



*Asesorías y Tutorías para la Investigación Científica en la Educación Puig-Salabarría S.C.
José María Pino Suárez 400-2 esq a Lerdo de Tejada, Toluca, Estado de México. 7223898475*

RFC: ATII20618V12

Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores.

<http://www.dilemascontemporaneoseducacionpoliticayvalores.com/>

Año: VIII

Número: Edición Especial.

Artículo no.:17

Período: Junio, 2021.

TÍTULO: La prueba digital en procesos judiciales aplicables al Código Orgánico General de Procesos (COGEP), a partir de la pandemia COVID-19.

AUTORES:

1. Máster. Jairo Mauricio Puetate Paucar.
2. Máster. Diego Fernando Coka Flores.
3. Dra. Carmen Marina Méndez Cabrita.

RESUMEN: Para el desarrollo del presente artículo se tomó en cuenta que a partir de la pandemia COVID-19 el día 17 de marzo del año 2020, a través de Decreto Presidencial No. 1017 se declaró el Estado de Emergencia emitido por el Presidente Constitucional de la República del Ecuador y con ello trajo consecuencias a la sociedad y una de ellas fueron los trámites y procesos judiciales, en materia referente al Código Orgánico General de Procesos, porque en los documentos se hizo uso de la firma electrónica, adjuntando además pruebas digitales que deben cumplir con los requisitos establecidos en la misma normativa y de esta forma ser resueltos por la autoridad competente.

PALABRAS CLAVES: firma electrónica, prueba digital, prueba digital en procesos del Código Orgánico General de Procesos.

TITLE: The digital evidence in judicial processes applicable to the General Organic Code of Processes (COGEP), from the COVID-19 pandemic.

AUTHORS:

1. Master. Jairo Mauricio Puetate Paucar.
2. Master. Diego Fernando Coka Flores.
3. Dra. Carmen Marina Méndez Cabrita.

ABSTRACT: For the development of this article, it was taken into account that from the COVID-19 pandemic on March 17, 2020, through Presidential Decree No. 1017 was declared a State of Emergency issued by the Constitutional President of the Republic of Colombia. 1017 was declared the State of Emergency issued by the Constitutional President of the Republic of Ecuador and with it brought consequences to society and one of them were the procedures and judicial processes, in matters relating to the General Organic Code of Processes, because in the documents was made use of the electronic signature, also attaching digital evidence that must comply with the requirements established in the same regulations and thus be resolved by the competent authority.

KEY WORDS: Electronic signature, digital evidence, digital evidence in processes of the General Organic Code of Processes.

INTRODUCCIÓN.

Ejecutar actividades virtuales ahora en la actualidad es muy común, ya sean contratos, negocios, actividades laborales o simplemente la comunicación todas a través del uso del internet, evitando el contacto entre las personas y el uso del papel o documentos tangibles.

El desarrollo del tema sobre la prueba digital en procesos judiciales aplicables al Código Orgánico General de Procesos, a partir de la pandemia COVID 19 es de actual importancia, toda vez de que en el ámbito jurídico específicamente en lo que respecta a trámites en procesos judiciales, se tuvo que cambiar la modalidad de presencial a virtual y los documentos fueron presentados de forma digital.

A partir de la pandemia COVID 19, las pruebas tradicionales dentro de procesos y actos judiciales cambiaron por motivos de la misma, y con la finalidad de precautelar la salud de la humanidad, se hizo uso y aplicación de medios tecnológicos y con esto la incorporación como medios de prueba, los documentos digitales con el contenido de los hechos y la firma electrónica.

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 13 de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas y Mensajes de Datos (Congreso Nacional del Ecuador, 2002), se entiende a la firma electrónica como: *“Son los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, adjuntados o lógicamente asociados al mismo, y que puedan ser utilizados para identificar al titular de la firma en relación con el mensaje de datos, e indicar que el titular de la firma aprueba y reconoce la información contenida en el mensaje de datos”* (Congreso Nacional del Ecuador, 2002).

Un documento digital contiene información que a posterior será producida a través de un medio tecnológico, además debe contener veracidad en los hechos con la finalidad de poder verificarlos y para que en efecto pueda ser acreditada dentro de un proceso judicial en este caso dentro de los procedimientos establecidos en el Código Orgánico General de Procesos, siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos para elementos probatorios en el mismo cuerpo legal.

DESARROLLO.

A través del arduo trabajo que efectúan las autoridades competentes, se debe realizar una investigación con lo que respecta a la incorporación de elementos probatorios digitales tanto en la demanda, contestación a la demanda, reconvención como también en la contestación a la reconvención, para posterior en audiencia se pueda ejecutar de manera correcta la incorporación, practicar y adjuntar la prueba respectiva depende el procedimiento según la normativa y así la Administración de Justicia pueda actuar conforme a Derecho.

Se aplicó el método teórico y fue muy importante en la actual investigación, toda vez de que permitió obtener conocimientos básicos de lo que es la firma electrónica, un documento digital y el uso del mismo hacia la aplicación de trámites judiciales a partir de la pandemia COVID 19 con respecto a materias del Código Orgánico General de Procesos y sus procedimientos.

Para obtener resultados favorables, se aplicó también el muestreo por cuotas y se usó a través de su fórmula encuestas a funcionarios de la Unidad Judicial Civil con Sede en el Cantón Tulcán y abogados en libre ejercicio, concluyendo en los efectos que la pandemia COVID 19 ha traído consecuencias no solo en lo que respecta a la salud, sino también en la vida cotidiana de la humanidad y en lo que respecta a procedimientos judiciales, debiendo adaptarse a una nueva forma de vida.

Método.

Dentro del desarrollo del presente artículo científico, el método de investigación aplicado fue el método interpretativo hermenéutico (Cárcamo, 2005); toda vez de que su objetivo principal fue descubrir o analizar acerca de la prueba digital dentro de procesos judiciales que son aplicables al Código Orgánico General de Procesos a partir de la pandemia COVID 19.

El método interpretativo hermenéutico “*busca traducir el significado de las acciones de un punto inmaterial a uno estructurado por medio del saber científico*” (Arráez., Calles & Moreno, 2006), es así que permitió indagar el significado de una firma electrónica, documento digital y su aplicación a los procedimientos que establece la ley en nuestro país, mismos que la Administración de Justicia en el momento oportuno calificará los elementos probatorios que cumplan con los requisitos para poder incorporarlos al proceso correspondiente y así poder resolver conforme a Derecho.

Este método es definido como: “ *La hermenéutica del derecho, por lo mismo que es una forma universal de comprensión de lo jurídico, ofrece los rasgos de una doctrina filosófica del derecho, en la que se dilucidan los temas referentes al conocimiento jurídico y a la regulación práctica de comportamientos. En consecuencia, desde el principio queda descartado entender la nueva*

hermenéutica jurídica como una nueva metodología o como una propedéutica al estudio de la ciencia jurídica. Su nivel de conocimiento es filosófico” (Zaccaria, 1996).

Además, se aplicó el método teórico y es uno de los más importantes porque *“Es la parte lógica que tiene por objeto el estudio de los métodos específicos de la ciencia jurídica y los generales aplicables del derecho en el contexto de la teleología y la axiología jurídica”* (Armengol, 2009), es por esto, que el presente método permitió examinar y analizar conceptos y doctrina en la Constitución de la República del Ecuador, códigos, leyes, artículos jurídicos y algunos repositorios.

Para el desarrollo del presente artículo científico se pretende obtener resultados que sean favorables en la investigación de campo que se la realizó dentro del Cantón Tulcán, Provincia del Carchi, a través del muestreo por cuotas, mismo que es el muestreo por cuotas; este es un método de muestreo no probabilístico en el que los investigadores pueden formar una muestra que involucre a individuos que representan a una población y que se eligen de acuerdo con sus rasgos o cualidades. Los investigadores pueden decidir el rasgo según el cual se llevará a cabo la selección del subconjunto de la muestra para que esta pueda ser efectiva en la recolección de datos y que puedan generalizar a toda la población. El subconjunto final se decidirá sólo de acuerdo con el conocimiento de la población por parte del entrevistador o investigador” (QuestionPro, 2021).

Con esta breve explicación, se tomó una muestra de la población para fraccionarla en dos grupos importantes: funcionarios de la Unidad Judicial Civil con Sede en el Cantón Tulcán y abogados en libre ejercicio, que tienen características similares o comunes, pero que tienen objetivos diferentes al momento de la práctica, es por eso que *“La presencia en estos grupos es mutuamente excluyente, es decir, los elementos de un grupo solo pertenecen a ese mismo grupo”* (Requena, 2014).

Estudio de campo.

El investigador, una vez escogidos los grupos que tienen características similares o comunes, puede determinar las cuotas de elementos que incluyen en la muestra, misma que se la realiza de dos formas:

dividiendo el tamaño de la muestra escogida entre los determinados grupos y de esta forma tomar la misma cantidad de cada uno de los grupos y la otra opción es proporcional a la cantidad de cada grupo en el total de la población que fue obtenida.

Dentro del desarrollo del presente artículo científico se establecieron los grupos de población como son: funcionarios de la Unidad Judicial Civil con Sede en el Cantón Tulcán y abogados en libre ejercicio, se escogió la cantidad de ciudadanos para poder incluir en el estudio realizado, mismo que se lo efectuó de la siguiente manera:

$$nc = \frac{n}{g}$$

nc: cuota del grupo a escoger.

n: tamaño de la muestra.

g: número de grupos.

$$nc = \frac{100}{2}$$

$$nc = 50$$

Esto implica seleccionar 25 funcionarios de la Unidad Judicial Civil con Sede en el Cantón Tulcán y 25 abogados en libre ejercicio.

Interpretación de los resultados.

Tabla 1. ¿Cree usted que ha influenciado la pandemia COVID 19 en los trámites judiciales que normalmente se los realizaba de forma física y ahora de forma electrónica?

| Opciones | Frecuencia | Porcentaje |
|----------|------------|------------|
| Si | 50 | 100% |
| No | 0 | 0% |
| | Total | 100% |

Fuente: Investigación de campo. Elaborada por: Jairo Mauricio Puetate Paucar

Interpretación de los resultados.

El 100% de funcionarios de la Unidad Judicial Civil con Sede en el Cantón Tulcán y abogados en libre ejercicio, quienes han sido encuestados manifiestan que la pandemia COVID 19 si ha influenciado en los trámites judiciales, que normalmente se los realizaba de forma física y ahora de forma electrónica, toda vez de que se debieron adaptar a esta nueva modalidad.

Tabla 2. ¿Piensa usted que los procedimientos establecidos en la institución, en este caso en la Corte Provincial del Carchi, específicamente en la Unidad Judicial Civil son los adecuados para los trámites judiciales?

| Opciones | Frecuencia | Porcentaje |
|----------|------------|------------|
| Si | 48 | 96% |
| No | 2 | 4% |
| | Total | 100% |

Fuente: Investigación de campo. Elaborada por: Jairo Mauricio Puetate Paucar.

Interpretación de los resultados.

Con relación a la pregunta, el 96% de los funcionarios de la Unidad Judicial Civil con Sede en el Cantón Tulcán y abogados en libre ejercicio, manifestaron que los procedimientos establecidos en la institución, en este caso en la Corte Provincial del Carchi, específicamente en la Unidad Judicial Civil son los adecuados para los trámites judiciales y el 4% restante ha manifestado que no están de acuerdo.

Resultados.

Firma electrónica.

La firma electrónica se define como “Un conjunto de datos electrónicos que acompañan o que están asociados a un documento electrónico y cuyas funciones básicas son: Identificar al firmante de manera inequívoca; Asegurar la integridad del documento firmado; Asegurar que el documento firmado es exactamente el mismo que el original y que no ha sufrido alteración o manipulación;

Asegurar el no repudio del documento firmado. Los datos que utiliza el firmante para realizar la firma son únicos y exclusivos, y por tanto, posteriormente, no puede decir que no ha firmado el documento (Castillo, 2017; Tobar, 2006).

Según Carrascosa, la firma electrónica es *“aquella que consisten una serie de caracteres puestos al final de un documento elaborado según procesos matemáticos y realiza un resumen codificado del mensaje, de la identidad de remitente y del receptor”* (Olmos García, 2017); de esta forma, se puede distinguir la completa autoría y veracidad del documento electrónico, y esta firma puede ser utilizada en procesos de verificación y seguridad que con más complejos y no puede haber ningún tipo de falsificación.

Además, de acuerdo a lo establecido en el artículo 13 de la Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos, estipula que la firma electrónica: *“Son los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, adjuntados o lógicamente asociados al mismo, y que puedan ser utilizados para identificar al titular de la firma en relación con el mensaje de datos, e indicar que el titular de la firma aprueba y reconoce la información contenida en el mensaje de datos”* (Congreso Nacional del Ecuador, 2002).

De acuerdo al artículo 14 de la Ley ut supra, se establece que: *“Efectos de la firma electrónica. - La firma electrónica tendrá igual validez y se le reconocerán los mismos efectos jurídicos que a una firma manuscrita en relación con los datos consignados en documentos escritos, y será admitida como prueba en juicio”* Congreso Nacional del Ecuador, 2002); es decir, cualquier documento que contenga una firma electrónica tiene total validez como haberla firmado en forma manuscrita, tanto en instituciones públicas como privadas, y en nuestro país, la ley que regula las firmas electrónicas es la ley de comercio electrónico firmas y mensajes de datos en las cuales regula lo concerniente a las firmas electrónicas dos requisitos formas de obtener las y las certificaciones.

El artículo 37 de la Ley de Comercio Electrónico señala que: *“Organismo de regulación, autorización y registro de las entidades de certificación acreditadas. - El Consejo Nacional de Telecomunicaciones “CONATEL”, o la entidad que haga sus veces, será el organismo de autorización, registro y regulación de las entidades de certificación de información acreditadas”* Congreso Nacional del Ecuador, 2002).

La mencionada institución CONATEL es la que se encarga de certificar a las entidades de Certificación de Información y Servicios Relacionados Acreditados y Terceros Vinculados y las instituciones para brindar el servicio de firma electrónica son las siguientes:

1. Banco Central del Ecuador.
2. Registro Civil.
3. Security Data Seguridad en Datos y Firma Digital S.A.
4. Consejo de La Judicatura.
5. ANFAC Autoridad de Certificación Ecuador C.A.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 20 de la Ley de Comercio Electrónico, el certificado de firma electrónica emitido por estas entidades públicas y privadas autorizadas por la CONATEL, *“certifica la vinculación de una firma electrónica con una persona determinada”* (Espinoza, 2018).

El certificado de firma electrónica tiene una duración de acuerdo a lo que se establece entre el titular de la misma, y la entidad certificadora de información, tal como lo estipula en el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Comercio Electrónico (Presidencia de la República del Ecuador, 2002).

La duración del certificado de firma electrónica se establece contractualmente entre el titular de la firma electrónica y la entidad certificadora de información, conforme al artículo 11 del Reglamento de la Ley de Comercio Electrónico. *“Duración del certificado de firma electrónica. - La duración del certificado de firma electrónica se establecerá contractualmente entre el titular de la firma electrónica y la entidad certificadora de información o quien haga sus veces. En caso de que las*

partes no acuerden nada al respecto, el certificado de firma electrónica se emitirá con una validez de dos años a partir de su expedición. Al tratarse de certificados de firma electrónica emitidos con relación al ejercicio de cargos públicos o privados, la duración del certificado de firma electrónica podrá ser superior a los dos años, pero no podrá exceder el tiempo de duración de dicho cargo público o privado a menos que exista una de las prórrogas de funciones establecidas en las leyes” (Presidencia de la República del Ecuador, 2002)

En virtud de lo expuesto anteriormente, se puede mencionar, que la firma electrónica tiene igual validez que la firma manuscrita, incluso surte los mismos efectos jurídicos y, la persona signataria o firmante está obligada y tiene las mismas responsabilidades a lo establecido en las reglas de responsabilidad de la firma tradicional o manuscrita.

Prueba digital.

La prueba digital es conocida como *“Toda aquella información digital acreditativa de la realidad de un hecho afirmado por las partes y que resulta relevante para el objeto del proceso judicial”* (Aguilar, 2019); es decir, dicha prueba puede referirse a cualquier clase de información digital que en su debido momento va a ser producida a través de un medio digital.

Según Talavera (2009), la prueba es la actividad de acreditación de la realidad de un hecho afirmado por las partes y que tiene relevancia jurídica para el objeto del proceso. La información que se presente ante el juez en formato digital empleará un lenguaje binario a través de un sistema que transforma impulsos o estímulos eléctricos o fotosensibles y, por cuya descomposición y recomposición informática grabada en un formato electrónico, genera y almacena la información. Dicho lenguaje es un código ininteligible para aquellos que no son informáticos. La visualización del texto en pantalla es una traducción en lenguaje alfabético común, descodificado. De este modo, el archivo se conserva en un sistema binario cambio, el texto exteriorizado es fruto de la transformación de ese sistema binario en forma de escritura, con letras de nuestro alfabeto (Meneses, 2008).

Haciendo alusión a lo descrito anteriormente, la prueba no es más que un hecho veraz y que es adjuntado en el momento oportuno dentro de determinado procedimiento para un mejor resolver, teniendo en cuenta que esta debe ser inducida de forma digital y enviada a través de medios electrónicos que en la actualidad ya son más conocidos y utilizados.

Además, hay que tener en cuenta, que la prueba digital exige conocer las diversas formas en qué se manifiestan los medios probatorios de carácter electrónico y especialmente comprender cómo funcionan los mecanismos que permiten asegurar que los datos recogidos en tales medios probatorios no han sido modificados indebidamente por las partes con el fin de alterar la realidad para obtener una sentencia favorable a sus intereses” (Oliva & Valero, 2016).

Actualmente, se dispone de herramientas tecnológicas que son indispensables a partir de la pandemia COVID 19, además estas están destinadas a garantizar el origen y la integridad a lo que concierne a adjuntar o incorporar un documento electrónico como prueba.

También se puede definir a la prueba electrónica como “*soporte material que exprese o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o cualquier tipo de relevancia jurídica*”, de esta forma es considerada como una prueba documental, toda vez de que tiene semejanzas relacionadas a la misma y utiliza un soporte electrónico y es introducida al proceso como tal, es decir, “*el desarrollo de las sesiones del juicio oral se registrará en el soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen*” (Olmos García, 2017).

Como consecuencia de los avances tecnológicos y en el presente caso, dentro de un proceso judicial se hace uso en un juicio el uso de prueba digital, misma que debe ser ajustada, práctica y posteriormente incorporada, en el caso de ser aceptada y de cumplir con todos los requisitos establecidos en el Código Orgánico General de Procesos (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

“*No obstante, la aportación sin más de este tipo de pruebas no siempre resulta admitida, siendo necesario determinar cuál es la forma correcta de hacerlo*” (Oliva & Valero, 2016).

Hay que mencionar que: *“Soporte es todo aquello que nos permite almacenar información y puede valerse para ello de cualquier material: papel, cinta de video, 20 pendrive o disco duro entre otros. Los datos obtenidos a partir de estos soportes serían la información que emplearíamos para probar los hechos afirmados durante el proceso, pudiendo estar dicha información recogida bien en una página web, un correo electrónico, una base de datos, una hoja de cálculo, un documento Word, un documento multimedia”* (Olmos García, 2017).

Ahora bien, el uso de los medios electrónicos en la actualidad, son de vital importancia dentro de los procesos judiciales toda vez de que lo que se pretende es que lo tradicional, como el uso de documentos en físico, se los use como referencia para poder adaptarlos de forma electrónica a través de soportes multimedia, teniendo claro el contenido informativo o codificación del mensaje; es decir: *“Va más allá de ser un soporte documental representativo de una realidad fáctica, pues se concibe como un conjunto de miles de redes de ordenadores conectados entre sí que permite el acceso a una inmensa fuente de información práctica y disponible. (...). Por tanto, se debe considerar Internet como una fuente de prueba”* (Olmos García, 2017). De esta forma, lo que se pretende es que su contenido informativo electrónico tenga relevancia jurídica y a través de elementos probatorios eficaces, puedan ser acreditados como veraces y así poder ser incorporados a un proceso determinado. El documento electrónico *“es aquel que estando contenido en un dispositivo magnético es ininteligible para el hombre, no corresponden a la creación convencional de documentos; es decir, al uso físico del papel. Mientras que, una vez materializado se lo denomina instrumento informático”*, es decir, es una representación de un hecho acontecido que va a ser verificado de forma electrónica a través del uso de la tecnología y del internet, ya sea que se trate de un documento público o privado (Olmos García, 2017).

La prueba digital tiene las siguientes características:

Intangible. La prueba digital es intangible, no pudiendo apreciarse directamente a través de los sentidos, sino mediante complejos procesos informáticos.

Replicable. La prueba digital se encuentra en formato digital, pudiéndose copiar o replicar tantas veces como se desee. Con ello se plantea el problema de distinción de la originalidad, el cual se declara como trivial para su adquisición de fuerza probatoria si se puede acreditar indubitadamente que original y copia son exactos, bit a bit.

Volátil. La prueba digital es mudable, inconstante por su propia naturaleza intangible, y especialmente sujeta a la posibilidad de modificación o alteración, lo que añade especial complejidad para que una prueba digital adquiera capacidad probatoria.

Deleble. La prueba digital puede ser fácilmente destruida, no siendo necesaria la destrucción del soporte digital que la contiene.

Parcial. En ocasiones, la prueba digital está formada por múltiples ficheros informáticos, repartidos en distintos soportes digitales y localizaciones, como por ejemplo un sistema de información en la nube, lo que añade todavía más complejidad en su aprehensión y preservación. (Aguilar, 2016)

La prueba digital en el proceso judicial.

Para empezar a hablar sobre los medios probatorios electrónicos dentro de un proceso judicial es indispensable tener en cuenta que dentro de cualquier proceso en las materias aplicables al Código Orgánico General de Procesos; se debe recordar en primera instancia que un proceso inicia con la presentación de la demanda, misma que debe que cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 142 de la norma antes descrita, dentro de los cuales, tanto el numeral 7 y 8 trata sobre los medios probatorios que pueden ser incorporados en la pretensión; es decir, tanto los que la parte actora tiene en su poder y de los que es necesario el auxilio judicial como lo son las pruebas de acceso; así como

también se encuentra establecido en el artículo 152 que el demandado podrá anunciar prueba en la contestación.

Es indispensable tener en cuenta que la finalidad de la prueba es llevar al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias tal como lo determina el artículo 158 del Código Orgánico General de Procesos, a tu tenor manifiesta lo siguiente “*Finalidad de la prueba. La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias controvertidos*” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

Por mandato constitucional, en el artículo 76 numeral 14 de la Constitución de la República manifiesta que (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008): “*Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria*”; así como también el artículo 160 del Código Orgánico General de Procesos, en el inciso cuarto sobre la prueba que: “*Carece de eficacia probatoria la prueba obtenida por medio de simulación, dolo, fuerza física, fuerza, moral o soborno. Igualmente será ineficaz la prueba actuada sin oportunidad de contradecir*”; es decir, los referidos artículos que guardan concordancia entre sí mencionan que los medios probatorios carecen de eficacia probatoria siempre y cuando se hayan obtenido violando los derechos constitucionales o a su vez obteniéndola, atentando contra el debido proceso (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

Se debe tener en cuenta, que los medios probatorios tienen una oportunidad para ser presentados o incorporados al proceso, a esto se refiere el artículo 159 del Código Orgánico General de Procesos, disponiendo que la oportunidad para presentar pruebas es en la demanda, contestación de la demanda, reconvencción y en la contestación de la reconvencción. Esta normativa permite incorporar cualquier tipo de prueba siempre y cuando no violente al debido proceso.

Como requisitos de los medios probatorios para que sean admitidos en un proceso judicial, deben que cumplir siendo: pertinente, útil, conducente y que se haya obtenido con lealtad y veracidad, como lo

manifiesta el artículo 160 del COGEP. *“Admisibilidad de la prueba. Para ser admitida, la prueba debe reunir los requisitos de pertinencia, utilidad, conducencia y se practicará según la ley, con lealtad y veracidad. La o el juzgador dirigirá el debate probatorio con imparcialidad y estará orientado a esclarecer la verdad procesal. En la audiencia preliminar o en la segunda fase de la audiencia única la o el juzgador rechazará de oficio o a petición de parte la prueba impertinente, inútil e inconducente. La o el juzgador declarará la improcedencia de la prueba cuando se haya obtenido con violación de la Constitución o de la ley. Carece de eficacia probatoria la prueba obtenida por medio de simulación, dolo, fuerza física, fuerza moral o soborno. Igualmente será ineficaz la prueba actuada sin oportunidad de contradecir. La resolución por la cual la o el juzgador decida no admitir alguna prueba podrá apelarse con efecto diferido. De admitirse la apelación, la o el juzgador superior ordenará la práctica de la prueba, siempre que con ella el resultado pueda variar fundamentalmente”* (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

Dentro de un proceso judicial no hace falta probar todo, al tenor del artículo 163, *“Hechos que no requieren ser probados. No requieren ser probados: 1. Los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la parte contraria en la contestación de la demanda o de la reconvención o los que se determinen en la audiencia preliminar o en la segunda fase de la audiencia única. 2. Los hechos imposibles. 3. Los hechos notorios o públicamente evidentes. 4. Los hechos que la ley presume de derecho”* (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

Los hechos que no deben ser probados son los hechos afirmados por las partes, hechos impredecibles, hechos que son presumidos en Derecho; se debe considerar lo dispuesto en el artículo 166 del Código Orgánico General de Procesos que manifiesta que: *“Prueba nueva. Se podrá solicitar prueba no anunciada en la demanda, contestación a la demanda, reconvención y contestación a la reconvención, hasta antes de la convocatoria a la audiencia de juicio o única, siempre que se acredite que no fue de conocimiento de la parte a la que beneficia o que, habiéndola conocido, no pudo*

disponer de la misma. La o el juzgador podrá aceptar o no la solicitud de acuerdo con su sana crítica” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015); es decir, puede ser presentada hasta antes de la convocatoria a la audiencia de juicio o única siempre y cuando que se acredite que no fue de conocimiento de las partes a la que le beneficia, por tanto, existe otro momento procesal para presentar prueba siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el mismo cuerpo legal (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

De acuerdo a esta normativa, los medios probatorios que pueden ser incorporados a un proceso son los testimonios, declaraciones de parte, pruebas documentales tanto documentos públicos y privados; y las pruebas periciales. Además, se debe considerar que el artículo 159 del Código Orgánico General de Procesos, en el inciso cuarto menciona que se puede utilizar cualquier medio probatorio, de esta forma da apertura a un amplio ámbito para presentar pruebas más allá de las que dispone dicha normativa y así poder adjuntar un medio probatorio distinto a los que se encuentran en la ley, como son los que provengan de la tecnología.

Conforme el artículo 159 del Código Orgánico General de Procesos (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015), la prueba electrónica debe anunciarse y adjuntarse al inicio del proceso judicial; el artículo 54 de la Ley de Comercio Electrónico (Congreso Nacional del Ecuador, 2002) establece, que se debe adjuntar el soporte informático y la transcripción en papel del documento electrónico; la práctica se debe llevar a cabo mediante la reproducción del contenido de la prueba electrónica presentada en la demanda. Otra forma de practicar la prueba en la audiencia de juicio es mediante la desmaterialización de los documentos digitales, conforme el art. 5 del Reglamento de la Ley de Comercio Electrónico, el notario puede certificar la autenticidad de una copia en papel del documento electrónico original. La única diferencia entre el documento original y el desmaterializado, es que en el último se deberá señalar que se trata de la desmaterialización del documento original. El artículo 202 del COGEP

menciona sobre las pruebas digitales. La Ley de Comercio Electrónico en su artículo 52 detalla los medios de prueba electrónicos.

En la materialización, los documentos electrónicos ingresan al proceso mediante la revisión directa en la audiencia de juicio de la página web, o el dispositivo de almacenamiento de datos y su transcripción en papel, o mediante copias certificadas por un Notario (arts. 194 COGEP y 18.5, b) Ley Notarial) (Castañeda, 2018).

Por regla general, siempre la persona quien presenta la demanda o también conocida como accionante es quien debe probar los hechos; sin embargo, hay excepciones en lo cual, hay que considerar el artículo 169 del Código Orgánico General de Procesos menciona que “__” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015); es decir, en materia de familia, materia ambiental y temas administrativos, la carga de la prueba se revierte con lo que quiere mencionar que quien debe probar es la parte demandada.

En lo que respecta al desarrollo de la presente investigación, se encuentra establecido en el artículo 202 del Código Orgánico General de Procesos, que manifiesta lo siguiente: *“Los documentos producidos electrónicamente con sus respectivos anexos, serán considerados originales para todos los efectos legales. Las reproducciones digitalizadas o escaneadas de documentos públicos o privados que se agreguen al expediente electrónico tienen la misma fuerza probatoria del original. Los documentos originales escaneados serán conservados por la o el titular y presentados en la audiencia de juicio o única o cuando la o el juzgador lo solicite. Podrá admitirse como medio de prueba todo contenido digital conforme con las normas de este Código”* (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015); es así como se trata de documentos digitales que pueden ser incorporados a un proceso judicial, adjuntando como pruebas electrónicas a través del uso de medios tecnológicos, siempre y cuando contenga veracidad.

Es de vital importancia, que el dictamen pericial informático recoja las circunstancias de la obtención de la prueba digital de la forma más detallada posible. La obtención de una prueba digital que pueda desplegar valor probatorio en un proceso judicial consiste en:

- ✚ Acreditación del origen y existencia de los datos. Ésta se puede hacer mediante fotografías, grabación de vídeo, participación de testigos y/o el concurso de un fedatario público o tercero de confianza que den fe sobre el particular.
- ✚ La licitud de la obtención de los datos; es decir, su obtención sin vulnerar derechos fundamentales ni normativa de aplicación sobre el particular.
- ✚ La no alteración de los datos y pérdida de información relevante en el momento de acceder el perito informático a su origen o continente, por su propia naturaleza o por descuido negligente de éste.
- ✚ El acceso a datos en poder de la otra parte en el litigio, si fuera el caso (Aguilar, 2019).

Discusión de resultados.

A partir de la fecha 17 de marzo del año 2020 se declaró Estado de Emergencia, a través del Decreto Presidencial No. 1017 (Presidencia de la República del Ecuador, 2020) la vida del ser humano cambió por encontrarnos viviendo una crisis sanitaria por la pandemia llamada COVID 19; es por esto, que las actividades que se las realizaba a diario han cambiado totalmente, en virtud de lo cual los procesos judiciales en Cortes y Unidades Judiciales han sido transformados.

De acuerdo a lo suscitado, se hizo uso de la tecnología y su respectiva aplicación, dentro de lo que respecta a trámites para los procesos judiciales se adjuntaron como elementos probatorios pruebas digitales que deben cumplir con los requisitos establecidos en el Código Orgánico General de Procesos, para posterior sean practicadas en audiencia respectiva y luego incorporadas para la resolución por parte de la Administración de Justicia.

Es importante tener en cuenta, que los documentos o elementos probatorios digitales que además de contener eficacia probatoria, deben poseer la respectiva firma electrónica, que ahora en la actualidad es muy importante tenerla y así poder aplicarla en esta clase de documentos y diligencias judiciales.

Para ciertas personas que fueron encuestadas como son funcionarios judiciales de la Unidad Judicial Civil con Sede en el Cantón Tulcán y abogados en libre ejercicio, al principio se les hizo complicado al cambiar sus actividades diarias y por ende hacer mayor el uso de la tecnología y plataformas digitales, sin embargo, tienen aspectos positivos toda vez de que existe agilidad en los procesos y mayor aplicabilidad al principio de celeridad procesal, adicional que se precautela la salud de funcionarios y usuarios en general.

CONCLUSIONES.

Nuestro país es un Estado Constitucional de derechos, así como lo estipula el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador; por tanto, existen derechos y garantías dentro de ella; uno de los derechos fundamentales del ser humano es el derecho a la salud y en el presente caso el uso a la tecnología.

El uso de tecnología, en este caso de los elementos probatorios digitales y la aplicación de firma electrónica, es importante porque es una información veraz y que es susceptible al tener efecto de poder acreditar hechos dentro de un proceso judicial, como es el caso del presente estudio; por lo tanto, se puede concluir, que el uso de la tecnología a partir de la pandemia COVID 19 ha sido de gran novedad para ciertas personas, pero se logró precautelar en primera instancia la salud de la humanidad y en segunda se aplicó el principio de celeridad procesal toda vez de que la administración de justicia debe resolver de acuerdo a los elementos probatorios que son adjuntados en la demanda, contestación a la demanda, reconvencción y contestación a la reconvencción, para posterior sean practicadas en la audiencia que corresponde de acuerdo al Código Orgánico General de Procesos y

así sean incorporadas al proceso, para posterior sean indispensables para la resolución por parte de la autoridad competente.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. Aguilar G. (2019). La prueba digital en el proceso judicial: ámbito civil y penal. Barcelona: J.M Bosch Editor.
2. Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Constitución de la República. Registro Oficial N. 449. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
3. Asamblea Nacional del Ecuador. (2015). Código Orgánico General de Procesos. Registro Oficial Suplemento N. 506. <https://www.funcionjudicial.gob.ec/pdf/CODIGO%20ORGANICO%20GENERAL%20DE%20PROCESOS.pdf>
4. Armengol, C. M. V. (2009). La investigación científica en la ciencia jurídica. sus particularidades. *IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla AC*, (23), 5-37.
5. Arráez, M., Calles, J., & Moreno de Tovar, L. (2006). La Hermenéutica: una actividad interpretativa. *Sapiens*, 7(2), 171-181.
6. Cárcamo, H. (2005). Hermenéutica y análisis cualitativo. *Cinta de Moebio. Revista de Epistemología de Ciencias Sociales*, (23). 204-216.
7. Castañeda, P. (2018). La Prueba en el COGEP. (sitio web). Derecho Ecuador. <https://www.derechoecuador.com/la-prueba--en-el-cogep>
8. Castillo, A. E. U. (2017). Firma electrónica como medio de validación de documentos electrónicos en la República de Panamá. *Revista Cathedra*, 5(6), 36-44.
9. Congreso Nacional del Ecuador. (2002). Ley de Comercio Electrónico, Firmas y Mensajes de Datos. Registro Oficial N. 557. <https://www.telecomunicaciones.gob.ec/wp->

[content/uploads/downloads/2012/11/Ley-de-Comercio-Electronico-Firmas-y-Mensajes-de-Datos.pdf](#)

10. Espinoza Céspedes, J. F. (2018). Entre la firma electrónica y la firma digital: aproximaciones sobre su regulación en el Perú. *Revista IUS*, 12(41), 241-266
11. Meneses Pacheco, C. (2008). Fuentes de prueba y medios de prueba en el proceso civil. *Ius et Praxis*, 14(2), 43-86.
12. Olmos García, M. (2017). La prueba digital en el proceso civil. Verificación y régimen general. (Trabajo de tesis). Universidad Pontificia ICAI ICADE Comillas, Madrid. <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/10159/TFG%20Mercedes%20Olmos.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
13. Oliva León, R., & Valero Barceló, S. (2016). La prueba electrónica: validez y eficacia procesal: ¿En qué consiste la prueba electrónica? ¿Qué elementos debe reunir para que sea válida y eficaz en el proceso? ¿Se puede manipular? Madrid: Colección Desafíos legales.
14. Presidencia de la República del Ecuador. (2002). Reglamento a la Ley de Comercio Electrónico. Registro Oficial 735. <https://www.bce.ec/images/transparencia2015/juridico/reglamentoalaleydecomercioelectronico.pdf>
15. Presidencia de la República del Ecuador, (2020). Decreto Ejecutivo N.º 1017. Estado de excepción por calamidad pública. Quito. Palacio Nacional. https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/03/Decreto_presidencial_No_1017_17-Marzo-2020.pdf
16. QuestionPro. (2021). ¿Qué es el muestreo por cuotas? (2021). (Sitio web). <https://www.questionpro.com/blog/es/muestreo-por-cuotas/#:~:text=El%20muestreo%20por%20cuotas%20es,con%20sus%20rasgos%20o%20cual>

[idades.&text=Comprensi%C3%B3n%20de%20todos%20los%20elementos,Intenci%C3%B3n%20de%20investigaci%C3%B3n](#)

17. Requena S. (2014). Muestreo por Cuotas. (sitio web). Universo Fórmulas. <https://www.universoformulas.com/estadistica/inferencia/muestreo-cuotas/>
18. Talavera Elguera, P. (2009). *La Prueba en el Nuevo Proceso Penal: Manual del Derecho Probatorio y de la valorización de las pruebas en el Proceso Penal Común*. Lima: Iustitia Legis.
19. Tobar Estrella, M. (2006). *Firmas electrónicas y su régimen de aplicación, análisis de la normativa en el Ecuador* (Master's thesis). Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.
20. Zaccaria, G. (1996). Dimensiones de la hermenéutica e interpretación jurídica. *Revista Persona y Derecho*, (35), 227-264.

DATOS DE LOS AUTORES.

1. **Jairo Mauricio Puetate Paucar.** Magíster en Derecho Procesal y Litigación Oral. Docente de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ecuador. E-mail: ut.jairopuetate@uniandes.edu.ec
2. **Diego Fernando Coka Flores.** Magíster en Derecho Constitucional. Docente de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ecuador. E-mail: ut.diegocoka@uniandes.edu.ec
3. **Carmen Marina Méndez Cabrita.** Doctora en Filosofía. Docente de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ecuador. E-mail: ut.carmenmmc56@uniandes.edu.ec

RECIBIDO: 30 de abril del 2021.

APROBADO: 10 de mayo del 2021.