

LAS CAPTURAS DE PANTALLA COMO MEDIO DE  
PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL

*SCREENSHOTS AS MEANS OF PROOF IN THE CIVIL PROCESS*

*Rev. Boliv. de Derecho N° 27, enero 2019, ISSN: 2070-8157, pp. 272-295*



Nadia Paola  
ÁVILA  
GONZALES

**ARTÍCULO RECIBIDO:** 8 de marzo de 2018

**ARTÍCULO APROBADO:** 15 de octubre de 2018

**RESUMEN:** Teniendo como fondo el reconocimiento legal de la prueba electrónica en Bolivia y la experiencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil española en esta materia, este trabajo intenta proporcionar una mejor base para la comprensión sobre el tratamiento de las capturas de pantalla en el Código Procesal Civil boliviano a través del análisis del régimen probatorio idóneo para su acceso al proceso y de otras cuestiones que suscita su práctica.

**PALABRAS CLAVE:** Proceso Civil; Código Procesal Civil boliviano; Prueba electrónica; Documento electrónico.

**ABSTRACT:** Based on the legal recognition of the electronic evidence in Bolivia and the experience of the Spanish Civil Procedure Law in this subject, this paper tries to provide a better basis for the understanding on the treatment of screenshots in the Bolivian Civil Procedural Code through the analysis of the appropriate rules of evidence for their access to the process and other issues raised by its practice.

**KEY WORDS:** Civil Process; Bolivian Civil Procedural Code; Electronic evidence; Electronic document.

**SUMARIO.-** I. LA INCURSIÓN DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CIVIL.- 1. La problemática de la prueba electrónica en el proceso civil.- II. MÉTODO.- III. LA PRUEBA ELECTRÓNICA: NUEVO DESAFÍO DEL DERECHO PROBATORIO.- IV.- LAS CAPTURAS DE PANTALLA Y LAS NUEVAS PERSPECTIVAS DE DOCUMENTO Y FIRMA EN LA NORMA PROCESAL.- 1. El documento electrónico y la confusión terminológica.- 2. El problema de la omisión en la distinción entre fuentes y medios de prueba.- 3. El concepto de firma y su evolución en los entornos electrónicos.- V. RÉGIMEN PROCESAL DE LAS CAPTURAS DE PANTALLA EN EL CPC.- 1. Obtención.- 2. Diligencias preparatorias.- 3. Proposición y aportación de la captura de pantalla.- 4. Admisión.- 5. Práctica.- 6. Valoración.- VI. A MODO DE CONCLUSIÓN.

## I. LA INCURSIÓN DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CIVIL

En la actualidad, cada vez son más frecuentes los casos en que las partes en conflicto aportan capturas de pantalla de las conversaciones sostenidas a través de distintas aplicaciones de mensajería instantánea (*Whatsapp*, *Line* o *Snapchat*) o de las redes sociales (*Facebook*, *Twitter* o *Instagram*) para dar fuerza a su argumento o probar su testimonio en los distintos órdenes jurisdiccionales.

Consciente de esta realidad, el legislador optó no hacer mucho por el reconocimiento legal de «los documentos y firmas digitales y los documentos generados mediante correo electrónico [...]» (art. 144.II) como medios de prueba en la Ley 439 de 19 noviembre de 2013 más conocida como Código Procesal Civil Boliviano (en adelante CPC).

En este nuevo contexto, a título de practicidad procesal, las capturas de pantallas y la gran mayoría de fuentes de prueba electrónica continúan siendo aportadas al proceso de forma impresa como si se tratase de otra prueba documental más. No obstante, esta práctica generalizada entre los abogados se realiza sin tomar en cuenta las vulnerabilidades – que por su naturaleza electrónica - rodean a este tipo de fuentes de prueba, las cuales precisan incorporarse al proceso con las cautelas necesarias a fin de garantizar su eficacia probatoria.

### • Nadia Paola Ávila Gonzales

Es candidata a doctor en el programa de Doctorado en Derecho, Ciencias Políticas y Criminología de la Universidad de Valencia (España). Se graduó como abogado en la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno (Bolivia) y, posteriormente, obtuvo el grado de Máster en Derecho, Empresa y Justicia por la Universidad de Valencia. napagon@alumni.uv.es

## I. La problemática de la prueba electrónica en el proceso civil

Si bien con el reconocimiento de los documentos electrónicos como medio de prueba se amplía el abanico de opciones para ejercer nuestro derecho a probar; existen distintas cuestiones de índole técnico y legal que deben considerarse al momento de incorporar cualquier fuente de prueba electrónica al proceso.

En cuanto a las cuestiones de carácter técnico, uno de los principales inconvenientes para su correcto tratamiento en los procesos judiciales es el natural desconocimiento generalizado en materia de prueba electrónica entre los profesionales del sector judicial no solo a causa de su novedad, sino debido a la subsistencia de jueces y servidores judiciales tecnófobos o legos en materia de tecnologías de la información y comunicación (TICs)<sup>1</sup>. Así las cosas, desde una perspectiva de la economía procesal, dicho desconocimiento o temor a las nuevas tecnologías puede suponer una amenaza al principio de celeridad; especialmente si tomamos en cuenta que los administradores de justicia reciben con más o menos reticencia a estas nuevas fuentes de prueba electrónica. Por tanto, aquellos procesos en los que se aporten fuentes electrónicas corren el riesgo de tornarse más lentos.

Del mismo modo, en cuanto a las limitaciones de carácter legal – que son las que nos interesan – la situación en torno a la prueba electrónica en el CPC es, por cuanto menos, confusa. Al considerar introducir una captura de pantalla como medio de prueba, los abogados debemos operar con un nuevo medio de prueba limitado en todo sentido. Si bien, el CPC contempla su admisión como medio de prueba; sin embargo, la prueba electrónica no es objeto de regulación específica y abundan los vacíos legales respecto a los pormenores que rodean a su práctica.

En este escenario, a pesar de la amplia investigación enfocada en otras novedades introducidas por el CPC, el impacto jurídico de la prueba electrónica parece no haber encontrado su sitio en la investigación. Por ello, y dada la importancia de realizar estudios de derecho comparado, consideramos necesario indagar en cuál sería el *iter* procesal idóneo para incorporar las capturas de pantalla al proceso civil.

Así, el presente artículo intenta proporcionar una mejor base para la comprensión sobre el tratamiento de las capturas de pantalla en el CPC; a través de una mirada a la práctica de la prueba electrónica a la luz de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC). Los resultados obtenidos de este análisis comparado tienen el valor agregado de ayudarnos a comprender sus alcances legales, despejar dudas y colmar lagunas normativas en un mundo cada vez más tecnológicamente dependiente; donde el

---

<sup>1</sup> Lo anterior, es una consecuencia natural de la brecha digital que aún existe en Bolivia, tanto jueces como magistrados y el resto de los servidores judiciales - sin importar su edad - precisan de capacitación en el uso de TICs y, de manera particular, en el funcionamiento de los nuevos medios tecnológicos que pueden ser parte del litigio como herramientas auxiliares en la fase probatoria.

flujo de información generado en las redes sociales y las aplicaciones, convierten a los documentos electrónicos en moneda corriente en la actividad probatoria.

## II. MÉTODO

Como advertimos al principio, dada la similitud de regulaciones en materia procesal entre España y Bolivia, este artículo constituye un análisis comparativo entre la LEC y el CPC en materia de prueba electrónica con relación a las capturas de pantalla. No obstante, antes de contrastar ambos regímenes procesales, debemos partir de una premisa: Bolivia, así como España, no cuenta con ningún precepto legal que defina como tal a la prueba electrónica; sin embargo, ambos ordenamientos jurídicos cuentan con varias normas que contienen preceptos legales que, de alguna manera, hacen referencia al documento electrónico o la firma electrónica<sup>2</sup>; y también algunas disposiciones que le otorgan validez y fuerza probatoria en la administración pública cuando son creados a través de medios informáticos<sup>3</sup>.

No obstante, creemos que, para la adecuación del ordenamiento jurídico boliviano a esta nueva realidad probatoria, es preciso además que la normativa englobe otros aspectos que aún no han sido regulados, entre ellos: la protección de datos personales y el acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos; y mejorar aquello que ya es objeto de regulación.

En este sentido, nuestro trabajo está enfocado en lo que en la doctrina procesalista se conoce como 'prueba electrónica'. Nuestra inclinación por dicha denominación y no otra, coincide con los argumentos del profesor BUENO DE MATA por los cuales explica que la utilización de la expresión 'prueba electrónica' – y no prueba digital o informática – es la más apropiada para referirnos al tratamiento probatorio de aquellas fuentes de prueba en las cuales interviene necesariamente algún dispositivo electrónico sea para su creación, almacenamiento o reproducción<sup>4</sup>.

2 Principalmente la Ley No. 164 del 8 de agosto de 2011, Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de la Información y Comunicación (en adelante LGTTIC) y su decreto reglamentario Decreto Supremo No. 1793 del 13 de noviembre de 2013, para el desarrollo de las tecnologías de la información y comunicación. (en adelante DS).

3 Entre ellos, los artículos 4 y 5 del Decreto Supremo No. 26455 de 18 de diciembre de 2001, que establece el ámbito, las responsabilidades del uso y administración de información, que se genera y transmite a través del SIGMA; a través del cual se contempla el valor probatorio del flujo de información generada a través de los sistemas informáticos de administración y control gubernamental y la seguridad con la que se debe almacenar la misma. Estos dos preceptos, si bien pertenecen al ámbito administrativo, otorgan la validez y fuerza probatoria a la información generada por sus sistemas informáticos, además hace alusión a mecanismos que aseguren la autenticidad de la información introduciendo de alguna manera el concepto actual de "firma digital" como mecanismo que garantice la autenticación de los autores o responsables de la información. Así también, Decreto Supremo 27241 de 14 de noviembre de 2003, que regula procedimientos de los recursos administrativos ante la Superintendencia Tributaria; donde el inciso c) del artículo 28 hace referencia a la prueba documental y puntualmente en la validez de la impresión de la información contenida en medios electrónicos como el magnético, en los recursos administrativos contra la Superintendencia Tributaria.

4 BUENO DE MATA, F.: *Prueba electrónica y proceso 2.0*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014, pp. 127-131.

Bajo estas condiciones, estimamos que el análisis comparativo en materia de prueba electrónica resultaría más acabado si se aportaba, junto con la visión doctrinal, las especialidades que se han presentado en la LEC desde una perspectiva práctica; pero además, en contraste con lo anterior, dar unas pinceladas sobre lo regulado en CPC en cuanto al procedimiento probatorio en esta materia, especialmente en lo que toca a las capturas de pantalla.

Por ello, el presente estudio presenta tres bloques: el primero, donde se analiza la figura de la prueba electrónica, su naturaleza jurídica y rol, tanto en el ordenamiento jurídico español como boliviano. Además, se examina de forma integral la función de las capturas de pantalla bajo la regulación en torno a los documentos y firmas electrónicas, apuntando especialmente al contraste de su regulación en el CPC frente a la LEC. Por último, se analiza el procedimiento probatorio que aplica a la prueba electrónica en general, pero haciendo hincapié en las particularidades que presenta la aportación de las capturas de pantalla al proceso civil.

### III. LA PRUEBA ELECTRÓNICA: NUEVO DESAFÍO DEL DERECHO PROBATORIO

El reconocimiento legal y la admisión de las fuentes de prueba electrónica en los procesos civiles ha supuesto un avance del derecho probatorio hacia una nueva dimensión: la prueba electrónica. Se trata de un nuevo escenario que cuenta con la misma cobertura legal que el resto de fuentes y medios de prueba al amparo de la garantía constitucional a la tutela judicial efectiva (art. 115 CPE).

Es en este contexto, donde las tecnologías y la fase probatoria han confluído, que la prueba electrónica ha motivado el debate en la doctrina procesalista. De este modo, se evidencian tres posturas que intentaron explicar la naturaleza jurídica de la prueba electrónica<sup>5</sup>. A saber; *la teoría autónoma*, la cual sostiene que la prueba electrónica es distinta a los medios de prueba tradicionales y, por ello, su tratamiento debe ser independiente; *teoría analógica*, por la cual se considera a la prueba electrónica equiparable a los medios de prueba tradicionales al ser una versión moderna de los mismos; y, *la teoría de la equivalencia funcional*, según la cual se les atribuye a las fuentes de prueba electrónica el mismo valor jurídico que la ley consagra para el resto de instrumentos escritos, pues éstas pueden desempeñar la misma función. Así pues, todas estas teorías han sido referentes para la construcción de los parámetros jurídicos de actuación de la prueba electrónica en la doctrina, los diversos textos normativos y la jurisprudencia que se refieren a ella de alguna u otra manera.

5 ILLÁN FERNÁNDEZ, J. M.: *La prueba electrónica, eficacia y valoración en el proceso civil: Nueva oficina judicial, comunicaciones telemáticas (LEXNET) y el expediente judicial electrónico: Análisis comparado legislativo y jurisprudencial*, Aranzadi, Navarra, 2010, pp. 252-260.

En el caso español, hemos observado que la ausencia de un concepto legal de prueba electrónica responde naturalmente a que la doctrina se encuentra dividida entre quienes se inclinan por la teoría autónoma y la teoría analógica. En efecto, hemos notado que si bien la LEC le dota de un régimen autónomo (arts. 299.2, 382-384), la jurisprudencia ha venido rellenando las lagunas legales en su regulación a golpe de interpretación analógica, con las consecuencias nefastas que estas conllevan como la obtención de resoluciones con interpretaciones dispares.

Asimismo, la realidad boliviana respecto a la prueba electrónica no difiere mucho a la española. De hecho, en el caso boliviano su regulación es aún más confusa. El CPC no sólo mantiene la prueba electrónica de forma independiente al resto de medios de prueba tradicionales (art. 144.II), sino que a su vez opta por la aplicación de la teoría analógica cuando opta por introducir al 'documento electrónico o digitalizado' en la clasificación de documentos (art. 148.III); pero además, en cuanto a su valoración, se decanta por aplicar la teoría de la equivalencia funcional sólo cuando estén certificados por una autoridad competente (art. 150.4), la cual hasta la fecha se limita a la ADSIB.

En suma, hemos constatado – sin sorpresa – que ambas normas procesales presentan idénticos problemas en cuanto a la regulación de la prueba electrónica; pues en el CPC, el legislador boliviano ha reproducido casi con exactitud los desaciertos del legislador español en la LEC. No obstante, se trata de ordenamientos jurídicos similares en lo procesal pero distintos en cuanto a normas sustantivas se refiere; lo cual nos induce a pensar *a priori* que no todas las soluciones españolas podrán extrapolarse a nuestra realidad con relación a la prueba electrónica.

#### **IV. LAS CAPTURAS DE PANTALLA Y LAS NUEVAS PERSPECTIVAS DE DOCUMENTO Y FIRMA EN LA NORMA PROCESAL**

Según la RAE, hacer una captura de pantalla consiste en realizar una fotografía del contenido que se visualiza en un determinado momento en la pantalla de un dispositivo electrónico (*smartphone*, computadora, etc.) a través del propio dispositivo. La imagen capturada, al igual que el objeto de esta, es un archivo de origen digital; entonces, en el sentido descrito anteriormente, las capturas de pantalla podrían categorizarse como documentos electrónicos.

A través del reconocimiento legal de los documentos electrónicos en el CPC, el legislador amplía expresamente el concepto de documento desde el punto de vista procesal; sin embargo, las contradicciones y las omisiones sobre su tratamiento procesal provocan cierta confusión que debe ser analizada forzosamente previo a examinar la figura de las capturas de pantallas y así entender su naturaleza.

## I. El documento electrónico y la confusión terminológica

El artículo 144.II del CPC hace referencia a varios términos para referirse a las fuentes de prueba electrónica, a saber: 'los documentos digitales', 'las firmas digitales' y 'los documentos generados mediante correo electrónico'; además, por su parte, el artículo 148.III de la misma norma adjetiva añade a esta categoría de fuentes de prueba al 'documento digitalizado o electrónico'. Dicha multiplicidad de términos empleados por el legislador para referirse a las fuentes de prueba electrónica es el primer punto que precisa ser clarificado.

Para empezar y aclarar la comprensión de todos estos conceptos, tomamos como eje referencial el concepto dogmático de documento electrónico, a través del cual entendimos que la doctrina se refiere a éste como una especie del documento tradicional que ha evolucionado en su forma y en los tipos de soporte, es decir, los documentos electrónicos son aquellos datos en formato electrónico que contienen manifestaciones de voluntad o representativas de un hecho - sean físicos o electrónicos - a los cuales podemos acceder a través de modernos dispositivos electrónicos o cualesquiera otros medios similares.

Esta definición tiene como fundamento la capacidad de los documentos electrónicos de cumplir la misma función representativa de los documentos tradicionales. De hecho, el documento electrónico es también una *cosa*, susceptible de ser trasladada ante la presencia del juez, ya sea en soporte óptico (CD y DVD), magnético (cintas de video, cassetes, o los viejos disquetes de computadora) e incluso como documento escrito mediante impresión en tinta; pero además, el documento electrónico –al igual que el documento tradicional – es una *cosa representativa* de manifestaciones de la voluntad o de hechos a través de la intervención necesaria de un dispositivo electrónico codifique y decodifique la información y hacerla perceptible su contenido al intelecto humano.

Ahora bien, en cuanto al concepto legal de documento electrónico que impera en la legislación boliviana, ningún cuerpo legal nos ofrece una definición de este. En su lugar, encontramos que la normativa de telecomunicaciones nos ofrece una definición de documento digital, entendido como «toda representación digital de actos, hechos o datos jurídicamente relevantes, con independencia del soporte utilizado para su fijación, almacenamiento o archivo» (numeral 4, apartado IV del art. 6 de la LGTTIC).

De la lectura de la noción doctrinal de documento electrónico y el concepto legal de documento digital en el CPC; estimamos que cuando el legislador hace referencia al documento digital, digitalizado y a los documentos generados mediante correo electrónico en la norma procesal – con exclusión de la firma digital - en realidad hace referencia a los documentos electrónicos; aunque, en puridad

técnica se tratan de conceptos distintos. Al respecto, resulta claro que, frente a la proliferación de conceptos en el área informática, el legislador se confunde y los entiende como homólogos; no obstante, es preciso aclarar que, si bien existe un común denominador entre todos ellos, lo electrónico es el género y lo digital la especie.

Esta relación entre ambas figuras se encuentra claramente delimitada por la doctrina, donde se entiende que el documento digital es un tipo de documento electrónico cuya principal característica es la transmisión de la información a través de los *bits*, es decir, en 'ceros y unos'. Se trata de una categoría específica de los documentos electrónicos que hace hincapié en la parte lógica de la información (*software*) y que excluiría de la categoría de prueba electrónica a gran parte de fuentes, como aquellas que se presentan mediante elementos materiales de naturaleza netamente electrónica (*hardware*); tal es el caso de los discos duros, *pendrives* o cualquier dispositivo electrónico<sup>6</sup>. De modo que «Todo documento digital es un documento electrónico pero no ocurre lo mismo al revés, no todo documento electrónico es un documento digital»<sup>7</sup>.

En consecuencia, las capturas de pantalla son documentos electrónicos que pertenecen a la categoría de documento digital, es decir, son fotografías de naturaleza digital creadas a través de un dispositivo electrónico, el cual transmite o almacena la información codificada en *bits*, convirtiéndolas en documentos digitales. En este mismo sentido, 'el documento generado por correo electrónico' es también un documento digital que pertenece a la categoría de documentos electrónicos.

No obstante, aclarada la cuestión terminológica en relación con los documentos electrónicos en el CPC, surge otra cuestión netamente procesal que es fundamental vinculada a este tema ¿son los documentos electrónicos fuentes o medios de prueba?

## 2. El problema de la omisión en la distinción entre fuentes y medios de prueba

Por lo que se refiere a la redacción de los artículos 144 y 148 del CPC, tras la lectura de ambos preceptos, observamos que el legislador ha olvidado la distinción entre los conceptos de 'fuente' y 'medio' al referirse a los documentos electrónicos en la norma procesal. Se trata de una distinción básica y fundamental extensible a todos los medios de prueba y, aunque ésta se considere inútil por reiterativa, es necesaria para interpretar ambos preceptos desde un enfoque estrictamente procesal.

6 Tal es el caso de los drones y su *software* de control (*firmware*), los cuales en casos específicos y con independencia de los datos electrónicos que contienen, tendrían existencia autónoma como fuentes de prueba y podrían incorporarse a través de la inspección judicial. BUENO DE MATA, F.: *Prueba Electrónica*, cit., pp. 132 y 133.

7 LAMARCA LAPUENTE, M.J.: *Hipertexto: el nuevo concepto de documento en la cultura de la imagen* [en línea], Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2006, (fecha de consulta: 20-05-2017). Disponible en: <http://www.hipertexto.info/documentos/document.htm>

En el caso de la prueba documental en concreto, «el documento es la fuente, y el mismo deberá aportarse al proceso mediante la actividad establecida legalmente, es decir; por el medio»<sup>8</sup>. Ahora bien, si trasladamos esta distinción conceptual a la prueba electrónica, notamos que tanto los ‘documentos digitales’ como los ‘documentos generados por correo electrónico’ a los que se refiere el art. 144.II del CPC son documentos electrónicos que hacen de fuentes de prueba susceptibles de ser introducidas al proceso judicial a través de la actividad procesal establecida para su acceso. En el caso de la prueba electrónica, el CPC ha establecido el acceso de los documentos electrónicos a través de las reglas establecidas para la prueba documental; no obstante, existen muchos vacíos legales en cuanto a su actividad procesal y, además, las reglas que regulan su acceso al proceso no pueden aplicarse respecto a todos los documentos electrónicos.

Por ejemplo, en el caso del acceso de los documentos tradicionales al proceso, las disposiciones procesales sobre la carga de la prueba obligan a las partes a aportar los documentos originales con la demanda en el plazo establecido para ello (art. 111.I); de lo contrario, resultan inadmisibles por defectuosa (art. 112.I). Sin embargo, la situación es confusa respecto a las capturas de pantalla y el resto de los documentos electrónicos en cuanto a la aportación de originales; el texto del art. 148.III del CPC considera al documento electrónico como fuente de prueba, en total contradicción a lo establecido en el art. 144.II, el cual los concibe como un ‘medio’ de prueba autónomo. Por tanto, se evidencia la confusión generada por la omisión en la distinción entre fuente y medio de prueba.

Al respecto, la dualidad fuente/medio de prueba tampoco se aprecia en la redacción del artículo 299 de la LEC, el cual fue especialmente cuestionado por utilizar el término “medio” con doble sentido; empleado en el sentido técnico del término, en el caso del art. 299.2 y, en sentido coloquial para el 299.3<sup>9</sup>. Conectando esto con la similitud en la redacción del 144 del CPC y del 299 de la LEC, al momento de interpretar la redacción del artículo 144, aparentemente el 144.II ha creado un auténtico nuevo medio probatorio pero sin existencia independiente; ya que al reconocer al documento digitalizado o electrónico entre las clases de documentos en el art. 148.III, las capturas de pantalla representan auténticas fuentes de prueba electrónica que a través de su reconocimiento legal han ampliado implícitamente el concepto tradicional de documento.

Por tanto, en cuanto a la autonomía de la regulación de la prueba electrónica, como afirma la profesora SANCHIS CRESPO, la distinción entre fuentes y medios es un poderoso argumento a favor del establecimiento de un concepto amplio de

8 MONTERO AROCA, J.: *La prueba en el proceso civil*, Civitas, Navarra, 2011, p. 148.

9 SANCHIS CRESPO, C. & CHAVELI DONET, E.: *La prueba por medios audiovisuales e instrumentos de archivo en la LEC 1/2000*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002, p. 36.

documento<sup>10</sup>. Sin embargo, ha de tenerse en cuenta que a veces será necesario acudir a la interpretación analógica para aquellos documentos electrónicos que requieran acceso al proceso a través de otros medios de prueba distintos a la documental.

### 3. El concepto de firma y su evolución en los entornos electrónicos

El concepto tradicional de firma trasladado al entorno digital adquiere singular importancia en cuanto a su capacidad de representar la voluntad de su titular en los documentos electrónicos y de las determinadas condiciones de seguridad que debe observar para garantizar su autenticidad en un ámbito claramente vulnerable como internet.

La firma manuscrita entendida como el trazo personalísimo que permite corroborar la manifestación de voluntad expresada en los documentos y conocer la identidad de quien lo suscribe; desempeña una función esencialmente autenticadora, la cual nos permite imputarle al firmante la declaración de conformidad respecto su contenido; la autoría respecto al nombre, apellido y rúbrica consignado en el mismo y; por último, en base a los anterior, la asunción de obligaciones.

No obstante, en los entornos electrónicos, es necesario que la firma además de garantizar la autenticidad del documento electrónico asegure también su integridad y confidencialidad; ambas características, esenciales para avalar la seguridad documental y para que opere la equivalencia funcional entre el documento electrónico y el tradicional.

En este orden de cosas, la firma electrónica ha venido a solucionar los problemas de seguridad de los documentos electrónicos y se ha constituido en un instrumento capaz de permitir una comprobación de la procedencia e integridad del documento electrónico a través de métodos o símbolos que asignan un código de forma individual a una persona, de tal forma que el código consignado se asocia a la persona y viceversa<sup>11</sup>.

Así, el concepto de firma electrónica hace referencia a una generalidad de medios tecnológicos, técnicas y métodos que permiten identificar a la persona cuya voluntad ha sido manifestada en el documento electrónico. La firma electrónica emplea desde las técnicas más básicas de identificación, como la mera indicación del nombre del remitente al pie de un correo electrónico; hasta las soluciones tecnológicas más avanzadas; como el reconocimiento de la retina ocular o huella dactilar que, además

10 SANCHIS CRESPO, C.: *La prueba*, cit., p. 75.

11 TEMBOURY REDONDO M., "La prueba de los documentos electrónicos en los distintos órdenes jurisdiccionales", en CENDOYA MÉNDEZ DE VIGO, J. M. & MATEU DE ROS, R.: *Derecho de Internet: Contratación Electrónica y firma digital*, Aranzadi, Pamplona, 2000, p. 416.

de cumplir una función de identificación llevan asociadas técnicas biométricas que aumentan el nivel de seguridad.

En este sentido, entre los nuevos mecanismos desarrollados para elevar el nivel de seguridad de los documentos electrónicos se encuentra la criptografía<sup>12</sup>. La evolución de las técnicas de cifrado ha sido trascendental en la transformación de las perspectivas sobre la seguridad de los documentos electrónicos. En efecto, el concepto actual de firma digital surgió gracias al desarrollo de la criptografía y a la posterior aparición de las entidades de certificación para solventar las cuestiones de seguridad propias de los documentos electrónicos en entornos donde la transmisión de la información se considera insegura, como internet.

Dicho lo anterior, es fundamental distinguir – desde el punto de vista tecnológico – entre el concepto de firma electrónica y el de firma digital. La firma digital es una forma de firma electrónica basada en el sistema de criptografía asimétrica; el cual genera dos claves distintas – una pública y otra privada – con la clave privada puedo descifrar el documento electrónico cifrado con mi clave pública para garantizar la confidencialidad en su transmisión. Sin embargo, conviene apuntar también que el proceso técnico que se desarrolla al firmar digitalmente un documento electrónico es más complejo que la lógica de su funcionamiento arriba expuesta, pues por lo general para reforzar su seguridad se complementa con la aplicación del algoritmo *hash*<sup>13</sup> que garantiza la integridad o inalterabilidad del documento electrónico.

Actualmente, la firma digital es considerada como uno de los sistemas más seguros o, al menos – matemáticamente hablando – altamente improbable de ser afectado en su seguridad; en efecto, hay quienes consideran que la firma digital supera potencialmente la seguridad de los documentos firmados en papel, pues ésta no sólo asegura que no se ha modificado el contenido del documento electrónico (integridad) y despeja dudas sobre la identidad de su autor (autenticidad) sino que también puede dotarle de un mayor nivel de seguridad en su transmisión a través de internet (confidencialidad)<sup>14</sup>. No obstante, debemos señalar que, si bien el cifrado protege el documento firmado; el uso de la firma digital no garantiza que el titular de la firma haya usado su clave privada para firmar el documento, ni que el documento haya sido elaborado por él mismo.

12 Criptografía es “el estudio de las técnicas matemáticas aplicada a aspectos de la seguridad de la información como confidencialidad, integridad, autenticación de entidad, y la autenticación del origen de los datos”. A. MENEZES, P.VAN OORSCHOT, y S.VANSTONE: *Handbook of Applied Cryptography* [en línea], CRC Press, Ontario, 1997, p. 4 (fecha de consulta: 10-05-2017). Disponible en: <http://cacr.uwaterloo.ca/hac/about/chap1.pdf>

13 La función *hash*, es un algoritmo matemático que tiene la finalidad de convertir un archivo o conjunto de datos en un valor alfanumérico más pequeño y de longitud fija que representa de forma más compacta la información original. A. MENEZES, P.VAN OORSCHOT, y S.VANSTONE: *Handbook*, cit., pp. 321 y 322.

14 SUÑÉ LLINÁS, E. & AAVV: *Tratado de derecho informático*, Servicio de Publicaciones Universidad Complutense, Madrid, 2006, p. 27.

Ahora bien, desde la perspectiva jurídica, según la técnica o el mecanismo de firma empleado, la LGTTIC y su decreto reglamentario han reconocido legalmente tanto a la firma electrónica como a la digital. Sin embargo, le confieren sólo a esta última la capacidad de producir efectos jurídicos respecto al valor probatorio de los documentos electrónicos firmados<sup>15</sup>. En este sentido, la norma establece que la firma digital debe: «a) Ser individual y estar vinculada exclusivamente a su titular; b) Que permita verificar inequívocamente la autoría e identidad del signatario (...); c) Que su método de creación y verificación sea confiable, seguro e inalterable (...); d) Que al momento de creación de la firma digital, los datos con los que se creare se hallen b control exclusivo del signatario; e) Que la firma sea controlada por la persona a quien pertenece.» (art. 34.II del DS 1793) para adquirir plena validez jurídica probatoria.

En este sentido, el cumplimiento de todas las condiciones legales arriba expuestas debe constar en un certificado válido vinculado a la firma (art. 33.a del D.S.) y emitido por autoridad competente (art. 150.4 del CPC). De momento, la única entidad certificadora pública autorizada en Bolivia es la Agencia para el Desarrollo de la Sociedad de la Información en Bolivia (ADSIB); por lo tanto, sus certificados serían los únicos certificados que satisfacen todos los requerimientos establecidos por la normativa nacional.

En cuanto al resto de documentos electrónicos no firmados digitalmente o aquellos que firmados hayan sido certificados por entidades de certificación privada, la norma solo les reconoce como principio de prueba o indicio (art. 87.I de la LGTTIC); lo anterior significa que, cualquier documento firmado electrónicamente – a través de cualquier mecanismos de seguridad distinto al exigido por la norma o, que cumpliendo los mismos, no estuviera autorizado por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes (ATT) – o directamente no firmado electrónicamente verá reducida notablemente su eficacia probatoria y; en consecuencia, deberá acreditar la integridad y autenticidad del mismo a través de medios auxiliares de prueba. Por tanto, a efectos procesales, si entablamos relaciones jurídicas por medios electrónicos y queremos trasladarlas a los tribunales, estamos obligados a reforzar su seguridad y, con ella, su valor probatorio según lo requiera la relación jurídica.

En Bolivia, la mejor opción para aportar capturas de pantalla al proceso y que éstas adquieran pleno valor probatorio es emplear la firma digital que ofrece la ADSIB. Sin embargo, tanto el proceso de implementación de la infraestructura para la firma y procedimientos internos de esta entidad pública se encuentran en una etapa embrionaria que apenas ha permitido su uso para operadores de comercio exterior

15 El art. 3 de la Ley 59/2003 de Firma Electrónica distingue tres (3) tipos de firmas: la Firma Electrónica (FE), la Firma Electrónica Avanzada (FEA) y la Firma Electrónica Reconocida (FER). Todas ellas susceptibles de producir efectos jurídicos; pero sólo la última con valor legal tasado como firma.

que realizan trámites ante la Aduana Nacional y con muchas limitantes. Entre ellas las que presenta su adquisición por personas naturales; las cuales deben trasladarse físicamente a la única oficina de la ADSIB en la ciudad de La Paz para acceder el certificado y adquirir el dispositivo electrónico requerido para la firma (*Token* o tarjetas inteligentes que cumplan con el estándar FIPS-140 -2). En consecuencia, actualmente es muy difícil incorporar capturas de pantallas a los procesos judiciales firmadas digitalmente con el certificado ofertado por la ADSIB y; aún mucho más costoso y carente de valor legal, optar por la utilización de firmas certificadas por entidades privadas extranjeras.

En España, sin embargo, la Ley 59/2003 de Firma Electrónica favorece la aportación de capturas de pantalla al reconocer los efectos jurídicos de todas las firmas electrónicas sin discriminación (art. 3.9 de la LFE); por ello, si la captura de pantalla no está firmada digitalmente, ésta al menos puede adquirir la misma fuerza probatoria de un documento privado (art. 3 LFE y 326.3 LEC). A estos efectos, existen algunas alternativas que garantizan la integridad y autenticidad de las capturas de pantalla y que no están basados en las técnicas que emplea la firma digital, como las que brindan los prestadores de servicios de confianza (PSC). Los PSC<sup>16</sup> ofrecen servicios de firma electrónica, sellado de tiempo y autenticación de sitios web, a través de los cuales puede actuar como un testigo en línea, el PSC hace una captura de pantalla del contenido en cuestión y también garantiza su autenticidad e integridad firmándola y certificándola electrónicamente; así a la vez que nos dota de unas fuentes de prueba con la eficacia probatoria de requerida, facilita la creación y el traslado de capturas de pantalla con eficacia probatoria a juicio en España.

## V. RÉGIMEN PROCESAL DE LAS CAPTURAS DE PANTALLA EN EL CPC

La aportación de capturas de pantallas como pruebas en un litigio en el ámbito civil, cobra sentido principalmente en el marco del comercio electrónico, donde el incumplimiento de los términos estipulados en los contratos electrónicos constituye una de las principales fuentes de discusión y, en consecuencia, de una infinidad de litigios entre empresas o entre ellas y sus clientes. Por ejemplo, pensemos en un supuesto de reconocimiento de deuda, donde ésta ha sido manifestada o confesada en una conversación a través de correo electrónico, archivos informáticos, páginas webs, o de las diversas aplicaciones de mensajería instantánea (*Whatsapp, Line, Snapchat*) o de las redes sociales (*Twitter, Facebook*).

Pues bien, para que el supuesto anterior tenga una solución viable en la realidad jurídica boliviana, debemos atender a la problemática en torno su aportación al proceso civil. La ausencia de un régimen procesal establecido para la prueba

<sup>16</sup> Art. 3, inc. 18) del Reglamento (UE) No 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de julio de 2014 relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por la que se deroga la Directiva 1999/93/CE.

electrónica nos obliga a recurrir a la experiencia española referente a esta temática, a través de la cual se advierte que, ante una regulación procesal deficiente, la única alternativa para plantearnos su práctica es rellenar las lagunas normativas, siempre que sea posible, desde la interpretación analógica<sup>17</sup>.

En este sentido, nos corresponde ahora examinar la forma en que las capturas de pantalla se incorporan al proceso y los problemas jurídicos que se plantean en las distintas etapas procesales que atraviesan las mismas durante la sustanciación de los procesos ordinarios: proposición, admisión, práctica y valoración.

### I. Obtención

Antes de entrar en materia procesal, es preciso apuntar que la captura de pantalla al igual que cualquier otra fuente de prueba existe antes del proceso; por lo cual, debemos tener especial cuidado en su modo de obtención, pues en función a lo anterior, su validez probatoria puede verse limitada.

El respeto a los derechos fundamentales es un requisito previo que las capturas de pantalla deberán cumplir al igual que cualquier otra fuente de prueba; esto significa que, para que éstas sean admitidas como prueba, deberán haber sido obtenidas lícitamente de forma que no vulneren derechos fundamentales tales como la inviolabilidad del domicilio y al secreto de las comunicaciones (art. 25 de la CPE).

Si alguna de las partes las obtuviese vulnerando alguno de estos derechos, las capturas de pantallas no producirían efectos legales. Ante los supuestos de aportación de fuentes de prueba obtenidas de forma ilícita, el CPC contempla, por la vía incidental, que la parte afectada plantee al juez la cuestión de declaración de ilicitud en la obtención de la prueba (arts. 338 – 344).

Sin embargo, interponer dicho incidente presenta un inconveniente que debe ser expuesto. Si observamos las disposiciones que rigen las formalidades para la citación con la demanda o reconvencción (art. 74. II) y el momento válido para objetar la aportación de documentos que acompañan la demanda (art. 153.II), reparamos en la dificultad existente para interponer el incidente dentro de los seis días establecidos para ello a causa del vacío legal existente respecto a la citación con las copias de las pruebas junto a la demanda o reconvencción. Esta deficiencia legal impide la posibilidad de que la parte vulnerada en su derecho interponga el incidente en el plazo establecido para ello por desconocimiento de las mismas; es decir, en aquellos casos donde se aporte junto a la demanda una captura de pantalla de forma impresa o a través de soporte electrónico (CD, DVD o USB)– obtenida

17 SANCHIS CRESPO, C.: *La prueba*, cit., p. 100.

ilícitamente o falsa - la parte vulnerada en su derecho no podrá interponer incidente en los seis días establecidos para ello por desconocimiento de este hecho; pues el CPC establece que en la citación se debe proporcionar a la parte contraria sólo copia de la demanda y de la resolución de admisión, pero no así con las copias de las pruebas documentales que acompañan la demanda. De manera que, la contraparte no conoce de esta afectación a sus derechos sino hasta el momento en el que acude al juzgado y obtiene las copias de la prueba aportada con la demanda por su cuenta.

Lo anterior, produce inevitablemente el desconocimiento de las armas procesales del adversario al momento de su citación y, en consecuencia, también se afecta claramente su derecho a la defensa. Se trata de una cuestión importante que el legislador ha pasado por alto en la reforma del CPC y que pudo aprovecharse para establecer la obligación de aportación de las copias de las pruebas formen parte de los documentos que acompañan la citación.

## 2. Diligencias preparatorias

Aunque las capturas de pantalla están reguladas por las disposiciones establecidas para la prueba documental; el CPC no contempla diligencia preparatoria alguna expresamente aplicable a los documentos electrónicos o a los soportes donde estos se almacenan; sin embargo, aplicando el criterio analógico e imprimiéndole el trámite establecido para la documental, nada impediría solicitar algunas medidas preparatorias previstas en el CPC tales como la exhibición de documentos y bienes muebles.

Así, ante la imposibilidad de las partes de obtener por sí mismas los datos necesarios para preparar el futuro proceso, a través de la medida preparatoria de exhibición de documentos podemos resolver la problemática de la ausencia de un documento cuando la parte no lo tiene, sea porque esté en poder de la parte contraria, de un tercero o de un organismo o entidad pública.

Las reglas previstas para la exhibición de documentos escritos en papel, por analogía, se hacen extensible también a los documentos electrónicos. Pensemos, por ejemplo, en el caso de que el juez requiera la exhibición de la conversación de *Whatsapp* de la cual nace una obligación entre las partes; el hecho de que ésta se encuentre en un dispositivo electrónico (computadora, *tablet*, *smartphone*) no limita el cumplimiento de dicho requerimiento judicial por la contraparte o un tercero, sea proporcionando una copia de los mismos en un CD o en una memoria USB acompañada de su impresión física; para que luego se le imprima el trámite establecido para dicho fin (art. 307).

### 3. Proposición y aportación de la captura de pantalla

#### A) Momento de proposición y aportación

Con la proposición de las pruebas, se inicia oficialmente el procedimiento probatorio. A través de este acto procesal, el juez toma conocimiento de los medios de prueba que se pretenden utilizar en el proceso. Al igual que para el resto de medios de prueba, las capturas de pantallas pueden ser propuestas y aportadas en dos momentos: uno ordinario y otro extraordinario.

Siguiendo el régimen establecido para los documentos tradicionales, el momento ordinario para la proposición y aportación de las capturas de pantalla al proceso sucede de forma simultánea al momento de presentación del escrito de demanda, contestación o reconvenición (art. 111.I y II). Sin embargo, con carácter extraordinario, el momento de proposición y aportación puede extenderse hasta la conclusión de la audiencia preliminar para el caso de pruebas de reciente obtención (arts. 111.I, 112, 207.I y 366.II).

La aportación extemporánea de las capturas de pantalla de fecha anterior a la demanda procederá siempre que, las partes hayan dejado constancia de la imposibilidad de su aportación en el momento ordinario por encontrarse éstas en poder de la contraparte o de terceros; para ello, las partes deben haber designado oportunamente a quienes tengan en su poder el documento electrónico en el escrito de demanda, contestación o reconvenición (arts. 111.II, y 151).

En el supuesto de que la fuente del contenido capturado se encuentra en poder de la contraparte, surge un verdadero deber de exhibición y, en caso de oposición, el juez puede reconocer como válido el contenido de la captura de pantalla (art. 151.II); por otra parte, si la fuente se encuentra en poder de terceros, ésta podrá negarse a su exhibición si esto pudiere causarle perjuicio y el juez valorará y determinará lo que corresponda (art. 151.III).

Finalmente, también procede la aportación de aquellas capturas de pantalla de fechas anteriores o posteriores al momento ordinario bajo juramento o promesa del desconocimiento de su existencia al momento de presentar la demanda, contestación o reconvenición (art. 112).

#### B) Forma de proposición y aportación

En cuanto a la forma de proposición y aportación, el CPC no ha dispuesto expresamente un formato específico para la aportación de los documentos electrónicos; sin embargo, como advertíamos al principio, las capturas de pantalla pueden proponerse y aportarse a través de formato impreso o soporte electrónico.

En cualquiera de los casos, rigen las mismas formalidades establecidas para la documental (art. 111.II).

Como regla general, y como para cualquier otro medio de prueba, la captura de pantalla debe ser propuesta precisando los hechos que se pretendan demostrar (art. 111.II). Por ejemplo, en el marco de la contratación electrónica entre particulares, hay que tener en cuenta que la captura de pantalla aportada en formato de documento impreso solo hace fe entre las partes, salvo que se desconozca su autenticidad (art. 149.III).

Ahora bien, otra de las formalidades establecidas a tener en cuenta para la aportación de los documentos electrónicos, es su aportación en original (art. 147.II). En el caso de las capturas de pantalla, este requisito supone una limitación inherente a su naturaleza – ya que solo podemos aportar copias - que puede ser únicamente resuelta si las copias aportadas se encuentran certificadas por autoridad competente para obtener el mismo valor probatorio que el original (art. 150.4), esto es, firmadas digitalmente. En cuanto al resto de capturas de pantalla que se pretendan aportar sin firma electrónica, existen soluciones aplicables a las cuales nos remitimos en el siguiente epígrafe.

Finalmente, otro aspecto importante que incide en la aportación y proposición pruebas es la aportación de copias de las fuentes de prueba electrónicas propuestas. Como advertimos al principio, la omisión en la que incurre el CPC respecto a esta cuestión es susceptible de producir indefensión a las partes ante la eventual obtención de forma ilícita de las fuentes de prueba.

### **C) Estrategias para reforzar su valor probatorio**

Tal como mencionamos al principio, en la práctica, es usual la aportación de las capturas de pantalla al proceso a través de su impresión en papel y, además, sin firma electrónica, el problema de este método es que no garantiza que dicha captura no haya sido modificada previamente y, por tanto, resulta difícil que adquieran eficacia probatoria frente al juez. En este sentido, será necesario adoptar estrategias que refuercen su valor probatorio a través de otros medios de prueba que permitan demostrar su autenticidad, exactitud y certeza.

Una de las opciones para lograr dicho cometido es recurrir ante notario para que a través de su intervención certifique en un acta la existencia de la evidencia en el dispositivo electrónico y su correspondencia con la captura de pantalla (art. 69.I de la Ley del Notariado Plurinacional); por ejemplo, si nuestra intención es presentar una captura de una conversación de *Whatsapp*, adjuntamos su copia impresa y además reforzamos su valor probatorio adjuntando un acta de intervención notarial

que constate los hechos que se desean demostrar con dicha conversación (puede ser fecha de recepción del mensaje, el nombre del remitente o del emisor).

Otra alternativa para reforzar su valor probatorio es la solicitud de la práctica de la prueba pericial que permita corroborar los aspectos técnicos que nos interesen de la captura a fin de certificar que esta no ha sido modificada y que no se ha falsificado los datos que contiene la mismas<sup>18</sup> (art. 193.I y ss.); algunos datos técnicos relevantes que podrían extraerse del dictamen y ser útiles serían, por ejemplo, la constancia de la dirección IP o del número IMEI del teléfono celular de donde fueron enviados los mensajes de *Whatsapp*, la fecha de envío, el envío de documentos adjuntos en la conversación e incluso su opinión sobre el prestigio que antecede a la empresa que emite el certificado digital.

Por último, también podemos recurrir a los interrogatorios dirigidos a los testigos a través de la práctica de la prueba testifical (art. 176) ó a la contraparte, a través de la práctica de la confesión judicial provocada (art. 157.II) con el fin de afirmar algún punto controvertido de los hechos, como ser: el haber recibido o enviado un mensaje de *Whatsapp* por el cual se requiere el pago de una deuda. Asimismo, a través de las declaraciones de testigos podemos inferir, por ejemplo, que éste hubo presenciado el envío de un correo electrónico de un colega de trabajo desde su teléfono móvil, pudiendo incluso precisar el día y la hora que presenció su envío.

#### D) Admisión

Después de propuesta la captura de pantalla a través del régimen establecido para la documental, el juez examinará el cumplimiento de los requisitos establecidos para su aportación (art. 111.I y II) y considerará a su vez el modo de su obtención, esto es, que las capturas de pantalla aportadas al proceso hayan sido obtenidas superando el filtro legal establecido para su admisión (art. 142):

a) Prueba manifiestamente inconducente o impertinente. Este requisito hace alusión a la relación que debe guardar la captura de pantalla aportada con los hechos a probar en el proceso; esto significa que, la misma debe conducir o guiar a probar los hechos controvertidos determinados por el juez en la audiencia preliminar, caso contrario se debe considerar como prueba inconducente.

b) Prueba prohibida por regla de derecho<sup>19</sup>. Se trata de un requisito que obliga al juez a rechazar la práctica de la prueba electrónica atendiendo aquellas reglas que

18 ABEL LLUCH, X., PICÓ I JUNOY, J., GINÉS CASTELLET, N., ARBOS I LLOBET, R.: *La prueba electrónica*, Bosch, Barcelona, 2011, pp.213 – 215.

19 La regla del derecho es «(...) una máxima jurídica breve, clara y precisa, expresada de modo general; que sintetiza un principio abstracto o desarrolla uno concretamente formulado, y que, en ausencia de norma o de costumbre aplicable, tiene fuerza normativa, en virtud de la: «Analogía Juris». Por ejemplo, de unos de los principios generales del derecho como el de legalidad por el cual «La autoridad judicial, en los procesos

podrían limitar su práctica. Por ejemplo, aquellos actos cuya celebración es prohibida por medios electrónicos, tales como los actos propios del derecho de familia, o aquellos que exigen la concurrencia personal física de alguna de las partes para determinados actos o negocios jurídicos; también están prohibidos aquellos actos que, para su validez o producción de determinados efectos jurídicos, requieran de documento físico o por acuerdo expreso de partes (art. 79 LGTTIC). Se trata de reglas que, aunque el CPC no se refiera a ellas de forma expresa, se encuentran implícitas en otras normas y son igualmente aplicables a las capturas de pantalla. Por tanto, conforme a estas reglas, el juez o las partes tienen derecho de oponerse a su práctica si el contenido de la captura de pantalla incluye alguno de estos supuestos.

c) Pruebas impertinentes al objeto del proceso. Se refiere también a la prueba inconducente o inútil, sólo que a diferencia de la prueba manifiestamente inconducente - que produce un rechazo *a priori* a su práctica - la prueba impertinente en cambio produce un rechazo *a posteriori*, es decir, cuando la prueba ha sido ya practicada.

Finalmente, una vez corroborada la obtención de la captura de pantalla sin la vulneración de derecho fundamental alguno, el juez se pronunciará al respecto en audiencia preliminar y determinará el rechazo o la admisión de los medios de prueba propuestos (art. 366.6).

## E) Práctica

Resuelta la admisión de la captura de pantalla a través del régimen procesal establecido para la documental, pasamos a la penúltima etapa del procedimiento probatorio: su práctica. Durante esta etapa, el juez ordenará, diligenciará y presenciará su práctica junto al resto de la prueba documental durante la audiencia preliminar (arts. 96, 138 y 366.6), y en caso de no poder practicarse toda, se podrá diferir su práctica a la audiencia complementaria.

La práctica de las capturas de pantalla, al igual que del resto de medios de prueba, estará supeditada a los principios de: oralidad, intermediación y contradicción. Así, la audiencia se sustanciará en forma oral y la prueba se practicará en presencia del juez, quien podrá apreciarla directamente (principio de intermediación) y por las partes, quienes podrán objetar la práctica de prueba de contrario (principio de contradicción).

---

deberá actuar con arreglo a lo dispuesto en la Ley» se manifiesta durante la valoración de la prueba, a través de la obligación del juez de valorar la prueba en función de las reglas de la sana crítica. Esta regla se desarrolla concretamente en el deber del juez de valorar la prueba de acuerdo con la experiencia lógica humana, la experiencia empírica, y las máximas de la experiencia. Estas premisas deben seguirse durante la valoración judicial de la prueba y así materializar el principio de legalidad. GÓMEZ BETANCUR R.A.: *Las reglas del derecho* [en línea], 2013, p. 5, (fecha de consulta 03-06-2014). Disponible en: [http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1031&context=derecho\\_canonico](http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1031&context=derecho_canonico)

Al haber introducido la captura de pantalla a través del régimen establecido para la prueba documental, no existe una práctica propiamente dicha, pues la lectura del contenido de la copia impresa de la captura de pantalla no representará mayor complejidad para el juzgador; bastará la apreciación directa de su contenido y el razonamiento crítico sobre éste. No obstante, este razonamiento estará condicionado a su familiaridad o el uso habitual de los medios de comunicación electrónica. Por tanto, en aquellos casos donde los jueces estén menos habituados a su uso y características siempre será posible acudir al auxilio de la prueba pericial.

Teniendo en cuenta lo anterior; el momento ordinario de su práctica será en la audiencia preliminar (art. 366.6); no obstante, la norma procesal nada dice sobre el orden de práctica ante la concurrencia de otros medios de prueba. En tal caso, si concurrieran pruebas auxiliares como la prueba pericial, testifical o confesión judicial provocada, el juez tendrá la libertad de adaptar el orden de práctica de las pruebas atendiendo a su naturaleza (art 366.6).

Sin embargo, de forma excepcional, el CPC también contempla su práctica antes y después del tiempo ordinario. Antes del proceso, a través de las diligencias preliminares – como la exhibición – y de la anticipación de algunos medios de prueba elegidos para su acceso – como la intervención del juzgador a través de la inspección judicial para proteger el derecho a probar en el momento oportuno. Después de la audiencia preliminar; se admite su práctica excepcional sólo en aquellos casos donde luego de propuestas y admitidas las pruebas, sobrevenga la imposibilidad de su práctica por causas ajenas a la voluntad de las partes (art. 207. II) como las limitaciones de orden técnico durante el desarrollo de la audiencia (imposibilidad de conexión a internet, fallos técnicos de los soportes electrónicos, colapso de servidores).

## **F) Valoración**

Por último, el juez procederá a valorar las pruebas practicadas durante el proceso de manera conjunta tomando en cuenta la individualidad de cada una y de acuerdo con las reglas de la sana crítica o prudente criterio, salvo que la ley disponga expresamente una regla de apreciación distinta (art. 145).

Si bien el CPC no ha dispuesto una regla distinta para la valoración de los documentos electrónicos, para que las 'copias' de los correos electrónicos o documentos digitalizados adquieran el valor probatorio de documentos privados, el CPC exige que éstos sean certificación de autoridad competente (art. 150.4). En este sentido, la captura de pantalla deberá estar firmada digitalmente, de lo contrario el juez le otorgará el valor probatorio de documento privado (art. 149.III). De este modo, la valoración bajo las reglas de la sana crítica, dependerán del conjunto de la

prueba practicada y de la postura procesal de las partes, especialmente si se tienen en cuenta las posibilidades de manipulación de su contenido.

Respecto a la valoración de las capturas de pantalla reforzadas por un dictamen pericial que asegure su integridad, es muy probable que en la mayoría de los casos la sana crítica del juzgador sea influenciada en mayor o menor medida por el informe pericial. Donde la prueba pericial adquiere una importancia casi decisiva en su valoración.

En último término, debemos referirnos a un nuevo criterio introducido por el CPC y que el juzgador deberá atender a la hora de ponderar el valor probatorio de la captura de pantalla, se trata de “la realidad cultural en la que se ha generado el medio de prueba” (art. 145.III), esto es, que la autoridad jurisdiccional deberá considerar también las circunstancias exógenas en las cuales se ha originado la fuente de prueba electrónica, como la habilidad y conocimiento de las partes sobre las TICs.

## VI.A MODO DE CONCLUSIÓN

Como se ha predicho, el análisis del CPC respecto a la incorporación de las capturas de pantalla al proceso civil nos muestra que no existe un cauce procesal específico para la práctica de la prueba electrónica, y por ende, que los inconvenientes superan a las ventajas que podría suponer su práctica.

En este sentido, el legislador, probablemente influido por un deficiente asesoramiento, incurre en una serie de imprecisiones cuando reconoce al documento electrónico de manera confusa como medio de prueba documental, pero además, en cuanto a su valoración nos remite a una ley innominada de la cual no tenemos conocimiento.

Todo lo anterior nos sugiere que, si bien la imprecisión legal del cauce procesal a seguir nos permite introducir a las capturas de pantalla a través del régimen establecido para la prueba documental; sin embargo, éste no satisface por sí solo las necesidades propias de estas nuevas fuentes de prueba. De ahí que, el acceso de las fuentes de prueba electrónica al proceso nos enfrenta a una serie de problemas que pueden ser resueltos desde su incorporación a través de los medios legalmente establecidos en el CPC, pero acompañada de una reformulación normativa de la normativa existente (LGTTC y DS).

Al respecto, la experiencia española nos muestra que las adaptaciones de nuestras estrategias para el acceso de las capturas de pantalla al proceso a través de los medios de prueba tradicionales es insuficiente y que el uso indiscriminado de la interpretación analógica para resolver aquellas cuestiones que suscita su práctica no responde a la naturaleza jurídica autónoma de la prueba electrónica; además la

aplicación de un criterio analógico depende fundamentalmente del respaldo de una regulación sólida en materia de documentos y firmas electrónicas, lo cual no sucede en el caso del ordenamiento jurídico boliviano.

Sin embargo, aunque de forma incompleta, el reconocimiento de la prueba electrónica supone un paso muy importante en el ordenamiento jurídico boliviano y éste precisa el respaldo de una regulación sólida y armonizada a la luz de la normativa internacional. En este sentido, puede ser muy útil adoptar como respaldo una normativa que regule los Servicios de la Sociedad de la Información y la Firma Electrónica como en el caso español, para otorgar una amplia cobertura, tratamiento especial y diferenciado a las nuevas tecnologías.

Si se superan los problemas de regulación a través de una normativa que cubra todas las lagunas que rodean a la práctica de la prueba electrónica, las capturas de pantalla podrán convertirse en una opción probatoria esencial para acreditar diversas cuestiones en materia de comercio electrónico; y una vez resueltas las cuestiones legales, bastará atender factores exógenos aún existentes, aunque no menos importantes, como la brecha digital.

En definitiva, cambiar esto último requiere un cambio de *chip* en todos los ámbitos. Primero, garantizar condiciones de acceso a internet favorables; que implica concebir realmente el acceso a Internet como una herramienta imprescindible para el desarrollo; y por tanto, como un servicio de primera necesidad. Paralelo a esto, también es transcendental trabajar en la promoción de una verdadera cultura tecnológica desde la educación y la capacitación a través de la cual los bolivianos tomemos consciencia de que el desarrollo de Bolivia puede estar a un *click* de distancia.

## BIBLIOGRAFÍA

A. MENEZES, P.VAN OORSCHOT, y S.VANSTONE: *Handbook of Applied Cryptography*, CRC Press, Ontario, 1997.

ABEL LLUCH, X & AAVV.: *La prueba electrónica*, Bosch, Barcelona, 2011.

BUENO DE MATA, F.: *Prueba Electrónica y proceso 2.0: especial referencia al proceso civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

GÓMEZ BETANCUR R.A.: *Las reglas del derecho* [en línea]. 2013. Disponible a través de internet en: [http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1031&context=derecho\\_canonico](http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1031&context=derecho_canonico)

ILLÁN FERNÁNDEZ, J. M.: *La prueba electrónica, eficacia y valoración en el proceso civil: Nueva oficina judicial, comunicaciones telemáticas (LEXNET) y el expediente judicial electrónico: Análisis comparado legislativo y jurisprudencial*, Aranzadi, Navarra, 2010.

LAMARCA LAPUENTE, M. J.: *Hipertexto: el nuevo concepto de documento en la cultura de la imagen* [en línea], Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2006. Disponible a través de internet en: <http://www.hipertexto.info/documentos/document.htm>

MONTERO AROCA, J.: *La prueba en el proceso civil*, Civitas, Navarra, 2011.

SANCHIS CRESPO, C. & CHAVELI DONET, E. A.: *La prueba por medios audiovisuales e instrumentos de archivo en la LEC 1/2000: (doctrina, jurisprudencia y formularios)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

SUÑÉ LLINÁS, E. & AAVV.: *Tratado de derecho informático*, Servicio de Publicaciones Universidad Complutense, Madrid, 2006.

TEMBOURY REDONDO, M.: «La prueba de los documentos electrónicos en los distintos órdenes jurisdiccionales» en CENDOYA MÉNDEZ DE VIGO, JUAN MANUEL, & MATEU DE ROS, R.: *Derecho de internet: Contratación electrónica y firma digital*, Aranzadi, Pamplona, 2000.