

El correo electrónico como medio de prueba en el proceso laboral*

The email as a mean of evidence in the labour process

Francisco Andrés Valle Muñoz**

*Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social****

Acreditado a Catedrático de Universidad.

Universidad Pompeu Fabra, Barcelona

ORCID ID: 0000-0002-7468-0796

Recibido: 2/9/2022

Aceptado: 11/10/2022

doi: 10.20318/labos.2022.7369

Resumen: En el presente estudio se aborda el valor del correo electrónico como medio de prueba en el proceso laboral sobre la base de analizar tres temas: el primero de ellos es la licitud de este medio de prueba cuando el correo electrónico se obtiene con vulneración de derechos fundamentales del trabajador; el segundo tema es su naturaleza jurídica, y concretamente su calificación como prueba documental y no como prueba electrónica; y el tercer tema es su eficacia probatoria y la necesidad de acudir a otros medios de prueba alternativos para constatar la autenticidad e integridad del correo electrónico en el proceso cuando el mismo ha sido impugnado en el acto de juicio por la parte a quien perjudica.

Palabras clave: Correo electrónico, medio de prueba, proceso laboral.

Abstract: In this study, we analyse the value of electronic mail as a means of proof in the labour process. For this, we study three issues: the first one is the legality of this proof, when the information contained in them violates fundamental rights of the worker. The second issue is the legal nature of this means of proof and its qualification as a documentary evidence and not as an electronic evidence. The third issue is the effectiveness of electronic mail and the use of other alternative means of proof to verify its authenticity and integrity in the process when the person who harms it challenges this proof in the act of trial.

Keywords: E-mail, mean of evidence, labour process.

*El presente estudio ha sido desarrollado en el marco del proyecto de investigación titulado: “Nuevos retos tecnológicos del derecho probatorio” (2021-2025) a cargo del Ministerio de Ciencia e Innovación y con número de referencia: PID2020-115304GB-C21.

**francisco.valle@upf.edu

***Miembro del grupo de investigación consolidado reconocido por la Generalitat de Catalunya: “Social and Business Research Laboratory” (SBRLab). Ref. 2017 SGR 1572.

1. Introducción

El artículo 2 h) de la Directiva 58/2002/CE, de 12 de julio, sobre privacidad de las comunicaciones electrónicas, define el correo electrónico como: “*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 equipo terminal del receptor hasta que éste acceda al mismo*”, por lo que, desde un punto de vista técnico, es un fichero guardado en un dispositivo de almacenamiento masivo de la red o en el disco duro de un servidor que permite el envío y recepción de mensajes y archivos adjuntos entre distintos usuarios¹.

En todo correo electrónico cabe diferenciar dos partes: una es el mensaje comunicado, con sus adjuntos o anexos (texto, archivos, audio, video, fotos), y la otra está integrada por los datos de tráfico, que son los que indican el origen de la comunicación, el destino, la fecha, la hora y la duración, el equipo y la localización de la comunicación, entre otros datos².

En aquellos casos en que la empresa facilita a sus trabajadores una cuenta corporativa de correo electrónico para su uso profesional, será posible dotar de eficacia jurídica a los correos electrónicos enviados desde esa dirección o recibidos a la misma como medio prueba en un proceso laboral, principalmente para justificar la sanción empresarial ante un eventual incumplimiento contractual del trabajador por el uso indebido de dicha cuenta.

En esta materia, tres han sido los temas que merecen especial atención desde un punto de vista jurídico procesal: el primero de ellos es el relativo a obtención del correo electrónico y concretamente a la licitud de este medio de prueba cuando la información contenida en los mismos se ha obtenido con vulneración de derechos fundamentales del trabajador como son el derecho a la intimidad, el derecho a la protección de datos de carácter personal, o el derecho al secreto de las comunicaciones, así como los efectos que ello comporta a nivel procesal.

El segundo tema está relacionado con la aportación del correo electrónico al proceso, lo que nos lleva a abordar la naturaleza jurídica de los mismos y concretamente su calificación como prueba electrónica o como prueba documental, cuestión sobre la que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse afirmando que estamos ante una prueba documental que legitima la revisión de los hechos declarados probados en una sentencia a través de los recursos de suplicación y de casación ordinaria.

Y el tercer tema está relacionado con la eficacia probatoria y la valoración judicial de los correos electrónicos y más específicamente con los medios alternativos de prueba sobre la autenticidad e integridad de los mismos, cuando son impugnados en el seno del proceso laboral por la parte a quien perjudican. En este punto merece especial atención

¹ González González, C., “Valor probatorio de los correos electrónicos”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 10, 2019, pp. 3 y ss.

² Armenta Deu, T., “Regulación legal y valoración probatoria de fuentes de prueba digital (correos electrónicos, WhatsApp, redes sociales): entre la insuficiencia y la incertidumbre”, *Revista de Internet, Derecho y Política*, UOC, nº 27, 2018, pp. 1 y ss.

la prueba de interrogatorio de parte, la prueba de interrogatorio de testigos, la de reconocimiento judicial, y muy especialmente la prueba pericial informática.

2. La obtención del correo electrónico: la licitud de la prueba

2.1. La licitud de la prueba y su tratamiento jurídico procesal

El artículo 24.2 de la Constitución Española (CE) reconoce el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes en un proceso judicial para articular la defensa y formar la convicción del juzgador. Pero el ejercicio de ese derecho debe limitarse a la práctica de la prueba lícita, es decir, aquella que no se haya obtenido o se haya incorporado al proceso con vulneración de derechos fundamentales.

Por tal motivo el artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) dispone que: “No surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o libertades fundamentales”. Y de manera paralela, el artículo 90.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS) señala que: “No se admitirán pruebas que tuvieran su origen o que se hubieran obtenido directa o indirectamente, mediante procedimientos que supongan violación de derechos fundamentales o libertades públicas”.

Aunque el artículo 11.1 de la LOPJ alude a “derechos o libertades fundamentales”, se impone una interpretación estricta de lo que el legislador entiende por “derechos fundamentales” cuya violación genera la ilicitud de la prueba y serían concretamente los contenidos en la Sección 1ª del Capítulo II del Título I de la CE. Se trata por tanto de los “derechos fundamentales y libertades públicas”, con exclusión de los derechos contenidos en la Sección 2ª, cuya rúbrica es la de: “derechos y deberes de los ciudadanos”, ya que, de no ser así, sería difícil justificar la limitación del derecho a la prueba (que también es un derecho fundamental), por otro derecho de un rango constitucional inferior. Quedan por tanto excluidos los derechos constitucionales que no sean derechos fundamentales³.

El artículo 90.2 de la LRJS recuerda que la ilicitud de una prueba podrá ser suscitada por cualquiera de las partes o de oficio por el tribunal en el momento de la proposición de la prueba, salvo que se pusiese de manifiesto durante la práctica de la misma una vez admitida. A tal efecto, se oirá a las partes y, en su caso, se practicarán las diligencias que se puedan llevar a cabo en el acto del juicio sobre este concreto extremo, recurriendo a diligencias finales solamente cuando sea estrictamente imprescindible y la cuestión aparezca suficientemente fundada. Contra la resolución que se dicte sobre la pertinencia de la práctica de la prueba y en su caso de la unión a los autos de su resultado o del elemento material que incorpore la misma, sólo cabrá recurso de reposición, que se interpondrá, se dará traslado a las demás partes y se resolverá oralmente en el mismo acto del juicio o comparecencia, quedando a salvo el derecho de las partes a

³ Lousada Arochena, J.f., “La prueba ilícita en el proceso laboral”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, nº 11, 2006, pp. 1 y ss.; Gil Plana, J., *La prueba en el proceso laboral*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2005, pp. 202 y ss.

reproducir la impugnación de la prueba ilícita en el recurso que, en su caso, procediera contra la sentencia⁴.

Y la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), que es de aplicación supletoria en virtud de lo dispuesto en la Disposición Final Cuarta de la LRJS, prevé de manera similar en su artículo 287, el incidente que ha de seguirse en el proceso civil cuando en la obtención u origen de alguna prueba admitida se han vulnerado derechos fundamentales.

De ambos preceptos se desprende que, si la ilicitud resulta clara, el juzgador debe inadmitir la prueba, sin perjuicio del oportuno recurso de reposición contra la resolución de inadmisión por la parte perjudicada. Pero también es cierto que, si le ofrece dudas, no admitirla podría vulnerar el derecho a la prueba, de ahí la conveniencia de su admisión, sin perjuicio de que la parte perjudicada pueda efectuar la oportuna protesta en el acto de juicio a los efectos del posterior recurso contra la sentencia, una vez ésta hubiera sido dictada⁵.

Esta prohibición de admitir en el seno del proceso pruebas que hayan vulnerado derechos fundamentales se fundamenta en la posición preferente de éstos en el ordenamiento jurídico en su condición de derechos inviolables, de modo que, admitida la ilicitud de una prueba, la consecuencia será la eliminación de la misma del proceso, no debiendo tenerla en consideración el juez a ningún efecto.

En cualquier caso, para que una prueba sea calificada de ilícita, será necesaria la concurrencia de dos requisitos: en primer lugar, que se haya vulnerado algún derecho fundamental sin que sea suficiente que en el control empresarial que está en el origen se pueda haber cometido alguna irregularidad; y en segundo lugar que exista una conexión funcional entre la vulneración del derecho fundamental y el resultado probatorio⁶.

Por otra parte, un análisis de los supuestos de licitud probatoria en el proceso laboral pone de manifiesto dos datos: el primero de ellos es que la prueba ilícita se obtiene en un momento previo al proceso, y como consecuencia del ejercicio del poder empresarial de control de la relación laboral. Y el segundo dato es la desigualdad real existente entre las partes contractuales, circunstancia ésta que hace que los poderes empresariales de control facilitados por las nuevas tecnologías, puedan fomentar situaciones de abuso.

Desde esta perspectiva se ha afirmado que, aunque la prohibición de la prueba ilícita en el proceso laboral se proponga como una regla de alcance procesal, en realidad se trata de una aplicación más de la vigencia de los derechos fundamentales del trabajador en el seno de la relación de trabajo que impone tener en cuenta la desigualdad de origen existente entre empresario y el trabajador, desigualdad que ha de reequilibrarse de forma patente en el proceso de trabajo⁷.

⁴ Véase: Aramendi Sánchez, J.p., “Comentarios al artículo 90 de la LRJS”, en AA.VV. *Ley Reguladora de la Jurisdicción Social comentada y con jurisprudencia*, La Ley, Madrid, 2015, pp. 648 y ss.

⁵ Lousada Arochena, J.f., “La prueba ilícita en el proceso laboral”, ob. cit. p. 5.

⁶ Muñín Sánchez, L.m., “Las nuevas maneras de trabajar y los nuevos medios de prueba”, en AA.VV. *Nuevas tecnologías y nuevas maneras de trabajar: Estudios desde el Derecho español y comparado*, Dykinson, Madrid, 2017, pp. 341 y ss.

⁷ Baylos Grau, A., “Medios de prueba y derechos fundamentales. Especial referencia a la tutela de estos derechos”, en AA.VV. *La prueba en el proceso laboral*, CGPJ, 1998, p. 245; DEL REY GUANTER, S.,

2.2. Los derechos fundamentales afectados

Los principales derechos fundamentales que pueden verse afectados por el control empresarial del uso indebido de la cuenta corporativa de correo electrónico puesta a disposición del trabajador son: el derecho a la intimidad, el derecho a la protección de datos de carácter personal, y el derecho al secreto de las comunicaciones⁸.

El derecho fundamental a la intimidad, previsto en el artículo 18.1 de la CE, es aquél que protege la dimensión íntima de las personas. Al respecto, la doctrina constitucional⁹ ha afirmado que: “la función del derecho fundamental a la intimidad es la de proteger frente a cualquier invasión que pueda realizarse en aquel ámbito de la vida personal y familiar que la persona desea excluir del conocimiento ajeno y de las intromisiones de terceros en contra de su voluntad”. Se trata de un derecho que confiere el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera de la persona y la prohibición de hacer uso de lo así conocido.

El derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal, pese a su estrecha vinculación con el derecho a la intimidad, es sin embargo un derecho autónomo, con una regulación propia en el artículo 18.4 de la CE. En este punto, la doctrina constitucional¹⁰ ha insistido en que es un derecho que: “persigue garantizar a la persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y su destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y el derecho del afectado”. Se trata de un derecho que confiere un poder de disposición sobre los datos personales y que permite también al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso.

Y el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, previsto en el artículo 18.3 de la CE, es un derecho que, tal y como expresa la doctrina del Tribunal Constitucional¹¹: “consagra la libertad de las comunicaciones implícitamente y, de modo expreso, su secreto, estableciendo en este último sentido la interdicción de la interceptación o del conocimiento antijurídicos de las comunicaciones ajenas”. Por tanto, el derecho al secreto de las comunicaciones tiene el objetivo de proteger las comunicaciones frente a

“Nuevas técnicas probatorias, obtención ilícita de la prueba y derechos fundamentales en el proceso laboral”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 37, 1989, pp. 65 y ss.; García-Perrote Escartín, I., *La prueba en el proceso laboral*, Civitas, Madrid, 1994, pp. 139 y ss.

⁸ Salas Velasco, A.c., “La utilización de las tecnologías de la comunicación e información (TIC) y sus efectos en la práctica de la prueba en el proceso”, en AA.VV. *Nuevas Tecnologías y Relaciones Laborales. XXIX Jornadas Catalanas de Derecho Social*, CEJFE, Barcelona, 2019, p. 230; Munín Sánchez, L.m., “Las nuevas maneras de trabajar y los nuevos medios de prueba”, ob. cit. pp. 333 y ss.; Bonilla Blasco, J., “Los efectos jurídicos del correo electrónico en el ámbito laboral”, *Relaciones Laborales*, nº 13, 2001, pp. 1177 y ss.; Armenta Deu, T., “Regulación legal y valoración probatoria de fuentes de prueba digital (correos electrónicos, WhatsApp, redes sociales): entre la insuficiencia y la incertidumbre”, ob. cit. pp. 1 y ss.

⁹ STC 292/2000 de 30 de noviembre de 2000.

¹⁰ STC 29/2013 de 11 de febrero de 2013.

¹¹ STC 123/2002 de 20 de mayo de 2002.

cualquier interferencia o intromisión ilegítima por terceros ajenos a la comunicación, pero no impide que el destinatario divulgue el contenido del mensaje.

Como puede comprobarse, se trata de una materia en la que entran en conflicto ciertos derechos fundamentales del trabajador frente al derecho constitucional a la libertad de empresa. Y a la hora de proteger estos derechos fundamentales, los tribunales debieran hacerlos prevalecer frente a la potestad de control del empresario.

2.3. *El tratamiento jurisprudencial*

El control empresarial sobre el uso de los dispositivos digitales puestos a disposición de los trabajadores (especialmente el correo electrónico) ha dado pie a una importante jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo, del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos los cuales han fijado las reglas y criterios interpretativos a tener en cuenta a la hora de valorar si existe un adecuado equilibrio entre el control de la actividad laboral y el respeto a los derechos fundamentales del trabajador¹², y que interesa abordar antes de efectuar cualquier reflexión sobre la licitud de los correos electrónicos aportados al proceso como medio de prueba.

La jurisprudencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo¹³ en materia de control empresarial sobre el uso de los medios electrónicos por parte los trabajadores puede resumirse del siguiente modo: a) el trabajador tiene derecho a que se respete su intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empresario; b) la empresa debe dejar claro e informar al trabajador que el contenido del ordenador o de las comunicaciones puede ser examinado, de donde se desprende la necesidad de que haya una política de uso y control de las herramientas informáticas; c) son válidas las prohibiciones absolutas del uso personal de las herramientas informáticas, y esta prohibición absoluta descarta cualquier margen de tolerancia para el uso personal del correo electrónico y rompe toda expectativa de intimidad, al tiempo que comporta la implícita advertencia sobre su posible control y neutraliza igualmente el secreto de las comunicaciones; d) a la hora de llevar a cabo el control empresarial se debe tener en cuenta el conocido test de proporcionalidad, de modo que dicho control sólo será constitucional cuando tal medida sea idónea para conseguir el objetivo propuesto, cuando sea necesaria por no existir otra medida más moderada o menos lesiva, y finalmente cuando sea equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto. Y la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo¹⁴ entiende que incurre

¹² López Balaguer, M., Ramos Moragues, F., “Derecho a la intimidad y a la protección de datos y licitud de la prueba en el proceso laboral”, en AA.VV. *Derecho del Trabajo y nuevas tecnologías, estudios en homenaje al profesor Francisco Pérez de los Cobos Orihuel*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 387 y ss.

¹³ Entre otras: STS de 26 de septiembre de 2007 (Rº. 966/2006, Sala de lo Social); STS de 8 de marzo de 2011 (Rº. 1826/2010, Sala de lo Social); STS de 6 de octubre de 2011 (Rº. 4053/2010, Sala de lo Social); y STS de 8 de febrero de 2018 (Rº. 1121/2015, Sala de lo Social).

¹⁴ STS de 22 de abril de 2021 (Rº. 715/2020, Sala de lo Social).

en delito de descubrimiento y revelación de secretos el empresario que accede a la cuenta personal de correo electrónico del trabajador sin su conocimiento.

Por lo que se refiere al Tribunal Constitucional, éste también ha tenido ocasión de pronunciarse al respecto¹⁵. A juicio de este Tribunal, es perfectamente admisible la ordenación y regulación del uso de los medios informáticos de titularidad empresarial, así como la facultad empresarial de vigilancia y control del cumplimiento de las obligaciones relativas a la utilización del medio en cuestión, siempre con pleno respeto a los derechos fundamentales y al principio de proporcionalidad. Además, según el alto Tribunal no puede haber expectativa razonable y fundada de intimidad cuando exista una prohibición convencional del uso extra laboral de los medios informáticos que lleva implícito el poder fiscalizador del empresario. Ello significa que, si el convenio colectivo aplicable tan sólo permite el uso del correo electrónico por parte del trabajador con fines profesionales y no personales, el poder de control empresarial “ex” artículo 20.3 del Estatuto de los Trabajadores (ET) puede legítimamente ejercerse, y el acceso por la empresa a los correos electrónicos del trabajador reuniría las exigencias requeridas por el juicio de proporcionalidad¹⁶.

Por lo que se refiere al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, existen varios pronunciamientos de interés¹⁷. Con carácter general este Tribunal¹⁸ ha censurado la recogida y almacenamiento de información efectuada por la empresa sobre correos electrónicos sin que el trabajador lo supiera ya que esa conducta implica una injerencia en la vida privada y en la confidencialidad de la correspondencia. Entiende este Tribunal que los correos electrónicos enviados desde el lugar del trabajo están incluidos en el ámbito de protección del artículo 8 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, por cuanto pueden contener datos sensibles que afecten a la intimidad y al respeto a la vida privada.

En otros pronunciamientos¹⁹ este mismo Tribunal ha aceptado el control empresarial del uso privado de las herramientas informáticas puestas a disposición de sus trabajadores cuando la empresa lo había prohibido expresamente. Si bien ha precisado

¹⁵ STC 241/2012 de 17 de diciembre de 2012 y STC 170/2013 de 7 de octubre de 2013.

¹⁶ Véase: Monereo Pérez, J.I., Lopez Insúa, B., “El control empresarial del correo electrónico tras la STC 170/2013”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, nº 11, 2014, pp. 19 y ss.; Rodríguez Escanciano, S., “El control empresarial del correo electrónico de los trabajadores: posibilidades y límites (a propósito de la STC de 7 de octubre de 2013)”, *Relaciones Laborales*, nº 10, 2014, pp. 125 y ss.; Richard González, M., “Reglas para la investigación forense y aportación como prueba al proceso de correos y mensajes electrónicos del trabajador”, *Diario La Ley*, nº 9323, 2018, pp. 6 y ss.; Carrasco Durán, M., “El Tribunal Constitucional y el uso del correo electrónico y los programas de mensajería en la empresa”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, nº 9, 2014, pp. 1 y ss.

¹⁷ Richard González, M., “Reglas para la investigación forense y aportación como prueba al proceso de correos y mensajes electrónicos del trabajador”, *Diario La Ley*, nº 9323, 2018, pp. 9 y ss. Pérez De Los Cobos Orihuel, F., García Rubio, M.a., “El control empresarial sobre las comunicaciones electrónicas del trabajador: criterios convergentes de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 196, 2017, pp. 41 y ss.

¹⁸ STEDH de 3 de abril de 2007 (caso Copland contra Reino Unido).

¹⁹ STEDH de 12 de enero de 2016 (caso Barbulescu contra Rumanía).

en pronunciamientos posteriores²⁰ que cualquier fiscalización de este tipo debería tener en cuenta: a) si el empleado fue informado por su empresa de que existían medidas de vigilancia de sus comunicaciones; b) cuál fue el alcance de la supervisión realizada y si se limitó a constatar el flujo de comunicaciones o si se accedió también a su contenido; c) si existía una justificación empresarial para la vigilancia efectuada; d) si existían medios menos intrusivos que los utilizados por el empresario para conseguir el objetivo propuesto; e) cuál fue el uso que hizo el empresario de la información obtenida; y f) las garantías ofrecidas al trabajador, incluida la información previa de la posible revisión.

Por último, este Tribunal también ha señalado que si la empresa ha negociado protocolos de uso de dispositivos digitales que permiten el uso privado por parte de los trabajadores, le sería posible acceder y abrir los archivos profesionales que estén almacenados en el disco duro de los ordenadores cuando no estén identificados correctamente como privados²¹.

2.4. El tratamiento normativo

Actualmente, y desde un punto de vista estrictamente legal, el control empresarial del uso de dispositivos digitales puestos a disposición de los trabajadores viene contemplado en el artículo 20.3 del ET, según el cual, el empresario podría adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y de control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad. Y según el artículo 20.bis del ET los trabajadores tienen derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador en los términos establecidos en la legislación vigente en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales.

Ello significa que cuando estos derechos fundamentales del trabajador están en juego, tanto la obtención como la aportación de las preceptivas pruebas por parte del empresario en el seno del proceso laboral, deberá ser respetuosa con la normativa reguladora de los mismos y especialmente con la normativa reguladora de la protección de datos personales, contenida en el Reglamento 2016/679 de la Unión Europea, de 27 de abril, sobre protección de las personas físicas en el tratamiento de datos personales y la libre circulación de los mismos (RGPD), y en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPD)²², norma ésta última, que ha establecido una regulación específica en su artículo 87.

²⁰ STEDH de 5 de septiembre de 2017 (caso Barbulescu II).

²¹ STEDH de 22 de febrero de 2018 (caso Libert contra Francia).

²² Salas Velasco, A.C., “La utilización de las tecnologías de la comunicación e información (TIC) y sus efectos en la práctica de la prueba en el proceso”, ob. cit. pp. 223 y ss. López Balaguer, M., Ramos Moragues, F., “Derecho a la intimidad y a la protección de datos y licitud de la prueba en el proceso laboral”, ob. cit. pp. 387 y ss.

El artículo 87 de la LOPD con el título: “*Derecho a la intimidad y uso de dispositivos digitales en el ámbito laboral*”, señala expresamente que los trabajadores tendrán derecho a la protección de su intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empresario. Éste podrá acceder a los contenidos derivados del uso de medios digitales facilitados a los trabajadores a los solos efectos de controlar el cumplimiento de las obligaciones laborales y de garantizar la integridad de dichos dispositivos. Los empresarios también deberán establecer criterios de utilización de los dispositivos digitales respetando en todo caso los estándares mínimos de protección de la intimidad de acuerdo con los usos sociales y los derechos reconocidos constitucional y legalmente y en su elaboración deberán participar los representantes de los trabajadores. Además, el acceso por el empresario al contenido de dispositivos digitales respecto de los que haya admitido su uso con fines privados requerirá que se especifiquen de modo preciso los usos autorizados y se establezcan garantías para preservar la intimidad de los trabajadores, tales como, en su caso, la determinación de los períodos en que los dispositivos podrán utilizarse para fines privados. Y los trabajadores deberán ser informados de los criterios de utilización a los que se ha hecho referencia.

Sobre esta premisa, el artículo 87.2 de la LOPD reconoce al empresario un poder de acceso al contenido de las cuentas corporativas de correo electrónico puestas a disposición de los trabajadores exclusivamente con dos objetivos: controlar el cumplimiento de las obligaciones laborales, y/o garantizar la integridad de las mismas. Con ello el legislador traslada a la norma, lo que los tribunales habían dado en llamar la “justificación legítima” para que el empresario pudiera acceder a los dispositivos digitales que utilizaban los trabajadores impidiendo con ello un acceso injustificado, indiscriminado o constante.

Pero dicho control no es ilimitado, de modo que para verificar si la prueba obtenida mediante la actuación controladora del empresario vulnera o no el derecho fundamental a la intimidad del trabajador afectado, habrá que estar a los límites dispuestos por la norma. Y según la ley, es requisito imprescindible que la prohibición o admisión del uso privado del correo electrónico haya sido comunicada de manera previa a los trabajadores, en lo que vendría a ser un deber empresarial de información.

Ello significa que, si los criterios de uso del correo electrónico (en cuya elaboración deberán participar los representantes de los trabajadores) se limitan exclusivamente al ámbito profesional, el empresario, deberá respetar los estándares mínimos de protección de la intimidad de acuerdo con los usos sociales y los derechos reconocidos constitucional y legalmente.

Y si los criterios de uso permiten la utilización del correo electrónico con fines privados, la consecuencia será que el empresario deberá especificar los usos autorizados y establecer las garantías precisas para preservar la intimidad de los trabajadores, tales como, en su caso, la determinación de los períodos en que el correo electrónico podrá utilizarse para fines privados²³.

²³ Richard González, M., “Reglas para la investigación forense y aportación como prueba al proceso de correos y mensajes electrónicos del trabajador”, ob. cit. pp. 9 y ss.

En consecuencia, la licitud de la prueba obtenida mediante el control del uso de la cuenta de correo electrónico por los trabajadores dependerá de si el empresario admite o no el uso de la misma para fines estrictamente profesionales o, por el contrario, también lo admite para fines privados²⁴.

En el supuesto en que el empresario solo admita su uso para fines estrictamente profesionales, el trabajador no tendrá derecho a utilizarla para fines privados, y al no existir una situación de tolerancia del uso personal, no habrá una expectativa razonable de intimidad o de respeto al secreto de las comunicaciones²⁵. La expresa prohibición del uso extra laboral de la cuenta corporativa de correo electrónico, y su consiguiente limitación a fines profesionales llevaría implícita la facultad empresarial de controlar su utilización al objeto de verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones laborales, y, en consecuencia, la prueba obtenida sería plenamente lícita²⁶.

Y para el supuesto de que el empresario permita el uso privado de la cuenta corporativa de correo electrónico, la información deberá ser más detallada incluyendo el derecho de los trabajadores al uso personal y concretando las garantías que los mismos tienen al respecto. Con ello el legislador ha reforzado el estándar de intimidad del trabajador, y la delimitación de dicho espacio será decisiva a la hora de valorar si el procedimiento de control de la cuenta de correo electrónico para la obtención de la prueba ha sido o no respetuoso con el derecho a la intimidad del trabajador.

Por todo lo expuesto, cabe concluir que la licitud de los correos electrónicos como medio de prueba dependerá en última instancia del respeto a los límites antes descritos en los términos expresados por el artículo 87 de la LOPD y precisados por la jurisprudencia a la que hemos hecho referencia²⁷.

En cualquier caso interesa recordar que cuando sea necesario a los fines del proceso el acceso a documentos o archivos en cualquier tipo de soporte que pueda afectar a la intimidad personal u otro derecho fundamental, el juez o tribunal, siempre que no existan medios de prueba alternativos, podrá autorizar dicha actuación, mediante auto, previa ponderación de los intereses afectados, a través del juicio de proporcionalidad y con el mínimo sacrificio, determinando las condiciones de acceso, garantías de conservación, aportación al proceso, obtención y entrega de copias e intervención de las partes o de sus representantes y expertos en su caso (artículo 90.4 de la LRJS).

Y si como resultado de las medidas anteriores se obtuvieran datos innecesarios, ajenos a los fines del proceso o que pudieran afectar de manera injustificada o desproporcionada a derechos fundamentales o a libertades públicas, se resolverá lo necesario para preservar y garantizar adecuada y suficientemente los intereses y derechos que pudieran resultar afectados (artículo 90.6 de la LRJS).

²⁴ López Balaguer, M., Ramos Moragues, F., “Derecho a la intimidad y a la protección de datos y licitud de la prueba en el proceso laboral”, ob. cit. pp. 397 y ss.

²⁵ STS de 6 de octubre de 2011 (Rº. 4053/2010, Sala de lo Social).

²⁶ STC 170/2013 de 7 de octubre de 2013.

²⁷ López Balaguer, M., Ramos Moragues, F., “Derecho a la intimidad y a la protección de datos y licitud de la prueba en el proceso laboral”, ob. cit. pp. 393 y ss.

3. La aportación del correo electrónico al proceso: la naturaleza jurídica de la prueba

3.1. La necesaria identificación de la naturaleza jurídico probatoria del correo electrónico

Según el artículo 90.1 de la LRJS, 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.

Los medios de prueba “*regulados en la Ley*” y admisibles en el proceso laboral son los descritos, con carácter general, en el artículo 299.1 de la LEC, y concretamente: el interrogatorio de las partes, los documentos públicos y privados, el dictamen de peritos, el reconocimiento judicial, y el interrogatorio de testigos.

Pero el artículo 90.1 de la LRJS también admite los medios electrónicos antes descritos, y de hecho el artículo 299.2 de la LEC, señala que 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. Este precepto reconoce a la prueba electrónica como un medio de prueba autónomo cuya regulación se desarrolla en los artículos 382 y 383 de la LEC con la terminología legal de “*instrumentos de filmación, grabación y semejantes*”, y en el artículo 384 de la LEC con la denominación de “*instrumentos que permiten archivar, conocer o reproducir datos relevantes para el proceso*”.

En el proceso laboral suele ser habitual que las partes aporten al acto de juicio los mensajes de correo electrónico que han enviado o recibido, bien mediante la impresión en papel de su contenido, o bien mediante la transcripción en papel de dichos mensajes²⁸. Siendo ello así, se ha discutido cuál sería el régimen jurídico aplicable a los correos electrónicos que se aportan impresos al proceso y si los mismos han de ser considerados como una prueba documental o si por el contrario nos encontramos ante una prueba electrónica o digital.

La cuestión sobre la naturaleza jurídico probatoria del correo electrónico no es baladí si se tiene en cuenta que la consideración de los correos electrónicos como una prueba documental o como una prueba electrónica tendrá un efecto directo en la posibilidad de revisar los hechos declarados probados en una sentencia a través del recurso de suplicación o del recurso de casación ordinario.

Y es que según el artículo 193.b) de la LRJS, el recurso de suplicación tendrá por objeto “*revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y peri-*

²⁸ Barrios Baudor, G., “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”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social CEF*, nº 415, 2017, pp. 31 y ss.

ciales practicadas”, sin hacer mención a la prueba electrónica. Y según el artículo 207.d) de la LRJS, el recurso de casación habrá de fundarse en un error en la apreciación de la prueba “*basado en documentos obrantes en autos que demuestren la equivocación del juzgador*”, sin hacer tampoco mención a la prueba electrónica.

De esta regulación se desprende que, si el correo electrónico se considera una prueba electrónica o digital, el mismo no sería hábil a los efectos de articular una revisión de los hechos declarados probados en la sentencia a través del recurso de suplicación o de casación ordinaria. Por el contrario, de entenderse que es una prueba documental, sí que tendrían eficacia revisoria.

3.2. El correo electrónico como prueba electrónica o digital

La mayoría de la doctrina científica²⁹ ha entendido que el correo electrónico es un medio de prueba electrónico o digital y no un documento, de donde se desprende que no sería hábil a efectos de revisar los hechos declarados probados en una sentencia a través de los recursos de suplicación o de casación.

Ello sería así porque, como vimos, en todo correo electrónico cabe diferenciar dos partes: el mensaje comunicado, con sus archivos adjuntos (de texto, audio, video, fotos, etc.); y los datos de tráfico, que son los que indican el origen de la comunicación, el destino, la fecha, la hora y la duración, el tipo, el equipo y la localización de la comunicación, entre otros. Y, en sentido amplio, el correo electrónico sería un medio de prueba electrónico, al incluir una información producida, almacenada o transmitida por medios electrónicos.

La doctrina judicial³⁰ también ha entendido de manera mayoritaria, que los correos electrónicos no son un medio hábil a los efectos de revisar los hechos declarados probados de una sentencia a través del recurso de suplicación, al no tener la naturaleza jurídica de un documento. El argumento utilizado es que las comunicaciones entre las partes remitidas por vía telemática, como son los correos electrónicos, no constituyen una prueba documental que permita concluir de forma clara y absolutamente incontrovertida, los asertos que contienen.

Estos medios de comunicación no hacen otra cosa que reflejar las comunicaciones que las partes intercambian entre sí, y como tales, pueden ser objeto de valoración en la fase de instancia, en donde el juzgador puede contrastar su contenido y considerarlo acreditado mediante la valoración de otras pruebas, especialmente la testifical o los interrogatorios, pero no pueden considerarse una prueba documental fehaciente a los efectos del artículo 193.b) de la LRJS.

²⁹ González González, C., “Valor probatorio de los correos electrónicos”, ob. cit. pp. 3 y ss.; BARRIOS BAUDOR, G., “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”, ob. cit. pp. 31 y ss.

³⁰ STSJ de Madrid, de 20 de abril de 2017 (Rº. 978/2014); STSJ de Madrid, de 29 de noviembre de 2017 (Rº. 1039/2017); STSJ de Cantabria, de 1 de febrero de 2019 (Rº. 858/2018); STSJ de Galicia, de 28 de marzo de 2019 (Rº. 2467/2018); STSJ de Madrid, de 29 de marzo de 2019 (Rº. 514/2018); STSJ de Galicia, de 24 de julio de 2020 (Rº. 4949/2019).

Entienden estos pronunciamientos que el correo electrónico no constituye un documento fehaciente dotado de la eficacia y valor probatorio que impone el artículo 326 de la LEC ni por lo tanto constituye 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.

En definitiva, 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 LRJS, pero en cuyo ámbito el recurso de suplicación no podría entrar.

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo³¹ ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la prueba electrónica y su consideración o no como prueba documental a los efectos de articular la revisión de los hechos declarados probados en una sentencia mediante el recurso de suplicación. Y en este punto ha señalado que la prueba electrónica prevista en los artículos 382 a 384 de la LEC (y concretamente los medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido) no tiene la consideración de prueba documental y por tanto no sería hábil a los efectos revisorios antes indicados. La construcción del Tribunal Supremo, descansa sobre dos hilos argumentales:

En primer lugar, en la regulación y el tratamiento separado que la LEC dispensa a la prueba electrónica (arts. 382 a 384) respecto de la prueba documental (arts. 317 a 334), y es que limitándose la ley procesal laboral a establecer en el artículo 90 que se admiten como prueba los medios mecánicos de reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido, sin establecer cuál es su naturaleza y qué tratamiento ha de dárseles, habrá que acudir a lo dispuesto en la LEC, y en este sentido, el artículo 299.2 de la LEC ha dado un tratamiento autónomo a estos medios, diferenciándolos así de la prueba documental prevista en el apartado primero, por lo que la interpretación del concepto de prueba documental ha de efectuarse de forma restrictiva.

Además, la diferencia entre una y otra se aprecia no solo en la forma de aportación de la prueba documental frente a la prueba electrónica o digital (“ex” artículos 265, 267, 268, 270 y 273 de la LEC)³², sino también en la práctica de dichas pruebas, ya que mientras que en la prueba documental ha de darse traslado a las partes en el acto del juicio, la

³¹ STS de 16 de junio de 2011 (Rº. 3983/2010, Sala de lo Social) y STS de 26 de noviembre de 2012 (Rº. 786/2012, Sala de lo Social).

³² El artículo 265 de la LEC, al disponer los documentos, escritos u objetos que han de acompañar a la demanda, distingue en el apartado 1º: “*los documentos en que las partes funden su derecho*” y en el apartado 2º: “*los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, si en ellos se fundaran las pretensiones*”. Los artículos 267 y 268 establecen la forma de presentación de documentos públicos y privados, no resultando estos preceptos de aplicación a los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen. El artículo 270, que regula la presentación en momento no inicial del proceso, se refiere tanto a la presentación de documentos, como de medios e instrumentos, diferenciando, pues, unos de otros. Y el artículo 273 exige que todo documento que se aporte ha de acompañarse de tantas copias literales cuantas sean las otras partes del proceso, lo que no se exige respecto de la aportación de instrumentos de reproducción de la palabra, el sonido o la imagen.

práctica de la prueba electrónica se realiza en último lugar, una vez que se han practicado todas las pruebas (“ex” art. 300 de la LEC).

Y la diferencia no solo se aprecia en la forma de aportación y práctica de la misma sino también en la valoración por el juez ya que mientras la prueba documental está sometida a un sistema mixto de valoración probatoria (tasada en determinados documentos públicos y privados y libre en los restantes “ex” artículos 319 y 326 de la LEC), en cambio la prueba electrónica está sometida a un sistema de valoración libre ya que tanto en el supuesto del artículo 382.3 como en el del artículo 384.3 LEC se insiste en que el juez la valorará según las reglas de la sana crítica.

En segundo lugar, el alto Tribunal insiste en la no aplicación al proceso laboral de la jurisprudencia sentada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que viene a reconocer el carácter de prueba documental a los instrumentos de reproducción de la palabra, la imagen o el sonido. Tal entendimiento del concepto de prueba documental no resultaría de aplicación al proceso laboral porque en el mismo opera como supletoria la LEC, en la que se establece la diferenciación entre prueba documental y prueba por instrumentos de reproducción de la palabra, la imagen o el sonido, y porque en el proceso penal se realiza dicha interpretación amplia del concepto de documento a la luz de lo establecido en el artículo 26 del Código Penal, donde expresamente se reconoce que se considera documento todo soporte material que exprese o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o cualquier otro tipo de relevancia jurídica, lo que no sucede en el proceso laboral.

Además, la idoneidad de esta prueba para revisar los hechos declarados probados en la sentencia de instancia, se enmarca legalmente dentro de un recurso de carácter extraordinario como es el recurso de suplicación, tal y como resulta de su configuración legal, y consecuencia de tal carácter es la limitada revisión de hechos legalmente permitida, que únicamente puede realizarse a la vista de la prueba documental o pericial practicada en la instancia³³.

En consecuencia, la prueba electrónica y más específicamente de los instrumentos de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen no sería hábil a los efectos de revisar los hechos declarados probados en una sentencia a través del recurso de suplicación. Y de interpretarse que los correos electrónicos son también un medio de prueba electrónico y no una prueba documental, por aplicación de esta línea jurisprudencial, los mismos tampoco serían hábiles a estos efectos revisorios.

3.3. El correo electrónico como prueba documental

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo³⁴ ha tenido ocasión de pronunciarse posteriormente de manera expresa ya no sobre la naturaleza jurídico probatoria de los medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido, sino específicamente sobre la natu-

³³ CECA MAGÁN, E., “Proceso laboral. Ineficacia revisora de la prueba de grabación de imagen y sonido, por no tener naturaleza de prueba documental”, en AA.VV. *Práctica laboral para abogados. Los casos más relevantes en 2011 en los grandes despachos*, La Ley, Madrid, 2012, pp. 1 y ss.

³⁴ STS de 23 de julio de 2020 (Rº. 239/2018, Sala de lo Social).

raleza jurídica de los correos electrónicos, calificándolos abiertamente como de prueba documental³⁵ y permitiendo que los mismos puedan ser hábiles a los efectos de revisar los hechos declarados probados en una sentencia a través del recurso de casación, y por extensión, del recurso de suplicación. Con ello, parece haberse zanjado la polémica sobre la naturaleza jurídico probatoria de los correos electrónicos en el ámbito del proceso laboral.

El Tribunal Supremo construye su argumentación del siguiente modo: con carácter previo distingue entre lo que son las fuentes de prueba y los medios de prueba. Las fuentes de prueba serían fuentes de información del mundo exterior susceptibles de ser ofrecidas a través de un medio de prueba, y los medios de prueba serían aquellos instrumentos de intermediación requeridos en el proceso para la constancia material de los datos existentes en esa realidad exterior. Las fuentes de prueba se incorporan al proceso a través de los medios de prueba, y mientras que las fuentes de prueba serían ilimitadas, los medios de prueba únicamente pueden ser los regulados en la LEC.

Con este panorama, y según el Tribunal Supremo, la controversia radica en determinar si la concisa regulación de los medios de prueba electrónicos prevista en los artículos 299.2 y 382 a 384 de la LEC convierte a éstos en unos medios de prueba autónomos, o si, por el contrario, dichas normas no contemplan unos medios de prueba independientes, debiendo éstos ponerse en relación con la prueba documental. Y a juicio del Tribunal Supremo, los artículos 299.2 y 382.1 y 384.1 de la LEC tan solo establecen las peculiaridades de ciertos instrumentos en una regulación brevísima, señalando que, a diferencia de los documentos escritos, no basta con dar traslado de estas pruebas a la parte contraria, sino que normalmente es preciso proceder al visionado del vídeo, a la escucha del audio o al examen del instrumento de archivo.

Siendo ello así, afirma que los medios de prueba en sentido estricto serían los enumerados en el art. 299.1 de la LEC, los cuales constituyen un “*numerus clausus*”. Y, de hecho, la LEC contendría preceptos favorables a una interpretación amplia del concepto de prueba documental, como sucedería, por ejemplo, con los artículos 326.3, 333 y 812.1.1. Además, el concepto amplio de documento, comprensivo de los electrónicos, es el que impera en el resto del ordenamiento jurídico, con el que tiene que resultar coherente la interpretación de la LEC³⁶.

³⁵ Véase: Martínez Moya, J., “El correo electrónico como medio probatorio: su naturaleza de prueba documental a los efectos de recurso de casación y suplicación”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, n.º 9, 2020; Chocrón Giráldez, A.m., “El valor procesal del correo electrónico tras la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de julio de 2020”, *Diario La Ley*, n.º 9811, 2021.

³⁶ En ese sentido el Tribunal Supremo cita el artículo 26 del Código Penal; el artículo 230 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; el artículo 24.2 de la Ley 34/2002 de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico; el artículo 3 de la derogada Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica; el artículo 17 bis de la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862; el artículo 49.1 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español; el artículo 76.3 “*in fine*” del Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados; el artículo 41.1 del Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre; y el artículo 3 del Real Decreto 263/1996, de 16 de febrero, por el que se regula la utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por la Administración General del Estado.

Concluye el Tribunal señalando que el avance tecnológico ha hecho que muchos documentos se materialicen y presenten a juicio a través de los nuevos soportes electrónicos, lo que no debe excluir su naturaleza de prueba documental, con las necesarias adaptaciones (por ejemplo, respecto de la prueba de autenticación). Si no se postula un concepto amplio de prueba documental, llegaría un momento en que la revisión fáctica a través del recurso de casación quedaría vaciada de contenido si se limitase a los documentos escritos, cuyo uso será exiguo.

Dicho esto, y como precisión a esta jurisprudencia, habría que señalar que la consideración del correo electrónico como una prueba documental lo sería estrictamente a los efectos revisorios antes descritos, y por otro lado el correo electrónico sería, si acaso, un “documento electrónico”, cuyo régimen jurídico habría que ubicarlo en la Ley 6/2020, de 11 de noviembre, reguladora de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza, y en el Reglamento (UE) nº 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior³⁷.

En cualquier caso, aunque el Tribunal Supremo atribuye la naturaleza de prueba documental a los correos electrónicos, reconoce que para que puedan acreditar el error fáctico en la sentencia a los efectos revisorios (como si se tratase de un documento privado), será necesario valorar si se ha impugnado o no su autenticidad por la parte a quien perjudique, si ha sido autenticado en su caso, y si goza de literosuficiencia, temas estos que merecen ser analizados con detenimiento.

4. La eficacia probatoria del correo electrónico

4.1. La autenticidad e integridad del correo electrónico y su acreditación mediante medios de prueba alternativos

La eficacia de los correos electrónicos como medio de prueba puede generar toda una problemática derivada de la autenticidad e integridad de los mismos³⁸. La autenticidad implica que el mensaje ha sido enviado por quien dice ser su autor y no por otra persona, pero también que se garantiza el origen de los datos y la fuente de la que proceden. Y la integridad significa que el correo electrónico no ha sido manipulado, modificado o alterado desde el momento de su extracción o acceso hasta el momento de su aportación al juicio.

Pensemos que en aquellos casos en que el remitente da la orden de enviar un mensaje de correo electrónico, este no se dirige directamente a su destinatario, sino que el mismo

³⁷ Reglamento que en su artículo 3. 35) define el “documento electrónico”, como todo contenido almacenado en formato electrónico, en particular, texto o registro sonoro, visual o audiovisual.

³⁸ Barrios Baudor, G., “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”, ob. cit. pp. 26 y ss.; Salas Velasco, A.c., “La utilización de las tecnologías de la comunicación e información (TIC) y sus efectos en la práctica de la prueba en el proceso”, ob. cit. pp. 221; González González, C., “Valor probatorio de los correos electrónicos”, ob. cit. pp. 6 y ss.

pasa por diversos terminales que se encargan de dirigirlo y que van insertando huellas digitales en el mismo. Es posible que los mensajes puedan quedar almacenados por su emisor o por su destinatario tanto en el dispositivo electrónico como en el servidor. También pueden ser borrados o, a veces incluso de ser borrados, pueden guardarse copias de seguridad por parte de las operadoras y servidores durante algún tiempo. Y todas estas circunstancias han de ser tenidas en cuenta cuando se aporta un correo electrónico como medio de prueba para el caso de que sea impugnado al negarse su autenticidad o integridad³⁹.

El problema de la autenticidad y más concretamente de la autoría de un correo electrónico no se resuelve en su totalidad con la introducción de un nombre de usuario y de una contraseña en el momento del encendido del ordenador o del acceso a la cuenta de correo electrónico, dado que resulta común en la práctica de las empresas dejar el ordenador encendido mientras el trabajador no está en su puesto de trabajo, o comunicar la clave de usuario y contraseña a otras personas de la empresa. Por ello puede resultar difícil probar la participación del emisor cuando un terminal es de uso compartido, o si el mensaje se envía desde un terminal de uso público o de libre acceso⁴⁰.

Y otro tanto sucede respecto a la integridad del correo electrónico enviado o recibido. Se ha demostrado que el contenido de un correo electrónico puede ser manipulado, suprimiéndose parte del mismo o utilizando tan sólo partes que sean de interés en lo que vendría a ser una intervención y modificación efectuada en el tránsito entre el emisor y el destinatario.

Para acreditar la autenticidad o integridad del correo electrónico, se debe aportar la información que se contiene en el mismo en soporte adecuado, o en el modo más adecuado a la naturaleza de este concreto medio de prueba. Y precisamente la determinación de cuál ha de ser el modo más adecuado es donde reside la principal dificultad en orden a la constatación de la autenticidad e integridad de los correos electrónicos como medios de prueba en el proceso laboral.

Como dijimos en su momento, las partes suelen aportar los correos electrónicos a través de su volcado en papel⁴¹. Ahora bien, el soporte documental impreso, sin otras garantías adicionales o sin la aportación y práctica de otras pruebas adicionales, no permite en ningún caso dar por válida la autenticidad e integridad del correo electrónico⁴². Lo único que presentará cierta garantía es la aportación del correo electrónico en el soporte informático, pero no el mero soporte impreso en papel.

En esta materia la doctrina científica⁴³ ha puesto de manifiesto las facultades del juez o tribunal a la hora de advertir o alertar a las partes sobre la conveniencia de aportar

³⁹ Delgado Martín, J., *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, La Ley, Madrid, 2016, pp. 167 y ss.

⁴⁰ González González, C., “Valor probatorio de los correos electrónicos”, ob. cit. pp. 8 y ss.; Bonilla Blasco, J., “Los efectos jurídicos del correo electrónico en el ámbito laboral”, ob. cit. pp. 1120 y ss.

⁴¹ Barrios Baudor, G., “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”, ob. cit. pp. 34 y ss.

⁴² Bonilla Blasco, J., “Los efectos jurídicos del correo electrónico en el ámbito laboral”, ob. cit. pp. 1121 y ss.

⁴³ González González, C., “Valor probatorio de los correos electrónicos”, ob. cit. pp. 12 y ss.

otras pruebas que sean coadyuvantes a la hora de acreditar la autenticidad e integridad de ciertos medios de prueba, y todo ello a la luz de las previsiones del artículo 429.1 de la LEC, según el cual, si el tribunal considera que las pruebas propuestas pudieran resultar insuficientes para el esclarecimiento de los hechos controvertidos lo podrá de manifiesto a las partes indicando el hecho o hechos que, a su juicio, podrían verse afectados por la insuficiencia probatoria. Al efectuar esta manifestación, el tribunal, ciñéndose a los elementos probatorios cuya existencia resulte de los autos, podrá señalar también la prueba o pruebas cuya práctica considere conveniente.

De este tenor se desprende que el juez queda facultado para introducir estas advertencias a las partes, lo cual es especialmente importante en el proceso laboral, que dota al juez de importantes facultades en la intervención de la práctica de la prueba, sin que ello ponga en cuestión la imparcialidad del mismo, habida cuenta las especialidades respecto de los valores y bienes jurídicos tutelados en el proceso social.

En estos casos, habrá que acudir a los medios de prueba tradicionales previstos en el artículo 299.1 de la LEC y concretamente: al interrogatorio de las partes, a los documentos públicos y privados, al dictamen de peritos, al reconocimiento judicial, y al interrogatorio de testigos.

De hecho, un sector de la doctrina científica⁴⁴ incluso ha creído oportuno acudir a la prueba de presunciones ya que si la empresa ha instalado unos sistemas de seguridad en los que el trabajador necesita una clave de acceso y una contraseña personal para acceder a su ordenador, debe presumirse que el mensaje enviado desde la dirección correspondiente a tal empleado ha sido enviado por éste, siendo responsabilidad del trabajador dar cumplimiento a los deberes mínimos de seguridad en los equipos, y principalmente a la hora de comunicar la clave de acceso a terceras personas.

4.2. El interrogatorio de las partes: la impugnación del correo electrónico por la parte a quien perjudica

En base al interrogatorio de parte (art. 91 de la LRJS y arts. 301 y ss. de la LEC), se podría interrogar a la parte contraria sobre si tiene conocimiento de los correos electrónicos enviados o recibidos de modo que, si la parte interlocutora los reconoce expresamente, cabría entender como válida dicha prueba. Es decir, si se reconoce la autenticidad e integridad del correo electrónico y la parte a quien pueda perjudicar no lo impugna, estaríamos ante el reconocimiento de hechos no controvertidos que desplegarían plenos efectos⁴⁵ y, de hecho, según el artículo 326.1 de la LEC los documentos privados harán prueba plena en el proceso cuando su autenticidad no sea impugnada por la parte a quien perjudique.

Por tanto, la conducta procesal de la parte a la que perjudique la aportación del correo electrónico, consistente en aceptarlo, debe ser interpretada como una expresa ad-

⁴⁴ Bonilla Blasco, J., “Los efectos jurídicos del correo electrónico en el ámbito laboral”, ob. cit. pp. 1121 y ss.

⁴⁵ Salas Velasco, A.c., “La utilización de las tecnologías de la comunicación e información (TIC) y sus efectos en la práctica de la prueba en el proceso”, ob. cit. pp. 232.

misión de la autenticidad e integridad de la comunicación electrónica⁴⁶. El problema se plantea cuando la parte contraria no reconoce o impugna el correo en cuestión.

Se puede impugnar la autoría del mensaje sosteniéndose la suplantación del titular del terminal o del dispositivo desde el que el mensaje ha sido enviado. Se puede impugnar la exactitud del mensaje cuando el impugnante alega que se ha procedido a una transcripción parcial, seleccionando las palabras o expresiones que interesan y evitando las que perjudican. Se puede impugnar la integridad del mensaje cuando el impugnante alega que éste ha sido manipulado mediante la sustitución o adición de palabras o expresiones. Y se puede impugnar la certeza, esto es, la concordancia de las declaraciones contenidas en el correo electrónico con la realidad de lo sucedido.

Además, al ser el mensaje de correo electrónico un documento electrónico, la impugnación del mismo por falta de autenticidad, puede dar pie a la aplicación de lo dispuesto en el artículo 86.2 de la LRJS, según el cual, en el supuesto de que fuese alegada por una parte de las partes la falsedad de un documento que pueda ser de notoria influencia en el pleito, porque no pueda prescindirse de la resolución de la causa criminal para la debida decisión o condicione directamente el contenido de ésta, continuará el acto de juicio hasta el final y en el caso de que el juez o tribunal considere que el documento pudiera ser decisivo para resolver sobre el fondo del asunto acordará la suspensión de las actuaciones posteriores y concederá un plazo de ocho días al interesado para que aporte el documento que acredite haber presentado la querrela. La suspensión durará hasta que se dicte sentencia o auto de sobreseimiento en la causa criminal, hecho que deberá ser puesto en conocimiento del juez o tribunal por cualquiera de las partes.

En consecuencia, la impugnación del correo electrónico, puede provocar la suspensión del proceso laboral en los términos expresados en el precepto, en una suerte de prejudicialidad penal suspensiva por falsedad documental hasta que se dicte sentencia o auto de sobreseimiento en vía penal.

Pero el tema de la impugnación de esta prueba tampoco está exento de polémica. Una cuestión relevante es la relativa a si quien aporta el correo electrónico tiene la carga de probar la autenticidad e integridad del mensaje o, por el contrario, ésta carga le corresponde al impugnante.

La doctrina científica⁴⁷ ha entendido que, por aplicación de las reglas de distribución de la carga de la prueba (“ex” art. 217. 2 y 3 de la LEC) es quien aporta los mensajes de correo electrónico a quien corresponde acreditar la autenticidad e integridad de los mismos, por lo que la impugnación de un correo electrónico, va a suponer, automáticamente, un desplazamiento de la carga de probar su autenticidad e integridad hacia la parte que los presentó como medio de prueba.

Se trata de consecuencias que se anudan de manera automática a la impugnación de esta prueba y que favorecen que esta actitud procesal impugnatoria se acabe convirtiéndose en una tónica general en el marco de una estrategia defensiva como reacción

⁴⁶ González González, C., “Valor probatorio de los correos electrónicos”, ob. cit. pp. 8 y ss.

⁴⁷ Barrios Baudor, G., “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”, ob. cit. pp. 38 y ss.

procesal. Si a ello se suma el hecho de que la prueba pericial informática acabará siendo a la que se recurra para verificar el contenido de la comunicación, el resultado viene a ser que se deja la eficacia de dicha prueba en manos de la parte perjudicada por ella.

Por tal motivo, algún autor⁴⁸ ha apuntado la conveniencia de que, para paliar el desequilibrio que las consecuencias de la impugnación de este tipo de prueba provocan en las partes (básicamente económicas y dilatorias), los tribunales deberían comenzar a plantearse la necesidad de exigir una cierta justificación o fundamentación de dicha impugnación exigiendo que se esgrimieran argumentos razonados y serios y no meramente espurios. Es decir, debería exigirse una cierta justificación o fundamentación de dicha impugnación y, junto a ello, la proposición de algún mecanismo probatorio alternativo.

La regulación legal ha intentado dar una solución a esta problemática. Siendo el correo electrónico un documento electrónico, a la hora de abordar su eficacia probatoria en caso de impugnarse habrá que estar a lo dispuesto en el artículo 326. 3 y 4 de la LEC, teniendo siempre como referencia la regulación contenida en el Reglamento (UE) nº 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014 relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior, y en la Ley 6/2020, de 11 de noviembre, reguladora de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza, que completa la regulación contenida en dicho Reglamento.

De esta normativa (art. 3 de la Ley 6/2020 y artículo 326.3 y 4 de la LEC) se desprende que cuando se impugne la autenticidad, integridad, precisión de fecha y hora u otras características de un documento electrónico como es un mensaje de correo electrónico, habrá que distinguir si para el envío del mismo se ha utilizado algún servicio de confianza cualificado para las transacciones electrónicas de los previstos en el Reglamento 910/2014 (como es la firma electrónica) o no.

De haberse utilizado algún servicio de confianza cualificado para la identificación electrónica, se presumirá que el documento reúne la característica cuestionada y que el servicio de confianza se ha prestado correctamente si figuraba, en el momento relevante a los efectos de la discrepancia, en la lista de confianza de prestadores y servicios cualificados (art. 326.4 de la LEC). Si aun así se impugnara el documento electrónico la carga de realizar la comprobación corresponderá “a quien haya presentado la impugnación”, y si dichas comprobaciones obtienen un resultado negativo, serán las costas, gastos y derechos que origine la comprobación exclusivamente a cargo de quien hubiese formulado la impugnación, pudiendo además el tribunal imponer una multa si la impugnación hubiese sido temeraria (art. 326.4 “in fine” de la LEC).

Y de haberse utilizado algún servicio de confianza no cualificado para la identificación electrónica e impugnarse la autenticidad, integridad y precisión del mismo, la parte a la que le interese su eficacia y lo hubiera presentado podrá pedir otros medios para acre-

⁴⁸ Fuentes Soriano, O., “Vídeos, comunicación electrónica y redes sociales: cuestiones probatorias”, *Práctica de los Tribunales*, nº 135, 2018, pp. 31 y ss.

ditar la autenticidad e integridad del mismo y concretamente el cotejo pericial o cualquier otro medio de prueba que resulte útil y pertinente al efecto (art. 326.2 de la LEC por remisión del art. 326.3). Y cuando de un cotejo o comprobación resulte la autenticidad o exactitud de dicho documento, las costas, gastos y derechos que origine el cotejo o comprobación serán exclusivamente de cargo de “quien hubiese formulado la impugnación”, pudiendo también el tribunal imponer una multa si la impugnación hubiera sido temeraria.

La imposición de multas por temeridad a la parte que impugna el correo electrónico cuando el mismo resulta ser auténtico y exacto, pretende evitar prácticas impugnatorias meramente dilatorias o temerarias, si bien es cierto que el artículo 97.3 de la LRJS⁴⁹ contiene para el proceso laboral, una regulación específica respecto a las sanciones y condenas en costas de los litigantes que obrasen de mala fe o con temeridad.

4.3. *El interrogatorio de testigos*

Al margen del interrogatorio de parte y de la prueba documental, de entre los otros medios probatorios alternativos a que se puede acudir para demostrar la autenticidad e integridad del correo electrónico, destaca la prueba de interrogatorio de testigos (art. 92 de la LRJS y arts. 360 y ss. de la LEC).

En el acto de juicio pueden intervenir como testigos quienes estuvieran presentes en el momento de la remisión o recepción del correo electrónico pudiendo declarar en tales casos sobre la autoría y contenido del mensaje, adverando la autenticidad e integridad del correo electrónico⁵⁰.

Pero también pueden intervenir como testigos quienes conozcan de la realidad de los hechos reflejados en el texto del correo electrónico y más específicamente sobre su contenido si también fue dirigido con copia a ellos y es que, según el artículo 360 de la LEC, podrán intervenir como testigos aquellas personas conocedoras de los hechos controvertidos relativos al objeto del juicio⁵¹. Los testigos pueden en este punto dotar de credibilidad a la información incorporada al proceso por la vía de estos correos electrónicos.

4.4. *El reconocimiento judicial y la intervención del letrado de la Administración de Justicia*

Por lo que se refiere a la prueba del reconocimiento judicial (arts. 353 y ss. de la LEC), la misma también está prevista para el esclarecimiento o apreciación de los hechos de-

⁴⁹ La STS de 28 de febrero de 2018 (Rº. 2661/2015, Sala de lo Social) al interpretar el artículo 97.3 de la LRJS en relación al artículo 75.4, ha precisado que: “El tenor literal que acabamos de reproducir no deja margen de duda acerca del cual es el sujeto procesal al que se refiere la condena al pago de honorarios de letrado cuando ésta acompaña a la imposición de la multa por temeridad: Tan solo el litigante que ostenta la condición de empresario es susceptible de la condena en relación al pago de honorarios”.

⁵⁰ González González, C., “Valor probatorio de los correos electrónicos”, ob. cit. pp. 14 y ss.

⁵¹ STSJ de Canarias, de 27 de julio de 2016 (Rº. 385/2016).

batidos mediante el examen directo por parte del juez o tribunal de algún objeto, lugar o persona, por lo que puede ser un medio de prueba adecuado para incorporar al juicio este tipo de prueba. El juez puede examinar por sí mismo el contenido del propio dispositivo electrónico o terminal desde el que se ha enviado o recibido el correo electrónico, o incluso acceder a la cuenta de correo electrónico previa introducción de la clave de contraseña por el propio interesado. Ahora bien, el juez en ningún caso podrá verificar la autenticidad o integridad del correo electrónico para el caso de que fuese impugnado.

Otra opción es solicitar al letrado de la Administración de Justicia que realice un cotejo o comprobación a presencia de las partes y de sus defensores, que serán citados al efecto (art. 326.2 y 320.2 de la LEC). Pero al respecto cabe señalar el escaso o nulo valor añadido de esta intervención, desde el mismo momento en que aquello de lo que el letrado de la Administración de Justicia dará fe, es que el documento que se le presenta impreso coincide con el que se le muestra en el dispositivo electrónico. Pero nada puede decir sobre la autenticidad e integridad del mensaje, o sobre su posible manipulación⁵².

4.5. El levantamiento de acta notarial

Por tal motivo, otra opción sería aportar las certificaciones electrónicas de los prestadores de servicios de certificación, o, también, acudir al levantamiento de un acta notarial⁵³, la cual tendría la consideración de documento público. El Notario, como fedatario público, hará constar mediante un acta de protocolización la existencia de los mensajes de correo mediante el acceso a la cuenta de correo electrónico e imprimiendo los mensajes elegidos incorporándolos al acta notarial e incluyendo: el terminal desde el que se han enviado o recibido, las fechas de los referidos mensajes, así como las identidades de los intervinientes⁵⁴.

Respecto al contenido del acta notarial cabe decir lo siguiente: a) el requerimiento de la actuación notarial solamente podrá hacerlo quien tenga interés legítimo en ello, y así, el requirente deberá explicar la razón de por qué desea hacer constar ante Notario los mensajes de correo enviados o recibidos con otras personas; b) el Notario debe informar al requirente de que la existencia de una copia notarial no supone el permiso para una publicidad indiscriminada de su contenido, y por tanto al requirente le incumbe la responsabilidad de no divulgar indebidamente datos personales; c) el Notario debe hacer una serie de comprobaciones técnicas, para verificar que la cuenta de correo electrónico pertenece al requirente; d) será necesario incluir en el acta todo lo necesario para que se comprenda bien el sentido del correo electrónico; e) se pueden hacer constar en el acta textos, y también imágenes, vídeos o audios; f) a la hora de transcribir el contenido del correo electrónico, el Notario solamente puede reproducir aquello expresado por quien ha participado materialmente en él.

⁵² Fuentes Soriano, O., “Vídeos, comunicación electrónica y redes sociales: cuestiones probatorias”, ob. cit. pp. 11 y ss.

⁵³ Barrios Baudor, G., “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”, ob. cit. pp.43 y ss.

⁵⁴ González González, C., “Valor probatorio de los correos electrónicos”, ob. cit. pp. 15 y ss.

Ahora bien, el acta notarial tampoco puede dar certeza sobre la autenticidad e integridad del correo electrónico dado que la fe pública sólo se refiere a lo percibido por el fedatario, pero no a la veracidad de las declaraciones realizadas por las partes. Es decir, la actuación del Notario no puede garantizar que los mensajes enviados a través del correo electrónico hayan sido manipulados, ni la certeza de los mismos, de ahí que sea conveniente que en el acta notarial el requirente declare expresamente que no se ha manipulado el contenido de la conversación, advirtiéndole el Notario de las responsabilidades que asume en caso contrario.

4.6. La prueba pericial informática

Por todo lo expuesto, y ante las dificultades de detectar la manipulación, es recomendable acudir a una prueba pericial (art. 93 de la LRJS y arts. 335 y ss. de la LEC) en orden a demostrar la autenticidad e integridad del correo electrónico. En este sentido, el artículo 335.1 de la LEC recuerda la utilidad de elaborar un dictamen pericial cuando sean necesarios conocimientos técnicos para valorar hechos o adquirir certeza sobre ellos, pudiendo este ser un medio útil para verificar la fecha, los intervinientes, y el dispositivo desde el cual se remitió el correo electrónico.

Los informes periciales informáticos pueden ser aportados por las propias partes, o pueden ser solicitados por el juzgador en caso de duda, como diligencia final. Y la labor del perito informático resulta indispensable para dar garantías a esta prueba, al disponer de los conocimientos especializados sobre la materia, conocimientos que puede aportar ante el juez mediante el oportuno dictamen pericial.

Dicha prueba permite resolver las carencias del acta notarial, al dar certeza tanto sobre la autenticidad como de la integridad del contenido del mensaje, certificando la inexistencia de alteración del mismo, y garantizado así la ausencia de manipulación. Dicho informe pericial habrá de poner de manifiesto la identidad del emisor del correo electrónico, la del destinatario, las direcciones de IP de origen y de destino, y el conjunto de servidores por los que ha pasado el correo electrónico hasta ser entregado. Por lo que se refiere a la autenticidad, el experto informático puede acreditar la titularidad de la cuenta desde la que se envió el mensaje. Y por lo que se refiere a la integridad, puede garantizar que el contenido del mensaje no ha sido alterado, modificado o manipulado.

En la investigación pericial se distinguen tres fases: la primera es el análisis preliminar para la identificación de la prueba que se desea obtener; la segunda es la adquisición de los datos electrónicos, conservando las copias y la constatación de las técnicas empleadas para garantizar la integridad de la información; y la última fase es la del análisis forense de la información digital, a cuyo efecto es conveniente que el perito tenga un mínimo conocimiento de la normativa legal⁵⁵.

⁵⁵ Barrios Baudor, G., “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”, ob. cit. pp.46 y ss.

En cualquier caso, será necesario que el informe pericial sea ratificado en juicio por parte del perito informático que lo haya elaborado, al exigirlo así el artículo 93 de la LRJS, que dispone expresamente que la práctica de la prueba pericial se llevará a cabo en el acto de juicio presentando el perito su informe y ratificándolo, por lo que no será suficiente con la mera presentación del informe pericial, quedando en tal caso a expensas de lo que decida el juez.

Además, la prueba pericial no solo resulta la más garantista y segura, sino que los hechos declarados probados en la sentencia de instancia a través de la misma, son revisables a través del recurso de suplicación según dispone el artículo 193.b) de la LRJS.

Ahora bien, como ha evidenciado la doctrina científica⁵⁶, aunque la prueba pericial sea la única vía posible para poder llegar a conocer la autenticidad e integridad del correo electrónico, también es cierto que es una prueba altamente compleja, que, para que esté realizada con todas las garantías, resultará lenta y costosa.

4.7. Eficacia probatoria y valoración judicial del correo electrónico

A la vista de la regulación legal, cabe concluir que, si la autenticidad e integridad del correo electrónico no resulta impugnada, estaríamos ante hechos no controvertidos, que desplegarían plena eficacia en el seno del proceso.

Es más, de considerarse al correo electrónico como un documento privado, y por aplicación de lo dispuesto en el artículo 326 de la LEC: *“harán prueba plena en el proceso, en los términos del artículo 319, cuando su autenticidad no sea impugnada por la parte a quien perjudiquen”*.

Y si fueran incorporados en un acta notarial o en una diligencia de constancia del letrado de la Administración de Justicia, también tendrían la consideración de documento público, y por aplicación de lo dispuesto en el artículo 319 de la LEC: *“harán prueba plena del hecho, acto o estado de cosas que documenten, de la fecha en que se produce esta documentación y de la identidad de los fedatarios y demás personas que, en su caso, intervengan en ella”*.

A idéntica conclusión cabría llegar si su eficacia resulta probada expresamente como resultado de las pruebas adicionales llevadas a cabo (como es la prueba testifical o la prueba pericial informática).

Por el contrario, si impugnada la autenticidad o integridad del correo electrónico por la parte a la que perjudique, no puede deducirse su autenticidad del cotejo pericial o de la prueba practicada a tal efecto, o si no se hubiera propuesto prueba alguna por la parte que lo haya presentado, dicho correo electrónico no quedaría privado automáticamente de eficacia probatoria, sino que el juez o tribunal lo valoraría conforme a las reglas de la sana crítica (art. 97.2 de la LRJS y art. 326.2 de la LEC)⁵⁷.

⁵⁶ Fuentes Soriano, O., “Vídeos, comunicación electrónica y redes sociales: cuestiones probatorias”, ob. cit. pp. 11 y ss.

⁵⁷ González González, C., “Valor probatorio de los correos electrónicos”, ob. cit. pp. 8 y ss.; Bonilla Blasco, J., “Los efectos jurídicos del correo electrónico en el ámbito laboral”, ob. cit. pp. 1121 y ss.

5. Conclusiones

- I. Las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación y la evolución de Internet ha propiciado la aparición de nuevos medios de comunicación como es el caso de los correos electrónicos, los cuales se han convertido en un medio de prueba con el que el empresario puede justificar en el proceso laboral la imposición de determinadas sanciones disciplinarias ante incumplimientos contractuales del trabajador derivados del uso indebido las cuentas corporativas de correo electrónico.
- II. Al acceder a la cuenta de correo electrónico del trabajador el empresario puede vulnerar ciertos derechos fundamentales como son: el derecho a la intimidad, el derecho a la protección de datos de carácter personal y el derecho al secreto de las comunicaciones. A tales efectos, el empresario deberá respetar los límites establecidos en la legislación vigente en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, así como en la jurisprudencia ordinaria, constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ya que, de no hacerlo, la prueba obtenida sería ilícita y no desplegaría efectos en el proceso laboral.
- III. El Tribunal Supremo ha entendido que el correo electrónico tiene la consideración de prueba documental y por tanto sería hábil a los efectos de solicitar la revisión de los hechos declarados probados en una sentencia. A su juicio, el avance tecnológico ha hecho que muchos documentos se materialicen y presenten a juicio a través de los nuevos soportes electrónicos, lo que no debe excluir su naturaleza de prueba documental, con las necesarias adaptaciones. Si no se postula un concepto amplio de prueba documental, llegaría un momento en que la revisión de los hechos declarados probados en una sentencia a través del recurso de casación ordinario quedaría vaciada de contenido.
- IV. A la hora de abordar la eficacia probatoria del correo electrónico los principales problemas que plantea la misma están relacionados con la autenticidad o integridad del correo electrónico cuando es impugnado por la parte a quien perjudica. A tales efectos, resultará necesario acudir a otros medios de prueba alternativos, como son la prueba de interrogatorio de parte, la prueba testifical, el reconocimiento judicial, y especialmente la prueba pericial informática.

6. Bibliografía

- Aramendi Sánchez, J.p., “Comentarios al artículo 90 de la LRJS”, en AA.VV. *Ley Reguladora de la Jurisdicción Social comentada y con jurisprudencia*, La Ley, Madrid, 2015.
- Armenta Deu, T., “Regulación legal y valoración probatoria de fuentes de prueba digital (correos electrónicos, WhatsApp, redes sociales): entre la insuficiencia y la incerti-

- dumbre”, *Revista de Internet, Derecho y Política*, UOC, nº 27 2018.
- Barrios Baudor, G., “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”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social CEF*, nº 415, 2017.
- Baylos Grau, A., “Medios de prueba y derechos fundamentales. Especial referencia a la tutela de estos derechos”, en AA.VV. *La prueba en el proceso laboral*, CGPJ, 1998.
- Bonilla Blasco, J., “Los efectos jurídicos del correo electrónico en el ámbito laboral”, *Relaciones Laborales*, nº 13, 2001.
- Carrasco Durán, M., “El Tribunal Constitucional y el uso del correo electrónico y los programas de mensajería en la empresa”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, nº 9, 2014.
- Ceca Magán, E., “Proceso laboral. Ineficacia revisora de la prueba de grabación de imagen y sonido, por no tener naturaleza de prueba documental”, en AA.VV. *Práctica laboral para abogados. Los casos más relevantes en 2011 en los grandes despachos*, La Ley, Madrid, 2012.
- Chocrón Giráldez, A.m., “El valor procesal del correo electrónico tras la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de julio de 2020”, *Diario La Ley*, nº 9811, 2021.
- Del Rey Guanter, S., “Nuevas técnicas probatorias, obtención ilícita de la prueba y derechos fundamentales en el proceso laboral”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 37, 1989.
- Delgado Martín, J., *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, La Ley, Madrid, 2016.
- Fuentes Soriano, O., “Vídeos, comunicación electrónica y redes sociales: cuestiones probatorias”, *Práctica de los Tribunales*, nº 135, 2018.
- García-Perrote Escartín, I., *La prueba en el proceso laboral*, Civitas, Madrid, 1994.
- González González, C., “Valor probatorio de los correos electrónicos”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 10, 2019.
- López Balaguer, M., Ramos Moragues, F., “Derecho a la intimidad y a la protección de datos y licitud de la prueba en el proceso laboral”, en AA.VV. *Derecho del Trabajo y nuevas tecnologías, estudios en homenaje al profesor Francisco Pérez de los Cobos Orihuel*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.
- Lousada Arochena, J.f., “La prueba ilícita en el proceso laboral”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, nº 11, 2006.
- Martínez Moya, J., “El correo electrónico como medio probatorio: su naturaleza de prueba documental a los efectos de recurso de casación y suplicación”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 9, 2020.
- Monereo Pérez, J.I., Lopez Insúa, B., “El control empresarial del correo electrónico tras la STC 170/2013”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, nº 11, 2014.
- Munín Sánchez, L.m., “Las nuevas maneras de trabajar y los nuevos medios de prueba”, en AA.VV. *Nuevas tecnologías y nuevas maneras de trabajar: Estudios desde el Derecho español y comparado*, Dykinson, Madrid, 2017.
- Pérez De Los Cobos Orihuel, F., García Rubio, M.a., “El control empresarial sobre las comunicaciones electrónicas del trabajador: criterios convergentes de la jurisprudencia”

- dencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 196, 2017.
- Richard González, M., “Reglas para la investigación forense y aportación como prueba al proceso de correos y mensajes electrónicos del trabajador”, *Diario La Ley*, nº 9323, 2018.
- Rodríguez Escanciano, S., “El control empresarial del correo electrónico de los trabajadores: posibilidades y límites (a propósito de la STC de 7 de octubre de 2013)”, *Relaciones Laborales*, nº 10, 2014.
- Salas Velasco, A.c., “La utilización de las tecnologías de la comunicación e información (TIC) y sus efectos en la práctica de la prueba en el proceso”, en AA.VV. *Nuevas Tecnologías y Relaciones Laborales. XXIX Jornadas Catalanas de Derecho Social*, CEJFE, Barcelona, 2019.