



UNIVERSIDAD
ESTATAL
DE BOLÍVAR

FACULTAD DE
JURISPRUDENCIA, CIENCIAS
SOCIALES Y POLÍTICAS



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

Trabajo de Integración curricular previo a la obtención de grado de

Abogada

TEMA:

“Mensajes de la aplicación Whatsapp como prueba documental acorde a las
disposiciones del Código Orgánico General de Procesos, en el Cantón

Guaranda, año 2022”

AUTORA:

Lilibeth Mariana Arboleda Yánez

TUTOR:

MGTR. JUAN CARLOS YÁNEZ CARRASCO

GUARANDA – ECUADOR

2023

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

Yo, Mgtr. Juan Carlos Yáñez Carrasco, Tutor del Trabajo de Integración Curricular, designado por el Consejo Directivo de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar; al tenor de lo previsto en el Reglamento de la Unidad de la Unidad de Integración Curricular; certifico:

Que la señorita Lilibeth Mariana Arboleda Yáñez, ha desarrollado su proyecto de titulación para optar por el Grado de Abogada, cumpliendo con las sugerencias y observaciones realizadas por el suscrito en su Trabajo de Integración Curricular, titulado: “MENSAJES DE LA APLICACIÓN WHATSAPP COMO PRUEBA DOCUMENTAL ACORDE A LAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, EN EL CANTON GUARANDA, AÑO 2022”, el mismo que cumple con todos los requisitos exigidos por la Ley, por lo que apruebo el mismo y autorizo su presentación pública y evaluación por parte del tribunal examinador que se designe.

Es todo en cuanto puedo certificar en honor a la verdad.

Atentamente,



Mgtr. Juan Carlos Yáñez Carrasco

TUTOR

DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD DE AUTORÍA

Yo, Lilibeth Mariana Arboleda Yánez, egresada de la Carrera de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar, bajo juramento, declaro en forma libre y voluntaria que el presente Trabajo de Integración Curricular, titulado: “MENSAJES DE LA APLICACIÓN WHATSAPP COMO PRUEBA DOCUMENTAL ACORDE A LAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, EN EL CANTON GUARANDA, AÑO 2022” es de mi autoría, así como las expresiones vertidas en la misma, que se ha realizado bajo la recopilación bibliográfica tanto de libros, revistas, publicaciones, artículos de legislación ecuatoriana para el presente trabajo investigativo.

Atentamente,



Lilibeth Mariana Arboleda Yánez

AUTORA



**NOTARIA CUARTA DEL
CANTON AMBATO**

**Mg. María Piedad Martínez Sey.
ABOGADA**

Rocafuerte 17-20 & Guayaquil

piemarsey@yahoo.com

0987725317 - (03) 2 42 1151

**Ma. Piedad Martínez S.
ABOGADA MSc.
NOTARIA 4ta. AMBATO**

2023-18-01-004-P04233

FACTURA: 001-002-000104964

DE: DECLARACIÓN JURAMENTADA.

OTORGADO POR: LA SEÑORA LILIBETH MARIANA ARBOLEDA YANEZ.

A FAVOR DE: SI MISMA:

CUANTÍA: INDETERMINADA.

COPIAS: DOS

Digitado: MMSQ

En la ciudad de Ambato, Capital de la Provincia del Tungurahua República del Ecuador, hoy día jueves veintitrés de noviembre del dos mil veintitrés.

Ante mí, **ABG. MARIA PIEDAD MARTINEZ SEY Mgtr, Notaria Cuarta de este cantón Ambato**, con funciones prorrogadas, mediante Acción de



Personal N°. 2417-DNTH-2019-JT, de fecha 26 de Noviembre de 2019, emitido por la Dirección Nacional de Talento Humano del Consejo de la Judicatura; comparece con plena capacidad, libertad y conocimiento a la celebración de la presente declaración la señora LILIBETH MARIANA ARBOLEDA YANEZ, casada, de ocupación estudiante, mayor de edad, portadora de la cédula de ciudadanía número 180540595-6; mayor de edad, ecuatoriana, domiciliada en la calle Av. Los Andes y Cotacachi, parroquia La Matriz, cantón Ambato, Provincia de Tungurahua, con número de teléfono 0990469709, correo electrónico: lilibetha428@gmail.com; mayor de edad, de nacionalidad ecuatoriana, legalmente capaz, en forma libre y voluntaria, previo el juramento de ley y conocedora de la gravedad del mismo, **DECLARO:** Yo, Lilibeth Mariana Arboleda Yáñez, egresada de la Carrera de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar, bajo juramento, declaro en forma libre y voluntaria que el presente Trabajo de Integración Curricular, titulado: "MENSAJES DE LA APLICACIÓN WHATSAPP COMO PRUEBA DOCUMENTAL ACORDE A LAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, EN EL CANTON GUARANDA, AÑO 2022" es de mi autoría, así como las expresiones vertidas en la misma, que se ha realizado bajo la recopilación bibliográfica tanto de libros, revistas, publicaciones, artículos de legislación ecuatoriana para el presente trabajo investigativo.-

Ma. Piedad Martínez S.
ABOGADA MSc.
NOTARIA 4ta. AMBATO

Me ratifico en lo expuesto por ser la verdad.- La cuantía por su naturaleza es indeterminada.- Yo la Notaria para extender el presente instrumento cumplí previamente con las disposiciones legales del caso.- Y leída que le fue por mí la Notaria íntegramente y en alta voz esta escritura a la parte, aquella lo ratifica y suscribe conmigo en unidad de acto quedando incorporada al protocolo de esta Notaría.- de todo lo que doy fe.-



LILIBETH MARIANA ARBOLEDA YANEZ
C.C: 180540595-6



**ABG. MGTR. MARIA PIEDAD MARTINEZ SEY
NOTARIA CUARTA DE AMBATO**

Se otorgó ante mí y en fe de ello confiero esta PRIMERA COPIA,
Sellada y firmada en los mismos lugar y fecha de su celebración.-



Ma. Piedad Martínez S.
ABOGADA MSc.
NOTARIA 4ta. AMBATO

NOTARIA CUARTA AMBATO / Mg. María Piedad Martínez Sey / ABOGADA / Rocafuerte 17-20 &
Guayaquil / piemarsey@yahoo.com / 0987725317 - (03) 2 42 1151





REPORTE SISTEMA URKUND

Para: Lilibeth Mariana Arboleda Yáñez
De: Mgtr. Juan Carlos Yáñez Carrasco
Asunto: Reporte sistema URKUND
Fecha: 31 de agosto de 2023

Por medio del presente, pongo en su conocimiento el reporte del sistema URKUND respecto de las posibles coincidencias en su Trabajo de Integración Curricular, que es de **cero por ciento** (0%).

Con este antecedente, comunico a usted que se ha insertado al presente, el mencionado reporte del sistema URKUND, por lo que autorizo la presentación de su Trabajo de Integración Curricular ante el órgano correspondiente de la Carrera de Derecho.

Ouriginal

Document Information

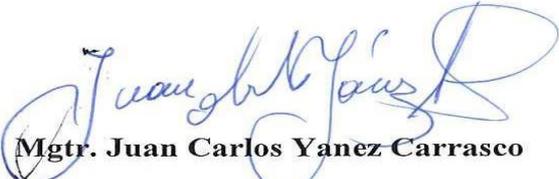
Analyzed document	Informe Final Lilibeth Arboleda revisado.docx (D173269343)
Submitted	8/30/2023 11:43:00 PM
Submitted by	
Submitter email	liarboleda@mail.es.ueb.edu.ec
Similarity	0%
Analysis address	jyanez.ueb@analysis.orkund.com

Sources included in the report

Entire Document

Hit and source - focused comparison, Side by Side

Submitted text	As student entered the text in the submitted document.
Matching text	As the text appears in the source.


Mgtr. Juan Carlos Yáñez Carrasco
Tutor

DERECHOS DE AUTOR

Yo; Lilibeth Mariana Arboleda Yánez, portador de la Cédula de Identidad No 1805405956, en calidad de autor titular de los derechos morales y patrimoniales del Trabajo de Titulación: **“Mensajes de la aplicación Whatsapp como prueba documental acorde a las disposiciones del Código Orgánico General de Procesos, en el Cantón Guaranda, año 2022”** Modalidad presencial, de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN, concedemos a favor de la Universidad Estatal de Bolívar, una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos. Conservamos a mi/nuestro favor todos los derechos de autor sobre la obra, establecidos en la normativa citada.

Así mismo, autorizo/autorizamos a la Universidad Estatal de Bolívar, para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de titulación en el Repositorio Digital, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

El (los) autor (es) declara (n) que la obra objeto de la presente autorización es original en su forma de expresión y no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo la responsabilidad por cualquier reclamación que pudiera presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de toda responsabilidad.



Lilibeth Mariana Arboleda Yánez

Autora

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo a Dios por darme la salud y la sabiduría de llegar a este momento tan importante en mi vida que es culminar con éxito mi carrera profesional.

A mis padres Margot Yáñez y Oswaldo Arboleda por el apoyo incondicional e inspiración en toda esta etapa, ya que de ellos nunca falta un consejo y un aliento para salir adelante y su apoyo moral en todo momento.

A mi hermano Stalin, por ser esa persona que siempre ha estado presente y me ha dado sus consejos.

A mi esposo Pedro, por ser mi compañero en este proceso y ser quien cada día me enseña ser mejor persona ya que con su amor y sus enseñanzas poder llegar a ser una excelente profesional.

A mi mascota Negra Tomasa, por ser mi compañera en mis clases virtuales y desveladas ya que con su sola compañía ha hecho mucho por mí.

Lilibeth Mariana

AGRADECIMIENTO

A mis padres por el apoyo económico y moral que gracias a ellos estoy dando un paso muy importante en mi vida.

Agradecimiento especial a la Dra. Tamara Carrillo y al Dr. Luis Pérez por el apoyo moral y profesional que he recibido de parte de ellos ya que han pasado a formar un lugar muy especial en mi vida.

Agradezco a mis docentes que durante todo este recorrido han sido quienes me han dado sus conocimientos e inspiración para culminar mi carrera.

A la UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR, a la carrera de derecho en especial a mi tutor Mgtr. Juan Carlos Yáñez Carrasco por su ayuda y por toda la dedicación puesta en este proyecto de investigación.

Lilibeth Mariana

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN..... I	I
DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD DE AUTORÍA II	II
REPORTE SISTEMA URKUNDIII	III
DEDICATORIA IV	IV
AGRADECIMIENTO V	V
ÍNDICE..... VI	VI
Capítulo I: Problema.....1	1
1.1. Resumen – abstract1	1
1.2. Introducción3	3
1.3. Planteamiento del problema.....3	3
1.4. Formulación del problema4	4
1.5. Hipótesis4	4
1.6. Variables de la Investigación5	5
1.6.1. Variable Independiente (Causa).....5	5
1.6.2. Variable Dependiente (Efecto)5	5
1.7.1. Objetivo General5	5
1.7.2. Objetivos Específicos:.....5	5
1.8. Justificación5	5
CAPÍTULO II – MARCO TEÓRICO.....7	7
2. Marco teórico.....7	7
2.1. Los medios probatorios.....7	7

2.1.1. Presentación de los medios probatorios.....	7
2.1.2. La obligación de probar	10
2.1.3. La prueba documental.....	11
2.1.2.1. Eficacia de la prueba documental	12
2.1.2.2. Indivisibilidad de la prueba documental	13
2.1.2.3. Documento público.....	14
2.1.2.4. Documento privado.....	16
2.1.2.5. Valoración de la prueba documental según el COGEP	18
2.1.2.6. Producción de la prueba documental	20
2.1.2.7. La prueba documental de origen electrónico o digital y el Código Orgánico General de Procesos sobre	22
2.2. Disposiciones de la Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos	23
2.3. Mensajes de la aplicación WhatsApp	26
2.3. Criterio No vinculante de la Corte Nacional de Justicia (0120-AJ-P-CNJ- 2021)	26
CAPÍTULO III – METODOLOGÍA	29
3. Método de Investigación.....	29
3.1. Tipo de investigación.....	31
3.1.1. Investigación Básica o Pura.....	31
3.1.2. Investigación Histórica	32
3.1.3. Investigación Explicativa.....	32

3.2. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	33
3.2.1. La encuesta	34
3.2.2. El Cuestionario.....	34
3.2.3. La Observación	35
3.3. Criterio de Inclusión y criterio de exclusión.....	35
3.4. Población y Muestra	36
3.5. Localización geográfica del estudio	38
Capítulo IV	39
4.1. Resultados	39
4.2. Discusión	52
CAPÍTULO V.....	55
5.1. Conclusiones	55
5.2. Recomendaciones.....	56
Bibliografía	57

Capítulo I: Problema

1.1. Resumen – abstract

Resumen

El Código Orgánico General de Procesos (2015), establece como finalidad de la prueba el convencer al administrador de justicia sobre la veracidad de los hechos que han afirmado los sujetos procesales, así lo determina en el Art. 158: “La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias controvertidos.” (Código Orgánico General de Procesos, 2023).

La prueba debe ser anunciada y debidamente adjuntada al juicio, en el momento procesal oportuno, que la norma adjetiva en materia no penal, ni constitucional ni electoral, determina precisamente como idóneo, al momento de presentar sus actos de proposición, sea la demanda, la contestación a la demanda, la reconvencción o la contestación a la reconvencción.

En el Código Orgánico General de Procesos (2023), determina que los medios probatorios son testimoniales, documentales, periciales y la inspección judicial, ahora bien, en lo que se refiere a la prueba documental, para que esta surta plenos efectos probatorios debe cumplir con las disposiciones constantes en el Art. 195 del Código Orgánico General de Procesos (2023), debiendo acogerse a estas reglas, los mensajes de la aplicación WhatsApp, si se pretende usarlos como prueba en juicio.

En la investigación se utilizó los métodos de investigación inductivo y deductivo, así como también técnicas e instrumentos que con el fin de alcanzar los objetivos planteados para la investigación

Palabras clave: Mensajes, aplicación WhatsApp, prueba documental.

Abstract

The General Organic Code of Processes (2015), establishes as the purpose of the test to convince the administrator of justice about the veracity of the facts that the procedural subjects have affirmed, as determined in Article 158: "The test is intended to lead the judge to be convinced of the controversial facts and circumstances." (General Organic Code of Processes, 2023).

The evidence must be announced and duly attached to the trial, at the appropriate procedural moment, that the adjective norm in non-criminal matters, neither constitutional nor electoral, determines precisely as suitable, at the moment of presenting their acts of proposition, be it the demand, the answer to the demand, the counterclaim or the answer to the counterclaim.

In the General Organic Code of Processes (2023), it determines that the means of evidence are testimonial, documentary, expert and judicial inspection, however, as regards documentary evidence, for it to have full evidentiary effects it must comply with the constant provisions in Article 195 of the General Organic Code of Processes (2023), and the messages of the WhatsApp application must adhere to these rules, if it is intended to use them as evidence in court.

In the investigation, inductive and deductive research methods were used, as well as techniques and instruments that in order to achieve the objectives set for the investigation

Keywords: Messages, WhatsApp application, documentary evidence

1.2. Introducción

En nuestro mundo globalizado, los permanentes avances de la ciencia y tecnología, han facilitado el uso común en los teléfonos celulares de varias aplicaciones, las cuales se han convertido en herramientas cotidianas de comunicación, en algunos casos inclusive reemplazando a los canales tradicionales como el correo electrónico, estas aplicaciones como es el caso de WhatsApp, pueden no solamente tolerar mensajes escritos, sino también, fotográficos, de audio y video.

Estos mensajes de datos permanecer almacenados en la aplicación mientras así lo desee el usuario, por lo cual, si es necesario, pueden usarse como medios probatorios en un proceso, considerándose como prueba documental, específicamente en el caso de los mensajes de la aplicación WhatsApp, estos, se someten al mandato del último inciso del Art. 193 del Código Orgánico General de Procesos (2023), que ordena que, en el caso de documentos electrónicos o desmaterializados, no se requerirá su materialización.

Los mensajes de la aplicación WhatsApp, al ser de origen electrónico, cuando se pretende usarlos dentro de un proceso judicial, deben cumplir con el mandato del Art. 195 del COGEP, a más de las disposiciones del Art. 52 de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos (2002).

1.3. Planteamiento del problema

El Código Orgánico General de Procesos (2023), en su artículo 193 define a la prueba documental como todo documento público o privado que recoja, contenga o represente algún hecho o declare, constituya o incorpore un derecho, y en el caso de documentos electrónicos o desmaterializados, no se requerirá su materialización.

En este mismo sentido el Art. 202 del citado Código Orgánico General de Procesos (2023), establece que los documentos producidos electrónicamente con sus

respectivos anexos, serán considerados originales para todos los efectos legales, pudiendo admitirse como medio de prueba todo contenido digital.

Aunque estas disposiciones expresas del Código Orgánico General de Procesos (2023), les conceden valor probatorio a los mensajes de datos, algunos administradores de justicia no consideran como prueba a los mensajes de la aplicación WhatsApp, ya que la propia ley no establece requisitos específicos para la validez de este tipo de mensajes de datos, y por otro lado no se puede establecer que sean los sujetos procesales sean los autores de estos mensajes de datos

1.4. Formulación del problema

La falta de disposiciones legales puntuales en el Código Orgánico General de Procesos sobre los mensajes de la aplicación WhatsApp que pretendan ser utilizados como prueba en procesos judiciales, ocasiona que los administradores de justicia no los consideran ni valoren como prueba

1.5. Hipótesis

La incorporación de normativa específica en el Código Orgánico General de Procesos, que determine la forma y requisitos que deben cumplir los mensajes de la aplicación WhatsApp que pretendan ser utilizados como prueba en procesos judiciales, asegurará su adecuada valoración por el juzgador, precautelando el derecho de la parte procesal que los uso como medios probatorios.

1.6. Variables de la Investigación

1.6.1. Variable Independiente (Causa)

Mensajes de la aplicación Whatsapp

1.6.2. Variable Dependiente (Efecto)

Como prueba documental acorde a las disposiciones del Código Orgánico General de Procesos Objetivos de la investigación

1.7.1. Objetivo General

Establecer la validez de los mensajes de la aplicación WhatsApp como medio probatorio documental conforme el Código Orgánico General de Procesos.

1.7.2. Objetivos Específicos:

- Argumentar técnica y jurídicamente todo lo referente a la prueba documental en el Código Orgánico General de Procesos.
- Analizar las disposiciones de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de datos aplicables a los mensajes de la aplicación WhatsApp.
- Determinar la naturaleza jurídica de los mensajes emitidos y recibidos en la aplicación WhatsApp
- Establecer los parámetros de valoración de la prueba del Código Orgánico General de Procesos aplicables a los mensajes de la aplicación WhatsApp.

1.8. Justificación

La investigación a realizarse tiene como objetivo, determinar la necesidad de legislar a los mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental acorde a las disposiciones del Código Orgánico General de Procesos, en el cantón Guaranda en el año 2022, se prevé plantear posible solución a la problemática de investigación.

Precisamente aquí radica la importancia del proyecto de investigación y el tema propuesto, pues se busca establecer a través de la labor investigativa, la necesidad de integrar en nuestro ordenamiento jurídico, normas claras para el anuncio de los mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba, la forma en la que deba actuarse y su valoración por parte del administrador de justicia.

La ejecución del proyecto es necesaria porque el tema de investigación es muy importante, tanto en su estudio como en su análisis pues de sus resultados se desprenderá posibles soluciones efectivas al problema de investigación planteado, lo cual se verá debidamente fundamentado y desarrollado en el texto del informe final de la investigación.

En lo que a la novedad del trabajo investigativo se refiere, este aporta información trascendental tanto para los jueces, abogados y las personas en general que pueden verse llamados a intervenir en trámites judiciales y anuncien como prueba documental mensajes de la aplicación WhatsApp.

CAPÍTULO II – MARCO TEÓRICO

2. Marco teórico

2.1. Los medios probatorios

La prueba, es todo aquello que nos sirve para poder demostrar al administrador de justicia la verdad de lo afirmado dentro de un acto de proposición, en nuestra legislación, a decir de Troya (2002) prueba es “el acto o la serie de actos, por los que se trata de convencer al juez de la existencia o inexistencia de datos lógicos que han de tenerse en cuenta para el fallo” (Troya, 2002, pág. 602).

El Código Orgánico General de Procesos (2015) en su Art. 158 establece como finalidad de la prueba: “La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias controvertidos.” (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

La prueba no solo se limita a lo que se puede ver u oír, o lo que se puede percibir por los sentidos, sino también todo lo que produce el hombre por sus actividades cotidianas ya sea por sus actividades laborales o ya sea por cualquier otra situación, esta producción puede usarse dentro de un proceso a fin de demostrar la verdad de sus aseveraciones.

En nuestro Código Orgánico General de Procesos (2015) se establece como medios probatorios a la prueba testimonial, documental y pericial.

2.1.1. Presentación de los medios probatorios

En nuestro ordenamiento jurídico, los medios probatorios deben adjuntarse al momento en el que se presentan los actos de proposición, pues este es el momento procesa idóneo para hacerlo, así se ordena en el Art. 159 del Código Orgánico General de Procesos (2015):

Art. 159.- Oportunidad. (Reformado por el Art. 24 de la Ley s/n, R.O. 517-S, 26-VI-2019). La prueba documental con que cuenten las partes o cuya obtención fue posible se adjuntará a la demanda, contestación a la demanda, reconvencción y contestación a la reconvencción, salvo disposición en contrario.

La prueba a la que sea imposible tener acceso deberá ser anunciada y aquella que no se anuncie no podrá introducirse en la audiencia, con las excepciones previstas en este Código.

Todo documento o información que no esté en poder de las partes y que para ser obtenida requiera del auxilio del órgano jurisdiccional, facultará para solicitar a la o al juzgador que ordene a la otra parte o a terceros que la entreguen o faciliten de acuerdo con las normas de este Código.

La práctica de la prueba será de manera oral en la audiencia de juicio o en la segunda fase de la audiencia única. Para demostrar los hechos en controversia las partes podrán utilizar cualquier tipo de prueba que no violente el debido proceso ni la ley. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

Sin embargo, en caso de que, por cualquier situación en el momento de presentar el acto de proposición, la prueba no se encuentre a disposición o alcance del sujeto procesal, la propia norma adjetiva le concede la facultad de poder acceder a la misma, a través de una orden del propio administrador de justicia.

En el caso del actor, este deberá adjuntar sus anuncios probatorios al presentar la demanda acorde a lo ordenado en el Art. 142 del Código Orgánico General de Procesos (2015), numeral 7 y 8:

7. El anuncio de los medios de prueba que se ofrece para acreditar los hechos. Se acompañarán la nómina de testigos con indicación de los hechos sobre los cuales declararán y la especificación de los objetos sobre los que versarán las

diligencias, tales como la inspección judicial, la exhibición, los informes de peritos y otras similares. Si no tiene acceso a las pruebas documentales o periciales, se describirá su contenido, con indicaciones precisas sobre el lugar en que se encuentran y la solicitud de medidas pertinentes para su práctica.

8. La solicitud de acceso judicial a la prueba debidamente fundamentada, si es del caso. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

Para el caso del demandado, en cambio el Art. 152 del mismo Código Orgánico General de Procesos (2015), establece similar obligación de presentar sus medios probatorios al momento de comparecer a proceso e igualmente le confiere la potestad de solicitar el acceso judicial a la prueba en caso de ser necesario debiendo indicar el lugar que el que se encuentran.

Art. 152.- Anuncio de la prueba en la contestación. La parte demandada al contestar la demanda deberá anunciar todos los medios probatorios destinados a sustentar su contradicción, precisando toda la información que sea necesaria para su actuación.

A este efecto, se acompañará la nómina de testigos indicando los hechos sobre los cuales deberán declarar y la especificación de los objetos sobre los que versarán las diligencias tales como la inspección judicial, la exhibición, los informes de peritos y otros similares.

Si no tiene acceso a las pruebas documentales o periciales, se describirá su contenido, indicando con precisión el lugar en que se encuentran y solicitando las medidas pertinentes para su incorporación al proceso. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

2.1.2. La obligación de probar

El Código Orgánico General de Procesos (2015), en su Art. 169 establece a quién le corresponde la obligación de probar, de tal manera que le obliga a la parte actora a demostrar la verdad de los hechos afirmados en la demanda, y, en caso de la contestación a la demanda sea la negativa absoluta o simple, la parte demanda no está obligada a probar nada.

Solamente en el caso de que el sujeto procesal demandado, haya incluido afirmaciones u ofrecido otros hechos al contestar a la demanda, se le grava con la obligación de demostrar la veracidad de o que ha afirmado en su contestación a la demanda.

Art. 169.- Carga de la prueba. (Reformado por el Art. 28 y por el Art. 29 de la Ley s/n, R.O. 517-S, 26-VI-2019). - Es obligación de la parte actora probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado la parte demandada en su contestación.

La parte demandada no está obligada a producir pruebas si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa; pero sí deberá hacerlo si su contestación contiene afirmaciones explícitas o implícitas sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada.

La o el juzgador ordenará a las partes que pongan con anticipación suficiente a disposición de la contraparte, la prueba que esté o deba estar en su poder, así como dictar correctivos si lo hace de manera incompleta. Los medios de prueba anunciados y aquellos que fueron solicitados con auxilio judicial, deberán estar incorporados al proceso antes de la audiencia preliminar o única. Cuando se trate de derechos de niñas, niños y adolescentes, en materia de derecho

de familia y laboral, la o el juzgador lo hará de oficio antes de la audiencia única. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

En este sentido, la Corte Nacional de Justicia (2018) se pronuncia con el siguiente criterio no vinculante respecto del acceso judicial a la prueba, al que tienen derecho las partes:

En cuanto a la prueba documental o pericial es posible que las partes tenga conocimiento de la existencia de cierta documentación, pero que no tengan acceso a la misma, por cuanto al haberla requerido se le haya negado.

La persona que solicita tener acceso a documentos o informes mediante orden judicial está en la obligación de demostrar que no le ha sido posible acceder a esos documentos ya sea por la negativa de quien los posee a entregarlos o por existir alguna norma que proteja la información personal respecto de terceros salvo disposición judicial. (Corte Nacional de Justicia, 2018).

2.1.3. La prueba documental

En lo que se refiere a la naturaleza de la prueba documental, esta es generada por la propia persona, a decir de Echandía (2002) prueba es “toda cosa que sea producto de un acto humano, o perceptible con los sentidos de la vista y el tacto que sirve de prueba histórica indirecta y representativa de un hecho cualquiera” (Echandía, 2002, pág. 473).

Entonces la prueba no solamente es aquello que se ha percibido por los sentidos, decir de García (2017) “la apreciación del documento no se limita al uso del sentido de la vista, es más puede prescindirse de él como cuando se percibe a través del oído cuando se trata de discos o cintas magnetofónicas” (García, 2017).

El Código Orgánico General de Procesos (2015), define a la prueba documental como el documento público y privado que declara, origina, recoge o contiene un derecho:

Art. 193.- Prueba documental. - (Sustituido por el Art. 76 de la Ley s/n, R.O. 245-3S, 7-II-2023). - Es todo documento público o privado que recoja, contenga o represente algún hecho o declare, constituya o incorpore un derecho.

Se podrán desglosar los documentos sin perjuicio de que se vuelvan a presentar cuando sea requerido.

Cuando se trate de documentos electrónicos o desmaterializados, no se requerirá su materialización. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

En este artículo también se refiere a los documentos electrónicos o desmaterializados estos para ser presentados en proceso, no requieren ser materializados.

Los documentos deberán presentarse a procesos, en originales o copias, siendo una copia una reproducción fiel del original por cualquier medio o sistema, sin embargo en el caso de los documentos electrónicos para que se presenten en proceso no requieren de su materialización.

2.1.2.1. Eficacia de la prueba documental

Los documentos sean públicos o privados, a fin de que puedan hacer fe dentro de un proceso deben cumplir con los requisitos que están enumerados en el art. 195 del Código Orgánico General de Procesos (2015).

Art. 195.- Eficacia de la prueba documental. Para que los documentos auténticos y sus copias o compulsas, hagan prueba es necesario:

1. Que no estén defectuosos ni diminutos, con excepción de lo dispuesto en este Código sobre los documentos defectuosos.
2. Que no estén alterados en una parte esencial, de modo que pueda argüirse falsedad.

3. Que en los autos no haya instancia ni recurso pendiente sobre el punto que, con tales documentos, se intente probar.

Estos documentos, entonces, no deben encontrarse ni disminuidos ni presentar ningún tipo de defecto en su integridad, tampoco debe existir en el documento ningún tipo de variación en su contenido de tal manera que se lleve a argumentar su falsedad, tampoco debe existir ningún tipo de impugnación que se haya realizado anteriormente y aun no se resuelva sobre el punto que se quiere probar con los documentos

2.1.2.2. Indivisibilidad de la prueba documental

Lo que se pretende probar con la prueba documental, en el caso de un documento en específico, tiene el carácter de indivisible, es decir que no se puede aceptar una parte y rechazar la otra pues esta prueba se entiende como un todo, y este todo, abarca la integridad de todo lo que se haya probado con el documento incluyendo la parte enunciativa del mismo.

Así lo dispone el Art. 199 del Código Orgánico General de Procesos (2015).

Art. 199.- Indivisibilidad de la prueba documental. La prueba que resulte de los documentos públicos y privados es indivisible, en consecuencia, no se podrá aceptar en una parte y rechazar en otra y comprende aun lo meramente enunciativo, siempre que tenga relación directa con lo dispositivo del acto o contrato. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

Hay que también decir que, si los documentos son redactados en su texto, en otro idioma diferente al castellano, estos, para ser considerados como prueban deben haber sido debidamente traducidos por un intérprete acreditado por el Consejo de la Judicatura:

Art. 200.- Documentos en idioma distinto al castellano. Para que los documentos extendidos en idioma distinto del castellano puedan apreciarse como

prueba, se requerirá que hayan sido traducidos por un intérprete y cuenten con la validación conforme lo dispuesto en la ley. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

2.1.2.3. Documento público

Un documento público, es aquel que se ha otorgado por un funcionario público, en uso de las atribuciones de su cargo, con todas las solemnidades establecidas previamente por la ley para su validez, para Ramírez (2017) documento público es:

La calidad de público corresponde a cualquier documento, que tenga su origen con la actividad de un funcionario público, en ejercicio del cargo, de manera que comprende las fotografías, películas, cintas, magnetofónicas, discos, planos, cuadros y similares, que tengan ese origen y pertenezcan, en consecuencia, a una oficina o entidad pública. (Ramírez, 2017, pág. 211)

En el caso del Código Orgánico General de Procesos (2015), este define a los documentos públicos en su Art. 205, coincidiendo con la definición de Ramírez, arriba citada:

Art. 205.- Documento público. Es el autorizado con las solemnidades legales. Si es otorgado ante notario e incorporado en un protocolo o registro público, se llamará escritura pública. Se considerarán también instrumentos públicos los mensajes de datos otorgados, conferidos, autorizados o expedidos por y ante autoridad competente y firmados electrónicamente. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

Entonces documento público, es aquel que se encuentra otorgado con todas las solemnidades ordenadas por la ley, por un funcionario público, y se considera como escritura pública si está incorporado a un registro protocolo notarial.

La misma disposición normativa, considera como instrumentos públicos a los mensajes de datos otorgados ya sea por una autoridad competente o ante ella y se encuentra debidamente firmados de forma electrónica.

En cuanto a los efectos del documento público, que se ha incorporado en el proceso con orden del juzgador y notificación de parte contraria, se convierte en una prueba actuada conforme a la ley, inclusive si las copias del documento público han sido obtenidas fuera del proceso, así lo dispone el Art.207 del Código Orgánico General de Procesos (2015).

Art. 207.- Efectos de los documentos públicos. El documento público agregado al proceso con orden judicial y notificación a la parte contraria, constituye prueba legalmente actuada, aunque las copias se las haya obtenido fuera de dicho proceso. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

Finalmente, en el caso del instrumento público, este hace fe incluso en contra de terceros respecto del otorgamiento, fecha y declaraciones del servidor público que lo ha otorgado, pero no respecto de los interesados y las declaraciones que estos hicieron en el documento. Las obligaciones o descargos que se encuentran en el documento hacen fe en contra de los otorgantes de dichas obligaciones y descargos, a título universal o singular.

Entonces, le corresponde al juez el valorar la prueba sobre todo respecto de su contenido a fin de decidir conforme al mérito del documento y a las normas que establece el propio COGEP.

Art. 208.- Alcance probatorio. El instrumento público hace fe, aun contra terceros, de su otorgamiento, fecha y declaraciones que en ellos haga la o el servidor público que los autoriza, pero no en cuanto a la verdad de las

declaraciones que en él hayan hecho las o los interesados. En esta parte no hace fe sino contra las o los declarantes.

Las obligaciones y descargos contenidos en el instrumento hacen prueba con respecto a las o los otorgantes y de las personas a quienes se transfieren dichas obligaciones y descargos, a título universal o singular. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

2.1.2.4. Documento privado

Los documentos privados son aquellos que se otorgan entre particulares, sin la intervención de ninguna autoridad pública, y no está sujeto a solemnidades, para García (2017) estos documentos, “no tienen el carácter de público, o sea, los producidos por las partes o terceros que no tengan la calidad de funcionarios públicos o que, teniéndolas, no lo expiden o autorizan en uso de las atribuciones que les concede la ley” (García, 2017).

El Código Orgánico General de Procesos (2015) define al documento privado como el celebrado por personas particulares si la intervención de funcionario público, o sin que lo haya hecho en cuanto a las facultades que le otorga el cargo público, así consta en el Art. 216:

Art. 216.- Documento privado. Es el que ha sido realizado por personas particulares, sin la intervención de funcionario público alguno, o con éstos, en asuntos que no son de su empleo. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

El reconocimiento de los documentos privados se puede realizar a petición de parte a quien se considera es el autor del mismo, el día y la fecha que ordene el administrador de justicia, conforme lo establece el Art. 217 del Código Orgánico General de Procesos (2015).

Art. 217.- Reconocimiento de documentos privados. La parte que presente un instrumento privado en original, podrá pedir el reconocimiento de firma y rúbrica a la autora o al autor o a la o al representante legal de la persona jurídica a quien se le atribuye la autoría.

En el día y hora fijados para la audiencia, se recibirá la declaración de la o del autor, previo juramento. Si el documento está firmado por pedido de una persona que no sabía o no podía firmar, esta deberá declarar si se extendió por su orden, si la o el signatario obró por pedido suyo y si es cierto su contenido. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

En el caso de que los documentos privados se hallen en poder de una tercera persona, la persona que desee hacer uso de este documento, deberá anunciar en su acto de proposición, solicitando se le solicitando al juez que al tenedor del documento que se le notifique para su exhibición en el día y hora señalados para la audiencia, si es el caso de que quien tiene el documento privado no comparece a la diligencia, se aplicaran las sanciones de ley, conforme el texto del Art. 219 del Código Orgánico General de Procesos (2015).

Art. 219.- Documentos en poder de terceros. La parte que pretenda utilizar documentos privados originales o en copia, que se hallen en poder de un tercero y relacionado con la materia del proceso al presentar la demanda o la contestación, la reconvención o la contestación a la reconvención, pedirá que se le notifique para su exhibición en el día y hora señalados para la audiencia.

En caso de incumplimiento injustificado de la orden judicial se aplicarán las sanciones previstas en la ley. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

La Corte Nacional de Justicia en su resolución No. 00094-2017 establece que en el caso de que la prueba obtenida en un proceso diferente, sea usada dentro de otro

proceso, debe realizarse bajo los principios de contradicción y publicidad, acatando todos los requisitos que la norma adjetiva establece para la validez de los documentos en general.

La jurisprudencia internacional da cuenta que en los eventos en los cuáles se da traslado de las pruebas recaudadas dentro de otro proceso, deberá hacérselo en el marco de los principios de contradicción y publicidad y respetando; los requisitos de validez de los documentos auténticos judiciales, sus copias y compulsas como en efecto de lo hace; (...) la posibilidad de apreciar tales pruebas dependerá si en el proceso al cual se trasladan se atiende las formalidades que la ley ha establecido respecto de cada una de éstas. (Corte Nacional de Justicia, 2017).

2.1.2.5. Valoración de la prueba documental según el COGEP

En lo que a la valoración o tasación de la prueba se refiere, no es más que un ejercicio lógico verifica que la prueba debidamente anunciada y actuada en la etapa procesal correspondiente, cumpla con los requisitos previamente establecidos en la norma procesal para ser incorporada al proceso como elemento de convicción, así lo ordena el texto del Art. 164 del Código Orgánico General de Procesos (2015), para Echandía (2020), para que una prueba sea valorada en proceso debe tratarse de:

...una cosa o un objeto, con aptitud representativa, formado mediante un acto humano, que represente un hecho cualquiera, que tenga una significación probatoria, que se cumplan los requisitos especiales del documento público; y, el requisito de la firma en los instrumentos públicos y privados (Echandía, 2002)

Entonces para que el documento que se ha ofrecido como prueba, en el caso de los documentos, sean públicos o privados, estos deben sujetarse de manera estricta al cumplimiento de los requisitos que establece la norma adjetiva para su validez, caso

contrario no podrán superar la etapa de valoración y serán desechados como elementos de convicción.

Debe tenerse presente que solamente la prueba que fue oportunamente anunciada y actuada dentro de la etapa procesal correspondiente, puede ser valorada, bajo el ejercicio lógico del juzgador para tomarla como elemento de convicción al momento de decidir.

El administrador de justicia está obligado a dejar expresado de forma puntual la forma en la que valoró el medio probatorio y cuáles fueron los motivos por los que acogió los elementos probatorios para fundar su decisión, así como también que le motivo a no fundarse en otras pruebas para ello.

Art. 164.- Valoración de la prueba. Para que las pruebas sean apreciadas por la o el juzgador deberán solicitarse, practicarse e incorporarse dentro de los términos señalados en este Código.

La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos.

La o el juzgador tendrá obligación de expresar en su resolución, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

Al respecto de la prueba y su tasación, cabe decir que esta debe realizarse como un ejercicio lógico en el cual el juez recibe de la fuente de la prueba, información confiable, veraz y de primera mano sobre el asunto o asuntos principales del proceso de tal suerte que, una vez conocida, esta lleva de forma unidireccional y sin lugar a duda alguna, a la convicción de que un hecho alegado en un acto de proposición, es verdadero o no.

El Art. 195 del Código Orgánico General de Procesos (2015) ordena que para su plena validez los documentos no deben encontrarse ni disminuidos ni presentar ningún tipo de defecto en su integridad, tampoco debe existir en el documento ningún tipo de variación en su contenido de tal manera que se lleve a argumentar su falsedad, tampoco debe existir ningún tipo de impugnación que se haya realizado anteriormente y aun no se resuelva sobre el punto que se quiere probar con los documentos.

2.1.2.6. Producción de la prueba documental

Respecto de la forma de producirse la prueba, documental, esta debe realizarse bajo las reglas que establece el Art. 196 del Código Orgánico General de Procesos (2015), debiendo, en el caso de los documentos, leerse en la etapa de producción de la prueba, en la parte exacta que se encuentra el punto que se pretende probar con el instrumento sea público o privado.

Una vez realizada la lectura y en acto seguido, debe exhibirse el documento, de tal forma que sea apreciado no solo por la contraparte y al administrador de justicia sino por todos los presentes al momento de evacuarse la audiencia de juicio o única, dependiendo del procedimiento que se sustancie la causa.

Precisamente, para el caso de documentos de origen electrónico, o que hayan sido desmaterializados, la norma exige que la exhibición se realice por medio del instrumento tecnológico adecuado para ello, el cual debe haber sido solicitado con la debida antelación a la celebración de la diligencia en la cual se produzca la prueba.

Para el caso de que los elementos probatorios sean de naturaleza audio visual o electrónica, es decir que se hayan generado como datos de ordenador, estos deberán reproducirse por los medios idóneos, de acuerdo a la naturaleza del propio medio probatorio, permaneciendo en los debidos soportes electrónicos.

Cuando se encuentra en desarrollo el proceso, los medios probatorios documentales, quedarán en manos del juzgador, siempre al alcance de las partes, en caso de que los necesiten, sin limitación alguna al momento de solicitar acceder a ellos, y cuando la decisión haya causado estado, estos serán devueltos a las partes que los proveyeron.

Obviamente, los sujetos procesales pueden, en cualquier tiempo del desarrollo de la litis, solicitar el desglose de los documentos que hubiesen entregado en el desarrollo del juicio, dejando copias certificadas en autos.

Art. 196.- Producción de la prueba documental en audiencia. (Reformado por el Art. 30 de la Ley s/n, R.O. 517-S, 26-VI-2019; Sustituido por el Art. 78 de la Ley s/n, R.O. 245-3S, 7-II-2023). - Para la producción de la prueba documental en audiencia de juicio o única se procederá de la siguiente manera:

1. Los documentos se leerán y exhibirán públicamente en su parte pertinente. En el caso de los documentos electrónicos o desmaterializados, la exhibición se realizará por los medios tecnológicos idóneos. No será necesaria su materialización.

2. Los objetos se exhibirán públicamente.

3. Las fotografías, grabaciones, los elementos de pruebas audiovisuales, computacionales o cualquier otro de carácter electrónico apto para producir fe, se reproducirá también en su parte pertinente en la audiencia y por cualquier medio idóneo para su percepción por los asistentes.

4. La prueba documental actuada quedará en poder de la o del juzgador para tenerla a la vista al momento de tomar su decisión sobre el fondo del asunto, dejando a salvo la facultad de las partes de volver actuar o usarla durante la

audiencia de juicio. Los documentos electrónicos o desmaterializados, se entregarán en los soportes tecnológicos idóneos.

Cuando la sentencia haya quedado firme, se ordenará su devolución a las partes, dejando a salvo su derecho a solicitar que los documentos agregados al proceso le sean desglosados dejando en el expediente copias certificadas, sean estas digitales o no. Una vez que la sentencia haya sido ejecutada y digitalizados los documentos físicos agregados al proceso, se comunicará a las partes de su obligación de retirarlos, advirtiéndoles que, en caso de no hacerlo en el término de treinta días, estos serán destruidos. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

2.1.2.7. La prueba documental de origen electrónico o digital y el Código Orgánico General de Procesos sobre

Como queda enunciado en líneas anteriores, el Código Orgánico General de Procesos (2015) determina en su artículo 196, que la prueba de origen electrónico o desmaterializado, debe ser de documentos de origen electrónico, o que hayan sido desmaterializados, leerse en la parte pertinente que interesa al punto que se quiere probar en el juicio y exhibirse públicamente lo que debe hacerse por medio del instrumento tecnológico adecuado para ello, solicitado con anterioridad a la celebración de la diligencia en la cual se produce la prueba.

Respecto de esto, Puetate (2021) considera a la prueba electrónica o de naturaleza digital como "... aquella información digital acreditativa de la realidad de un hecho afirmado por las partes y que resulta relevante para el objeto del proceso judicial" (Puetate, 2021).

La información que el documento electrónico puede contener, es similar a aquella que contiene cualquier documento escrito o impreso generado por las partes en litigio, y

precisamente ahí se encuentra su valor pues, independientemente de su origen electrónico o llamado también digital, puede contener actos, declaración de derechos etc., de la misma manera que un instrumento impreso o llamado también material.

Respecto de otros aspectos como su anuncio y valoración, estos están sujetos a las normas que se detallan para la prueba documental en el Código Orgánico General de Procesos (2015).

2.2. Disposiciones de la Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos

La Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos (2002) dispone expresamente que los mensajes de datos electrónicos, son de igual valor que los documentos escritos, siempre y cuando estos documentos cumplan con los requisitos que esta norma establece para su validez.

Art. 2.- Reconocimiento jurídico de los mensajes de datos. - Los mensajes de datos tendrán igual valor jurídico que los documentos escritos. Su eficacia, valoración y efectos se someterá al cumplimiento de lo establecido en esta ley y su reglamento. (Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos, 2002).

Los principios que rigen el nacimiento de los documentos electrónicos, son de confidencialidad y reserva, y en casos de la violación de estos principios, como en el caso de una intromisión de carácter electrónico en los mensajes de una persona por parte de un tercero, o su transferencia sin autorización de su titular, serán sancionadas como lo ordena la Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos (2002).

Entonces el uso y acceso a los mensajes de origen electrónico de una persona se encuentran limitados a la autorización expresa de su titular

Art. 5.- Confidencialidad y reserva. - Se establecen los principios de confidencialidad y reserva para los mensajes de datos, cualquiera sea su forma, medio o intención. Toda violación a estos principios, principalmente aquellas referidas a la intrusión electrónica, transferencia ilegal de mensajes de datos o violación del secreto profesional, será sancionada conforme a lo dispuesto en esta ley y demás normas que rigen la materia. (Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos, 2002).

Ya en lo que se refiere al uso de los documentos electrónicos como medio probatorio dentro de un juicio, la Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos (2002) ordena en su Art. 54 que cuando se presenten dentro de proceso, en nuestro país, debe entregarse en el juicio el soporte informático junto con una transcripción del documento en papel al igual que los medios necesarios para su adecuada lectura y verificación, cuando así lo ordene el administrador de justicia.

Si es que alguno de los sujetos procesales, arguyen la invalidez del documento electrónico que ha sido presentado como prueba en el proceso, esta argumentación de demostrarse de forma que se pongan en evidencia en el juicio el o los vicios que afectan al documento electrónico, lo cual este sujeto a una verificación técnica.

Art. 54.- Práctica de la prueba. - La prueba se practicará de conformidad con lo previsto en el Código de Procedimiento Civil y observando las normas siguientes:

a) Al presentar un mensaje de datos dentro de un proceso judicial en los juzgados o tribunales del país, se deberá adjuntar el soporte informático y la

transcripción en papel del documento electrónico, así como los elementos necesarios para su lectura y verificación, cuando sean requeridos;

b) En el caso de impugnación del certificado o de la firma electrónica por cualesquiera de las partes, el juez o tribunal, a petición de parte, ordenará a la entidad de certificación de información correspondiente, remitir a ese despacho los certificados de firma electrónica y documentos en los que se basó la solicitud del firmante, debidamente certificados; y,

c) El facsímile, será admitido como medio de prueba, siempre y cuando haya sido enviado y recibido como mensaje de datos, mantenga su integridad, se conserve y cumpla con las exigencias contempladas en esta ley.

En caso de que alguna de las partes niegue la validez de un mensaje de datos, deberá probar, conforme a la ley, que éste adolece de uno o varios vicios que lo invalidan, o que el procedimiento de seguridad, incluyendo los datos de creación y los medios utilizados para verificar la firma, no puedan ser reconocidos técnicamente como seguros.

Cualquier duda sobre la validez podrá ser objeto de comprobación técnica.

(Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos, 2002).

Por mandato de la propia norma, toda prueba de origen electrónico debe ceñirse a lo ordenado en la Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos (2002) para que sea debidamente anunciada y practicada dentro del momento procesal oportuno y al momento de resolver sea tomada como elemento para formar convicción por el administrador de justicia.

2.3. Mensajes de la aplicación WhatsApp

La aplicación para teléfonos celulares WhatsApp, provee del servicio de envío y recepción de mensajería, imágenes, audio y video, sin costo alguno para el propietario del teléfono celular que contiene la aplicación, con la única condicionante para su uso, de contar con acceso a internet en el dispositivo celular.

Esta aplicación data del año 2009, en que fue creada entre otros por Jan Koum, surgiendo como una aplicación que servía para enviar y recibir notificaciones entre amigos, sin embargo, con el paso del tiempo y fruto de su evolución, esta fue perfilándose como una aplicación de mensajería instantánea, para el año 2014, es adquirida por Mark Zuckerberg, creador y propietario de la aplicación Facebook.

En nuestros tiempos, esta aplicación cuenta con más de 2000 millones de usuarios en todo el orbe, siendo la aplicación de mensajería más usada en todo el mundo para mensajes de texto, archivos de audio y video, fotografías y archivos multimedia.

2.3. Criterio No vinculante de la Corte Nacional de Justicia (0120-AJ-P-CNJ-2021)

Respecto del tema que nos ocupa, que ha sido de gran preocupación para la administración de justicia que tienen en el Código Orgánico General de Procesos a su norma adjetiva, la Presidencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, mediante oficio 171-2020-P-CPJP-YG de fecha 03 de febrero de 2020 realiza la siguiente consulta a la Corte Nacional de Justicia: “Se puede demandar en procedimiento monitorio con conversaciones de whatsapp bajadas y desmaterializadas ante un notario como prueba de la deuda” (Corte Provincial de Justicia de Pichincha, 2020).

La Corte Nacional de Justicia mediante oficio 0120-AJ-P-CNJ-2021, de fecha 25 de enero de 2021, contesta a través de un pronunciamiento no vinculante, en el cual luego

de analizar las disposiciones del Código Orgánico General de Procesos (2015) y la Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos (2002), llega a la siguiente conclusión:

La Ley de Comercio Electrónico en su Art. 2 reconoce a los mensajes de datos como documento digital con igual valor jurídico que un documento escrito; en tanto que el Art. 52 de esa ley establece que los documentos electrónicos emitidos de conformidad con esa ley, cualquiera sea su procedencia o generación, serán considerados medios de prueba.

Por su parte, el Art. 356 numeral 2 del COGEP dispone que se puede demandar en procedimiento monitorio el pago de las deudas que en consten telefax o documentos electrónicos, siempre que comprueban la existencia de créditos o deudas que demuestren la existencia de la relación previa entre acreedora o acreedor y deudora o deudor.

Los mensajes enviados por un medio digital como es el whatsapp, constituyen documentos electrónicos, siempre y cuando cumplan con los requisitos previstos en la ley, es decir, respecto de la autenticidad del mensaje en cuanto a su origen y el titular de la cuenta que lo emitió; pero además para que constituya medio de prueba de una deuda, debe demostrar la existencia de crédito y la relación previa de acreedor y deudor.

Lo que dependerá en cada caso de la valoración probatoria. (Corte Nacional de Justicia, 2021).

El razonamiento del máximo órgano de administración de justicia del país, recalca en la naturaleza de los mensajes de whatsapp como mensajes electrónicos a los cuales la propia Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos (2002), le concede el mismo valor que a los documentos escritos, y si estos mensajes contienen los requisitos del Art.

52 de la citada normativa, se constituyen en medios probatorios validos en cualquier proceso que se sustancie bajo las reglas del Código Orgánico General de Procesos (2015).

CAPÍTULO III – METODOLOGÍA

3. Método de Investigación

En lo que corresponde al método de investigación dentro del presente trabajo se ha optado por un método **Mixto**, es decir existe una combinación del método cualitativo como del cuantitativo, ya que el problema a investigarse requiere de datos cualitativos aportados por estudios bibliográficos sobre la validez de los mensajes de la aplicación WhatsApp como medio probatorio documental conforme el Código Orgánico General de Procesos, así como su desarrollo histórico y legal en la normativa nacional y comparada.

Por su parte el método cuantitativo, se fundamenta en los instrumentos y técnicas de investigación que proporcionan datos cuantificables como es las encuestas realizadas en la investigación de campo que ha sido requerida para realizar una adecuada interpretación y de tal manera poder sustentar la hipótesis planteada para la realización de la investigación.

También se ha utilizada los siguientes métodos de investigación tales como:

Método Científico

El Método científico se ha sustentado en la construcción de conocimientos para poder ser verificados y contrarrestados en base a procedimientos que plantean los problemas de investigación y que ponen a prueba las hipótesis científicas, con el objetivo de solucionar problemas y generar nuevos conocimientos (López J. E., 2012, p. 15).

El desarrollo de la presente investigación ha contribuido de manera sustancial el método científico dado que se ha seguido un procedimiento riguroso de investigación para poder comprar la hipótesis, y cumplir con los objetivos del trabajo investigativo, así como generar una solución en torno a la validez de los mensajes de la aplicación

WhatsApp como medio probatorio documental conforme el Código Orgánico General de Procesos.

Método Documental

Este tipo de Método depende fundamentalmente de la información recogida o consultada en documentos o cualquier material impreso o digital susceptible de ser procesado, analizado e interpretado (Baquero, 2015, p. 40).

Con la investigación documental bibliográfica se ha podido recopilar documentos tanto físicos como electrónicos incluyendo las leyes que han sido de fundamento para la construcción del marco teórico, marco legal e histórico necesario para el desarrollo de la presente investigación, así como las diferentes investigaciones previas de los estudios nacionales y extranjeros en torno a la tenencia compartida como el interés superior de menor.

Método Dogmático

El método jurídico dogmática es aquel que considera el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real que se relacione con la institución, norma jurídica, o estructura legal en cuestión (Baquero, 2015).

Se ha utilizado el método dogmático partiendo de la figura jurídica de la tenencia compartida, para poder tener aportes doctrinarios de la actualidad ya con el desarrollo de estos criterios se puede brindar soluciones al problema planteado en la investigación desde un enfoque formalista ya que con estos aportes lo que se busca brindar una solución que pueda darse para casos concretos que enfrenta la admiración de justicia con base a la validez de los mensajes de la aplicación WhatsApp como medio probatorio documental conforme el Código Orgánico General de Procesos.

Método deductivo

El método deductivo en materia jurídica, el método Deductivo se realiza principalmente mediante las técnicas de aplicación de las normas jurídicas generales a casos concretos (Baquero, 2015, p. 38).

Se ha optado por un método deductivo dado que establecer la validez de los mensajes de la aplicación WhatsApp como medio probatorio documental conforme el Código Orgánico General de Procesos debe ser aplicada en casos particulares que se ventilen en los procedimientos establecidos en el COPGEP, los cuales debe tener un lineamiento constitucional sobre el derecho de contradicción.

Método inductivo

El método inductivo como parte de la presente investigación, da una premisa de tratar la Institución jurídica de tenencia compartida con casos particulares tales como muestras concretas tales como jueces del cantón Guaranda para poder plantear en base a casos particulares interpretaciones generales, tales como refiere el método inductivo, también los pronunciamientos de la Corte Nacional de Justicia que sirven de base para tratar el tema investigado y poder contrastar la información obtenida a fin de establecer su veracidad.

3.1. Tipo de investigación

3.1.1. Investigación Básica o Pura

Se ha optado por una investigación básica ya que se pretende el avance de conocimientos del tratamiento de instituciones jurídicas con relación a la validez de los mensajes de la aplicación WhatsApp como medio probatorio documental conforme el Código Orgánico General de Procesos, con la finalidad de mejorar la comprensión, la eficacia e idoneidad en la normativa legal del fenómeno jurídico sometido a estudio.

Por lo tanto, esta investigación tiene como propósito estudiar y determinar las concepciones más relevantes sobre la validez de los mensajes de la aplicación WhatsApp como medio probatorio documental conforme el Código Orgánico General de Procesos en el marco jurídico ecuatoriano ya que tampoco se ha dado un desarrollo jurisprudencial por parte de los altos tribunales de justicia, por lo que se enfoca en una investigación básica por su finalidad de generar teorías que dejan abiertas a futuras investigaciones en el marco del derecho procesal civil.

3.1.2. Investigación Histórica

El desarrollo de una investigación histórica se ve marcada por la cronología en el tiempo de un determinado fenómeno o institución jurídica, se sustenta además en la experiencia de los tiempos. Dado que, en el campo de las ciencias jurídicas, el conocimiento y aplicación pleno de las instituciones jurídicas sólo es posible si consideramos su evolución histórica. Este método se complementa con la mayoría de los demás; y las técnicas que pueden aplicarse conjuntamente son las técnicas documentales (Baquero, 2015, p. 39).

Se ha podido fijar la investigación histórica para poder desarrollar la evolución que ha tenido la figura de la tenencia, régimen de visitas y el interés superior del niño, niña y adolescente en el marco jurídico ecuatoriano, así como su desarrollo en los tratados internacionales ratificados por el estado, que son estricto cumplimiento para las autoridades judiciales en la resolución de intereses que se ven involucrados los menores como es la tenencia ya que comprende también un desarrollo normativo y jurisprudencial de vital importancia para el desarrollo de la presente investigación.

3.1.3. Investigación Explicativa

Con esta tipología se tiende a describir las partes y rasgos característicos esenciales de un objeto materia de estudio. “La investigación explicativa permite al

investigador relatar o explicar las dimensiones jurídicas que propone cada tratamiento en razón de cómo ha sido su apelación, y como es en la actualidad e incluso cómo será su posterior desarrollo normativo (Robles, 2015, p. 95).

Los estudios descriptivos se establecen con ayuda de la interpretación del tratamiento de la problemática jurídica ya que son analíticos y hermenéuticos. La descripción va más allá del simple relato de las características del objeto y, más bien, examina y registra con detalle cada una de sus particularidades, selecciona la técnica más apropiada para la recolección y el procesamiento de datos.

Para el autor (Rojas, 2013) “su esencia particular es poder generar una comprensión más idónea de la magnitud del problema, y señalar los lineamientos para la prueba de las hipótesis”.

Este tipo de investigación ha sido de utilidad en el presente trabajo dado que, la información obtenida en un estudio, explica el problema y supone un conocimiento a priori acerca del caso tratado, es decir de la información primaria recolectada así como la de fuentes directas como en operadores de justicia y abogados en libre ejercicio proponen una explicación de los resultados obtenidos es decir no se limita a una información concreta, por lo que debe generarse una explicación de cada acontecimientos o resultados.

3.2. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Para Aranzamendi, la investigación científica utiliza de manera indistinta los términos técnica o instrumentos para referirse al mismo objeto o herramientas de los investigadores. Hay que precisar que tanto las técnicas como instrumentos forman parte del método, son coadyuvantes y complementos para obtener datos o resultados respecto al objeto de estudio (Aranzamendi, 2021, p. 38).

3.2.1. La encuesta

La encuesta es una técnica de la investigación científica de la cual comprende una información directa determinada por una muestra o población la cual pretende recabar información que va a ser representada a través de un cuestionario en donde se han planteado preguntas con simetría a los objetivos de la investigación y la información relevante para descubrir el problema o demostrar la hipótesis planteada en el trabajo investigativo. (Sampieri, 2014)

La encuesta ha sido utilizada en la presente investigación para obtener opiniones de los profesionales del derecho, así como la realidad de los administradores de justicia en torno al tema de investigación desde sus perspectivas respectivamente. (García, 2015).

Las encuestas que se ejecutaron a los Jueces del cantón Guaranda, y a 20 abogados entre defensores públicos y en libre ejercicio, que incluye un cuestionario de 5 preguntas, en la cual se buscó recabar información y opiniones acerca de la problemática planteada en la investigación.

La técnica de Análisis: El análisis de la información obtenida del instrumento que permitirá diagnosticar los resultados

3.2.2. El Cuestionario

Prácticamente el cuestionario es un cumulo de preguntas que se concatenan a una o más variables a investigar. La presente investigación ha empleado el cuestionario, que consiste en el formulario de 5 preguntas.

El cuestionario nos permitirá para recoger, seleccionar la información de la investigación.

3.2.3. La Observación

La observación puede entenderse desde el investigador que observa, que mira detenidamente, pero también desde lo observado de un conjunto de datos y fenómenos para su posterior interpretación.

Con la observación se ha podido establecer interpretaciones de los datos obtenidos de fuentes primarias como de fuentes directas como abogados como también con los administradores de justicia con relación a al tema de investigación, puesto que la observación contribuye para una mejor interpretación de los resultados obtenido como en generar conclusiones del trabajo de investigación, así como también cumplir con los objetivos propuestos.

3.3. Criterio de Inclusión y criterio de exclusión

Los criterios de inclusión y de exclusión dentro de los instrumentos de investigación queda acreditada con los siguientes aspectos básicos:

El diseño y esquema de muestreo: Teniendo en cuenta que las encuestas se realizaron a las personas involucradas en el ámbito de derecho conocedores del tema motivo del trabajo de investigación. Esto permitió fácilmente conocer el criterio jurídico y la realidad del tema investigado.

Tamaño de la muestra: Se determinó técnicamente tal como se señala en el acápite correspondiente, donde se resaltó el trato con profesionales del derecho especializados y personas involucradas en el ámbito del tema investigativo de la referencia; quienes son usuarios de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar.

Control de errores: En el lapso de elaboración de los instrumentos de la investigación, se consultó a varias personas conocedoras del derecho civil y procesal civil, en lo atinente a la validez de los mensajes de la aplicación WhatsApp como medio

probatorio documental conforme el Código Orgánico General de Procesos, que tienen conocimientos de especialización, a fin de evaluar la pertinencia y la claridad de las preguntas; las inconsistencias y errores fueron corregidos paulatinamente hasta obtener un instrumento ideal para su definitiva aplicación.

3.4. Población y Muestra

El objeto de la investigación es la población, ya que del universo de ella se extrae la información que se requiere para el campo de estudio. Poco práctico y se dirá también casi imposible es analizar a la totalidad de los individuos, sobre todo si son muchos o están fuera del alcance normal investigativo. Por este motivo, en lugar de examinar al grupo entero, se plantea primero como tema el análisis de los administradores de justicia y abogados usuarios de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar como muestra del mismo, donde se han desarrollado las encuestas. Siendo la muestra una representación, entonces, significativa de las características de una población, que bajo la repercusión del error que se halla en toda población, se estudiarán características de un conjunto mucho menor que el global.

En la presente investigación, la población estará conformada por jueces de la Unidad Judicial Civil de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar que sustancian los procedimientos contemplados en el COGEP y abogados que utilizan estas dependencias.

Población

La población que conforma la presente investigación está conformada de la siguiente manera:

COMPOSICIÓN	INSTRUMENTO	MUESTRA
Jueces de la Unidad Judicial Civil de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar.	Encuesta	4
Abogados en libre ejercicio usuarios de la Unidad Judicial Civil	Encuesta	10
Abogados de la Defensoría Pública usuarios de la Unidad Judicial Civil	Encuesta	10
TOTAL		24

Muestra

Para el desarrollo de la presente investigación no resultó necesario establecer una muestra ya que se trató una investigación dogmática jurídica por lo que la población es un número mínimo que no necesitó de fórmulas.

3.5. Localización geográfica del estudio

La Unidad Judicial de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar se encuentra ubicada en la ciudad de San Pedro de Guaranda es la capital de la Provincia de Bolívar, en la República del Ecuador, América del Sur. Está ubicada a 2.668 msnm., a solo 220 km. de Quito, la capital del país, y a 150 km. de Guayaquil, puerto principal. Coordenadas: 1°36'20"S 79°00'11"O. Población (2010) Puesto 50.º Total: 23874 hab. Densidad: 12 585,13 hab/km². Metropolitana: 40 000 (Conurbación de Guaranda) hab.

Capítulo IV

4.1. Resultados

4.1.1. Interpretación de los resultados obtenidos de las encuestas aplicadas a los Jueces de la Unidad Judicial Civil del cantón Guaranda.

Pregunta 1

¿Ha conocido procedimientos en los cuales las partes procesales han anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental?

Tabla No. 1

Alternativa	Cantidad	Frecuencia
Sí	4	100%
No	0	0%
TOTAL	4	100%

Gráfico N° 1



Fuente: Jueces de la Unidad Judicial Civil del cantón Guaranda

Elaborado por: Lilibeth Arboleda

Interpretación

De la encuesta realizada, se desprende que el 100% de los administradores de Justicia de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Guaranda han conocido procedimientos en los cuales las partes procesales han anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental, lo que demuestra que es un medio de prueba documental ampliamente usado en la actualidad.

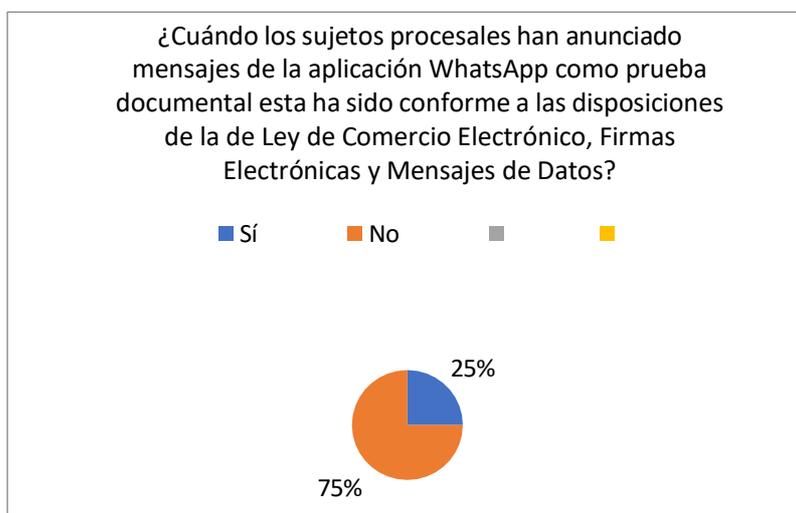
Pregunta 2.

¿Cuándo los sujetos procesales han anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental esta ha sido conforme a las disposiciones de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos?

Tabla No. 2

Alternativa	Cantidad	Frecuencia
Sí	1	25%
No	3	75%
TOTAL	4	100%

Gráfico No. 2



Fuente: Jueces de la Unidad Judicial Civil del cantón Guaranda

Elaborado por: Lilibeth Arboleda

Interpretación

Al contestar a esta pregunta el 25% de los encuestados afirma que los sujetos procesales sí han anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental esta ha sido conforme a las disposiciones de la de Ley de comercio electrónico, firmas electrónicas y mensajes de datos mientras que el 75% de los mismos, dice que no se hace este anuncio de prueba conforme a la mencionada ley, lo que demuestra que la inmensa mayoría de profesionales del derecho desconocen la normativa de la Ley de comercio electrónico, firmas electrónicas y mensajes de datos.

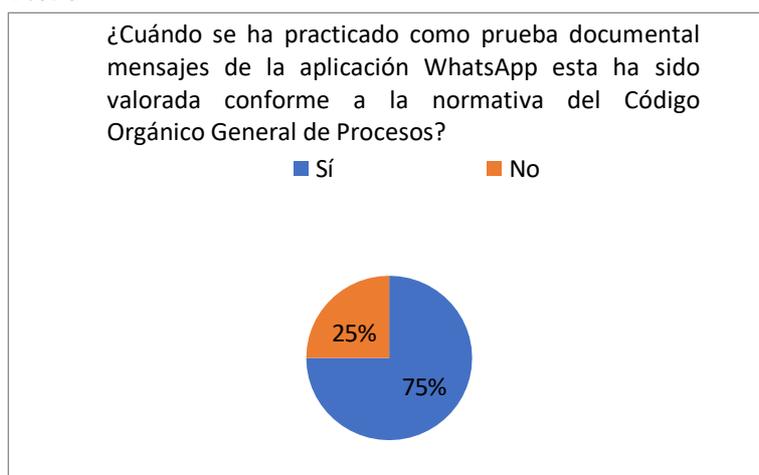
Pregunta 3

¿Cuándo se ha practicado como prueba documental mensajes de la aplicación WhatsApp esta ha sido valorada conforme a la normativa del Código Orgánico General de Procesos?

Tabla No. 3

Alternativa	Cantidad	Frecuencia
Sí	3	75%
No	1	25 %
TOTAL	4	100%

Gráfico No. 3



Fuente: Jueces de la Unidad Judicial Civil del cantón Guaranda

Elaborado por: Lilibeth Arboleda

Análisis e interpretación

Ante esta pregunta el 25% de los encuestados afirma que en los casos que se ha practicado como prueba documental mensajes de la aplicación WhatsApp esta ha sido valorada conforme a la normativa del Código Orgánico General de Procesos, mientras que el 75% dice que no lo ha hecho en aplicación de esta normativa. Lo que demuestra que no hay unidad de criterio entre los administradores de justicia al momento de valorar este tipo de prueba electrónica en específico.

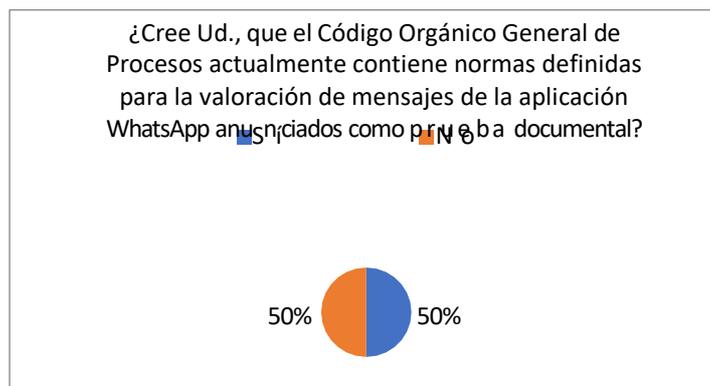
Pregunta 4

¿Cree Ud., que el Código Orgánico General de Procesos actualmente contiene normas definidas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental?

Tabla No.4

Alternativa	Cantidad	Frecuencia
Sí	2	50%
No	2	50 %
TOTAL	4	100%

Gráfico No.4



Fuente: Jueces de la Unidad Judicial Civil del cantón Guaranda

Elaborado por: Lilibeth Arboleda

Análisis e interpretación

Antes este cuestionamiento el 50% de los encuestados contesta que el Código Orgánico General de Procesos actualmente sí contiene normas definidas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental, mientras que el otro 50% de ellos afirma que esas normas del COGEP son insuficientes, lo que demuestra que a criterio de los administradores de justicia hace falta normativa específica en el Código Orgánico General de Procesos para valorar los de mensajes de la aplicación WhatsApp que se anuncie como prueba en un proceso.

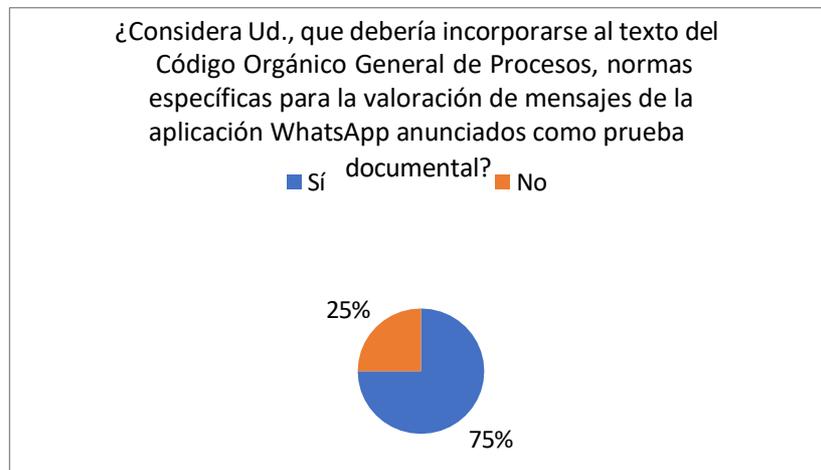
Pregunta 5

¿Considera Ud., que debería incorporarse al texto del Código Orgánico General de Procesos, normas específicas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental?

Tabla No. 5

Alternativa	Cantidad	Frecuencia
Sí	3	75%
No	1	25%
TOTAL	4	100%

Gráfico No. 5



Fuente: Jueces de la Unidad Judicial Civil del cantón Guaranda

Elaborado por: Lilibeth Arboleda

Análisis e interpretación

El 75% de los administradores de justicia contestaron que sí que debería incorporarse al texto del Código Orgánico General de Procesos, normas específicas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental, mientras que el 25% restante contestó que no es necesario, lo que demuestra que la gran mayoría de juzgadores considera necesaria una implementación normativa específicamente para la valoración de los mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados y practicados como prueba.

4.1.2. Interpretación de los resultados obtenidos de las encuestas aplicadas a los abogados en libre ejercicio y defensores públicos del cantón Guaranda.

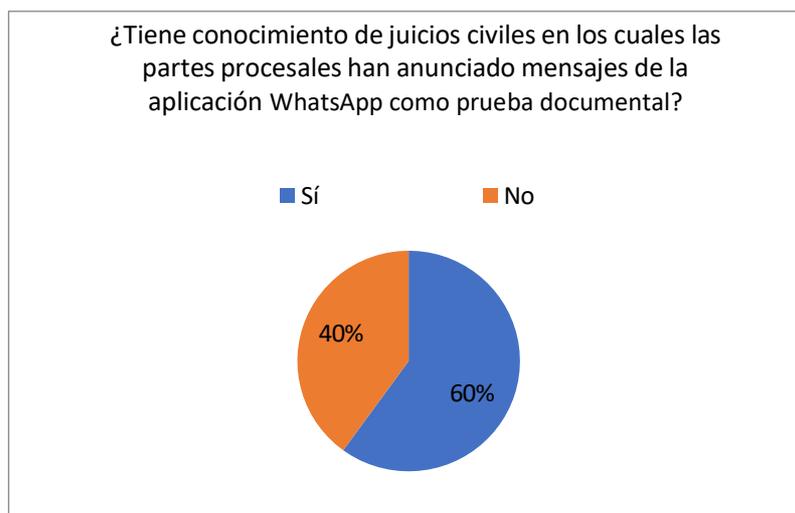
Pregunta 1

¿Tiene conocimiento de juicios civiles en los cuales las partes procesales han anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental?

Tabla No. 6

Alternativa	Cantidad	Frecuencia
Sí	12	60%
No	8	40 %
TOTAL	20	100%

Gráfico No. 6



Fuente: Abogados en libre ejercicio y Defensores Públicos del cantón Guaranda

Elaborado por: Lilibeth Arboleda

Análisis e interpretación

Al responder a la primera pregunta el 60% de los encuestados afirma que sí conocen de juicios civiles en los cuales las partes procesales han anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental, mientras que el 40% manifiesta que no conocen. Esto demuestra que en su mayoría los profesionales del derecho conocen de procesos en los cuales los mensajes de la aplicación WhatsApp se anuncian y practican como prueba documental.

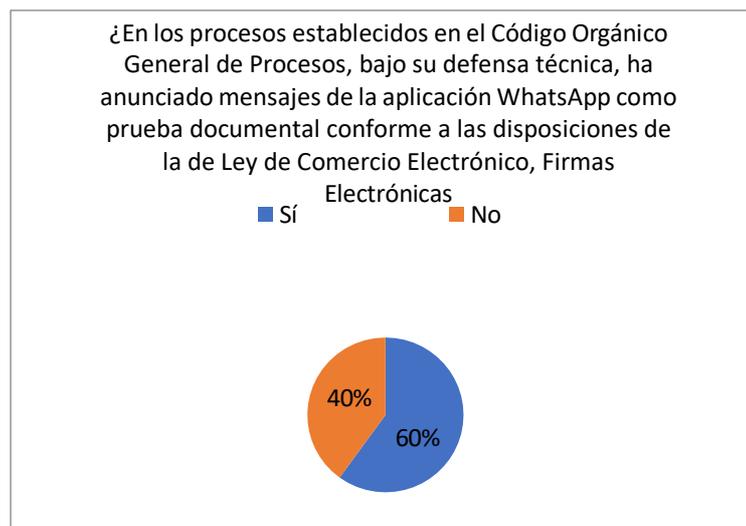
Pregunta 2

¿En los procesos establecidos en el Código Orgánico General de Procesos, bajo su defensa técnica, ha anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental conforme a las disposiciones de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos?

Tabla No. 7

Alternativa	Cantidad	Frecuencia
Sí	12	60%
No	8	40 %
TOTAL	20	100%

Gráfico No. 7



Fuente: Abogados en libre ejercicio y Defensores Públicos del cantón Guaranda

Elaborado por: Lilibeth Arboleda

Análisis e interpretación

Al responder a esta pregunta el 60% de los encuestados afirma en que los procesos establecidos en el Código Orgánico General de Procesos, bajo su defensa técnica, sí ha anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental conforme a las disposiciones de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, mientras que el 40% manifiesta que no lo ha hecho. Esto demuestra que en su mayoría los profesionales del derecho en los cuales los mensajes de la aplicación WhatsApp se anunciaron y practicaron como prueba documental, el anuncio de esta prueba se lo hizo acorde a la normativa pertinente.

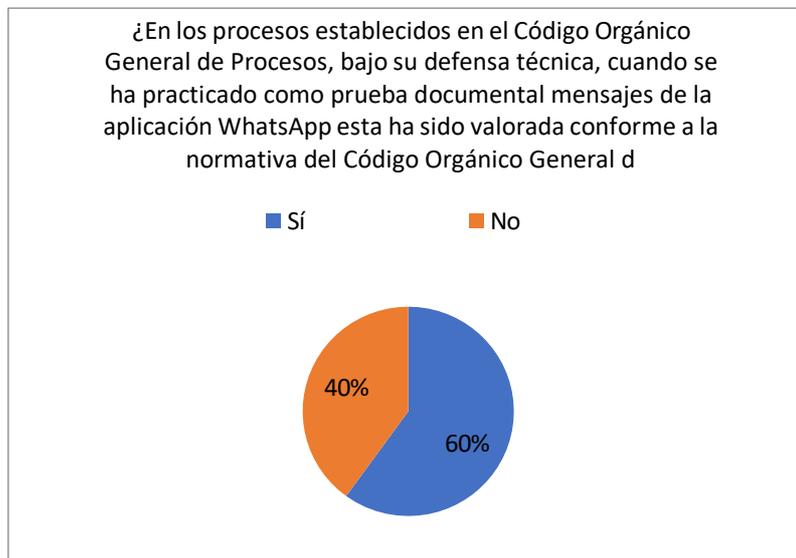
Pregunta 3

¿En los procesos establecidos en el Código Orgánico General de Procesos, bajo su defensa técnica, cuando se ha practicado como prueba documental mensajes de la aplicación WhatsApp esta ha sido valorada conforme a la normativa del Código Orgánico General de Procesos?

Tabla No. 8

Alternativa	Cantidad	Frecuencia
Sí	12	60%
No	8	40%
TOTAL	20	100%

Gráfico No. 8



Fuente: Abogados en libre ejercicio y Defensores Públicos del cantón Guaranda

Elaborado por: Lilibeth Arboleda

Análisis e interpretación

Al responder a esta pregunta el 60% de los encuestados afirma en que en los procesos establecidos en el Código Orgánico General de Procesos, bajo su defensa técnica, cuando se ha practicado como prueba documental mensajes de la aplicación WhatsApp esta sí ha sido valorada conforme a la normativa del Código Orgánico General de Procesos, mientras que el 40% manifiesta que no se ha hecho de acuerdo a lo dispuesto en el COGEP. Esto demuestra que en su mayoría los profesionales del derecho han intervenido en proceso en los cuales los mensajes de la aplicación WhatsApp que se

anunciaron y practicaron como prueba documental, fueron valorados conforme a las normas que establece el COGEP para la prueba documental.

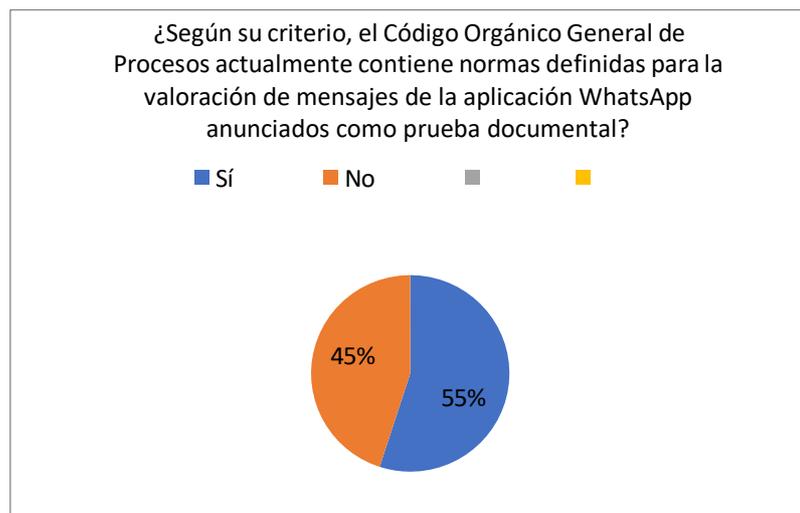
Pregunta 4

¿Según su criterio, el Código Orgánico General de Procesos actualmente contiene normas definidas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental?

Tabla No. 9

Alternativa	Cantidad	Frecuencia
Sí	11	55%
No	9	45%
TOTAL	20	100%

Gráfico No. 9



Fuente: Abogados en libre ejercicio y Defensores Públicos del cantón Guaranda

Elaborado por: Lilibeth Arboleda

Análisis e interpretación

Al responder a la cuarta pregunta el 55% de los encuestados afirma que el Código Orgánico General de Procesos actualmente sí contiene normas definidas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental, mientras que el 40% contesta que no es así. Esto demuestra que si bien es cierto la mayoría de los encuestados cree el COGEP sí contiene normas definidas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental, un porcentaje muy alto de abogados piensa que no es una normativa suficiente para el efecto.

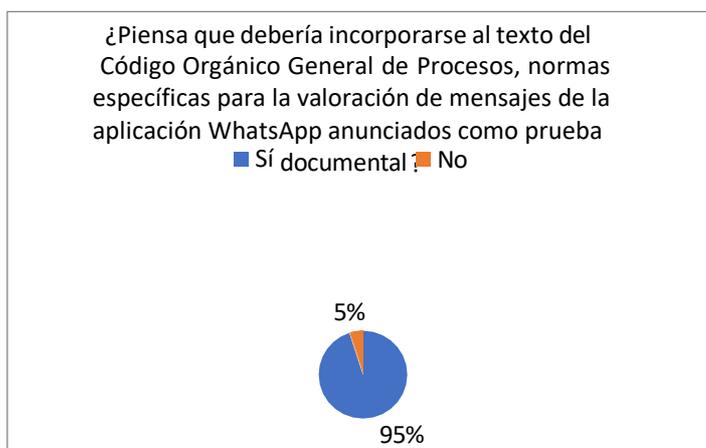
Pregunta 5

¿Piensa que debería incorporarse al texto del Código Orgánico General de Procesos, normas específicas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental?

Tabla No. 10

Alternativa	Cantidad	Frecuencia
Sí	19	95%
No	1	5%
TOTAL	20	100%

Gráfico No. 10



Fuente: Abogados en libre ejercicio y Defensores Públicos del cantón Guaranda

Elaborado por: Lilibeth Arboleda

Análisis e interpretación

Al responder a la cuarta pregunta el 95% de los encuestados afirma que sí debería incorporarse al texto del Código Orgánico General de Procesos, normas específicas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental, mientras que el 5% contesta que no es necesario. Esto demuestra que la inmensa mayoría de los abogados consideran que es necesaria una implementación normativa en el COGEP que regule expresamente la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental.

4.2 Discusión

La aplicación WhatsApp, provee del servicio de envío y recepción de mensajería, imágenes, audio y video, sin costo alguno para el propietario del teléfono celular que contiene la aplicación, quien debe contar con acceso a internet en el dispositivo celular, esta aplicación con más de 2000 millones de usuarios en todo el orbe, es la más usada para enviar y recibir mensajes de texto, archivos de audio y video, fotografías y archivos multimedia.

Ya en lo que es un proceso judicial regido por el Código Orgánico General de Procesos (COGEP), la prueba no es solo lo que se puede ver u oír, también lo es aquello que produce el hombre como resultado de sus actividades cotidianas sea en el trabajo o en su entorno social o familiar.

En lo que a la prueba se refiere, esta debe ser anunciada y debidamente adjuntada al juicio, en el momento de presentar sus actos de proposición, sea la demanda, la contestación a la demanda, la reconvencción o la contestación a la reconvencción y en caso de que, en el momento de presentar el acto de proposición, la prueba no se encuentre a disposición o alcance del sujeto procesal, se puede acceder a la misma, a través de una orden del juez.

Los documentos sean públicos o privados, a fin de que puedan hacer fe dentro de un proceso deben cumplir con los requisitos que están enumerados en el art. 195 del Código Orgánico General de Procesos, deben presentarse en originales o copias, siendo una copia una reproducción fiel del original por cualquier medio o sistema, sin embargo, en el caso de los documentos electrónicos para que se presenten en proceso no requieren de su materialización.

Para la tasación de la prueba, esta debe realizarse como un ejercicio lógico en el cual el juez recibe de la fuente de la prueba, información confiable, veraz y de primera mano sobre el asunto o asuntos principales del proceso de tal suerte que, una vez conocida, esta lleva de forma unidireccional y sin lugar a duda alguna, a la convicción de que un hecho alegado en un acto de proposición, es verdadero o no.

En cuanto a la producción de la prueba documental, los documentos, deben leerse y exhibirse públicamente en la etapa de producción de la prueba, en la parte preferente al punto que se pretende probar con el instrumento y, documentos de origen electrónico o desmaterializados, deben exhibirse por medio del instrumento tecnológico adecuado para ello.

La Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos (2002) dispone expresamente que los mensajes de datos electrónicos, son de igual valor que los documentos escritos, siempre y cuando estos documentos cumplan con los requisitos que esta norma establece para su validez y cuando se presenten dentro de proceso, en debe entregarse en el juicio el soporte informático junto con una transcripción del documento en papel al igual que los medios necesarios para su adecuada lectura y verificación.

La Corte Nacional de Justicia respecto del uso como prueba documental de los mensajes de la aplicación WhatsApp en su naturaleza electrónica a los cuales la propia Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos (2002), les concede el mismo valor que a los documentos escritos constituyéndose en medios probatorios validos en cualquier proceso.

En los resultados de la investigación de campo se desprende que la inmensa mayoría de administradores de justicia que aplican los procedimientos establecidos en el Código Orgánico General de Procesos como abogados defensores públicos y privados

tienen la convicción de que es necesaria una implementación normativa en el COGEP que regule expresamente la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental.

CAPÍTULO V

5.1. Conclusiones

Finalizada la investigación se concluye que:

Prueba documental es todo documento público y privado que declara, origina, recoge o contiene un derecho, estos documentos son generados por el hombre en sus actividades cotidianas sea por cuestiones laborales, sociales o familiares.

La Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos (2002) dispone expresamente que los mensajes de datos electrónicos, son de igual valor que los documentos escritos, cuando cumplan con los requisitos establecidos en la misma ley para su validez, y para presentarse dentro de un proceso, debe entregarse en el juicio el soporte informático junto con una transcripción del documento en papel al igual que los medios necesarios para su adecuada lectura y verificación.

La Corte Nacional de Justicia en su criterio no vinculante emitido mediante oficio 0120-AJ-P-CNJ-2021, de fecha 25 de enero de 2021, determina que los mensajes de la aplicación WhatsApp al ser de naturaleza electrónica, la Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos (2002), les concede el mismo valor que a los documentos escritos constituyéndose en medios probatorios validos en cualquier proceso.

Los mensajes de la aplicación WhatsApp, usados como prueba en un proceso, deben actuarse acorde a lo dispuesto en el art 196 del COGEP, leyéndose en la parte pertinente que interesa al punto que se quiere robar en el juicio y exhibiéndose públicamente, para lo cual debe entregarse en el juicio el soporte informático del mensaje, junto con una transcripción del documento en papel, su lectura y exhibición de hacerse por los medios tecnológicos necesarios para ello.

5.2. Recomendaciones

Se recomienda una implementación normativa en el COGEP que regule expresamente la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental.

Se recomienda, capacitar a los administradores de justicia sobre el contenido de la Ley de comercio electrónico, firmas y mensajes de datos (2002) a fin de que haya uniformidad de criterio en cuanto a la admisión y valoración de los mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental en proceso judicial regido por el COGEP

Se recomienda realizar una difusión sobre el texto del oficio de la Corte Nacional de Justicia número 0120-AJ-P-CNJ-2021, de fecha 25 de enero de 2021, criterio no vinculante, que determina que los mensajes de la aplicación WhatsApp, tienen valor similar a cualquier documento escrito cuando se cumple con las solemnidades de ley para su validez.

Bibliografía

Corte Nacional de Justicia, Resolución No. 00094-2017 (Traslado de la prueba documental recabada en otro proceso 2017).

Corte Nacional de Justicia. (2018). ABSOLUCIÓN DE CONSULTAS. Recuperado de https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/No_Penales/Procesal/30.pdf

Corte Nacional de Justicia, Resolución No. 00265-2019 (Documentos en otro idioma no son prueba si no hay pericia de traducción 2019).

Echandía, H. (2002). Teoría General de la Prueba Judicial. Bogotá: Temis.

García, J. (2016). OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA EN EL COGEP. Recuperado de <https://derechoecuador.com/ofrecimiento-de-la-prueba-en-el-cogep/>

García, J. (2017). PRUEBA DOCUMENTAL. Recuperado de <https://derechoecuador.com/prueba-documental/>

Puetate, J. (2021). La prueba digital en procesos judiciales aplicables al Código Orgánico General de Procesos (COGEP), a partir de la pandemia COVID-19. Recuperado de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-78902021000500017

Ramírez, C. (2017). Apuntes sobre la prueba en el COGEP. Quito: Corte Nacional de Justicia.

Troya, A. (2002). Elementos de Derecho Procesal. Quito: Centro de Publicaciones, Pontificia Universidad Católica del Ecuador

Lexgrafía

Código Orgánico General de Procesos. Suplemento al Registro Oficial N° 506- viernes 22 de mayo de 2015, última modificación

Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes (2002) R.O. Suplemento

557 de 17 de abril del 2002

ANEXOS



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

CUESTIONARIO PARA LA PRESENTACIÓN DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA, DESARROLLO, TECNOLÓGICO E INNOVADOR

Nombre del encuestado.....

Sexo. Masculino () femenino ()

Edad.....

Cuestionario de encuesta/entrevista para Juezas y Jueces.

1. ¿Ha conocido procedimientos en los cuales las partes procesales han anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental?

Respuesta: Si (...) No ()

2. ¿Cuándo los sujetos procesales han anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental esta ha sido conforme a las disposiciones de la de Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos?

Respuesta: Si (...) No ()

3. ¿Cuándo se ha practicado como prueba documental mensajes de la aplicación WhatsApp esta ha sido valorada conforme a la normativa del Código Orgánico General de Procesos?

Respuesta: Si (...) No ()

4. ¿Cree Ud., que el Código Orgánico General de Procesos actualmente contiene normas definidas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental?

Respuesta: Si (...) No ()

5. ¿Considera Ud., que debería incorporarse al texto del Código Orgánico General de Procesos, normas específicas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental?

Respuesta: Si (...) No ()

Gracias por su colaboración



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

CUESTIONARIO PARA LA PRESENTACIÓN DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA, DESARROLLO, TECNOLÓGICO E INNOVADOR

Nombre del encuestado.....

Sexo. Masculino () femenino ()

Edad.....

Cuestionario para Abogados/as en libre ejercicio y Defensores Públicos.

1. ¿Tiene conocimiento de juicios civiles en los cuales las partes procesales han anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental?

Respuesta: Si (...) No ()

2. ¿En los procesos establecidos en el Código Orgánico General de Procesos, bajo su defensa técnica, ha anunciado mensajes de la aplicación WhatsApp como prueba documental conforme a las disposiciones de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos?

Respuesta: Si (...) No ()

3. ¿En los procesos establecidos en el Código Orgánico General de Procesos, bajo su defensa técnica, cuando se ha practicado como prueba documental mensajes

de la aplicación WhatsApp esta ha sido valorada conforme a la normativa del Código Orgánico General de Procesos?

Respuesta: Si (...) No ()

4. ¿Según su criterio, el Código Orgánico General de Procesos actualmente contiene normas definidas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental?

Respuesta: Si (...) No ()

5. ¿Piensa que debería incorporarse al texto del Código Orgánico General de Procesos, normas específicas para la valoración de mensajes de la aplicación WhatsApp anunciados como prueba documental?

Respuesta: Si (...) No ()

Gracias por su colaboración



