

Carácter probatorio de los mensajes enviados por WhatsApp y otros servicios de mensajería

Análisis en Venezuela y en el derecho comparado

Por: Abg. César Montes
Abg. Juan Alfonzo

El Tribunal Supremo de Justicia a través de la sentencia de la Sala de Casación Social número 709, dictada el 10 de noviembre de 20231, se pronunció sobre el valor probatorio de los mensajes de WhatsApp promovidos en juicio.

Durante el proceso, la demandada promovió en el juicio como copias simples, las conversaciones mantenidas entre las partes a través de la aplicación de mensajería instantánea denominada WhatsApp, alegando que de ahí se constataba el acuerdo sobre las obligaciones previamente convenidas.

A fin de motivar la sentencia, el juzgador cita el pronunciamiento que tuviese uno de los Tribunales de Instancia que conoció el caso, que se desarrolló así:

*“En relación con la valoración de **medios electrónicos**, la Sala de Casación Civil ha establecido que la misma se rige por la normativa prevista en el Decreto con Fuerza de Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas y por el Código de Procedimiento Civil, texto legal aplicable por remisión expresa del artículo 4 del referido Decreto-Ley... Habida cuenta de lo anterior, constata este Tribunal Superior, que el documento privado tantas veces mencionado, merece especial atención puesto que se trata de una **copia simple de los mensajes de WhatsApp que es traslado de un mensaje de datos contenido en un formato electrónico** cuya norma, tal y como hemos señalado con anterioridad, se encuentra contenida en la Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, por lo cual, como quiera que se trata de una prueba que no fue impugnada, de conformidad el artículo 444 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto a la eficacia de los documentos privados, señala que el silencio de la parte contra quien se produzca como emanado de ella “**dará por reconocido el instrumento...**”. En consecuencia, resulta forzoso para esta Sentenciadora, darle todo el valor probatorio como documento privado reconocido de conformidad con el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil.”*
(Resaltado nuestro).

1. Disponible en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/noviembre/330039-000709-101123-2023-23-504.HTML>.



Al respecto, y en consonancia con la doctrina pacífica mantenida en los tribunales del país, los mensajes intercambiados a través de medios electrónicos son **“Mensajes de Datos”**, definidos estos como **toda información inteligible en formato electrónico** o similar **que pueda ser almacenada o intercambiada por cualquier medio**².

Por otro lado, en el artículo 4 del Decreto con Fuerza de Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas se establece lo siguiente:

“Los Mensajes de Datos tendrán la misma eficacia probatoria que la ley otorga a los documentos escritos... Su promoción, control, contradicción y evacuación como medio de prueba, se realizará conforme a lo previsto para las pruebas libres en el Código de Procedimiento Civil.

La información contenida en un Mensaje de Datos, reproducida en formato impreso, tendrá la misma eficacia probatoria atribuida en la ley a las copias o reproducciones fotostáticas.”
(Resaltado nuestro).

De la transcripción parcial de la sentencia y, de acuerdo a lo establecido al artículo citado, la Sala observó que, entre los distintos medios de prueba evacuados en el proceso, de conformidad con la legislación venezolana, de las conversaciones mantenidas a través de la aplicación WhatsApp se desprende la presunción de veracidad de la existencia de acuerdos sobre obligaciones pactadas, y la autorización otorgada a un tercero para que recibiera determinadas cantidades de dinero que liberaba de la obligación al deudor.

Sin embargo, alegaba el demandante que los medios probatorios promovidos no eran suficientes para demostrar la liberación de la obligación, particularmente sobre la conversación mantenida por medios digitales, pues... **de los referidos mensajes de WhatsApp no se infiere ninguno de los hechos.**

Sobre este particular se pronunciaría la Sala de la siguiente manera:

“... se desprende que contrario a lo afirmado por el recurrente, el juzgador de alzada, si mencionó en el caso in comento, como un indicio, los mensajes de chat de la aplicación WhatsApp ... lo cual determinó que la parte intimada si honró su obligación con el abogado que la representó... Por consiguiente, esta Sala estima que al no encontrarse el vicio delatado por el recurrente en casación, en modo alguno el juzgador de alzada pudiese haber infringido por falta de aplicación la normativa contenida en el artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, y por vía de consecuencia, incurrir en el vicio de silencio de prueba...”

Por todo lo anterior, y entre otras consideraciones, pasó el juzgador a sentenciar **declarando sin lugar el recurso de casación interpuesto y ratificando el criterio pacífico sobre la valoración de los mensajes de WhatsApp.**



2. Véase, artículo 2 de la Ley de Mensaje de Datos y Firmas Electrónicas. Gaceta Oficial número 37.148, del 28 de febrero de 2001.



Valoración probatoria de los mensajes de datos o mensajería instantánea en el derecho comparado

En **Canadá**, por otro lado, un Tribunal consideró que el emoji del pulgar hacia arriba enviado a través de mensajería instantánea constituye elemento suficiente para determinar el consentimiento y aceptación de obligaciones, reemplazando así la firma caligráfica de las partes en un contrato escrito. Esto sucedió en la sentencia del 8 de junio de 2023, dictada desde la COURT OF KING'S BENCH DECISIONS de Canadá, caso SOUTH WEST TERMINAL LTD. vs. ACHTER LAND & CATTLE LTD.

En **Chile**, por ejemplo, se ha sentado criterio sobre la valoración de los mensajes enviados o recibidos a través de mensajería instantánea. A la Contraloría General de la República de Chile se le solicitó el pronunciamiento sobre:

*“La posibilidad de que los **mensajes enviados a través de aplicaciones de mensajería instantánea como WhatsApp, (...) puedan ser presentados en un sumario administrativo como medios de prueba por uno de los intervinientes en la conversación, dentro del contexto de una investigación...**”*

*“(...) De los citados preceptos y la aludida jurisprudencia administrativa que han señalado que los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento pueden acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho, se desprende que el **fiscal instructor se encuentra facultado para valorar los audios o capturas de pantalla de conversaciones, mensajes o imágenes de redes sociales, como serían, a modo de ejemplo, las de WhatsApp o Telegram, como uno de los elementos que pueden servir de base a sus conclusiones en el cumplimiento de su tarea.**”*
(Resaltado nuestro).

No obstante, en algunas **jurisdicciones no se admiten este tipo de medios probatorios** si no se cumplen formalidades previas. El Tribunal Supremo de **Kenia** no admitió las copias fotostáticas presentadas dado a que no cumplían el procedimiento establecido para su verificación:

*“Al final, por lo tanto y por las razones expuestas, el demandante no ha cumplido con las disposiciones de la sección 65(a) 1 en relación con la sección 106B de la Ley de Pruebas. Objeción a la presentación de la impresión. **Se mantiene la objeción a la presentación de la impresión de los mensajes de Whatsapp como prueba en este procedimiento...**”* (Resaltado nuestro).

Según la sección 106B numeral 4 de la **Ley de Pruebas de Kenia**, para poder admitir este tipo de evidencia en juicio, “el certificado debe estar firmado por una persona que ocupe un cargo de responsabilidad en relación con el funcionamiento del dispositivo pertinente o la gestión de las actividades, según proceda...” es decir, se tiene que presentar un **certificado en el que se identifique el registro electrónico** y se describa la forma en que se produjo la prueba electrónica, junto con los datos de cualquier dispositivo que haya intervenido en la producción de dicho documento, ello para garantizar la no alteración o integridad de los registros electrónicos que se aportan como medios de prueba.





En **Venezuela**, la integridad de un mensaje de datos **se garantiza mediante la emisión de un Certificado Electrónico** por parte de un Proveedor de Servicios de Certificación acreditado por la Superintendencia de Servicios de Certificación Electrónica (**SUSCERTE**). Estos procedimientos se efectúan para certificar que las conversaciones objeto de revisión no presenten vicios.

A diferencia de la jurisprudencia citada anteriormente, el Tribunal Superior de **Calcuta no valida** el carácter probatorio de las conversaciones de **WhatsApp, debido a que estas pueden ser manipuladas**, como se demuestra en sentencia del caso Quippo Infrastructure Ltd vs A2Z Infraserivces Ltd & Anr, basándose en dos documentos que supuestamente demostraban la deuda que el demandado A2Z tenía con el demandante Quippo Infrastructure:

*“...El Tribunal Superior de Calcuta (...) ordenó que los demandados A2Z Infraserivces depositaran el pago debido en una cuenta de depósito en garantía, pasando por alto de forma transparente el hecho de que A2Z alegó que ese correo electrónico/WhatsApp fue falsificado y fabricado y, por lo tanto, no debería considerarse aceptable en el tribunal. Posteriormente, agraviada por la orden del Tribunal Superior de Calcuta, A2Z Infra decidió impugnar la orden y presentó una solicitud ante el Tribunal Supremo. El 14 de julio de 2021, el Honorable **Tribunal Supremo de la India dictaminó que las citadas comunicaciones en la red social WhatsApp carecen de valor probatorio** y que la fuente de tales mensajes no puede ser identificada, especialmente en asociaciones comerciales reguladas por acuerdos.”*
(Resaltado nuestro)



Consultoría Legal Integral

Asesoría legal integral a cargo de un equipo multidisciplinario de abogados que actúan en constante sinergia con profesionales de diversas áreas de experticia (Tax, Assurance, Consulting, RAS) para atender y ofrecer soluciones de valor en los asuntos legales del negocio.



Este comunicado no tiene el propósito de asesorar a los destinatarios de éste, sólo tiene carácter informativo. Bajo ninguna circunstancia, el contenido de esta comunicación podrá ser considerado como una sugerencia, recomendación o consejo profesional; por lo tanto, no asumimos responsabilidad alguna por cualquiera pérdida, directa o indirecta, que pudiere resultar del uso de este documento o de su contenido.

Si requiere mayor información, favor comuníquese con nosotros a través de la dirección ve_pwclegal@pwc.com y/o con las siguientes personas:

José Javier García P.

+ 58 212 7006083

+ 58 424 3089297

jose.j.garcia@pwc.com

Ana Azevedo P.

+ 58 212 7006982

+ 58 212 7006683

azevedo.ana@pwc.com

Félix Sánchez Vera

+ 58 212 7006979

+ 58 424 2367818

felix.sanchez@pwc.com

www.pwc.com/ve



@PwC_Venezuela

@pwcvenezuela

PwC Venezuela

PwC Venezuela

