

LA INTEGRIDAD Y/O AUTENTICIDAD DE LOS MEDIOS DE PRUEBA DIGITAL EN EL PROCESO LABORAL: UNA APROXIMACIÓN AL TEMA A PROPÓSITO DE LOS CORREOS ELECTRÓNICOS

Guillermo L. Barrios Baudor

*Catedrático acreditado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad Rey Juan Carlos*

Este trabajo ha obtenido el **Accésit del Premio Estudios Financieros 2017** en la modalidad de **Trabajo y Seguridad Social**.

El jurado ha estado compuesto por: don Cristóbal MOLINA NAVARRETE, don Ignacio CARVAJAL GÓMEZ-CANO, doña Lourdes LÓPEZ CUMBRE, doña Paz MENÉNDEZ SEBASTIÁN, don Alberto NOVOA MENDOZA y don ANTONIO PEDRAJAS QUILES.

Los trabajos se presentan con seudónimo y la selección se efectúa garantizando el anonimato de los autores.

EXTRACTO

La hipótesis que da origen al presente trabajo es la de si, superados los problemas relativos a los derechos fundamentales en juego (básicamente, secreto de las comunicaciones e intimidad), los correos electrónicos que se aportan al proceso laboral como medios de prueba pretendidamente válidos son, en último término, veraces. Dicha hipótesis parte de la base de que, en la práctica, todos los correos electrónicos que se presenten al proceso únicamente en soporte papel (o, en su caso, documento electrónico) son perfectamente manipulables y falsificables. De tal manera que, siendo ello así, bien pudiera sostenerse que los únicos correos electrónicos y archivos adjuntos que no podrían ser objeto de manipulación y falsificación (y que, por tanto, estarían dotados de las exigencias de integridad y autenticidad a efectos probatorios) serían aquellos que vengan respaldados por el mecanismo de la firma electrónica o por una prueba pericial informática que garantice su veracidad. Como puede fácilmente intuirse, aunque no suficientemente estudiada en el ámbito laboral, constituye esta una cuestión de la máxima importancia práctica.

Palabras clave: prueba digital; medios de prueba electrónica; proceso laboral; correos electrónicos.

Fecha de entrada: 03-05-2017 / Fecha de aceptación: 04-07-2017

THE INTEGRITY AND/OR AUTHENTICITY OF THE DIGITAL MEANS OF PROOF IN THE LABOUR PROCEDURE: AN APPROACH TO THE SUBJECT WITH REGARD TO E-MAILS

Guillermo L. Barrios Baudor

ABSTRACT

The hypothesis that gives origin to the present work is if the e-mails that are contributed to the labor process as means of proof are veracious. Note that, in practice, all e-mails submitted to the process only on paper (or, where appropriate, electronic document), are perfectly manipulable and falsifiable.

Keywords: digital evidence; electronic means of proof; labour procedure; e-mails.

Sumario

- I. Presentación
 - II. El correo electrónico: concepto y funcionamiento
 - III. La general admisión de los correos electrónicos como posibles medios de prueba
 - 1. Marco jurídico básico de referencia
 - 2. Naturaleza jurídica de los correos electrónicos como medios de prueba
 - IV. Hipótesis admisibles ante la presentación de los correos electrónicos como medios de prueba: admisión o inadmisión de su contenido por la parte contraria
 - V. Carga de la prueba en relación con la veracidad de los correos electrónicos aportados
 - VI. Valoración de los correos electrónicos en el supuesto de inadmisión por la parte contraria: elementos a tener en cuenta
 - 1. Consideraciones previas
 - 2. Aportación del correspondiente soporte informático
 - 3. Pericial informática
 - 4. Otros medios de prueba
 - VII. Conclusiones
- Bibliografía

I. PRESENTACIÓN

Como es sabido, muchos y muy diversos son hoy en día los medios existentes en los que una determinada información (dato) puede ser producida, almacenada o difundida en formato electrónico (digital). Este sería el caso, por ejemplo, del correo electrónico, de los mensajes SMS, de los servicios de mensajería instantánea tipo WhatsApp, de la información volcada en las redes sociales o internet, de la captación y reproducción de imágenes y sonidos, etc. A su vez, muchos y muy diversos son también los problemas de índole práctica que el recurso a estos instrumentos digitales puede producir en el plano jurídico. Este sería el caso, por ejemplo, del análisis de los derechos fundamentales en juego, de la licitud de la obtención de los datos digitales de que se trate, de su valor probatorio en el pleito, etc.

Lógicamente, y al igual que sucede en otros órdenes jurisdiccionales distintos (especialmente, el penal), el ámbito social no resulta ajeno a la incidencia de estas nuevas tecnologías. Prueba evidente de todo ello lo constituye la reciente doctrina constitucional y jurisprudencial dictada en relación con la validez de la prueba consistente en la reproducción de imágenes y sonidos (videovigilancia) en supuestos de despido disciplinario¹. No es de extrañar, por tanto, que la doctrina laboralista se encuentre cada vez más interesada en la incidencia práctica de todas estas tecnologías en el ámbito laboral².

Sucede, sin embargo, que, pese al uso masivo de los medios de comunicación digital (también en el ámbito de las relaciones laborales), se trata de una materia de gran complejidad práctica, básicamente, por dos motivos: el primero, por el general desconocimiento que la mayoría de los actores jurídicos tenemos de este tipo de herramientas y de sus concretas implicaciones jurídicas; el segundo, por las extraordinarias dificultades que conlleva acreditar su integridad o autenticidad como medio de prueba en el proceso judicial. En este último sentido, téngase en cuenta que «en muchas ocasiones su condición efímera o fácilmente manipulable puede generar dudas respecto a su utilización como medio probatorio. Si a eso le sumamos que habitualmente están condicionadas al ámbito de lo privado, los problemas para acceder a cierta información o

¹ STC 39/2016, de 3 de marzo (BOE de 8 de abril de 2016), y, recientemente, SSTs de 7 de julio de 2016, rec. núm. 3233/2014, y 31 de enero, 1 y 2 de febrero de 2017, recls. núms. 3331/2015, 3262/2015 y 554/2016.

² Entre otros muchos *vid.*, por todos, SEMPERE NAVARRO, A. V. y SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas tecnologías y relaciones laborales*, Cizur Menor (Navarra): Thomson-Aranzadi, 2002, o, más recientemente, SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C. y SEMPERE NAVARRO, A. V.: *Las TICs en el ámbito laboral*, colección Claves Prácticas, Madrid: Francis Lefebvre, 2015.

simplemente requerirla como parte de un proceso judicial, puede generar controversia e, incluso, en caso de que no se sigan los procedimientos considerados como válidos para su obtención, puedan resultar excluidas como pruebas»³.

Pues bien, dado el limitado espacio del que se dispone en este trabajo, resulta imposible abordar aquí todos y cada uno de los problemas jurídicos que el recurso a estos medios electrónicos comporta en el orden social de la jurisdicción. Precisamente por ello, prescindiendo ahora de otros aspectos igualmente relevantes (por ejemplo, el análisis de los derechos fundamentales en juego), se ha optado por analizar aquí el no menor problema de la prueba de los medios electrónicos en el ámbito laboral y, más concretamente, el de la acreditación procesal de su integridad o autenticidad (exactitud y veracidad)⁴. No solo por lo que respecta al propio medio electrónico utilizado sino, también, al contenido del mismo. Todo ello, a su vez, por referencia casi exclusiva al medio de producción, almacenamiento o transmisión de datos digitales que más impacto posee hoy en día en la práctica jurisdiccional social: el correo electrónico⁵. Nótese que, a pesar de la continua aparición de nuevas tecnologías de transferencia de información, el correo electrónico sigue constituyendo hoy en día la principal herramienta de comunicación digital en el ámbito de las relaciones laborales en las empresas; pero es que, además, sobre la integridad o autenticidad de los correos electrónicos versan buena parte de las periciales informáticas más demandadas en nuestro país⁶.

Así las cosas, la hipótesis que da origen al presente trabajo es la de si, superados los problemas relativos a los derechos fundamentales en juego (básicamente, secreto de las comuni-

³ AA. VV.: «Dudas y desafíos de la admisión de medios probatorios obtenidos en el entorno digital en los procesos judiciales», *Diario La Ley*, núm. 8.614, 2015, pág. 1.

⁴ La «ductilidad de este medio de prueba (...) permite su modificación con gran facilidad, modificación que puede pasar desapercibida si no se garantiza la intervención de un experto que verifique la autenticidad de la prueba presentada y la ausencia de modificación de los datos que pretenden ser utilizados como prueba de determinados hechos», *vid.* ESPÍN SÁEZ, M.: «La prueba electrónica en el proceso laboral español», *Derecho de Internet*, noviembre de 2003.

⁵ Teniendo en cuenta las limitaciones de espacio de que se dispone para la realización del presente trabajo, fuera de su análisis principal quedarán medios de transmisión de mensajes entre las partes tales como, por ejemplo, los SMS o los WhatsApp, así como los chats, los foros u otros servicios ofrecidos por las redes sociales y a través de los cuales las partes intercambian información en las redes sociales. Con todo, los problemas que se plantean al respecto son similares a los existentes con relación a los correos electrónicos. De ahí que buena parte de cuanto aquí se dice resultará igualmente extensible a los mismos. Así, por ejemplo, con relación al WhatsApp *vid.* DELGADO MARTÍN, J.: «La prueba del WhatsApp», *Diario La Ley*, núm. 8.605, 2015. En relación con las redes sociales *vid.*, por todos, NORES TORRES, L. E.: «Algunos puntos críticos sobre la repercusión de las redes sociales en el ámbito de las relaciones laborales: aspectos individuales, colectivos y procesales», *Información Laboral*, núm. 7, 2016, pág. 20 y ss., y SELMA PENALVA, A.: «La información reflejada en las redes sociales y su valor como prueba en el proceso laboral. Análisis de los últimos criterios jurisprudenciales», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 39, 2014.

⁶ Así lo indica en su página web la Asociación Nacional de Tasadores y Peritos Judiciales Informáticos: <<http://www.antpji.com/antpji2013/index.php/nuestros-servicios/periciales-informaticas>> (última consulta efectuada, marzo 2017).

caciones e intimidad), los correos electrónicos que se aportan al proceso judicial como medios de prueba pretendidamente válidos (generalmente a través de su volcado en soporte papel o en documento electrónico) son en último término veraces; esto es, íntegros y auténticos. Se insiste; todo ello al margen de otros problemas jurídicos tan relevantes en el orden social de la jurisdicción como, por ejemplo, la licitud o ilicitud en el acceso a los correos electrónicos y a su contenido por parte de terceros ajenos a las propias partes comunicantes que han intervenido en la emisión o recepción de los mismos (por ejemplo, los empresarios como presupuesto necesario, la mayoría de las veces, para el ejercicio de su poder disciplinario en supuestos de presunto ejercicio de competencia desleal, acoso entre trabajadores, uso indebido, abusivo o prohibido del correo electrónico, etc.)⁷.

Piénsese, sin embargo, que la integridad o veracidad de los correos electrónicos intercambiados entre trabajadores y, muy especialmente, entre trabajadores y empresarios puede resultar relevante a otros muchos efectos laborales, no solo a los disciplinarios. Por ejemplo, a la hora de determinar la existencia o no de una relación laboral o el tipo de contrato de trabajo suscrito, de acreditar el ejercicio de unas específicas funciones laborales de las que derivan la correcta clasificación del trabajador, de constatar la recepción de una determinada orden empresarial, de calcular la efectiva prestación de horas extraordinarias, de fijar correctamente el inicio o final de la jornada laboral, de la comunicación de una baja voluntaria, etc.

Vayamos por partes.

II. EL CORREO ELECTRÓNICO: CONCEPTO Y FUNCIONAMIENTO

Siquiera sea a efectos meramente ilustrativos, parece oportuno comenzar el presente trabajo realizando unas breves y muy sencillas consideraciones con relación al concepto mismo y funcionamiento de los correos electrónicos.

Así las cosas, prescindiendo ahora de otras definiciones más técnicas, puede señalarse de entrada que según la [Directiva 58/2002/CE, de 12 de julio](#), relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas, se entiende por correo electrónico (*mail* o *e-mail*) «todo mensaje de texto, voz, sonido o imagen enviado a través de una red de comunicaciones pública que pueda almacenarse en la red o en el

⁷ Al respecto *cf.* las SSTC [241/2012, de 17 de diciembre](#) (BOE de 22 de enero de 2013), y [170/2013, de 7 de octubre](#) (BOE de 7 de noviembre de 2013). Asimismo, condensando la doctrina constitucional y jurisprudencial existente, *vid.*, recientemente, la [STS de 17 de marzo de 2017, rec. núm. 55/2015](#). En fin, a modo meramente ejemplificativo del rico debate doctrinal existente en la materia *vid.*, por todos, MOLINA NAVARRETE, C.: «Autotutela empresarial, secreto de las comunicaciones y control judicial: la Sala Social pierde el paso con la Sala Penal (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2.ª, de 16 de junio de 2014, rec. núm. 2229/2013)», *RTSS.CEF*, núm. 381, 2014.

equipo terminal del receptor hasta que este acceda al mismo»⁸. A su vez, el esquema de funcionamiento del correo electrónico es, de forma resumida, el siguiente⁹:

- El correo electrónico es un sistema que permite la remisión de un mensaje por parte de una persona (utilizando una concreta dirección electrónica) a otra (que usa una dirección electrónica conocida por el remitente) mediante una red de telecomunicación.
- El correo electrónico funciona con una arquitectura cliente/servidor: un mensaje de *mail* es creado usando un programa de correo cliente, el cual envía el mensaje a un servidor (*MTA-Mail Transport Agent*), este último lo redirige al servidor de correo del destinatario y allí se le suministra al cliente de correo receptor. Para permitir estas comunicaciones se utilizan protocolos de red estándar.
- El correo electrónico está compuesto de dos partes: en primer lugar, el contenido del mensaje junto con sus anexos (texto, imagen, audio, video); y, en segundo término, los datos de tráfico (fecha, hora, duración, origen, destino). Ambas partes pueden resultar útiles para la investigación y prueba.
- Un mensaje de correo cuenta con un formato predeterminado, a modo de encabezamiento, en el que se introduce el emisor, el destinatario (o destinatarios, alguno de los cuales puede permanecer ocultos), el asunto y el contenido del mensaje, así como los archivos adjuntos.
- Cuando el remitente da la orden de enviar un mensaje de *mail*, este no se dirige directamente a su destinatario, sino que el mismo pasa obligatoriamente por diversas máquinas que se encargan de dirigirlo y que van insertando sus «sellos» o huellas en el mensaje, de tal forma que se puede encontrar la dirección IP desde la que se ha remitido el *mail*.
- Para que el usuario pueda acceder a su cuenta de correo electrónico y pueda enviar mensajes o leer los mensajes que haya recibido, debe introducir una clave de acceso (*password*).
- Los mensajes de *mail* pueden ser almacenados por su emisor o por su destinatario durante el tiempo que considere necesario, tanto en el dispositivo electrónico propio como en el servidor. Y los mismos pueden ser también borrados por cualquiera de los conversadores en su correspondiente dispositivo o en el servidor propio. Y, pese al borrado, en ocasiones determinadas operadoras guardan copias de seguridad de los correos electrónicos durante cierto tiempo.

⁸ Para la SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017, «El correo electrónico es un servicio de red que permite el envío y recepción de mensajes y archivos adjuntos entre distintos usuarios. Pero técnicamente no deja de ser un fichero guardado en el disco duro de un servidor de correo o cualquier otro dispositivo de almacenamiento masivo de la red».

⁹ A continuación se reproducen literalmente las observaciones realizadas al respecto por DELGADO MARTÍN, J.: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, Madrid: La Ley, 2016, págs. 167 y 168.

III. LA GENERAL ADMISIÓN DE LOS CORREOS ELECTRÓNICOS COMO POSIBLES MEDIOS DE PRUEBA

1. MARCO JURÍDICO BÁSICO DE REFERENCIA

Sobre la base de cuanto se acaba de indicar, no resulta en absoluto descartable en el orden social de la jurisdicción (como tampoco en otros ámbitos jurisdiccionales distintos) que, en apoyo de sus respectivas pretensiones, uno o varios correos electrónicos sean aportados en juicio por cualquiera de las partes que se encuentran en conflicto. De ahí que, con carácter previo, parezca lógico determinar cuáles son los preceptos procesales que en el citado ámbito jurisdiccional conferirían encaje legal como elementos de prueba a estos mecanismos electrónicos de transferencia de información entre las partes en conflicto¹⁰.

Frente a lo que pudiera pensarse, dichos preceptos no se ubican exclusivamente en la [Ley Reguladora de la Jurisdicción Social](#) (en adelante, LRJS). Y ello porque, al igual que sucede con otras normas procesales pertenecientes a diferentes ámbitos jurisdiccionales, la misma carece de un precepto específico sobre valoración de la prueba electrónica, en general, y de los correos electrónicos, en particular. De ahí que, sin perjuicio de la existencia de otras normas más específicas en la materia (por ejemplo, [Ley 59/2003, de 19 de diciembre](#), de firma electrónica), haya que acudir también a la [Ley de Enjuiciamiento Civil](#) (en adelante, LECiv); norma esta última que, como es sabido, resulta de aplicación supletoria en el orden social de la jurisdicción¹¹. Pues bien, en concreto, dichos preceptos serían los que a continuación se indican:

- a) Artículo 90.1 de la [LRJS](#) («Admisibilidad de los medios de prueba»): «Las partes, previa justificación de la utilidad y pertinencia de las diligencias propuestas, podrán servirse de cuantos medios de prueba se encuentren regulados en la ley para acreditar los hechos controvertidos o necesitados de prueba, incluidos los procedimientos de reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido o de archivo y reproducción de datos, que deberán ser aportados por medio de soporte adecuado y poniendo a disposición del órgano jurisdiccional los medios necesarios para su reproducción y posterior constancia en autos»¹².

¹⁰ Aludiendo a «la necesidad de incorporar al proceso laboral nuevos medios de prueba de carácter electrónico de forma normalizada, con el fin de establecer estas nuevas realidades y proteger las situaciones de necesidad que generen» *vid.* ESPÍN SÁEZ, M.: «[La prueba electrónica en el proceso laboral español](#)», cit.

¹¹ «En defecto de disposiciones en las leyes que regulan los procesos penales, contencioso-administrativos, laborales y militares, serán de aplicación, a todos ellos, los preceptos de la presente ley» (art. 4 [LECiv](#)).

¹² Sobre el particular *cfr.*, asimismo, el artículo 97.2 de la [LRJS](#) en relación con los hechos probados que debe plasmar la sentencia laboral.

- b) Artículo 299.2 de la [LECiv](#) («Medios de prueba»): «También se admitirán, conforme a lo dispuesto en esta ley, los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso».
- c) Artículo 384 de la [LECiv](#) («De los instrumentos que permitan archivar, conocer o reproducir datos relevantes para el proceso»): «1. Los instrumentos que permitan archivar, conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, que, por ser relevantes para el proceso, hayan sido admitidos como prueba, serán examinados por el tribunal por los medios que la parte proponente aporte o que el tribunal disponga utilizar y de modo que las demás partes del proceso puedan, con idéntico conocimiento que el tribunal, alegar y proponer lo que a su derecho convenga. 2. Será de aplicación a los instrumentos previstos en el apartado anterior lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 382¹³. La documentación en autos se hará del modo más apropiado a la naturaleza del instrumento, bajo la fe del secretario judicial (hoy letrado de la Administración de justicia), que, en su caso, adoptará también las medidas de custodia que resulten necesarias. 3. El tribunal valorará los instrumentos a que se refiere el apartado primero de este artículo conforme a las reglas de sana crítica aplicables a aquellos según su naturaleza».

Como fácilmente cabe apreciar, nada impide que los correos electrónicos (al igual que otros instrumentos digitales de reproducción, almacenamiento o difusión de datos digitales) puedan ser admitidos en el orden social de la jurisdicción como medios de prueba válidos (prueba digital)¹⁴. De hecho, los correos electrónicos encuentran encaje legal en lo que viene denominándose «prueba de soportes o instrumentos». En este sentido adviértase cómo «el legislador ha excluido de la prueba documental a la prueba electrónica y ha introducido, como prueba autónoma y sin precedentes, la prueba "por medios e instrumentos" (arts. 299.2 y 382 a 384 [LECiv](#)). Todo ello al margen de cualquiera que sea la verdadera naturaleza jurídica de la prueba electrónica y si cabe asimilarla a la prueba documental»¹⁵.

¹³ Establece a este respecto dicho precepto que «La parte que proponga este medio de prueba podrá aportar los dictámenes y medios de prueba instrumentales que considere convenientes. También las otras partes podrán aportar dictámenes y medios de prueba cuando cuestionen la autenticidad y exactitud de lo reproducido».

¹⁴ Pese a no encontrarse expresamente previsto en la [LRJS](#), así lo reconoce expresamente la STSJ de Galicia de 28 de enero de 2016, rec. núm. 4577/2015, dictada en relación con el servicio de mensajería instantánea WhatsApp y comentada por CERVILLA GARZÓN, M. J.: «Los "pantallazos" de los mensajes "WhatsApp" como medio de prueba en el proceso laboral», *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 11, 2016 (BIB 2016/85550). En el mismo sentido, señalando de forma expresa que este instrumento de comunicación instantánea se viene admitiendo como medio de prueba en los juzgados de lo Social y en las distintas Salas de lo Social, *vid.* la STSJ de Cantabria de 4 de septiembre de 2015, rec. núm. 519/2015.

¹⁵ SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017.

Por descontado, al margen de su mayor o menor valor probatorio, su concreta operatividad práctica como medio de prueba válido deberá llevarse a cabo siempre en los mismos términos generales que para otros medios de prueba establecen los artículos 281 y siguientes de la **LECiv** y demás preceptos concordantes de la **LRJS**. Piénsese que, a salvo de las especificidades establecidas normativamente al respecto, el régimen jurídico de la prueba digital no deja de ser otro que el ordinario propio del resto de medios de prueba¹⁶.

En cualquier caso, bien puede sostenerse que rige aquí el principio de libre valoración de la prueba electrónica¹⁷. En realidad, a salvo de los que deriven de documento público electrónico en los términos que más adelante se indicarán, «la ley no obliga al juez a tener por probados los hechos que surjan de una prueba digital»; como tampoco «determina que la prueba electrónica solamente pueda tener eficacia probatoria si se cumplen ciertos presupuestos legales; sino que cualquier prueba digital puede, en principio, desplegar efectos para acreditar un hecho relevante para el proceso. Otra cosa es la verosimilitud o eficacia probatoria que el juez otorgue a una concreta prueba digital de conformidad con las reglas de la sana crítica»¹⁸.

Ahora bien, el que los correos electrónicos (u otros medios digitales de prueba distintos) aportados a juicio por alguna de las partes integrantes de la conversación (en calidad de emisor o receptor) o, en su caso, por terceros interesados (siempre y cuando no se vulnere ninguno de los derechos fundamentales en juego), puedan llegar a constituir medios de prueba válidos, en absoluto significa que su concreto contenido haya de considerarse veraz, siempre y en todo caso. Dicho con otras palabras, el que se admitan estos medios de prueba (general, aunque no exclusivamente, a través de su volcado en soporte impreso o en documento electrónico) no quiere decir que de los mismos se derive necesariamente un determinado valor probatorio; cuestión que, en último término, corresponde efectuar al juzgador tras la valoración conjunta de la prueba practicada. Prueba que, además de los correos electrónicos, perfectamente podrá integrar otros elementos distintos (por ejemplo, entre otros, interrogatorio de partes, periciales, testificales, etc.).

En fin, por lo que respecta a su presentación, nada impide que los correos electrónicos se presenten directamente en juicio (art. 87.1 **LRJS**). No obstante, no resulta descartable (sino, más bien, aconsejable) su presentación anticipada (art. 78.1 **LRJS**), sobre todo cuando se prevea su impugnación por la parte contraria. De este modo, podrán atenderse con carácter previo las posibles dudas existentes en cuanto a la integridad o autenticidad de los correos electrónicos aportados, dejando para el juicio la aportación de otras pruebas auxiliares (por ejemplo, interrogatorio de partes, testificales, periciales, etc.).

¹⁶ Sobre el régimen jurídico común de la prueba en su conjunto (incluida la digital) *vid.*, últimamente, por todos DELGADO MARTÍN, J.: «La prueba digital. Concepto, clases, aportación al proceso y valoración», *Diario La Ley* (Sección Ciberderecho), núm. 6, 2017.

¹⁷ En detalle sobre el tema *vid.*, por todos, DELGADO MARTÍN, J.: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, cit., págs. 78 y ss., así como DELGADO MARTÍN, J.: «La valoración de la prueba digital», *Diario La Ley* (Sección Ciberderecho), núm. 6, 2017.

¹⁸ DELGADO MARTÍN, J.: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, cit., pág. 79.

2. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS CORREOS ELECTRÓNICOS COMO MEDIOS DE PRUEBA

Tal y como acaba de indicarse, establece el apartado 2 del artículo 384 de la [LECiv](#) que, bajo la fe del letrado de la Administración de justicia, «la documentación en autos se hará del modo más apropiado a la naturaleza del instrumento». Por su parte, el apartado 3 del mismo precepto señala que el tribunal valorará los instrumentos de que se trate «conforme a las reglas de sana crítica aplicables a aquellos según su naturaleza». Por tanto, a los efectos que ahora interesan (así como a otros muchos distintos), no resulta en absoluto indiferente cuál sea la concreta naturaleza (pública o privada) de los correos electrónicos que, en su caso, se aporten por las partes a juicio como medio de prueba. Precisamente por ello, parece oportuno dar noticia de qué tipo de documento electrónico (público o privado) puede llegar a constituir un correo electrónico. Pues bien, según establece el artículo 3.6 de la [Ley 59/2003, de 19 de diciembre](#), de firma electrónica, los documentos electrónicos pueden tener la siguiente naturaleza:

- a) Documentos públicos: «Documentos públicos, por estar firmados electrónicamente por funcionarios que tengan legalmente atribuida la facultad de dar fe pública, judicial, notarial o administrativa, siempre que actúen en el ámbito de sus competencias con los requisitos exigidos por la ley en cada caso».
- b) Documentos administrativos: «Documentos expedidos y firmados electrónicamente por funcionarios o empleados públicos en el ejercicio de sus funciones públicas, conforme a su legislación específica».
- c) Documentos privados: aquellos en los que no concurren las circunstancias indicadas en los apartados anteriores.

Lógicamente, la mayor o menor autenticidad de los correos electrónicos dependerá de su concreta naturaleza, ya sea esta pública o privada. Nótese al respecto que, en clara coherencia con cuanto establece la [LECiv](#) a los efectos probatorios que ahora interesan, los documentos electrónicos (entre ellos, los correos electrónicos) «tendrán el valor y la eficacia jurídica que corresponda a su respectiva naturaleza, de conformidad con la legislación que les resulte aplicable» (art. 3.7 [Ley 59/2003](#)).

Así las cosas, ninguna duda cabe de que la integridad o autenticidad de los correos electrónicos aportados a juicio como posibles medios de prueba será mayor cuando los mismos hayan sido firmados digitalmente en los términos indicados en la [Ley 59/2003](#)¹⁹. En tal caso, dichos correos electrónicos, que tendrán la naturaleza de documentos públicos, podrán presentarse «por copia simple, ya sea en soporte papel o, en su caso, en soporte electrónico a través de imagen di-

¹⁹ Aun así, sobre la posibilidad de impugnar la autenticidad de los documentos públicos con firma electrónica *vid.* el artículo 3.8 de la [Ley 59/2003](#).

gitalizada incorporada como anexo que habrá de ir firmado mediante firma electrónica reconocida y, si se impugnara su autenticidad, podrá llevarse a los autos original, copia o certificación del documento con los requisitos necesarios para que surta sus efectos probatorios» (art. 267 LECiv).

En cambio, de tratarse de documentos privados por carecer de firma electrónica (cual ocurre con la mayoría de los correos electrónicos que se aportan a juicio en el ámbito de las relaciones laborales), los correos electrónicos deberán presentarse «en original o mediante copia autenticada por el fedatario público competente (notario o letrado de Administración de justicia) y se unirán a los autos o se dejará testimonio de ellos, con devolución de los originales o copias fehacientes presentadas, si así lo solicitan los interesados. Estos documentos podrán ser también presentados mediante imágenes digitalizadas, incorporadas a anexos firmados electrónicamente» (art. 268.1 LECiv)²⁰.

Aun así, al carecer de las garantías que la firma electrónica despliega respecto de los correos electrónicos que constituyan documentos electrónicos públicos, es muy probable que la integridad o autenticidad de los correos electrónicos que consistan en documento electrónico privado sean impugnadas por la parte que no los aporta al pleito²¹. Repárese en este sentido que la fuerza probatoria de los documentos privados (art. 326 LECiv) opera de distinta forma que la de los documentos públicos (art. 319 LECiv).

Ahora bien, el que ello sea así en absoluto significa que tales correos electrónicos deban ser rechazados siempre y en todo caso como válidos y eficaces medios de prueba. Antes al contrario, por todos los medios de prueba legales que se encuentren a su alcance (muy especialmente, el recurso a periciales informáticas), las partes deberán esforzarse en defender o rechazar la autenticidad o integridad de los correos electrónicos de que se trate, tal es la dificultad que entraña en el ámbito judicial (también el laboral) la prueba por medios electrónicos²².

²⁰ Tratándose de documentos privados no valdría, por tanto, con aportar un mero volcado en papel o en formato electrónico (por ejemplo, un documento Word, PDF, etc.) de los correos electrónicos y su contenido. Con todo, repárese que «Si la parte solo posee copia simple del documento privado, podrá presentar esta, ya sea en soporte papel o mediante imagen digitalizada en la forma descrita en el apartado anterior, que surtirá los mismos efectos que el original, siempre que la conformidad de aquella con este no sea cuestionada por cualquiera de las demás partes» (art. 268.2 LECiv). A su vez, «En el caso de que el original del documento privado se encuentre en un expediente, protocolo, archivo o registro público, se presentará copia auténtica o se designará el archivo, protocolo o registro, según lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 265» (art. 268.3 LECiv).

²¹ Y es que «no se puede obviar que un correo electrónico sin firmar, no es más que un bloque de texto enviado por internet, cuya alteración o, incluso, falsificación, incluso sin dejar rastro, tanto si ha sido supuestamente enviado como supuestamente recibido, no presenta demasiadas dificultades» (RUBIO ALAMILLO, J.: «El correo electrónico como prueba en procedimientos judiciales», *Diario La Ley*, núm. 8.808, 2016, pág. 7).

²² Como señala la SJS núm. 1 de Valladolid de 22 de junio de 2015, rec. núm. 265/2015, «la aportación probatoria de correos electrónicos en casos (...) donde el trabajador no cuenta con la fuente, ni tiene la firma electrónica (dado que la tiene la persona jurídica, la empresa), no puede realizarse con dicha firma. Esto no priva a la copia de su valor, salvo que sea tachada de falsa cada una de las aportaciones. Esto llevaría a la necesidad de realizar una pericial de comprobación de la realidad de la sucesión temporal de los correos, y de su contenido».

En fin, de la naturaleza privada o pública del correo electrónico en cuanto medio de prueba depende, también, la posibilidad o no de su revisión como hecho probado a través del recurso extraordinario de suplicación²³.

IV. HIPÓTESIS ADMISIBLES ANTE LA PRESENTACIÓN DE LOS CORREOS ELECTRÓNICOS COMO MEDIOS DE PRUEBA: ADMISIÓN O INADMISIÓN DE SU CONTENIDO POR LA PARTE CONTRARIA

Llegados a este punto (esto es, presentados como posible medio de prueba determinados correos electrónicos), enseguida surgen al respecto dos posibles hipótesis:

- a) Que la parte contraria reconozca su validez o no impugne la autenticidad e integridad de los medios de prueba presentados. Entre otras posibles causas, por ejemplo, por tratarse de correos electrónicos firmados digitalmente en los términos indicados con anterioridad²⁴ o por no comparecer aquella a juicio en caso contrario²⁵.

²³ A este respecto, la STSJ de la Comunidad Valenciana de 4 de octubre de 2016, rec. núm. 2993/2015, entiende que «los correos electrónicos, en cuanto a su naturaleza, no constituyen un documento fehaciente dotado de la eficacia y valor probatorio que impone el artículo 326 de la LEC; y por lo tanto no constituyen un instrumento hábil a los efectos de fundamentar la alteración de los hechos probados de la sentencia de instancia; se trata de la expresión escrita de las declaraciones de un tercero, que no pierden este carácter, de manifestación personal, por el hecho de haberse plasmado por escrito, como tampoco porque dicho correo conste en un acta notarial, pues el notario puede dar fe de que el mismo ha llegado a la cuenta del actor desde otra determinada, de ciertos aspectos formales y externos, pero nada más. En definitiva, los correos electrónicos constituyen un testimonio documentado y por lo tanto sujeto a la libre apreciación y exclusiva valoración del órgano jurisdiccional de Instancia, pudiendo ser valorado con el resto y en conjunto con los demás elementos probatorios aportados al acto del juicio oral dentro de los parámetros y facultad que otorga el artículo 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, en cuyo ámbito esta Sala de Suplicación no puede entrar». En el mismo sentido, denegando efectos revisorios a los correos electrónicos, *vid.* las SSTSJ de Madrid de 13 de junio de 2011, rec. núm. 912/2011, y [13 de julio de 2015 \(rec. núm. 331/2015\)](#) y Principado de Asturias de 31 de mayo de 2013, rec. núm. 726/2013. A su vez, no admitiendo la adición de un hecho probado nuevo por basarse en un correo electrónico, *cf.* las SSTSJ de Madrid de 25 de noviembre de 2013, rec. núm. 1545/2013, y 25 de mayo de 2015, rec. núm. 624/2014. Entendiendo, sin embargo, que la juzgadora de instancia ha valorado correctamente la prueba, *cf.* la STSJ de La Rioja de 16 de junio de 2015, rec. núm. 150/2015.

²⁴ «Si el correo electrónico ha sido firmado digitalmente, quedará acreditada su autenticidad e integridad. Para ello, hay en el mercado diferentes tecnologías de firma electrónica que permiten su aplicación al correo electrónico, pudiéndose citar a título de ejemplo los certificados de la FNMT (Fábrica Nacional de Moneda y Timbre), tecnologías como S/MIME utilizada por Microsoft, DKIM usada por Google y Yahoo, o también OpenPGP, que además permite cifrar los mensajes» (DELGADO MARTÍN, J.: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, cit., pág. 172, siguiendo a RUBIO ALAMILLO, J.: «El correo electrónico como prueba en procedimientos judiciales», cit., pág. 7).

²⁵ Nótese en este sentido que, según el artículo 91.2 de la LRJS, «Si el llamado al interrogatorio no compareciese sin justa causa a la primera citación, rehusase declarar o persistiese en no responder afirmativa o negativamente, a pesar del apercibimiento que se le haya hecho, podrán considerarse reconocidos como ciertos en la sentencia los hechos

En tal caso el órgano jurisdiccional competente podrá deducir que dicha parte admite (bien de forma expresa o tácita) el contenido de los correos electrónicos aportados. Téngase en cuenta a este respecto que «Los documentos privados harán prueba plena en el proceso (...), cuando su autenticidad no sea impugnada por la parte a quien perjudiquen» (art. 326.1 LECiv)²⁶.

- b) Que la parte contraria no reconozca su validez e impugne razonadamente (que no solo con una simple protesta) la autenticidad e integridad de los medios de prueba presentados. Ya sea en todo (al entender, por ejemplo, que los correos electrónicos privados son falsos en su conjunto) o en parte (al entender, por ejemplo, que los correos electrónicos privados no son íntegros o completos en su conjunto)²⁷.

En tal caso, muy habitual por otra parte en la práctica judicial (también en la social), el órgano jurisdiccional deberá valorar *ad casum* y conforme a las reglas de la sana crítica la validez y eficacia probatoria de los mismos en relación con el contenido que, en último término, se quiere aportar en juicio²⁸. Valoración que, por descontado, habrá de tener presente el resto de medios de prueba presentados (por ejemplo, interrogatorio de partes, periciales, testificales, etc.).

Adviértase en cualquier caso que para que esta segunda hipótesis entre en juego, la impugnación de la autenticidad e integridad de los correos electrónicos (o, en su caso, cualquier otro medio electrónico de prueba propuesto) por la parte contraria no ha de limitarse a una mera y simple protesta²⁹. Recuérdese en tal sentido que esta habrá de

a que se refieran las preguntas, siempre que el interrogado hubiese intervenido en ellos personalmente y su fijación como ciertos le resultare perjudicial en todo o en parte». Con todo, adviértase que este precepto establece una posibilidad de que por parte del juzgador se consideren como ciertos determinados hechos, mas no una obligación de que ello deba ser así siempre y en todo caso. Al respecto, *vid.* la STSJ de Galicia de 28 de enero de 2016, rec. núm. 4577/2015, para quien «la incomparecencia de la empresa de manera injustificada comporta la posibilidad de que el juzgador de Instancia pueda aplicar la regla prevista en el artículo 91.2 de la LJS, pero no una obligación».

²⁶ Al respecto, *cfr.* la STSJ de Cataluña de 23 de abril de 2014, rec. núm. 447/2014.

²⁷ Adviértase que, de sostenerse que el correo electrónico constituye una falsificación, queda abierto el recurso al orden jurisdiccional penal en los términos previstos en el artículo 86.2 de la LRJS. *Cfr.*, asimismo, el artículo 3.8 de la Ley 59/2003 sobre los efectos de impugnaciones fallidas a documentos electrónicos que gozan de firma electrónica. Sobre ambos temas *vid.* en extenso la STSJ de Cataluña de 20 de febrero de 2014, rec. núm. 4770/2013.

²⁸ Como señala ROJAS ROSCO, R.: «La prueba digital en el ámbito laboral ¿son válidos los "pantallazos"?, en Oliva León, R. y Valero Barceló, S. (coords.): *La prueba electrónica. Validez y eficacia procesal*, Juristas con futuro, 2016, pág. 94: «En la práctica es habitual manifestar la falta de reconocimiento del documento por la parte que no lo ha propuesto, ya que el reconocimiento expreso tiene el valor de plena prueba en el proceso, tanto del contenido como de la fecha e identidades que constasen en dicho documento reconocido por ambas partes».

²⁹ Como señala la STSJ de Madrid de 18 de abril de 2016, rec. núm. 156/2016: «El correo electrónico es actualmente un medio documental que con más frecuencia constituye una fuente constante de prueba y que en muchos casos puede revestir especial relevancia para el litigio. Como cualquier documento privado, despliega su eficacia, a salvo de que se acredite su inautenticidad. Cabe, evidentemente, que pueda ser manipulado, aunque la mera alegación de que lo ha sido, no conlleva sustraerlo a la valoración del juez».

«alegar y proponer lo que a su derecho convenga» (art. 384.1 *in fine* LECiv), no pareciendo admisible una mera oposición sin mayores fundamentos a la veracidad de los correos electrónicos³⁰. De ahí que a los efectos pretendidos (impugnación de los correos electrónicos por la parte contraria) resulten relevantes «Las alegaciones en las que se fundamente la impugnación (...); es decir, la propia seriedad de los argumentos que duden de las condiciones de autenticidad o de exactitud de la prueba»³¹.

Sea como fuere, téngase en cuenta a este respecto que «Cuando se impugne la autenticidad de un documento privado, el que lo haya presentado podrá pedir el cotejo pericial de letras o proponer cualquier otro medio de prueba que resulte útil y pertinente al efecto. Si del cotejo o de otro medio de prueba se desprendiere la autenticidad del documento, se procederá conforme a lo previsto en el apartado tercero del artículo 320. Cuando no se pudiere deducir su autenticidad o no se hubiere propuesto prueba alguna, el tribunal lo valorará conforme a las reglas de la sana crítica» (art. 326.2 LECiv). A lo que cabría añadir que «Cuando la parte a quien interese la eficacia de un documento electrónico lo pida o se impugne su autenticidad, se procederá con arreglo a lo establecido en el artículo 3 de la Ley de Firma Electrónica» (art. 326.3 LECiv).

Si bien se mira, deviene evidente que efectuada la impugnación de los correos electrónicos en debida forma, esta segunda hipótesis es la que va a plantear numerosos problemas prácticos en la materia. Obviamente, no quiere decirse con ello que no puedan aportarse al pleito «medios o instrumentos» tales como, por ejemplo, los correos electrónicos (u otros medios de prueba digitales). Antes al contrario, dicho ha quedado ya que los preceptos anteriormente transcritos avalan abiertamente la posibilidad de recurrir a estos concretos medios de prueba (evidencia digital)³².

³⁰ Recuérdese en este sentido que «las otras partes podrán aportar dictámenes y medios de prueba cuando cuestionen la autenticidad y exactitud de lo reproducido» (art. 382.2 LECiv).

³¹ DELGADO MARTÍN, J.: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, cit., pág. 84, según el cual (*ibidem*, págs. 87 y 88): «Para apreciar si existe una impugnación con suficiente seriedad, podrán tenerse en cuenta varios elementos: – En primer lugar, la existencia de razones en las que se fundamente la correcta impugnación, porque en la práctica hay ocasiones en que concurre una mera manifestación impugnatorio sin respaldo alegatorio; así como el propio contenido de las mencionadas razones. – En segundo lugar, la propia diligencia de la parte impugnante al proponer medios probatorios que puedan menoscabar la integridad o autenticidad de la prueba digital propuesta de contrario, que ha de ser apreciada en relación con la postura procesal de la parte que propuso la prueba digital». En este sentido, la SJS núm. 1 de Valladolid de 22 de junio de 2015, rec. núm. 265/2015, señala que si entendía que los correos electrónicos eran «falsos por inexistencia o manipulación, la empresa, que tiene la potestad de la firma electrónica, pudo aportar los originales, los producidos en la empresa, firmados electrónicamente, para demostrar si los del actor no eran correctos o no existieron. Y no lo hizo, por lo que se dan por buenos».

³² Según ROJAS ROSCO, R.: «La prueba digital en el ámbito laboral ¿son válidos los "pantallazos"?», cit., págs. 92 y 93, por evidencia digital cabría entender «toda aquella prueba que incluye cualquier información, documento, archivo o dato, almacenado en un soporte electrónico y susceptible de poder ser tratado e identificado digitalmente para su posterior aportación en un proceso judicial».

Ahora bien, ninguna duda cabe de que la parte que los aporte a juicio deberá llevar a cabo un especial esfuerzo probatorio para garantizar no solo la autenticidad e integridad de los medios de prueba aportados, sino también su contenido. Máxime teniendo en cuenta «los riesgos que pueden existir de manipulación –a través de múltiples programas informáticos– de la conversación, imagen o números que se reflejan, lo que permite que el magistrado que valore dicha prueba pueda rechazar su eficacia probatoria»³³. No en vano recuérdese que, en último término, «El tribunal valorará los instrumentos (...) conforme a las reglas de sana crítica aplicables a aquellos según su naturaleza» (art. 384.3 LECiv).

V. CARGA DE LA PRUEBA EN RELACIÓN CON LA VERACIDAD DE LOS CORREOS ELECTRÓNICOS APORTADOS

Como ha tenido ocasión de señalarse, corresponde al órgano judicial competente valorar los medios de prueba electrónica «conforme a las reglas de sana crítica aplicables a aquellos según su naturaleza» (art. 384.3 LECiv). De ahí que la carga de la prueba en orden a garantizar no solo la autenticidad e integridad de los medios de prueba digitales aportados sino también su contenido corresponda, precisamente, a la parte que los aporte en juicio. En este sentido, adviértase que «Corresponde al actor y al demandado reconviniendo la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvención» (art. 217.2 LECiv). Por su parte, «Incumbe al demandado y al actor reconvenido la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior» (art. 217.3 LECiv)³⁴.

Siendo ello así, no es de extrañar que se haya entendido que «la valoración judicial de la prueba digital o electrónica conforme a las normas de la sana crítica (...) excluye la existencia de regla alguna de distribución formal de la carga de la prueba en caso de impugnación, de tal manera que será el juez o tribunal quien valore todas las circunstancias concurrentes (medios probatorios utilizados, apreciación conjunta de la prueba, postura procesal de las partes) para atribuir o no eficacia probatoria a aquella prueba»³⁵.

³³ STSJ de Galicia de 28 de enero de 2016, rec. núm. 4577/2015, dictada en relación con el servicio de mensajería instantánea WhatsApp. En este mismo sentido, la STSJ de Galicia de 7 de abril de 2015, rec. núm. 220/2015, alude ya a la poca fiabilidad y facilidad de manipulación del servicio de mensajería instantánea de WhatsApp.

³⁴ Recuérdese, en cualquier caso, que «La parte que proponga este medio de prueba podrá aportar los dictámenes y medios de prueba instrumentales que considere convenientes. También las otras partes podrán aportar dictámenes y medios de prueba cuando cuestionen la autenticidad y exactitud de lo reproducido» (art. 382.2 LECiv).

³⁵ DELGADO MARTÍN, J.: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, cit., pág. 84, siguiendo a RODRÍGUEZ LAINZ, J. L.: «Sobre el valor probatorio de conversaciones mantenidas a través de programas de mensajería instantánea (a propósito de la STS, Sala 2.ª, 300/2015, de 19 de mayo)», *Diario La Ley*, núm. 8.569, 2015.

Precisamente por ello no resulta admisible en estos supuestos pretender trasladar en exclusiva a la parte que impugna los correos electrónicos la exigencia de probar la veracidad o no manipulación/falsificación de los correos electrónicos en los que se base la otra parte que los aporta. Y es que, como bien puede deducirse, nos hallaríamos ante «hechos negativos de imposible o muy difícil prueba por parte del demandado»; si se admitiera este planteamiento «se estaría imponiendo a la parte demandada (...) una carga probatoria desproporcionada, inasumible e inaceptable (...) y sin tener en cuenta las reglas de la distribución de la carga de la prueba establecidas en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil»³⁶.

Antes al contrario, como con acierto ha tenido ocasión de señalarse, «en caso de alegaciones impugnatorias con suficiente seriedad, se puede producir en la práctica un efecto similar a un desplazamiento de la carga de la prueba, que recaerá sobre la parte que pretenda la validez probatoria del medio impugnado, quien deberá aportar medios probatorios para acreditar la integridad o autenticidad del documento impugnado, frecuentemente mediante pericial. Este "desplazamiento" será más probable en los supuestos en los que el medio probatorio utilizado por la parte sea únicamente la aportación de la transcripción o reproducción en soporte papel del contenido de los datos (...) porque en estos casos existe un mayor riesgo de manipulación»³⁷. De ahí que «la impugnación de la autenticidad de cualquiera de esas conversaciones, cuando son aportadas a la causa mediante archivos de impresión, desplaza la carga de la prueba hacia quien pretende aprovechar su idoneidad probatoria. Será indispensable en tal caso la práctica de una prueba pericial que identifique el verdadero origen de esa comunicación, la identidad de los interlocutores y, en fin, la integridad de su contenido»³⁸.

VI. VALORACIÓN DE LOS CORREOS ELECTRÓNICOS EN EL SUPUESTO DE INADMISIÓN POR LA PARTE CONTRARIA: ELEMENTOS A TENER EN CUENTA

1. CONSIDERACIONES PREVIAS

Como es sabido, «la acreditación de un *mail* puede fundamentarse en cualquiera de los dispositivos de remisión/recepción o cualquiera de los servidores implicados»³⁹. En este sentido, los correos electrónicos perfectamente pueden ser aportados al pleito por cualquiera de las partes

³⁶ SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017, en un supuesto en el que quien impugna la integridad y veracidad de los correos electrónicos es la parte demandada.

³⁷ DELGADO MARTÍN, J.: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, cit., pág. 85, así como las referencias bibliográficas por él citadas.

³⁸ SSTS, Sala de lo Penal, de 19 de mayo y 27 de noviembre de 2015, recs. núms. 2387/2014 y 10333/2015.

³⁹ DELGADO MARTÍN, J.: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, cit., pág. 168.

comunicantes implicadas en tanto que potenciales remitores o receptores de los mismos; incluso, superados los problemas relativos a una posible vulneración de los derechos fundamentales en juego (básicamente, secreto de las comunicaciones e intimidad), los correos electrónicos pueden ser aportados por terceros ajenos a la conversación electrónica llevada a cabo entre las partes comunicantes. Ahora bien, el que ello sea así en absoluto significa que los correos electrónicos y su concreto contenido hayan de tener eficacia probatoria siempre y en todo caso. Antes al contrario, admitidos como medio de prueba, recuérdese que el órgano judicial deberá examinarlos por los medios que la parte (comunicante o no) proponente aporte o que el propio tribunal disponga (art. 384.1 LECiv).

Con carácter general, la documentación en los autos de los correos electrónicos aportados corresponderá efectuarla ante el letrado de la Administración de justicia (o notario) para su debido cotejo por este; documentación que, recuérdese, deberá hacerse del modo más adecuado a la naturaleza de este concreto medio de prueba (art. 384.2 LECiv). Pues bien, en la determinación de cuál sea este concreto «modo adecuado» es, precisamente, en donde reside la principal dificultad en orden a la constatación de la veracidad o integridad de los correos electrónicos como medios de prueba.

Habitualmente, las partes suelen aportar los correos electrónicos a través de su volcado en papel o como documento electrónico⁴⁰. En este último caso, por ejemplo, en forma de documentos de texto, hojas de cálculo, imágenes digitalizadas, «pantallazos» u otros medios electrónicos distintos que se aportan al pleito mediante dispositivos que permitan el almacenamiento de datos (USB, CD, DVD, etc.). Algo perfectamente posible en cuanto que, presentados de esta forma, unos u otros constituirían prueba documental (art. 299 LECiv), si bien su eficacia probatoria dependerá en último término de si la parte contraria impugna o no la veracidad de uno u otro medio. Y si efectivamente lo impugna, la evidente facilidad de manipulación de ambas opciones exigirá que la prueba del correo electrónico y, en especial, de su contenido se efectúe ante el letrado de la Administración de justicia (o notario) «mediante el acceso a los datos contenidos en los dispositivos electrónicos utilizados para la comunicación por el emisor o el receptor del *mail*» (o, en su caso, en los servidores)⁴¹.

⁴⁰ «Se considera documento electrónico la información de cualquier naturaleza en forma electrónica, archivada en un soporte electrónico según un formato determinado y susceptible de identificación y tratamiento diferenciado» (art. 3.5 Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica).

⁴¹ DELGADO MARTÍN, J.: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, cit., pág. 169, para quien «No solamente puede ser importante para el proceso la aportación del contenido del mail, sino también la incorporación de determinados datos técnico-operativos (direcciones IO, IP's temporales, direcciones Mac, etc.), de metadatos (de cuentas o de actividad) o contenidos de comunicaciones (por ejemplo, cuerpo de un *mail* o de un mensaje transmitido telemáticamente). En los servidores queda constancia en todo caso de huellas del origen y del destinatario, del momento de recepción y entrega, así como de otros datos que pueden resultar relevantes». Ahora bien, con ocasión de las limitaciones o dificultades existentes para el acceso a los datos contenidos en los servidores en jurisdicciones como la social, «deviene especialmente importante la obtención y ulterior incorporación al proceso de la información contenida en los dispositivos utilizados en la comunicación por correo electrónico» (*ibidem*, pág. 171).

En definitiva, si la parte contraria inadmite razonadamente los correos electrónicos presentados como medio de prueba, para que estos sean admitidos en juicio y, en su caso, puedan desplegar valor probatorio, será recomendable comprobar su realidad mediante la exhibición y el cotejo de los soportes informáticos implicados ante el letrado de la Administración de justicia (o notario), así como practicar ante el órgano jurisdiccional competente la correspondiente prueba pericial que acredite la autenticidad y envío de la conversación de que se trate⁴².

2. APORTACIÓN DEL CORRESPONDIENTE SOPORTE INFORMÁTICO

Según ha quedado dicho ya y previo el correspondiente cotejo por parte de notario o de letrado de la Administración de justicia (art. 384.2 **LECiv**), en la mayoría de los casos el contenido de los correos electrónicos se aporta a juicio a través de su volcado impreso en papel o mediante documento electrónico (art. 299 **LECiv**)⁴³, entre muchas otras cosas, para facilitar con ello el manejo procesal de este medio probatorio. Sucede, sin embargo, que es, precisamente, este volcado el que suele impugnarse por la parte contraria. Y es que, como ha tenido ocasión de señalarse judicial y académicamente, aunque para facilitar el trabajo del juzgador se haya presentado el correo electrónico en formato papel (mediante su impresión) o en documento electrónico (mediante un dispositivo de almacenamiento de datos), «es absolutamente imposible determinar que un correo electrónico aportado exclusivamente en papel, aún mediante informe pericial, es auténtico e íntegro»⁴⁴.

No es de extrañar, por tanto, que en aras de determinar si los correos electrónicos aportados al proceso judicial son o no originales se descarte, de entrada, los aportados única y exclusivamente en soporte papel (o documento electrónico)⁴⁵. De ahí que, junto con otros posibles medios de prueba admisibles (por ejemplo, interrogatorio de las partes, testifical, pericial, etc.), resulte recomendable (cuando no necesario) aportar los dispositivos electrónicos implicados. Ya se trate de soportes informáticos portátiles (por ejemplo, USB, CD, DVD, etc.) o de sobremesa (por ejemplo, discos duros de ordenadores de sobremesa, portátiles o extraíbles), terminales de

⁴² STSJ de Galicia de 28 de enero de 2016, rec. núm. 4577/2015, dictada en relación con el servicio de mensajería instantánea WhatsApp. Reconociendo que en el supuesto enjuiciado no fue posible «analizar el ordenador, tablet u otro soporte o medio tecnológico» y, por tanto, denegando valor probatorio por tal motivo a determinados correos electrónicos, *vid.* la SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017.

⁴³ Adviértase que, según lo establecido en el artículo 299.2 de la **LECiv**, «También se admitirán, conforme a lo dispuesto en esta ley, los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso».

⁴⁴ SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017, siguiendo a RUBIO ALAMILLO, J.: «El correo electrónico como prueba en procedimientos judiciales», *cit.*, pág. 3.

⁴⁵ En este sentido se mostrarían también las SSTSJ de Galicia de 7 de abril de 2015, rec. núm. 220/2015, y 28 de enero de 2016, rec. núm. 4577/2015, respecto del mero «pantallazo» de una conversación de WhatsApp.

telefonía móvil (lo que, por ejemplo, incluiría la memoria interna del teléfono o tarjeta SIM) u otros dispositivos electrónicos distintos.

En este sentido «técnicamente se considera relevante la aportación del correspondiente soporte informático para dotar de mayor eficacia probatoria a este medio probatorio. (...) Cuando nos referimos al soporte informático y la necesidad de su aportación al proceso cuando se impugnan los volcados impresos de los "correos electrónicos", hay que tener en cuenta que cuando dos personas se intercambian un mensaje de correo electrónico, el soporte físico del mismo será el servidor de correo saliente que guardará una copia para tener constancia del correo enviado y el servidor entrante, que lo recibe en primera instancia y lo almacena de modo permanente en su buzón de correo asociado a su cuenta de correo electrónico que, en definitiva, no es más que una subcarpetita de su disco duro»⁴⁶.

El motivo por el que se recomienda aportar siempre el soporte informático se debe a que «los peritos judiciales o de la contraparte deben tener acceso al dictamen pericial de la parte que aportó la prueba y a la prueba misma o a una copia forense de ella»; y es que «ante el dilema que se presenta en el proceso judicial de determinar si los correos electrónicos –aportados por supuesto en soporte informático– son o no originales (...) debe responderse en la inmensa mayoría de los casos que no son originales porque "aportar un correo electrónico recibido original es algo prácticamente impracticable desde el punto de vista técnico". Para ello sería necesario adjuntar al procedimiento el disco duro del servidor al que llegó el correo electrónico, con su correspondiente código hash calculado ante fedatario público (notario o letrado de la Administración de justicia), suponiendo que la configuración del servidor conserve los correos electrónicos en el mismo una vez estos han sido entregados a sus destinatarios»⁴⁷.

Por las mismas razones, «tendría que aportarse una copia forense del disco duro del servidor de correo electrónico en el que se recibió el mismo antes de ser entregado a su destinatario. En la mayoría de los casos, debido a las configuraciones estándar de los clientes y servidores de correo electrónico, estos últimos siempre eliminan los correos electrónicos cuando los entregan, por lo que, casi nunca, se tendrá la posibilidad de aportar a un procedimiento judicial una metafórica fotocopia compulsada de un correo electrónico recibido. En la mayoría de las configuraciones estándar de clientes y servidores de correo electrónico, estos entregan los correos electrónicos a

⁴⁶ SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017, que a su vez subraya la posibilidad de acceder al correo electrónico a través de múltiples opciones: «la más común el ordenador, pero hay otras que nos resultan más novedosas, como la agenda electrónica, BlackBerry, iPhone, iPad, teléfono móvil con tecnología 3G, etc.».

⁴⁷ SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017, siguiendo a RUBIO ALAMILLO, J.: «El correo electrónico como prueba en procedimientos judiciales», cit., pág. 4, quien añade que «salvo que se trate del ámbito penal, en un procedimiento en el que los ordenadores hayan sido intervenidos e incautados por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado recibiendo órdenes de un juez, no será posible realizar esta aportación ya que ninguna empresa va a detener su servidor de correo electrónico *motu proprio* para aportar su disco duro a una causa, menos aún si se trata de una empresa de alojamiento web que preste servicios a varios clientes».

los clientes, dejando en el servidor unas trazas o apuntes del origen y el destinatario, así como de los instantes de recepción y entrega, pero no almacenan el contenido del mensaje una vez este ha sido entregado al cliente o destinatario». Así pues, «el perito informático únicamente podrá analizar el correo electrónico entregado en el cliente que, evidentemente, no es el original, sino una fotocopia no compulsada (suponiendo que el correo no esté firmado digitalmente) de este. Puede que, incluso, con un poco de suerte, el perito pueda también analizar las trazas que dejaron tanto la recepción del correo electrónico en el servidor, como en su entrega al cliente o destinatario»⁴⁸.

Con todo, «caso aparte es el supuesto de analizar un correo electrónico enviado en lugar del correo recibido. En estos casos podría ser posible aportar una metafórica fotocopia compulsada siempre y cuando, evidentemente, se sigan los cauces procesales adecuados (...) de clonación ante fedatario público (notario o letrado de la Administración de justicia) del disco duro en el que se encuentre dicho correo electrónico, para posteriormente aportar dicha copia clónica al proceso»; repárese, en este sentido, en que los «correos electrónicos enviados permanecen en la bandeja de correos enviados de la cuenta de correo electrónico desde la que se envían, aunque es necesario indicar que, si se desea certificar la recepción de un correo electrónico en destino, no podrá garantizarse si este fue realmente entregado a partir de, únicamente, un análisis del correo electrónico enviado, por lo que será necesario efectuar también sendos análisis forenses de los servidores de salida y, si es posible, de destino, a fin de corroborar si el correo electrónico realmente llegó»⁴⁹.

En definitiva, en orden a la constatación de la veracidad de los correos electrónicos aportados como medio de prueba en un determinado proceso judicial y que no han sido firmados digitalmente, «La alternativa consiste en la realización de una copia del disco duro en que se encuentre el correo electrónico, previa clonación del citado disco ante letrado de Administración de justicia o notario, quien da fe pública y levanta acta del código hash tanto del "original" como de su "copia". Y posteriormente, elaborar un análisis forense (dictamen por experto informático) sobre dicha copia, cuyas conclusiones podrán incorporarse al proceso mediante la prueba pericial»⁵⁰.

⁴⁸ SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017, siguiendo a RUBIO ALAMILLO, J.: «El correo electrónico como prueba en procedimientos judiciales», cit., pág. 5.

⁴⁹ SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017, siguiendo a RUBIO ALAMILLO, J.: «El correo electrónico como prueba en procedimientos judiciales», cit., pág. 6.

⁵⁰ DELGADO MARTÍN, J.: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, cit., pág. 172.

Similares observaciones cabría efectuar respecto del servicio de mensajería instantánea WhatsApp. De tal manera que para «para considerar una conversación de WhatsApp como documento –a los fines del proceso laboral–, sería preciso que se hubiese aportado no solo la copia en papel de la impresión de pantalla o, como se denomina usualmente, "pantallazo" (...), sino una transcripción de la conversación y la comprobación de que esta se corresponde con el teléfono y con el número correspondientes. Esto podría haberse conseguido a través de la aportación del propio móvil (...) y solicitando que, dando fe pública, el LAJ (letrado de la Administración de justicia) levante acta de su contenido, con transcripción de los mensajes recibidos en el terminal y de que este se corresponde con el teléfono y con el número correspondientes; o, incluso, mediante la aportación de un acta notarial sobre los mismos extremos» (STSJ de Galicia de 28 de enero de 2016, rec. núm. 4577/2015).

3. PERICIAL INFORMÁTICA

Lógicamente, cuando la veracidad de los correos electrónicos aportados al juicio no se encuentre comprometida o no devenga imprescindible la concurrencia de conocimientos técnicos especializados en la materia, no resultará necesaria la intervención de un experto informático. En tal caso, podrá perfectamente accederse a pruebas periciales distintas (por ejemplo, interrogatorio de partes, testificales, etc.), mas no siempre a las de carácter informático. Piénsese, por ejemplo, en supuestos en los que concurra firma electrónica⁵¹.

Ahora bien, en caso de impugnación por la parte contraria, la integridad o autenticidad de los correos electrónicos aportados a juicio que no han sido firmados digitalmente no solo puede llegar a depender del acceso (para su debido cotejo por parte de fedatario público) a la información que contengan los dispositivos de emisión o recepción de los mismos. Parece conveniente (cuando no necesario), también, la concurrencia de uno o varios (según los casos) informes forenses realizados por expertos informáticos (pericial informática) que acrediten que los correos electrónicos y, por ende, su contenido no han sido previamente manipulados⁵². Ya se trate de informes periciales aportados al pleito a instancia de las partes (por una sola de ellas o por todas las implicadas) como, en su caso, a instancia del propio órgano jurisdiccional. Todo ello en los términos previstos en los artículos 335 y siguientes de la **LECiv**, así como los artículos concordantes de la **LRJS** (en especial, art. 93).

Ninguna duda cabe, por tanto, de que «Los correos electrónicos no pueden aportarse en un procedimiento judicial sin más, sino que es necesario llevar a cabo un análisis forense sobre estos, que ponga de manifiesto la identidad del emisor, la del destinatario, las direcciones IP de origen y de destino, el conjunto de servidores por los que ha pasado el correo electrónico hasta ser entregado, etc.»⁵³. De ahí que, en temas tan controvertidos como el que ahora se aborda, resulte prácticamente obligado aportar en juicio informe pericial revelador de la existencia o inexistencia de manipulación o alteración de los correos electrónicos cuyo valor probatorio se pretende; informe

⁵¹ De hecho, como señala la SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017, la Ley de Firma Electrónica se publica en nuestro país «a fin de poder dotar de seguridad y evitar el riesgo más que evidente de alteración de la autoría en los mensajes electrónicos o de su contenido, garantizando con la firma electrónica la autenticidad y la integridad de los mensajes. Y además sale la ley al paso precisamente del supuesto en el que el emisor del mensaje niegue haberlo transmitido o el destinatario haberlo recibido y, en definitiva, salva el problema del rechazo, de forma sorpresiva, en origen o en destino, de los mensajes electrónicos».

⁵² Como señala RUBIO ALAMILLO, J.: «El correo electrónico como prueba en procedimientos judiciales», cit., pág. 12, con relación al experto informático, «En todo caso, siempre será esencial cerciorarse de la cualificación del mismo, exigiéndole su carnet profesional de colegiado (y no de asociado o similar, para evitar la contratación de un intruso no cualificado, ya que la mayoría de los intrusos operan bajo la forma de asociaciones), al objeto de certificar su condición de ingeniero o ingeniero técnico en Informática, para posteriormente conocer su formación y experiencia en informática forense y judicial, así como sus conocimientos sobre aplicación de protocolos procesales y de conservación de la cadena de custodia de la prueba en el ámbito informático».

⁵³ RUBIO ALAMILLO, J.: «El correo electrónico como prueba en procedimientos judiciales», cit., pág. 6.

que, por descontado, habrá de acompañarse de la oportuna y convincente ratificación en el acto del juicio por parte del perito informático que haya elaborado dicho informe⁵⁴. Y ello, se insiste (dado el régimen de la carga de la prueba que rige en esta particular materia y al que se ha hecho mención con anterioridad), ya refiera a la parte que pretende justificar la autenticidad del correo electrónico como medio válido de prueba cuanto a la parte contraria que lo impugna⁵⁵. Con todo, cuando así suceda, lo normal es que la valoración pericial de ambas partes no resulte coincidente siendo más bien de signo contradictorio; y cuando no en su totalidad, al menos en parte⁵⁶.

Lógicamente, el informe pericial habrá de referir no solo al análisis de los correos electrónicos volcados en papel (o en documento electrónico) y presentados por la parte interesada como prueba al juicio sino, también, al ordenador, tablet, teléfono móvil o cualquier otro soporte o medio informático o tecnológico desde el cual pudieran haberse enviado aquellos. De hecho, tal y como ha quedado dicho ya, lo ideal en estos supuestos sería analizar y examinar técnicamente con carácter previo todos los soportes electrónicos en juego (práctica pericial informática). Por tanto, los de origen y los de destino (que no solo uno de ellos)⁵⁷.

De no actuarse así, esto es, de no analizarse los ordenadores y las cuentas de correo desde las que pudieran haberse enviado los correos electrónicos de que se trate o sus documentos adjuntos, bien pudiera sostenerse que no se puede asegurar la certeza y autenticidad de los correos electrónicos y de su contenido, siendo en todo punto admisible su manipulación. Y es que, a estos efectos probatorios, podría entenderse insuficiente el examen parcial de las cuentas de correo de origen (o solo de destino) y los ordenadores o soportes o medios informáticos o tecnológicos en los que se haya podido enviar (o solo recibir) el correspondiente correo electrónico⁵⁸.

⁵⁴ A juicio de CERVILLA GARZÓN, M. J.: «Los "pantallazos" de los mensajes "WhatsApp" como medio de prueba en el proceso laboral», cit., págs. 3 y 4, este sería «el medio de prueba que da verdaderas garantías de la inexistencia de engaño o manipulación en el contenido de los mensajes y el que daría garantías de la admisión de su veracidad al juzgador». Con todo, la ratificación en juicio por parte del perito correspondiente ha de resultar convincente, cosa que no sucede con la pericial informática presentada por la parte actora en el asunto debatido por la SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017, no bastando con acabar señalando en el oportuno debate contradictorio que «en informática al final nada se puede asegurar con certeza o al 100%».

⁵⁵ Recuérdese en este sentido que «La parte que proponga este medio de prueba podrá aportar los dictámenes y medios de prueba instrumentales que considere convenientes. También las otras partes podrán aportar dictámenes y medios de prueba cuando cuestionen la autenticidad y exactitud de lo reproducido» (art. 382.2 LECiv).

⁵⁶ Como señala DELGADO MARTÍN, J.: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, cit., pág. 172, «El informe pericial podrá acreditar que en el concreto disco duro se encuentra un correo electrónico enviado o recibido, y sus notas principales. Sin embargo, una parte puede alegar que el mensaje ha sufrido alguna manipulación o incluso negar su autoría».

⁵⁷ En detalle, sobre el alcance y contenido que debe poseer la prueba pericial informática, *vid.*, por todos, PINTO PALACIOS, F.: «La prueba pericial informática», *Diario La Ley* (Sección Ciberderecho), núm. 5, 2017.

⁵⁸ De hecho, esto es lo que sucede con el informe pericial aportado por la parte actora en el supuesto debatido por la SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017: «No se ha analizado por el perito ningún ordenador, tablet, teléfono móvil o cualquier otro soporte o medio informático o tecnológico desde el cual pudiera haberse enviado» uno

4. OTROS MEDIOS DE PRUEBA

Recuérdese, en fin, que corresponde al órgano jurisdiccional competente valorar la prueba presentada conforme a las reglas de la sana crítica (art. 384.3 [LECiv](#)). De ahí que, junto (o, incluso, al margen) a la aportación por las partes de los correspondientes soportes informáticos (para el debido cotejo de su contenido por el notario o letrado de la Administración de justicia) y de los informes periciales (elaborados por peritos expertos informáticos), así como de la oportuna y convincente ratificación en juicio de los respectivos peritos, perfectamente puede el órgano jurisdiccional atender a otros medios de prueba complementarios que se hubieran llevado al pleito (arts. 299 y ss. [LECiv](#) y 90 y ss. [LRJS](#)).

Por ejemplo, el interrogatorio de las partes que han intervenido en las diferentes conversaciones a través del correo electrónico (quienes, por ejemplo, perfectamente pueden reconocer o negar el envío de los correos electrónicos o su contenido, en todo o en parte⁵⁹, aportar las claves para la fiscalización de sus respectivos soportes informáticos⁶⁰, etc.); la participación de posibles testigos (quienes, por ejemplo, perfectamente pudieron estar o no presentes en el momento de enviarse el correo electrónico de que se trate o reconocer o negar su envío o su contenido, en todo o en parte)⁶¹; o, incluso, el reconocimiento judicial (cuando para el esclarecimiento y apreciación de los hechos sea necesario o conveniente que el tribunal examine por sí mismo los soportes informáticos)⁶².

De hecho, con relación a la posibilidad de que el órgano judicial competente pueda entrar a valorar los correos electrónicos por estos otros medios de prueba (complementarios o no de los que derivan de la pericial informática previo análisis del correspondiente soporte electrónico), se ha llegado a sostener que «cuestionar en abstracto el alcance probatorio del correo electrónico con fundamento en la necesidad de soporte electrónico que lo verifique, sería tanto como negar la evidencia de que este medio es la forma usual de transmisión de información en el ámbito

de los correos electrónicos clave para la resolución del caso. Así pues, «aunque la veracidad de los correos electrónicos procedentes de la cuenta de correo electrónico (...) fuese una hipótesis posible, dentro de las varias plausibles, lo cierto es que desde el punto de vista científico o técnico no se puede afirmar tal autenticidad e integridad como consecuencia de la falta de análisis del ordenador, tablet, soporte o medio tecnológico desde el cual se hubiera enviado el correo electrónico».

⁵⁹ Así sucede en el supuesto debatido por la SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017, en la que un jugador de fútbol profesional niega haber enviado los correos electrónicos que establecerían su vinculación profesional con un determinado club de fútbol.

⁶⁰ En este sentido *cf.*, entre otras, la [STS, Sala de lo Penal, de 19 de mayo de 2015, rec. núm. 2387/2014](#).

⁶¹ En este sentido, por ejemplo, la [STSJ de Madrid de 10 de junio de 2015, rec. núm. 817/2014](#), admite el intercambio de información mediante la aplicación de mensajería instantánea WhatsApp habido entre una trabajadora y su encargada de zona (manifestando aquella su intención de dejar el trabajo) y aportada a juicio en soporte papel acudiendo a la prueba testifical.

⁶² Sobre la importancia del reconocimiento judicial en materia de prueba electrónica, *vid.* la [STSJ del País Vasco de 23 de septiembre de 2014, rec. núm. 1667/2014](#).

laboral»⁶³. De ahí que, al margen de las cautelas que se han manifestado hasta el momento presente con relación al riesgo de manipulación de los correos electrónicos, siempre quepa admitir la convicción judicial por otros medios dentro de las reglas de la sana crítica⁶⁴.

No en vano, con ocasión de la valoración del conjunto de la prueba practicada es al órgano jurisdiccional a quien en último término corresponderá otorgar o no veracidad a los correos electrónicos aportados como medios de prueba en el pleito de que se trate. De ahí que si del conjunto de la prueba practicada (incluida, en su caso, la pericial informática) dicho órgano no alberga dudas acerca de la autenticidad o integridad de los correos electrónicos aportados, acabará concediendo valor probatorio a los mismos (en todo o en parte, según los casos); lo que, evidentemente, no ocurrirá en el supuesto contrario⁶⁵.

VII. CONCLUSIONES

Sobre la base de cuanto se acaba de indicar, claro queda que la acreditación de la integridad o autenticidad de los correos electrónicos (como también la de cualquier otro medio electrónico de producción, almacenamiento y transmisión de datos) no resulta en absoluto una cuestión menor si lo que en último término se pretende es que los mismos desplieguen eficacia probatoria en el proceso judicial.

⁶³ LÓPEZ-TAMES IGLESIAS, R.: «La prueba electrónica en el proceso laboral», *El Laboralista*, 2016, pág. 12, quien entiende que el «artículo 27.3 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, ahora derogado, ya dispuso que la comunicación a través de medios electrónicos sería válida siempre que existiera constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas, del contenido íntegro de las comunicaciones y se identifiquen fidedignamente al remitente y al destinatario».

⁶⁴ Así, por ejemplo, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 217.7 de la *LECiv* («el tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio»), la SJS núm. 1 de Pamplona de 11 de noviembre de 2016, rec. núm. 308/2016, da validez a los correos electrónicos aportados sobre la base del ingente esfuerzo probatorio realizado por la parte actora frente a la pasividad de la parte demandada. Por su parte, no considerando imprescindibles los correos electrónicos aportados porque el resto de la prueba resulta más que suficiente para la resolución del debate jurídico suscitado, *vid.* la SJS núm. 1 de Valladolid de 22 de junio de 2015, rec. núm. 265/2015: «La empresa impugnó esos documentos, pero no los tachó de falsos. Esto permite su valoración en conjunto con el resto, lo que se ha hecho en este caso, sin que hayan constituido la prueba principal». En fin, por cuanto ahora interesa entiende la SJS núm. 1 de Valladolid de 22 de junio de 2015, rec. núm. 265/2015, que «No existe en España regulación sobre la figura del "tercero de confianza" para garantizar el contenido de cada correo, ni es normal (en los países donde existe) que se verifiquen los correos entre empresa y empleados. En casos (...) donde se impugnan los "documentos" sin más por falta de firma electrónica, la valoración como (...) se realiza en función de la sana crítica. Abarca tanto los aportados desde la demanda como los aportados en juicio».

⁶⁵ De hecho, la SJS núm. 3 de Pamplona, de 20 de marzo de 2017, acaba señalando que «sin conocer y analizar el origen del envío del correo electrónico no se puede afirmar la autenticidad y la integridad del mensaje y de su contenido, incluyendo los archivos adjuntos»; a su vez, «sin el análisis del soporte informático de origen del correo es imposible asegurar que hubiese sido enviado» por el trabajador demandado, «todo ello desde el reconocimiento de la posibilidad de manipular estos formatos electrónicos cuando no se acompañan de las mínimas garantías como ocurre con la firma electrónica».

No en vano, la hipótesis de partida que ha de tenerse presente siempre en la materia es la de que «en realidad todos los correos electrónicos que se presenten al proceso únicamente en un soporte papel (o, en su caso, documento electrónico) son manipulables y falsificables. Los únicos correos electrónicos y archivos adjuntos que no pudieran ser manipulables y falsificables y que por tanto estarían dotados de las exigencias de integridad y autenticidad a efectos probatorios, serían aquellos que vengan respaldados por el mecanismo de la firma electrónica, o por una prueba pericial informática que garantice su veracidad, que a su vez exigiría el acceso al ordenador, tablet o medio tecnológico utilizado para enviar el correo y los documentos o archivos adjuntos o, por último, por la testifical que estuviera presente al tiempo del envío de los correos electrónicos y que por eso pudiera declarar sobre el mismo y su contenido»⁶⁶.

Precisamente por ello, se comparta o no tal hipótesis de partida, ante la presentación en el proceso judicial de correos electrónicos (u otros documentos digitales de similares características) como medios de prueba, resulta obligado observar siempre cierta cautela con relación a sus evidentes riesgos de manipulación⁶⁷. «Lo cual es indudable, hoy en día, no solo por la existencia de programas informáticos que pueden interferir en sus datos, sino por el fácil acceso que el teléfono móvil (u otros soportes informáticos) puede tener para terceros. Por ello, (...) parece lógico que se evite la mera admisión de los mensajes y se exija un "plus" de fiabilidad, habida cuenta de las importantes consecuencias que se pueden derivar del contenido de los mismos»⁶⁸.

Así las cosas, cuando la integridad o autenticidad de los correos electrónicos presentados al proceso judicial como medio de prueba pueda resultar comprometida (por ejemplo, porque se impugnen o se prevea que se van a impugnar en el pleito por la parte contraria), la parte que los aporte deberá llevar a cabo un especial esfuerzo probatorio. Esfuerzo probatorio que, a buen seguro, habrá de pasar necesariamente por el recurso a una pericial informática en los términos hasta

⁶⁶ SJS núm. 3 de Pamplona de 20 de marzo de 2017 que, finalmente, descarta el valor probatorio de determinados correos electrónicos.

⁶⁷ En este mismo sentido se manifiesta, también, FERRANDO GARCÍA, F. M.: «Vigilancia y control de los trabajadores y derecho a la intimidad en el contexto de las nuevas tecnologías», *RTSS.CEF*, núm. 399, 2016, pág. 59: «Cuando se aporta como medio de prueba la mera transcripción escrita o la representación gráfica de la conversación o copia de la información que aparece en pantalla a modo de impresión fotográfica, la valoración de la información proporcionada a través de la mensajería instantánea debe realizarse con la máxima cautela, por el riesgo que existe de manipulación del contenido (mediante la creación o edición de un documento que imite la estructura lógica y presentación de mensajes) o de suplantación de identidad de su autor».

⁶⁸ CERVILLA GARZÓN, M. J.: «Los "pantallazos" de los mensajes "WhatsApp" como medio de prueba en el proceso laboral», cit., pág. 4. No es de extrañar que, a modo de conclusión, esta autora entienda (*ibidem*, pág. 6) que «ante la cada vez mayor justificación de los hechos controvertidos en los procedimientos en base al contenido de estos mensajes, parece deseable exigir la elección de medios de prueba garantistas de la autenticidad de su contenido. Y, desde luego, lo que es de todo punto deseable y necesario ante la ausencia de un criterio judicial unánime, es la delimitación por parte del legislador de los requisitos necesarios para la admisión de los mensajes "WhatsApp" o similares servidores de mensajería instantánea instalados en los teléfonos móviles, como medio de prueba judicial en el orden social».

aquí señalados. Y es que, de no recurrir a ella, ninguna duda cabe de que la ausencia de prueba pericial informática determinará el rechazo de los correos electrónicos como medio de prueba en la mayoría de los supuestos en que estos resulten impugnados. Tal es la dificultad y complejidad que entraña en el ámbito judicial (también el laboral) la prueba por medios electrónicos.

En último término, no ha de olvidarse nunca que la valoración de los correos electrónicos (u otros documentos digitales de similares características) como eficaces medios de prueba ha de llevarse a cabo por el órgano jurisdiccional competente conforme a los criterios de la sana crítica (art. 384.3 LECiv). De ahí que, con ocasión del conjunto de la prueba practicada, es al citado órgano jurisdiccional a quien en último término corresponderá otorgar o no veracidad a los correos electrónicos aportados como medios de prueba en el pleito de que se trate. Por tanto, si del conjunto de la prueba practicada (incluida, en su caso, la pericial informática) dicho órgano no alberga dudas acerca de la autenticidad o integridad de los correos electrónicos propuestos, acabará concediendo valor probatorio a los mismos (en todo o en parte, según los casos); lo que, evidentemente, no ocurrirá en el supuesto contrario.

Así pues, siendo muy diversas las hipótesis que pueden presentarse en la práctica, habrá de estarse siempre a la valoración que de las circunstancias concurrentes *ad casum* efectúen los tribunales en cada caso concreto. Con todo, siquiera sea desde el punto de vista de la estrategia procesal, no ha de pasarse por alto que «la elección de la fórmula concreta de presentación o aportación de una prueba digital (...), será capital a la hora de acreditar con visos de seguridad y fiabilidad los hechos o la información que puedan estar almacenados en cualquier tipo de soporte digital, y cometer un error en esta fase de preparación de la prueba puede marcar definitivamente el éxito o fracaso en un proceso judicial»⁶⁹.

⁶⁹ ROJAS ROSCO, R.: «La prueba digital en el ámbito laboral ¿son válidos los "pantallazos"?», cit., págs. 96 y 97.

Bibliografía

- AA. VV. [2015]: «Dudas y desafíos de la admisión de medios probatorios obtenidos en el entorno digital en los procesos judiciales», *Diario La Ley*, núm. 8.614.
- CERVILLA GARZÓN, M. J. [2016]: «Los "pantallazos" de los mensajes "WhatsApp" como medio de prueba en el proceso laboral», *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 11 (BIB 2016/85550).
- DELGADO MARTÍN, J. [2017]: «La valoración de la prueba digital», *Diario La Ley* (Sección Ciberderecho), núm. 6.
- [2017]: «La prueba digital. Concepto, clases, aportación al proceso y valoración», *Diario La Ley* (Sección Ciberderecho), núm. 6.
- [2016]: *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, Madrid: La Ley.
- [2015]: «La prueba del WhatsApp», *Diario La Ley*, núm. 8.605.
- ESPÍN SÁEZ, M. [2003]: «[La prueba electrónica en el proceso laboral español](#)», *Derecho de Internet*, noviembre.
- FERRANDO GARCÍA, F. M. [2016]: «[Vigilancia y control de los trabajadores y derecho a la intimidad en el contexto de las nuevas tecnologías](#)», *RTSS.CEF*, núm. 399.
- LÓPEZ-TAMES IGLESIAS, R. [2016]: «La prueba electrónica en el proceso laboral», *El Laboralista*.
- MOLINA NAVARRETE, C. [2014]: «[Autotutela empresarial, secreto de las comunicaciones y control judicial: la Sala Social pierde el paso con la Sala Penal \(Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2.ª, de 16 de junio de 2014, rec. núm. 2229/2013\)](#)», *RTSS.CEF*, núm. 381.
- NORES TORRES, L. E. [2016]: «Algunos puntos críticos sobre la repercusión de las redes sociales en el ámbito de las relaciones laborales: aspectos individuales, colectivos y procesales», *Información Laboral*, núm. 7.
- PINTO PALACIOS, F. [2017]: «La prueba pericial informática», *Diario La Ley* (Sección Ciberderecho), núm. 5.
- RODRÍGUEZ LAINZ, J. L. [2015]: «Sobre el valor probatorio de conversaciones mantenidas a través de programas de mensajería instantánea (a propósito de la STS, Sala 2.ª, 300/2015, de 19 de mayo)», *Diario La Ley*, núm. 8.569.
- ROJAS ROSCO, R. [2016]: «La prueba digital en el ámbito laboral ¿son válidos los "pantallazos"?», en Oliva León, R. y Valero Barceló, S. (coords.): *La prueba electrónica. Validez y eficacia procesal*, Juristas con futuro.
- RUBIO ALAMILLO, J. [2016]: «El correo electrónico como prueba en procedimientos judiciales», *Diario La Ley*, núm. 8.808.

SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C. y SEMPERE NAVARRO, A. V. [2015]: *Las TICs en el ámbito laboral*, colección Claves Prácticas, Madrid: Francis y Taylor.

SELMA PENALVA, A. [2014]: «La información reflejada en las redes sociales y su valor como prueba en el proceso laboral. Análisis de los últimos criterios jurisprudenciales», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 39.

SEMPERE NAVARRO, A. V. y SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C. [2002]: *Nuevas tecnologías y relaciones laborales*, Cizur Menor (Navarra): Thomson-Aranzadi.



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0