obligados; inscripción, modificación de salario y baja de trabajadores y demás sujetos de aseguramiento.

El Instituto podrá expedir certificaciones de la información así conservada, en términos de las disposiciones legales aplicables.

Artículo 5. Los patrones y demás sujetos obligados que en los términos del artículo 15 de la Ley, realicen los trámites correspondientes para el cumplimiento de sus obligaciones a través de medios magnéticos, digitales, electrónicos, ópticos, magneto ópticos o de cualquier otra naturaleza, **deberán utilizar el número patronal de identificación electrónica, como llave pública de sistemas criptográficos** a que se refiere el artículo 15 de este Reglamento en sustitución de su firma autógrafa. Este número se tramitará de conformidad con los lineamientos de carácter general que emita el Consejo Técnico del Instituto, los cuales se publicarán en el **Diario Oficial de la Federación.**

La información a que se refiere el primer párrafo de este artículo en la que se utilice el número patronal de identificación electrónica en sustitución de la firma autógrafa, **así como las certificaciones que de ésta expida el Instituto producirán los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos firmados autógrafamente** y, en consecuencia, tendrán el mismo valor probatorio que las disposiciones aplicables les otorgan a éstos.

"(...)"

patronal de sistemas criptográficos; así mismo que conforme a los artículos 4º y 5º, citados, se autoriza a la autoridad para conservar la documentación en medios magnéticos, digitales electrónicos, etc., (respecto de la documentación recibida en formato impreso); además de facultar a la autoridad para expedir certificaciones de la información que conserve en el primer caso, así como de la información recibida por medios electrónicos.

Surge la problemática en primer lugar porque la jurisprudencia le está otorgando valor probatorio pleno para acreditar la relación laboral a la certificación de la información que conserve el IMSS en términos del artículo 4º del Reglamento de la Ley del Seguro Social en Materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización¹⁵ originalmente presentada vía formato impreso,¹⁶ como si se tratara de la presentada vía electrónica en la que se usa llave pública de sistemas criptográficos que hace las veces de firma electrónica, la que una vez presentada no puede repudiarse y por ello tiene la plena certeza de que se trata de la información presentada por el patrón, precisamente porque no puede ser manipulada.

Por tanto, considero que se parte de una premisa que es parcialmente falsa y que de acuerdo con la lógica jurídica no puede llevar a una conclusión verdadera; no podemos afirmar igual rango de certeza y confidencialidad respecto de la

información que originalmente fue enviada vía formato impreso y que posteriormente fue capturada por el elemento humano para ser conservados en medios magnéticos, digitales, electrónicos, etc., simplemente porque puede tener errores de captura y/o de actualización, ello sin pensar en posibles corruptelas para alteración de datos.

Ello es así, con independencia de que de acuerdo con el citado artículo 4º, el Instituto pueda expedir certificaciones de la información así conservada, en todo caso admite prueba en contrario, ya que esa certificación sólo hace prueba de que dicha información así se conservó pero no de la validez absoluta de su contenido.

Por otra parte, si el artículo 5º del propio Reglamento también autoriza al IMSS a expedir la certificaciones respecto de la información recibida vía electrónica (en donde se utilizó el número patronal de identificación electrónica con la llave pública de los sistemas criptográficos), esta certi-

¹⁵ Es decir a la conservada en medios magnéticos, digitales, electrónicos, ópticos o de cualquier otra naturaleza y que originalmente se presentó vía formato impreso.

¹⁶ Considero que de la jurisprudencia en cuestión debió en primer lugar distinguir en la conclusión lo relativo a la información proporcionada por los patrones vía formato impreso de la enviada vía formato electrónico y en todo caso señalar que la certificación de la cuentas individuales respecto de la información que conserva tenía presunción de validez, es decir que admite prueba en contrario.

ficación por disposición expresa del precepto en cuestión “produce los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos firmados autógrafamente”, distinguiéndola de la anterior en razón de que conforme a la tecnología utilizada la información así enviada no puede manipularse después de enviada ni tampoco repudiarse por parte del patrón pues en todo caso es su responsabilidad el buen uso de la llave pública en los sistemas criptográficos, por tanto, esta certificación, que no es otra cosa que **el acuse de recibo electrónico**, que conserva el Instituto y que es el que debe certificar junto con la información enviada vía electrónica,¹⁷ es y debe considerarse con valor pleno.

En conclusión, si bien es cierto que tanto el artículo 4º como el artículo 5º del Reglamento citado confieren al Instituto la facultad para expedir certificaciones de la información recibida vía formato impreso y en forma electrónica, sobre el presupuesto de que **en ambos casos se trata de la información enviada por los patrones** según la vía elegida, (necesariamente esa certificación deberá versar sobre la información así recibida por el Instituto); por tanto, si la información enviada en formato impreso se hizo mediante “avisos afiliatorios”, y, la enviada en forma electrónica se realizó “utilizando el número patronal de identificación electrónica, como llave pública de sistemas criptográficos”, información que el Instituto conserva en el primer caso en papel o

capturada en medios magnéticos, digitales, electrónicos, etc., y en el segundo caso, tal y como se envió por el destinatario vía electrónica, en donde además se generó **un acuse de recibo electrónico, es sobre cada particular medio utilizado que debe versar la certificación para considerarse con pleno valor probatorio acerca de la existencia de la relación laboral.**

Consecuentemente, el lenguaje jurídico utilizado en la jurisprudencia que se analiza no fue el apropiado, resultando confuso, y ciertamente contradictorio pues no conlleva a las mismas consecuencias jurídicas la certificación de la información conservada vía formato impreso que la enviada electrónicamente en donde se utilizó el número patronal de identificación electrónica con llave pública de sistemas

¹⁷ Cfr. <http://idse.imss.gob.mx/imss/documentos/Ley002.pdf>, fecha de consulta 13/11/2008., Acuerdo 43/2004, “Lineamientos para la Asignación del Número Patronal de Identificación Electrónica y Certificado Digital”. Publicado en el D.O.F. el 3 de marzo de 2004:

“Para los efectos de los presentes lineamientos se entenderá por:

“(…)”

“1.2. Acuse de Recibo Electrónico: La constancia electrónica no repudiable que emite y almacena el Instituto Mexicano del Seguro Social a través de un Sistema de Identificación Electrónica de Tecnología Criptográfica, para acreditar la fecha y hora de recepción de una promoción o solicitud enviada por un particular a través de medios magnéticos, digitales, electrónicos, ópticos, magneto ópticos o de cualquier otra naturaleza, misma que servirá como medio de prueba en caso de controversia.”

criptográficos, máxime que no se establecieron en la jurisprudencia las razones sobre la interpretación dada, y la simple cita de los artículos 3, 4 y 5 del Reglamento aplicable no sustentan la conclusión, por tanto, produce “inseguridad jurídica”, e incluso se observa una inexacta e incorrecta interpretación, al resultar contraria a lo ordenado en las propias disposiciones jurídicas, pues va más allá de lo regulado en ellas.

Lo más grave aún es que al considerarse en la jurisprudencia que se analiza así como quedó en forma generalizada que: “(...) las certificaciones que efectúe el IMSS, **tienen valor probatorio pleno**”; con ello deja de observar los principios legales que otorgan al juzgador el poder de arbitrio en cuanto a la valoración de las pruebas dentro del juicio contencioso administrativo¹⁸ pues constriñe a este a considerar de antemano un valor predeterminado con una interpretación que como ya se dijo es confusa además de contradictoria con el contenido de las disposiciones legales que supuestamente interpreta y siendo que se trata de una jurisprudencia de la envergadura del Órgano Supremo encargado de la administración de justicia, como lo es la Segunda Sala de la SCJN, y que conforme a lo dispuesto por el artículo 192 de la Ley de Amparo obliga a todos los Tribunales y Jueces inferiores, entre ellos a los Tribunales Colegiados y al Tribunal Federal de Justicia Administrativa a aplicarla en sus términos;¹⁹ nos lleva al

camino del conflicto de aplicación de las leyes, pues si conforme a la Ley de Amparo se aplica en sus términos la jurisprudencia en cuestión se estarían dejando de aplicar las disposiciones legales especiales tanto a la forma de presentación de los avisos afiliatorios (vía formato impreso u electrónico), como de las consecuencias legales que tiene la certificación que haga el IMSS respecto de lo presentado por el patrón o la información que conserva y/o capturó en sistemas de cómputo y/o algún

¹⁸ Art. 234 del C.F.F y 46 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo.

¹⁹ En la práctica hemos podido corroborar que no obstante la Jurisprudencia de la SCJN, algunos Tribunales Colegiados han optado por realizar su propia decisión basada en la descripción de los hechos jurídicos concretos y la debida interpretación y alcance de las disposiciones jurídicas aplicables, concluyendo que si en el caso no se demostró que el patrón haya optado por realizar sus trámites a través de medios electrónicos, ni que contara con firma electrónica, menos aún que hubiese enviado la información contenida en esas certificaciones que realizó el Instituto, no se cumple con la condicionante establecida en los artículos 3, 4 y 5 del Reglamento de la Ley del Seguro Social en Materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización, relativa a que la información contenida en la certificación tenga que ser proporcionada por el propio particular, siendo este punto el sustento para acreditar la relación laboral; por tanto, las simples certificaciones de la autoridad carecen del elemento sustancial para acreditar el supuesto. Cfr. D.A. 207/2008, Quejosa: TEJIDOS OMEGA, S.A. DE C.V. Décimo Quinto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, 3 de septiembre de 2008. En ese sentido se resolvieron los R.F. 262/2007 y R.F. 97/2008. ANEXO: 4

otro medio electrónico. En otro orden de ideas si se decide aplicar sólo las disposiciones legales correspondientes, se incumple con la aplicación de la jurisprudencia y por tanto del artículo 192 de la Ley de Amparo.

No obstante que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa está jurídicamente constreñido a acatar la jurisprudencia en términos del artículo 192 de la Ley de Amparo en cita, desde mi muy particular punto de vista, ésta **no puede ser considerada como algo aceptable jurídicamente hablando**, porque la SCJN al pretender interpretar las disposiciones jurídicas a que alude, en realidad concluye una cuestión bien diferente incluso contraria a éstas, pues tanto el artículo 4º como el 5º del Reglamento citado expresamente y claramente establecen diversas consecuencias legales de las certificaciones que expida el IMSS respecto de cada uno de los procedimientos.

En efecto, mientras que en el caso de las certificaciones de la información recibida en formato impreso y capturada en medios electrónicos por el Instituto tienen el efecto de **considerarse como la información que conserva el Instituto**. Lo cual además admite prueba en contrario.

La información recibida a través de medios electrónicos **hace prueba plena de que así se envió por el patrón y por**

tanto de la existencia de la relación laboral. En caso de duda de esta última incluso podría dilucidarse a través de la prueba pericial.

El tema en cuestión había sido estudiado y resuelto por la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, a mi juicio con mayor certeza jurídica, tal y como se observa del contenido de la jurisprudencia **V-J-SS-129**, cuyo texto se transcribe a continuación:

“ACREDITAMIENTO DE LA RELACIÓN LABORAL.- LAS CONSULTAS A LAS CUENTAS INDIVIDUALES DE LOS TRABAJADORES, PUEDEN CONSTITUIR CONSTANCIAS SUFICIENTES, SIEMPRE QUE SE EXHIBAN CERTIFICADAS CUMPLIENDO LOS REQUERIMIENTOS DE LOS ARTÍCULOS 3º, 4º Y 5º DEL REGLAMENTO DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL EN MATERIA DE AFILIACIÓN, CLASIFICACIÓN DE EMPRESAS, RECAUDACIÓN Y FISCALIZACIÓN, Y NO SEAN DESVIRTUADAS POR LOS OBLIGADOS. Ante la negativa lisa y llana del patrón en cuanto a la existencia de la relación laboral, la carga de la prueba para acreditar el vínculo laboral que llevó a la emisión del crédito controvertido corresponde a las autoridades, quienes para dar cumplimiento a esa carga procesal pueden exhibir en juicio las deno-

minadas 'consultas de cuentas individuales', correspondientes a estados de cuenta por cada trabajador, que se constituyen por impresiones de pantalla certificadas, de conformidad con los artículos 3º, 4º y 5º del citado Reglamento, en las que constan datos controlados por el Instituto, quien asegura se los comunicó el patrón, **lo que implica que la autoridad certifica no los documentos impresos o electrónicos presentados o transmitidos por el patrón, sino información que tiene controlada en su sistema de cómputo**, por lo cual, al carecer las referidas consultas de firmas autógrafa o electrónica, atribuibles al patrón, es necesario por principio de seguridad jurídica que además se identifique el método en que haya sido generada, comunicada, recibida o archivada para ser constatada su fiabilidad, y que permita atribuir a las personas obligadas el contenido de la información relativa, de manera tal que se establezca un vínculo entre el patrón y los datos registrados por la autoridad, a efecto de que puedan ser materia de controversia por parte del obligado, por errores u omisiones que advierta, al igual que pueden ser objeto de los documentos originales o combatidos los documentos digitales que se atribuyan al patrón, atento a lo dispuesto por el artículo 46, frac-

ción I, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en relación con el artículo 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles.”²⁰

No obstante la problemática que ocasiona la jurisprudencia de la SCJN, considero que bien podemos analizarla y reinterpretarla al resolver los casos concretos en donde es aplicable, ello desde las consideraciones expuestas en la sentencia que define la contradicción, a la luz de las propias disposiciones que allí se analizan, orientando los razonamientos al sentido legal y estricto de las disposiciones que analizó, para concluir que evidentemente las certificaciones del IMSS deberán versar sobre la información recibida por los patronos específicamente haciendo referencia a la forma en que ello aconteció (vía formato impreso o electrónica) por la cual se constate precisamente que así se envió por el patrón y por tanto después de esta precisión concluir como lo hace la jurisprudencia, que:

²⁰ Contradicción de Sentencias Núm. 17312/03-17-10-6/Y OTROS/318/06-PL-04-01.- Resuelta por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión de 25 de abril de 2007, por mayoría de 9 votos a favor y 1 voto en contra.- Magistrado Ponente: Jorge Alberto García Cáceres.-Secretario: Lic. Francisco Enrique Valdovinos Elizalde. (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/23/2007)
R.T.F.J.F.A.- Quinta Época. Año VII. No. 77. Mayo 2007. p. 7

“(...) independientemente de ser resultado de información presentada vía formato impreso o de aquella presentada a través de medios magnéticos, digitales, electrónicos, ópticos, magneto ópticos o de cualquier otra naturaleza (en donde se utilizó el número patronal de identificación electrónica, que hace las veces de sustituto de la firma autógrafa) tiene valor probatorio pleno (...)”

De esta manera creo que podría resolverse el conflicto en cuestión.

CAPÍTULO III

ALGUNAS NECESIDADES PARA EL FUNCIONAMIENTO DEL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN SU MODALIDAD DE JUICIO EN LINE@

Salvada la problemática que implique el logro de los recursos económicos necesarios para adquirir equipos de cómputo de vanguardia, adaptar las instalaciones actuales del Tribunal, contar con el elemento humano necesario para que ello sea posible, considero que en el aspecto técnico jurídico para efectos del funcionamiento de la modalidad del Juicio Contencioso

Administrativo en Líne@ es menester, contar con:

A. Una legislación específica, concretamente dentro de un Capítulo de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, para regular específicamente todas y cada una de las particularidades diferencias que hay que establecer con respecto del juicio tradicional actual, por ejemplo, entre otras cuestiones de suma importancia tenemos:

1). El reconocimiento de los efectos jurídicos, validez y fuerza obligatoria de las promociones que serán presentadas en formato electrónico (como mensaje de datos, concretamente, la demanda, la contención así como de las pruebas que se presentarán igualmente en formato electrónico), ya que como vimos en el Capítulo anterior, las disposiciones actualmente vigentes en México, comentadas en el apartado anterior, son viables para la materia a la cual se encuentran regulando y solo aplicables al Juicio Contencioso Administrativo si son materia de prueba.

Para ello, considero necesario retomar por una parte los conceptos base que se manejaron en el Capítulo I, del presente trabajo concretamente los relativos a: “mensaje de datos y firmas electrónicas”, para la instrumentación y funcionalidad del Proyecto de Juicio en Líne@, realizando las adaptaciones necesarias ya que

aquí no solo estaremos ante el reconocimiento y valoración de los documentos electrónicos, sino que como Tribunal en Líne@, vamos a ser **“iniciadores o emisores”** algunas veces (en la producción de acuerdos y sentencias); **“destinatarios”** en otras (cuando recibamos documentos electrónicos para nuestro expediente).

2). Las circunstancias de modo tiempo y lugar en que se han de presentar las promociones de las partes, debiendo considerarse por ejemplo que los plazos establecidos en el “Juicio Tradicional”, quedarán no podrán ser funcionales en esta modalidad, ya que aquí deberán y podrán quedar abiertos a días completos de veinticuatro horas, pues por la modalidad del Juicio en Líne@, las promociones pueden presentarse desde cualquier equipo en cualquier lugar en que se encuentre el “iniciador o emisor”, lo que por otra parte reviste una gran ventaja para quienes decidan optar por la modalidad de este juicio.

Además, creo necesario instrumentar también una especie de “Oficialía de Partes General del TFJFA”, por General me refiero a la posibilidad de concentrar en una base de datos las demandas iniciadas desde cualquier parte de la República y poder repartirlas en forma proporcional (de acuerdo a las cargas de trabajo de las Salas Regionales Metropolitanas) y equitativamente a fin de no caer en “rezagos ahora electrónicos”.

3). En cuanto a los documentos electrónicos que deberán adjuntarse con el escrito de demanda, de no poderse establecer la existencia por lo pronto de una entidad certificadora, por los costos que implicaría y pensando en no dilatar más el arranque o inicio del Proyecto de Juicio en Líne@, a continuación plasmo el contenido esencial de la “Entrevista Personal de Respuesta Libre”, llevada a cabo por la sustentante del presente trabajo, el día 20 de noviembre de 2008, con el Presidente de la Comisión de Juicio en Líne@, el Magistrado Faustino Gerardo Hidalgo Ezquerro”, cuya esencia es la siguiente:

“Que con base en la confianza, podría ser viable que éstos documentos se presenten escaneados y/o en formato PDF, pero ‘bajo protesta de verdad por parte del actor de que se trata de una copia exacta que es fiel reproducción del original, o de la copia autógrafa, o de la copia auténtica certificada, o de la copia simple que obra en su poder y que podrá presentar en caso de duda u objeción de su contraparte, o de ser requerida directamente por el juzgador’; si es el caso de que sea objetada la autenticidad del documento electrónico por la autoridad necesariamente surgiría el incidente de falsedad de documentos con el desahogo de la prueba pericial adoc (en documentoscopia; grafoscópica; informática, etc.), para esto desde

luego tendría que abrirse en forma paralela el incidente en vía convencional, tal y como ahora se lleva en la práctica, así que podría pensarse que en algunos casos el juicio se desarrolle utilizando en forma parcial ambas posibilidades (juicio tradicional – Juicio en Líne@).”

4). Que toda clase de notificaciones será por vía electrónica, que se entenderá debidamente realizada desde el momento en que la parte interesada ingresó para verificar la existencia de algún acuerdo o sentencia en juicio.

5). Quizá desaparecería el incidente de incompetencia por razón de territorio, el de nulidad de notificaciones, el de reposición de autos.

6). Tal vez el Juicio en Líne@ sólo fuera viable tratándose del ofrecimiento y exhibición de pruebas documentales ahora en formato o soporte electrónico, etc.

B. Resalto como otro de los puntos de relevancia toral para el debido funcionamiento del Proyecto de Juicio en Líne@, la capacitación técnica jurídica e informática que todo el personal jurisdiccional debe tener, por ello y una vez que se haya instrumentado en cuanto a su infraestructura material, todo el personal necesario y la legislación aplicable, este será el siguiente e inmediato paso antes de establecer la fecha de inicio.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES

PRIMERA. Partiendo de los avances tecnológicos en cuanto al uso y fiabilidad de los “mensajes de datos” y “las firmas electrónicas”; así como de la legislación modelo emitidas por la Comisión de las Naciones Unidas, para el Desarrollo del Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI); así como la legislación mexicana vigente sobre ello, podemos concluir que la instrumentación y funcionamiento del Juicio en Líne@ es VIABLE.

SEGUNDA. En torno a ello, y para su debido funcionamiento, el TFJFA, debe proveer los instrumentos necesarios en los rubros: material y equipo de cómputo; humana y legislación específicamente adaptada al Procedimiento Contencioso Administrativo en su modalidad de Juicio en Líne@.

TERCERA. En forma conjunta capacitar debidamente al personal técnico y jurisdiccional sobre los aspectos técnicos del funcionamiento del Juicio en Líne@.

FUENTES DE INFORMACIÓN.

BIBLIOGRÁFICAS:

BECERRA Langarica, María de la Luz, "Guía Práctica". Para la Elaboración del Protocolo o Proyecto de Tesis, Ediciones Taller Abierto, Sociedad Cooperativa de Producción S.C.L, Segunda Edición, México, 1999.

CÁMPOLI, Gabriel Andrés, La Firma Electrónica en el Régimen Comercial Mexicano, Porrúa, México 2004.

PÉREZ Luño, Antonio Enrique, Ensayos de Informática Jurídica, Distribuciones Fontamara, Primera Edición, México, 1996.

REYES Krafft, Alfredo Alejandro, La Firma Electrónica y las Entidades de Certificación, Porrúa, México 2008.

RIOFRÍO Martínez-Villalba, Juan Carlos, La Prueba Electrónica. "Estudio de Derecho comparado, concordado con la doctrina, la legislación y la jurisprudencia de Colombia, México, Venezuela, Perú, Ecuador, Argentina, Chile, Uruguay y Brasil"; Prólogo Juan Larrea Holguín; Temis, Bogotá-Colombia, 2004.

RODRÍGUEZ Cepeda, Bartola Pablo, Metodología Jurídica.- Colección de Textos Jurídicos Universitarios, Oxford. University Press, Primera Edición, México 1999.

TÉLLEZ Valdés, Julio, Derecho Informático, Tercera Edición, McGraw-Hill, México 2007.

LEYES VIGENTES:

Ley de Amparo.

Ley Federal de Procedimientos Civiles.

Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo.

Código de Comercio.

CIBERGRÁFICAS:

<http://www.ejusticia.org.->

<http://idse.imss.gob.mx/imss/documentos/Ley002.pdf>, Fecha de Consulta 13/11/2008, Acuerdo 43/2004, "Lineamientos para la Asignación del Número Patronal de Identificación Electrónica y Certificado Digital". Publicado en el D.O.F. el 3 de marzo de 2004.

<http://www.sat.gob.mx/sitio.->

<http://www.uncitral.org.-> Ley Modelo de la CNUDMI sobre Firmas Electrónicas con la Guía para su incorporación al Derecho Interno, 2001, Naciones Unidas, Nueva York, 2002.- Fecha de Consulta: 13/11/2008.

Ley Modelo de la CNUDMI, sobre Firmas Electrónicas. Lunes 29 de mayo de 2000, Fecha de Consulta: 13/11/2008.

BASE DE DATOS:

CD:

IUS 2007.- No. Registro: 171,183, Jurisprudencia Materia(s): Administrativa, Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVI, Octubre de 2007.- Tesis: 2a./J. 202/2007, página: 242.

Archivos Power Point:

TELLEZ Valdés, Julio, Expedientes Electrónicos, Presentación Archivo de Power Point.

TELLEZ Valdés, Julio, Aspectos Importantes del Derecho Informático, Presentación Archivo de Power Point.

HEMEROGRÁFICAS:

Diario Oficial de la Federación, Primera Sección, Lunes 29 de mayo de 2000, Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, del Código Federal de Procedimientos Civiles, del Código de Comercio y de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, Quinta Época. Año VII. No. 77. Mayo 2007. p. 7 "Contradicción de Sentencias Núm. 17312/03-17-10-6/Y OTROS/318/06-PL-04-01, Resuelta por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión de 25 de abril de 2007, por mayoría de 9 votos a favor y 1 voto en contra, Magistrado Ponente: Jorge Alberto García Cáceres, Secretario: Lic. Francisco Enrique Valdovinos Elizalde. (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/23/2007)"

Núñez Ponce, Julio, "Valor y Efectos Legales del Documento Informático.-Revista Foro, Colegio de Abogados, No. 2 Jul-Dic 1993.

Jijena Leiva, Renato Javier, "Naturaleza Jurídica y Valor Probatorio del Documento Electrónico". El caso de la declaración de Importación Electrónica o Mensaje CUDEC, Revista Derecho de Alta Tecnología, Buenos Aires Argentina, Año IX, No. 106, Junio 1997.

Entrevista del periódico "El Financiero", al Presidente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa: Magistrado Francisco Cuevas Godínez, Publicada el Viernes 29 de agosto de 2008, Acapulco, Gro.

ENTREVISTA:

Entrevista Personal de Respuesta Libre”, llevada a cabo por la sustentante del presente trabajo, con el Presidente de la Comisión de Juicio en Línea, el Magistrado Faustino Gerardo Hidalgo Ezquerro. Fecha de entrevista 20/11/2008.

ABREVIATURAS UTILIZADAS:

CNUDMI = Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo del Derecho Mercantil Internacional.

ICP = Infraestructuras de Clave Pública.

SCJN = Suprema Corte de Justicia de la Nación.

TFJFA = Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

IFE = Instituto Federal Electoral.

SAT = Servicio de Administración Tributaria.

IMSS = Instituto Mexicano del Seguro Social.

ISSSTE = Instituto de Seguridad Social para los Trabajadores al Servicio del Estado.

PROFECO = Procuraduría Federal de Protección al Consumidor.