

Nuevos tiempos, nuevas pruebas

Las pruebas electrónicas –correos electrónicos o SMS– son admisibles en juicio si son relevantes y han sido obtenidos de forma lícita, sin perjuicio del valor probatorio que pueda otorgarles el juez. Un reciente auto del Tribunal Supremo ha aceptado como tal la notificación de un procurador a su cliente validada por un prestador de servicios de certificación, lo que ha venido a reconocer el valor probatorio del correo electrónico certificado frente al *e-mail* normal. **L.M.**

Actualmente existen relevantes asuntos que se encuentran en sede judicial vinculados a la aportación de correos electrónicos o SMS como prueba que plantean dudas acerca de cuándo pueden ser empleados estos medios y cuál es su valor probatorio para los jueces y magistrados.

En España, las comunicaciones electrónicas están protegidas en el ámbito civil por la Ley Orgánica sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, y en el ámbito penal por la Ley Orgánica del Código Penal, donde está regu-


lada la interceptación de comunicaciones por parte de particulares, personas físicas o jurídicas.

El contenido de las comunicaciones, sean electrónicas o no, cuenta con esta doble protección, por lo que la revelación de las mismas podría atentar contra el dere-

cho al honor, la intimidad personal o familiar o la propia imagen, o constituir un delito de revelación de secretos, regulado en el artículo 197 del Código Penal, que castiga con penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses, al que se apodere de papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales de un tercero, o intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación, sin consentimiento.

Pruebas en juicio. Los correos electrónicos o los SMS pueden aportarse como prueba en un juicio independientemente de que su conte-





Para que una prueba electrónica sea admisible en un proceso judicial es necesario que se haya preservado la integridad de los medios de almacenamiento.

nido pueda que tener interés público o privado. Pero una cosa es que se aporten como prueba y otra el valor que pueda otorgársele a dicha prueba, lo que dependerá de las garantías que se tengan de si han podido ser manipulados.

“Los tribunales aceptan habitualmente los correos electrónicos o los SMS como prueba en juicio”, afirma Javier González Espadas, socio de Irwin Mitchell Abogados. “Lógicamente, la parte contraria puede impugnarlos, y de hacerlo, sería necesario practicar una prueba pericial que determine su autenticidad, para lo cual es preciso contar no solo con el texto concreto intercambiado en el correo electrónico, sino con el código fuente de tal correo, que archive la información concreta del envío, su fecha, o la ruta seguida por el correo”.

Aunque cabe aportar tales pruebas en cualquier caso, estas deben ser relevantes para el supuesto a enjuiciar y tienen que haber sido obtenidas de forma lícita. “No cabe acceder al correo de un tercero y tomar sus *e-mails* al margen de su voluntad para luego usarlos. Sí se podrá si, por ejemplo, somos los destinatarios de esos correos o hemos sido parte en los mismos”, añade González.

En esta línea se manifiesta Francisco Silla, miembro de la ejecutiva de la Asociación Profesional de la Magistratura (APM) y portavoz de la asociación en Valencia, para quien son pruebas admisibles en juicio los *e-mails* y los SMS que se han conseguido de forma lícita, es decir, aquellos en los que una parte es remitente o destinatario o cuando para su obtención medió autorización judicial.

Paralelamente, Alonso Hurtado, socio de tecnología de la información de Écija añade que para que una prueba electrónica sea admisible en un proceso judicial también es necesario que se haya preservado la integridad de los medios de almacenamiento originales (PC, PDA, pendrive, etc.), no alterando

su contenido, “ya que el simple hecho de apagar o encender el dispositivo en el que se almacene la evidencia electrónica podría hacer que esta se altere o, incluso, se pierda”.

Asimismo, el componente tecnológico de la prueba electrónica hace que los expertos deban presentarla ante los tribunales de forma clara y comprensible, para que personas legas en informática puedan comprenderla.

Por otra parte, la posibilidad de que los correos electrónicos o mensajes de texto que se intercambian dos personas puedan llegar a ser aportados y revelados como prueba en un juicio ha llevado a plantear si esto supone el fin de la privacidad. En este sentido, los expertos consultados señalan que la privacidad, la intimidad personal y familiar, la propia imagen y el secreto de las comunicaciones son derechos fundamentales garantizados por la Constitución, que deben ser salvaguardados por los poderes públicos y pueden ser objeto de protección ante los tribunales ordinarios, e incluso de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

‘E-mail’ certificado. Recientemente, la sala civil del Tribunal Supremo ha dictado un auto en el que valida

El Tribunal Supremo reconoce el valor probatorio del correo electrónico

una comunicación electrónica de un procurador a su cliente certificada por una empresa de autenticación electrónica. El auto hace mención al caso de un procurador que reclamó los honorarios ante la negativa de su cliente a pagarlos. Ante el fracaso tras múltiples intentos de dar con esta persona –ilocalizable por sus cambios de domicilio– el procurador de los tribunales utilizó los servicios de un prestador de servicios de certificación, a través del cual consiguió llevar a cabo la efectiva notificación y requerimiento en forma telemática, con los certificados electrónicos que lo acreditaban.

El artículo 162 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé que “cuando las partes o los destinatarios de los actos de comunicación dispusieren de medios electrónicos, telemáticos (...) que permitan el envío y la recepción de escritos y documentos, de forma tal que esté garantizada la autenticidad (...) los actos de comunicación podrán efectuarse por aquellos medios, con el resguardo acreditativo de su recepción que proceda”. Esta norma viene completada por la Ley de Firma Electrónica, que contempla los certificados reconocidos, los dispositivos de firma electrónica y sistemas de certificación de prestadores de servicios de certificación.

Para Alonso Hurtado, el auto del Supremo marca un antes y un después en la valoración judicial y en el uso de comunicaciones electrónicas certificadas. “El auto viene a recono-

cer mediante resolución judicial el valor probatorio del correo electrónico, que a pesar de ser habitualmente reconocido por los tribunales, en este caso cuenta con una característica adicional, que es precisamente la novedad del caso, el hecho de que dicho documento electrónico se encuentra certificado electrónicamente por parte de un prestador de servicios de certificación, que certifica la emisión efectiva de la comunicación y el momento exacto, la recepción del mensaje, así como la integridad del contenido y la autenticidad del mismo, no habiéndose modificado desde el momento de su emisión, hasta el momento de su valoración en el juicio”.

“Se trata de una resolución que abre muchas posibilidades sobre todo en lo relativo a los actos de comunicación entre los juzgados, procuradores, abogados, personas en los procedimientos e incluso aquellos que tengan que comparecer ante los tribunales, pues además de que su utilización servirá para una mayor agilización de la administración de justicia implicará un ahorro de personas que pueden dedicarse a otras actividades”, dice el portavoz de la APM en Valencia. Este tipo de comunicaciones en el ámbito judicial ya está admitido por algunos países de la Unión Europea.

Terceros de confianza. Actualmente existen empresas que emiten certificados electrónicos y ofrecen mecanismos de verificación, como la Agencia Notarial de Certificación (Ancert). Algunas de estas empresas generan pruebas electrónicas que persiguen demostrar que determinada transacción se ha producido, por ejemplo el envío de un correo electrónico. Uno de los servicios que pueden ofrecer estas compañías es el sellado de tiempo,

a través del cual trata de garantizar el momento exacto en el que tuvo lugar una acción, como puede ser cuándo se envió un correo electrónico, o cuándo fue abierto por el destinatario.

Ante la posibilidad de manipular un correo electrónico normal y que este pueda ser impugnado en juicio, desde estas empresas se ofrece acompañarlo de un mecanismo de verificación. Según parece, las posibilidades de impugnar en sala un documento electrónico que se encuentre certificado electrónicamente, son bastante más reducidas que las de impugnar un documento electrónico no certificado.

La Agencia Notarial de Certificación (Ancert)

Fue constituida en julio de 2002 por el Consejo General del Notariado con el objetivo de poner en práctica el ambicioso plan de modernización tecnológica del Notariado español. Es titularidad al cien por cien de este Consejo.

Desde el 20 de marzo del 2004 Ancert emite certificados electrónicos reconocidos ante notario a personas físicas, personas jurídicas, corporaciones privadas y corporaciones de Derecho Público cumpliendo con todos los requisitos impuestos por la Ley 59/2003 de 19 de diciembre de Firma Electrónica .

Con sedes en Madrid y Sant Cugat del Vallés (Barcelona), cuenta con una plantilla de un centenar de profesionales, altamente cualificados e innovadores, expertos en tecnología, con muchos años de experiencia.

Solo son admisibles en un juicio los e-mails y los SMS que se han conseguido de forma lícita

El director general de Ancert, Mario Abascal, explica que “los mecanismos técnicos para garantizar aspectos como la integridad, autenticidad de origen, confidencialidad y no repudio existen desde hace tiempo, y en la actualidad, amparados por el desarrollo legal de los últimos años, permite la interlocución telemática con plenas garantías, siendo un buen ejemplo de ello el propio colectivo notarial con sus más de 14 millones de firmas electrónicas reconocidas generadas anualmente o su portfolio de tramitación telemática con un catálogo de más de 50 servicios para el ciudadano y las AA.PP., siempre en constante crecimiento y evolución”.

Por otro lado, el consejero delegado de Evicertia, Jacobo Van Leeuwen, destaca que sus expedientes se pueden consultar ya que son custodiados por la empresa de forma *on line* y por un notario, *offline*.

Manipular un ‘e-mail’. Aún así, como prueba, un dato electrónico –*e-mail* o una memoria USB– es volátil, ya que puede ser alterado desde que se envía hasta que el dato es consultado. Se puede modificar el contenido, suplantar el origen o el destino, alterar las supuestas fechas de envío, etc... Si la prueba se presenta en un CD en formato de solo lectura, es posible incluso crearlo falso antes de grabar el CD. Tampoco es garantía aportar la prueba de forma impresa, ya que se pierde información pericial (como son las cabeceras).

Además, se considera que por defecto el correo electrónico es un medio de comunicación no seguro. Aunque existan servidores intermedios, o acceso a los ordenadores desde los que se envió para comprobar que efectivamente allí estaba el correo electrónico, se puede enviar un correo electrónico suplantando la identidad y alterando las fechas con solo alterar la fecha del ordenador antes de enviar y cambiar los datos del emisor en la configuración del cliente del correo electrónico. ●