



UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL

DEPARTAMENTO DE POSGRADO

MAESTRÍA DE DERECHO MENCIÓN EN DERECHO PROCESAL

TRABAJO DE TITULACIÓN

**PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
MAGÍSTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

TEMA:

**LA APLICACIÓN DE LA PRUEBA PARA MEJOR RESOLVER EN GARANTÍA
DEL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN**

AUTORA:

AB. LUISA CAROL LÓPEZ BEDOYA

TUTOR:

MSC. AB. CÉSAR MOREIRA DE LA PAZ

GUAYAQUIL-ECUADOR

2023

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS

TÍTULO Y SUBTÍTULO:

La aplicación de la prueba para mejor resolver en garantía del principio de contradicción

AUTOR:

Ab. Luisa Carol López Bedoya

REVISORES O TUTORES:

MSc. Ab. César Moreira de la Paz

INSTITUCIÓN:

Universidad Laica Vicente
Rocafuerte de Guayaquil

Grado obtenido:

Magister en Derecho mención Derecho Procesal

MAESTRÍA:

Maestría en Derecho mención en
Derecho Procesal

COHORTE:

I

FECHA DE PUBLICACIÓN:

2023

N. DE PAGS:

115

ÁREAS TEMÁTICAS: Derecho

PALABRAS CLAVE: Administración de Justicia, Derecho Civil, Derecho Constitucional, Derecho a la Justicia, Garantías Jurídicas, Juez; Principio Jurídico; Proceso.

RESUMEN: El proyecto de investigación se basó en el tema LA APLICACIÓN DE LA PRUEBA PARA MEJOR RESOLVER EN GARANTÍA DEL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN, determinándose dentro del mismo, el objetivo general: “Analizar la vulneración del principio de contradicción, al instante de la no aplicación de la prueba para mejor resolver en la actividad probatoria”. Con el fin de cumplir con los objetivos planteados dentro del proyecto de investigación, fueron aplicados los tipos de investigación documental, descriptiva, explicativa. Orientada bajo los enfoques de la investigación mixto, es decir, enfoque cualitativo aplicado en las entrevistas con los especialistas a la aplicación de la prueba de oficio; enfoque cuantitativo, a través, de las encuestas realizadas a los profesionales del Derecho en la ciudad de Guayaquil en el área correspondiente a esta investigación. Obteniendo como resultados la prueba de oficio dispuesta por el juzgador y esta sea reproducida después del alegato inicial, esta prueba vulneraría el derecho de igualdad procesal, debido proceso y principio de contradicción por cuanto no se podría contradecir ya que estaríamos fuera del debate probatorio, dicha prueba entraría sin algún control probatorio.

N. DE REGISTRO (en base de datos):	N. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):		
ADJUNTO PDF:	SI <input checked="" type="checkbox"/>	NO <input type="checkbox"/>
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono:	E-mail:
CONTACTO EN LA INSTITUCIÓN:	Directora del Departamento de Posgrado: PHD. Eva Guerrero López Teléfono: 2596500 Ext. 17 E-mail: eguerrerol@ulvr.edu.ec Coordinador de Maestría: PHD. Mario Martínez Hernández Teléfono: 2596-500 Ext. 17 E-mail: mmartinezh@ulvr.edu.ec	

DEDICATORIA

Dedico este Trabajo a mi esposo, Manuel de Jesús Vásquez Morales, por su amor y su apoyo incondicional, por ser mi soporte en cada momento de mi vida.

A mis amados hijos Brayan, Shirley y Mayerly, que son la luz y el sentido de mi vida.

A mis nietos Thiago y Matyws, quienes alegran mis días con su inocencia y ternura.

Sin ustedes nada sería posible. Los Amo con mi vida.

AGRADECIMIENTO

Quiero agradecer principalmente a Dios, por bendecirme y permitirme haber llegado hasta este momento tan importante de mi formación profesional, a mi esposo, a mis padres, quienes han sido el pilar fundamental en mi vida.

También me gustaría agradecer a mis catedráticos, quienes compartieron sus conocimientos durante toda mi carrera profesional, porque todos han aportado con un granito de arena a mi formación.

Son muchas las personas que han formado parte de mi vida profesional a las que me encantaría agradecerles: su amistad, consejos, apoyo, ánimo y compañía en los momentos más difíciles de mi vida.

Algunas están aquí conmigo y otras en mis recuerdos y en mi corazón, sin importar en donde estén quiero darles las gracias por formar parte de mí, por todo lo que me han brindado y por todas sus bendiciones.

IMPRESIÓN DE INFORME ANTIPLAGIO

TESIS MAESTRIA

por Luisa Carol Lopez Bedoya



Fecha de entrega: 06-sep-2023 02:49p.m. (UTC-0500)

Identificador de la entrega: 2159284924

Nombre del archivo: CORRECCION_DE_TESIS_AB._LUISA_LOPEZ_BEDOYA.pdf (1.11M)

Total de palabras: 29862

Total de caracteres: 166902

TESIS MAESTRIA

INFORME DE ORIGINALIDAD

7%

INDICE DE SIMILITUD

4%

FUENTES DE INTERNET

0%

PUBLICACIONES

4%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1

www.ucipfg.com

Fuente de Internet

<1%

2

Submitted to Universidad Abierta para Adultos

Trabajo del estudiante

<1%

3

Submitted to Pontificia Universidad Católica de Chile

Trabajo del estudiante

<1%

4

Submitted to Universidad Metropolitana de Educación, Ciencia y Tecnología

Trabajo del estudiante

<1%

5

www.diarioconstitucional.cl

Fuente de Internet

<1%

6

www.scielo.org.pe

Fuente de Internet

<1%

7

www.cladh.org

Fuente de Internet

<1%

8

bonga.unisimon.edu.co

Fuente de Internet

<1%

9	Submitted to Corporación Universitaria Remington Trabajo del estudiante	<1 %
10	www.adeprin.org Fuente de Internet	<1 %
11	Submitted to Universidad Andina del Cusco Trabajo del estudiante	<1 %
12	Submitted to Universidad Sergio Arboleda Trabajo del estudiante	<1 %
13	Submitted to Universidad Internacional del Ecuador Trabajo del estudiante	<1 %
14	www.theibfr.com Fuente de Internet	<1 %
15	Submitted to Unidad Educativa Particular Javier Trabajo del estudiante	<1 %
16	portal.corteconstitucional.gob.ec Fuente de Internet	<1 %
17	www.clubensayos.com Fuente de Internet	<1 %
18	www.opuslibros.org Fuente de Internet	<1 %
19	urgente.bo Fuente de Internet	<1 %

20	Submitted to Universidad Catolica Los Angeles de Chimbote Trabajo del estudiante	<1 %
21	Submitted to Universidad Catolica de Santo Domingo Trabajo del estudiante	<1 %
22	Submitted to Universidad Nacional San Agustin Trabajo del estudiante	<1 %
23	Submitted to Universidad San Francisco de Quito Trabajo del estudiante	<1 %
24	Submitted to Universidad Técnica Nacional de Costa Rica Trabajo del estudiante	<1 %
25	Submitted to Universidad Nacional de Itapúa Trabajo del estudiante	<1 %
26	mingaonline.uach.cl Fuente de Internet	<1 %
27	Submitted to Universidad Externado de Colombia Trabajo del estudiante	<1 %
28	Submitted to Universidad Americana Trabajo del estudiante	<1 %
29	dspace.ups.edu.ec Fuente de Internet	<1 %

30	www.dpi.bioetica.org Fuente de Internet	<1 %
31	repositori.uji.es Fuente de Internet	<1 %
32	www.wto.org Fuente de Internet	<1 %
33	isbn.cloud Fuente de Internet	<1 %
34	cronicademispaseos.wordpress.com Fuente de Internet	<1 %
35	dspace.esPOCH.edu.ec Fuente de Internet	<1 %
36	Submitted to unjbg Trabajo del estudiante	<1 %
37	Managerial Law, Volume 48, Issue 1 (2006-09-19) Publicación	<1 %
38	revistas.uach.cl Fuente de Internet	<1 %
39	prezi.com Fuente de Internet	<1 %
40	bibcultura.bage.es Fuente de Internet	<1 %
41	www.coursehero.com	

	Fuente de Internet	<1 %
42	www.prnewswire.com Fuente de Internet	<1 %
43	www.researchgate.net Fuente de Internet	<1 %
44	www.ucol.mx Fuente de Internet	<1 %
45	LexisNexis Publicación	<1 %
46	revistas.pucp.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
47	Medina-Sánchez Johanna Lizbeth, Altamirano-Hidalgo Mario Roberto. "Methodological Strategy for the Recovery of Overdue Portfolio in the Textile Sector", International Business Research, 2022 Publicación	<1 %
48	www.leyconcursal.com Fuente de Internet	<1 %
49	juridicas.com Fuente de Internet	<1 %
50	repositorio.ucv.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
	search.bvsalud.org	

51	Fuente de Internet	<1 %
52	www.fecpc.org Fuente de Internet	<1 %
53	www.ilhn.com.ar Fuente de Internet	<1 %
54	www.jforalcommunication.com Fuente de Internet	<1 %
55	www.ncbi.nlm.nih.gov Fuente de Internet	<1 %
56	"Synthetic wind data series for the Chilean wind park analysis : study of variability, wind energy generation and capacity factor estimation.", Pontificia Universidad Catolica de Chile, 2016 Publicación	<1 %
57	H. W. Ewertsen. "Delayed Speech Test", Acta Oto-Laryngologica, 2009 Publicación	<1 %
58	fabioandresarticulos.blogspot.com Fuente de Internet	<1 %
59	legal-forms.laws.com Fuente de Internet	<1 %
60	uip.metabiblioteca.com Fuente de Internet	<1 %

Excluir citas Apagado

Excluir coincidencias Apagado

Excluir bibliografía Apagado



CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Guayaquil, 22 de junio del 2023

Yo, **AB. LUISA CAROL LÓPEZ BEDOYA** declaro bajo juramento, que la autoría del presente trabajo me corresponde totalmente y me responsabilizo con los criterios y opiniones científicas que en el mismo se declaran, como producto de la investigación realizada.

De la misma forma, cedo mis derechos de autor a la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil, según lo establecido por las normativas Institucionales vigentes.



Firma:

Ab. Luisa Carol López Bedoya

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR DE LA TESIS

Guayaquil, 22 de junio del 2023

Certifico que el trabajo titulado **LA APLICACIÓN DE LA PRUEBA PARA MEJOR RESOLVER EN GARANTÍA DEL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN** ha sido elaborado por AB. LUISA CAROL LÓPEZ BEDOYA bajo mi tutoría, y que el mismo reúne los requisitos para ser defendido ante el tribunal examinador que se designe al efecto.

A handwritten signature in blue ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Firma:

MSC. AB. CÉSAR MOREIRA DE LA PAZ

C.C.# 0907857239

RESUMEN EJECUTIVO

El proyecto de investigación se basó en el tema LA APLICACIÓN DE LA PRUEBA PARA MEJOR RESOLVER EN GARANTÍA DEL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN, determinándose dentro del mismo, el objetivo general: “Analizar la vulneración del principio de contradicción, al instante de la no aplicación de la prueba para mejor resolver en la actividad probatoria”. Con el fin de cumplir con los objetivos planteados dentro del proyecto de investigación, fueron aplicados los tipos de investigación documental, descriptiva, explicativa. Orientada bajo los enfoques de la investigación mixto, es decir, enfoque cualitativo aplicado en las entrevistas con los especialistas a la aplicación de la prueba de oficio; enfoque cuantitativo, a través, de las encuestas realizadas a los profesionales del Derecho en la ciudad de Guayaquil en el área correspondiente a esta investigación. Obteniendo como resultados la prueba de oficio dispuesta por el juzgador y esta sea reproducida después del alegato inicial, esta prueba vulneraría el derecho de igualdad procesal, debido proceso y principio de contradicción por cuanto no se podría contradecir ya que estaríamos fuera del debate probatorio, dicha prueba entraría sin algún control probatorio.

Palabras claves: Administración de Justicia, Derecho Civil, Derecho Constitucional, Derecho a la Justicia, Garantías Jurídicas, Juez; Principio Jurídico; Proceso.

ABSTRACT

The research project was based on the theme THE APPLICATION OF THE TEST TO BETTER RESOLVE IN GUARANTEE OF THE PRINCIPLE OF CONTRADICTION, determining within it, the general objective: “Analyze the violation of the principle of contradiction, at the instant of the non-application of the evidence to better resolve in the evidentiary activity”. To meet the objectives, set within the research project, the types of documentaries, descriptive, and explanatory research approaches, that is, a qualitative approach applied of the ex officio test; quantitative approach, through the surveys carried out to legal professionals in the city of Guayaquil in the area corresponding to this investigation. Obtaining as results the official evidence ordered by the judge, and this is reproduced after the initial argument, his evidence would violate the right to equal procedural, due process and the principle of contradiction since it could not be contradicted since we would be outside the evidentiary debate, said evidence would enter without any evidentiary control.

Keywords: Administration of justice, civil law, constitutional law, right to justice, legal guarantees, judge, legal principle, process.

ÍNDICE GENERAL

PORTADA	I
REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA	I
DEDICATORIA	III
AGRADECIMIENTO	IV
IMPRESIÓN DE INFORME ANTIPLAGIO	V
CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR.....	XIII
CERTIFICACIÓN DEL TUTOR DE LA TESIS.....	XIV
RESUMEN EJECUTIVO	XV
ABSTRACT.....	XVI
ÍNDICE GENERAL	XVII
ÍNDICE DE FIGURAS.....	XXI
ÍNDICE DE TABLAS	XXII
ÍNDICE DE ANEXOS	XXIII
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	2
DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	2
1.1 Tema	2
1.2 Planteamiento del problema	2
1.3 Formulación del problema	3
1.4 Sistematización del problema	3
1.5 Delimitación del problema	3
1.6 Línea de investigación institucional y facultad	4
1.7 Objetivos	4
1.7.1 Objetivo general	4

1.7.2	Objetivos específicos	4
1.8	Justificación	4
1.9	Idea a defender	7
1.10	Variables	7
CAPÍTULO II		8
MARCO TEÓRICO		8
2.1	Marco Teórico	8
2.1.1	La prueba y su importancia	8
2.1.2	Fundamentos constitucionales de la prueba.	9
2.1.3	La actividad probatoria	13
2.1.4	La finalidad de la prueba	15
2.1.5	El Objeto de la prueba	17
2.1.7	La valoración de la prueba y sus principios	21
2.1.7.1	Principio de inmediación	22
2.1.7.2	Principio de oralidad	22
2.1.7.3	Principio de libertad probatoria	23
2.1.7.4	Principio de publicidad	24
2.1.7.5	Principio de contradicción	25
2.1.7.7	Principio de imparcialidad	28
2.1.7.8	Principio de Favorabilidad	29
2.1.8	La prueba para mejor resolver o prueba de oficio	30
2.1.9	El debido proceso y su aplicación en la prueba	33
2.10	Principio de Verdad procesal	34
2.11	Principio de la Necesidad de las Prueba.	35
2.11	Principio de Preclusión	35
2.11	El rol del juzgador desde la óptica constitucional.	37
2.2	Marco conceptual	38

2.3 Marco Legal	40
2.3.1 Constitución de la República del Ecuador 2008	40
2.3.2 Los Tratados y Convenios Internacionales	44
2.3.3 Leyes Orgánicas	44
2.3.6 Los Acuerdos y las Resoluciones	50
CAPÍTULO III	51
MARCO METODOLÓGICO	51
3.1 Tipos de investigación	51
3.1.1 Documental	51
3.1.2 Descriptiva	51
3.1.3 Explicativa	51
3.2 Enfoque de la investigación	52
3.2.1 Mixto	52
3.2.1.1 Cualitativo	52
3.2.1.2 Cuantitativo	52
3.3 Método de la Investigación	52
3.3.1 Analítico	52
3.3.2 Inductivo	53
3.4 Técnicas de la investigación	53
3.4.1 Encuesta	53
3.4.2 Entrevista	53
3.4.3 Población	53
3.4.4 Muestra	53
3.7 Análisis de los resultados de la encuesta	55
3.8 Entrevistas aplicadas	65
3.8.1 Discusión de las entrevistas	71
CAPÍTULO IV	73

INFORME TÉCNICO	73
4.1 Título	73
4.2 Objetivo General	73
4.3 Objetivo específico	73
4.4 Justificación	73
4.5 Exposición de los hechos	74
4.6 Análisis de lo actuado	75
4.7 Resultados obtenidos	75
4.8 Conclusiones del informe técnico	79
4.9 Recomendaciones del informe técnico	79
CONCLUSIONES.	80
RECOMENDACIONES.....	81
REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA	82
ANEXOS	87

ÍNDICE DE FIGURAS

Gráfico 1 La prueba de oficio herramienta para la verdad procesal	56
Gráfico 2 La prueba de oficio deber legal y constitucional del Juez/a en el proceso	57
Gráfico 3 La prueba de oficio protege los derechos en la resolución de conflictos.	58
Gráfico 4 La omisión en la aplicación de la prueba de oficio vulnera el debido proceso.	59
Gráfico 5 La prueba de oficio garantiza el principio de contradicción de la prueba.	60
Gráfico 6 La prueba de oficio garantiza el principio de preclusión de la prueba	61
Gráfico 7 La prueba de oficio solicitada hasta antes de la admisión del debate.....	62
Gráfico 8 Prueba de oficio después del debate probatorio vulnera principio dispositivo.....	63
Gráfico 9 El Juez/a aplica la prueba de oficio evitando infringir derechos fundamentales.....	64
Gráfico 10 No limitar la prueba de oficio en el COGEP vulnera el principio de preclusión	65

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 El papel del Juez en el proceso y la finalidad de la prueba de oficio	32
Tabla 2 Abogados en libre ejercicio profesional de Guayaquil	54
Tabla 3 La prueba de oficio herramienta para la verdad procesal	55
Tabla 4 La prueba de oficio deber legal y constitucional del Juez/a en el proceso	56
Tabla 5 La prueba de oficio protege los derechos en la resolución de conflictos	57
Tabla 6 La omisión en la aplicación de la prueba de oficio vulnera el debido proceso	58
Tabla 7 La prueba de oficio garantiza el principio de contradicción de la prueba	59
Tabla 8 La prueba de oficio garantiza el principio de preclusión de la prueba	60
Tabla 9 La prueba de oficio solicitada hasta antes de la admisión del debate	61
Tabla 10 Prueba de oficio después del debate probatorio vulnera principio dispositivo.....	62
Tabla 11 El juez/a aplica la prueba de oficio evitando infringir derechos fundamentales.	63
Tabla 12 No limitar la prueba de oficio en el COGEP vulnera el principio de preclusión	64

ÍNDICE DE ANEXOS

Anexo 1 Formato de encuesta.....	87
Anexo 2 Formato de entrevista.....	89
Anexo 3 Evidencia fotográfica	91

INTRODUCCIÓN

Es importante tener en cuenta que el juzgador debe respetar los principios de contradicción, principio de inmediación, lo que implica que las partes procesales deben tener la oportunidad de conocer y controvertir las pruebas presentadas, incluso aquellas practicadas de oficio, además el juez debe fundamentar adecuadamente su decisión en base a las pruebas recabadas.

Al ser considerada la prueba dentro del espacio constitucional, es decir, “la prueba es una garantía para todos, porque interesa a la sociedad que se descubra la verdad” (Vaca Andrade , 2015, p. 286), como elemento imprescindible dentro del debido proceso, así pues, en el artículo 165 del Código Orgánico General de Procesos se refiere a que “las partes procesales tienen derecho a conocer oportunamente las pruebas que se van a practicar, oponerse de manera fundamentada y contradecirla” (Asamblea Nacional, 2015).

El presente proyecto se encuentra organizado de la siguiente manera:

Capítulo I, en esta sección se ha planteado el problema de investigación, objetivo general, específicos, con la sistematización del problema, justificación y la idea a defender.

Capítulo II, contiene las bases teóricas fundamentales del estudio, constituido por el marco teórico, marco referencial, conceptual y legal.

Capítulo III, establecido por los métodos de investigación aplicados al presente proyecto de estudio, enfoques de investigación, con el respectivo análisis de resultados.

Capítulo IV, en esta sección encontramos el informe técnico-jurídico en el cual se pone de manifiesto los criterios fundamentales sobre la ausencia del principio de preclusión de la prueba para mejor resolver afecta el principio de contradicción.

CAPÍTULO I

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 Tema

La aplicación de la prueba para mejor resolver en garantía del principio de contradicción.

1.2 Planteamiento del problema

El Estado reconoce los derechos más favorables que se encuentran en la Constitución y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por el Ecuador. “El Ecuador es un Estado de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de República y se gobierna de manera descentralizada (...)” (Asamblea Constituyente, 2008).

Además, nuestra Carta Magna determina derechos y obligaciones la misma que asegurará el Derecho al debido proceso:

Admitimos que el principio del debido proceso es un principio general del derecho y por tanto fuente del derecho procesal y del derecho sustantivo o material, informador de todos los órganos jurisdiccionales y vinculante al legislador y a la jurisprudencia constitucional y ordinaria. (Zambrano Pasquel, 2021, p.396)

De igual modo en el artículo 76, numeral 7, literales a,b,c de la norma constitucional encontramos lo siguiente:

En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

(...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

- a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.
 - b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de la defensa.
 - c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones (...).
- (Asamblea Constituyente, 2008)

Conviene subrayar, en el mayo de 2015 entra en vigencia el Código Orgánico General de Procesos con el fin de regular la actividad procesal en todas las metarias, exceptuando la constitucional, electoral y penal con cumplimiento del debido proceso su primordial implementación plasmar la oralidad en todo proceso, sin embargo hubo un importante cambio al establecer la prueba de oficio, llamada prueba para mejor resolver, misma que el Juez/a la puede solicitar con la finalidad de llevarlo a esclarecer y al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción de las personas procesadas.

Actualmente en el Ecuador la prueba para mejor resolver podrá ser ordenada de oficio por el Juez/a, siempre y cuando se especifique las razones de su decisión, esta prueba será practicada solo para el esclarecimiento de los hechos controvertidos. En el caso de la prueba para mejor resolver, esta debiera ser solicitada y reproducida por el juez, despues de la practica de pruebas de la parte actora como de la parte demanda, de ser asi se estaria saltando el filtro probatorio y a su vez al no encontrarse en el momento procesal oportuno para contradecir la prueba, no se podria objetar, rechazar ni mucho menos oponerse la prueba que fue solicitada por le juez (prueba para mejor resolver), ya que estaria extemporanea al no encontrarse en la fase probatoria.

1.3 Formulación del problema

¿Cómo la prueba para mejor resolver vulnera el principio de contradicción cuando el juzgador solicita que se reproduzca después de la práctica de las pruebas del actor como del demandado?

1.4 Sistematización del problema

- ¿Cuáles son las bases teóricas de la prueba y del principio de contradicción?
- ¿Cómo se afecta el principio de imparcialidad judicial con la prueba para mejor resolver?
- ¿Al no establecer un limitante al juez para solicitar la prueba para mejor resolver afecta el principio de contradicción y se evidencia una ausencia del principio de preclusión?

1.5 Delimitación del problema

Tiempo. - marzo 2022 a julio 2023

Lugar. - Guayaquil

1.6 Línea de investigación institucional y facultad

Dominio: Cohesión social y fortalecimiento de la institucionalidad democrática

Línea Institucional: Sociedad civil, derechos humanos y gestión de la comunicación.

Línea de facultad: Derecho procesal con aplicabilidad al género, la identidad cultural y derechos humanos.

1.7 Objetivos

1.7.1 Objetivo general

Analizar la prueba para mejor resolver e identificar en qué etapa procesal se debe solicitar y practicar, garantizando el principio de necesidad de la prueba, contradicción y preclusión.

1.7.2 Objetivos específicos

- Fundamentar las bases teóricas de la prueba.
- Analizar el principio de imparcialidad judicial con la prueba para mejor resolver.
- Elaborar un informe técnico en el que se detalle en qué etapa procesal debe solicitarse y reproducirse la prueba para mejor resolver.

1.8 Justificación

Actualmente en el sistema procesal civil es una de las más relevantes actividades jurídicas debido que, por medio de este, se tramitan todos los procesos, considerando que primordial etapa del proceso civil es la actividad probatoria. La prueba es el medio por el cual sabemos si un hecho es real o falso, y es la forma que nos permite pasar por los procedimientos en contiendas procesales para confirmar que el Derecho es realmente nuestro o que nos estamos apropiando del Derecho de otra persona.

La prueba es el elemento que lleva al Juez a creer que algo es cierto, que se reclama por derecho, una de las garantías consagradas en la Constitución de la República del Ecuador es la protección de los derechos procesales de las partes y la regulación la actividad jurisdiccional, con respecto al principio de la necesidad de la prueba, es, vital para la demostración de los hechos en el proceso. El Juez/a al dictar sentencia basará su decisión en las pruebas oportunas y legalmente recaudadas, porque lo que no está en el mundo del proceso recabado por los medios probatorios no existe en el mundo del Juez/a.

Del mismo modo el principio de la contradicción de la prueba se refiere a la parte la cual se postula, se opone o aporta una prueba debe conocerla, y la prueba no puede ser valorada o apreciada, si no, se ha celebrado con conocimiento de parte, es decir, que al proceso no pueden ingresar pruebas a escondidas, o a espaldas de la contraparte. Con respecto a la pertinencia, demuestra la relación directa entre el hecho alegado y la prueba solicitada, bien puede ocurrir que una prueba sea conducente para demostrar un hecho determinado, sin embargo, no guarde ninguna relación con el tema probatorio.

La contradicción se da en tres momentos: 1) formulación de hechos; 2) presentar alegaciones; 3) formulación de recursos. Asimismo, el principio del derecho a la prueba, significa tenerlo con relación a pruebas lícitas que no sea obtenidas por medio de un delito. Este derecho se manifiesta en a) derecho a asegurar la prueba (preconstituir la prueba, adelantarse a la recolección de la prueba; b) derecho a que se admita la prueba; c) derecho a que el medio probatorio sea practicado; d) derecho a que el medio probatorio sea valorado; e) obligación del funcionario a explicar los elementos de los medios probatorios. Se debe estudiar la aplicación de los principios dentro de los procesos.

Esta investigación su propósito es identificar en qué etapa procesal puede el juzgador solicitar y practicar la prueba para mejor resolver, garantizando el principio de necesidad de la prueba y esta se fundamenta en esclarecer los hechos controvertidos, la contradicción es la oportunidad de poder pronunciarse a la prueba que está siendo practicada y la preclusión de la prueba hace referencia hasta cuándo se puede presentar dicho elemento probatorio.

Por lo que se determina mediante esta investigación que cualquier elemento probatorio que sea ingresado, después de la práctica de la prueba que hagan las partes procesales (momento procesal oportuno para contradecir la prueba), filtro probatorio, no se podrá contradecir la prueba, por lo tanto, si el juzgador pretende solicitar y practicar la prueba para mejor resolver después del filtro probatorio se estaría vulnerando el principio de contradicción de la prueba. Es neurálgico indicar que la prueba para mejor resolver debe ser solicitada después de la reproducción de la prueba que realicen las partes procesales y antes del alegato final.

La práctica de la prueba que se propone en esta investigación es en el siguiente orden:

1. Práctica de prueba de la parte actora.
2. Práctica de prueba de la parte demandada.
3. De ser necesario el juzgador hasta esta etapa podrá solicitar la prueba para mejor resolver. en el caso de solicitarlo después de la reproducción de la prueba sería extemporánea, esto en base al principio de preclusión de la prueba, que es lo que se plantea en esta investigación.

Para solicitar la prueba para mejor resolver debe cumplir los siguientes requisitos:

1. Solo podrá ser solicitada por juzgador de manera excepcional.
2. Deberá justificar las razones de su decisión.
3. Solo se ordenará para esclarecer hechos controvertidos, los cuales se fijó en el punto del debate o controversia.
4. Dispuesta su práctica se suspenderá la audiencia hasta por el término de 15 días.
5. Una vez incorporada al proceso deberá ser practicada.

En desarrollo del principio de economía procesal, una prueba será inútil cuando el hecho que se quiere probar con ella se encuentra plenamente demostrado en el proceso, de modo que se torna en innecesaria y aún costosa para el debate procesal, en virtud de este principio, serán inútiles las pruebas que tiendan a demostrar hechos notorios, hechos debatidos en otro proceso o hechos legalmente presumidos.

Con relación a los sistemas de la valoración de la prueba, el Juez/a para dictar sentencia debe apreciar las pruebas, es decir, debe realizar un juicio de valor y determinar qué eficacia tienen las pruebas producidas en el proceso, y para ello, debe seguir un sistema. A su vez, los sistemas para la apreciación de la prueba que la doctrina reconoce son fundamentalmente el de las pruebas legales y el de la sana crítica sin embargo existe un tercer sistema el de la libre convicción.

Habría que decir también, la sana crítica es el arte de juzgar atendiendo a la bondad y verdad de los hechos, sin vicios ni error, mediante la lógica, la dialéctica, la experiencia, la equidad y las ciencias y artes afines y auxiliares y la moral, para alcanzar y establecer, con expresión motivada, la certeza sobre la prueba que se produce en el proceso.

1.9 Idea a defender

La aplicación indebida de la prueba para mejor resolver vulneraría el principio de contradicción.

1.10 Variables

La prueba para mejor resolver.

Principio de contradicción.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 Marco Teórico

2.1.1 La prueba y su importancia

Para lograr la búsqueda de la certeza es fundamental tener claro los aspectos relacionados para obtener dicha verdad, “la actividad de las partes en el proceso es de trascendencia para sus pretensiones y defensa en la controversia; así como determinar la verdad procesal, que es el fin del proceso (...)” (Ramírez Romero, 2017, p.142). Precisamente dentro de nuestro sistema procesal ecuatoriano uno de los elementos claves es la prueba.

De igual manera en múltiples definiciones doctrinarias podemos indicar “la prueba, en palabras de Caravantes, procede del adverbio “PROBE” que significa honradamente, por considerarse que obra con honradez quien prueba lo que pretende (...)” (Cornejo Aguiar, y otros, 2020, p. 180), así pues, los medios de convicción presentados al juzgador, a través de la prueba va permitir acceder a la verdad procesal.

Es decir, la capacidad probatoria está revestida de cualidades éticas y morales, así pues, “una función primaria del Derecho consiste en regular la conducta o comportamiento de los individuos en la sociedad” (Salgado Pesantes, 2019, p. 18). Por lo tanto los sujetos procesales deben aplicar dichas cualidades para una correcta y adecuada exposición oral de los medios probatorios, con el objetivo de lograr brindar al Juez/a un conocimiento amplio sobre los hechos sucedidos, tal cual se manifiesta en el artículo 158 del Código Orgánico General de Procesos.

Asimismo la prueba “ es la relación concreta entre la verdad y el espíritu humano en sus especiales determinaciones de credibilidad, de probabilidad y de certeza” (Framarino Malatesta, 2008, p.82). Por su parte Figueira Gomes (2017) sostiene que la prueba es una herramienta fundamental para dar el conocimiento adecuado al Juez sobre un hecho acaecido, de igual manera establece lo delicado de su tratamiento o producción de la prueba, desde cómo se obtiene, prepara e incorporara en el proceso judicial, ceñido a la validez y legalidad de la norma. (p.14).

Dicho de otra manera, la prueba en el Derecho Procesal sirve para demostrar los hechos o elementos fácticos, como se dispone en el artículo 161 inciso 2 del Código Orgánico General de Procesos, relacionados a las circunstancias, las cuales deben ser comprobadas y de esta manera lograr determinar la responsabilidad del demandado o ratificar el estado de inocencia de la persona o personas implicadas en el proceso judicial en materia penal:

(...) el vocablo prueba, dentro del Derecho Procesal, se utiliza para indicar los diversos elementos de juicio, debido a que la prueba constituye, una herramienta necesaria para la comprobación de las circunstancias, que nos permitirán determinar ya sea la responsabilidad respecto a un hecho o su vez lograr la ratificación del estado de inocencia de una persona (Cornejo Aguiar, y otros, 2020, p.1 81).

Igualmente, como lo sostienen Sarmiento, Pérez y Crespo (2016) la prueba judicial es un proceso dentro del proceso principal constituye una mecánica de ejecución orientada a lograr el soporte de los medios proporcionados por las partes, al Juez de tal manera se indique las razones o motivos que le sirvan al juzgador para llegar a la certeza sobre los hechos (p.16).

La importancia de la prueba “(...) consiste en no solo es suficiente plantear una pretensión y afirmar un hecho positivo o negativo para tener una resolución favorable, sino tener la destreza de demostrar los hechos positivos o negativos afirmados con la producción de pruebas pertinentes”. (Illescas Ortega, 2021, p. 13). Por lo tanto la prueba y su importancia radica desde los conceptos doctrinarios y sistemas procesales en donde se establece como el elemento transcendental, como se ha dicho núcleo principal del proceso principal:

El maestro colombiano H. DEVIS ECHANDÍA señala que la “noción de la prueba está presente en todas las manifestaciones de la vida humana”, siendo en “las ciencias y actividades reconstructivas donde ... adquiere un sentido preciso y especial, que en sustancia es el mismo que tiene en derecho” (Echandía, 1996, como se citó en Vaca Andrade , 2015, p. 283).

2.1.2 Fundamentos constitucionales de la prueba.

Oyarte (2014) manifiesta “La Constitución es un texto solemne a través del cual es organizado el poder del Estado por medio de sus instituciones políticas y en el que se establece el régimen de garantías de los derechos fundamentales” (p.1). El poder del Estado se manifiesta

a través de sus estamentos gubernamentales los cuales son los responsables del correcto funcionamiento de los mismos, “limitando su ejercicio y evitar un poder arbitrario e irracional” (Maza Gonza, 2021, p.2), de manera en especial de la Función Judicial .

En cuanto, a los fundamentos constitucionales de la prueba, conviene subrayar al garantismo constitucional, eje transversal de la Constitución ecuatoriana, como lo establece su artículo 1: “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia (...)” (Asamblea Constituyente, 2008), donde la importancia radica en la aplicación de un derecho por principios, es decir, estamos ante el derecho a probar, elevado a rango constitucional.

Al mismo tiempo, la norma de Montecristi en el artículo 76 literales c y h sobre los Derechos de Protección establece: c) “(...) ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones (...); h) (...) presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra” (Asamblea Constituyente, 2008). Este es el momento procesal en que las partes deben ser escuchadas en igualdad de condiciones y en el tiempo pertinente.

Por lo tanto, al ser considerada la prueba dentro del espacio constitucional, es decir, “la prueba es una garantía para todos, porque interesa a la sociedad que se descubra la verdad” (Vaca Andrade , 2015, p. 286), como elemento imprescindible dentro del debido proceso, esto trae consigo un estudio riguroso de su aplicación, por cuanto se encuentra unida al Derecho de defensa y tutela judicial efectiva, pilares primordiales de todo proceso judicial “estos derechos se deben hacer efectivos durante todo el procedimiento, es decir, en todo grado y en toda etapa” (Oyarte, Quintana, y Garnica-Gómez, Práctica Procesal Constitucional, 2020, p.104), para ser cumplidas y garantizadas en todo proceso.

Por otro lado, en la Convención Interamericana de Derechos Humanos, artículo 8 sobre las garantías judiciales, numeral 2 literal f dispone: “derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;” (Organización de Estados Americanos, 1969). En otras palabras, los Estados que ratificaron este Convenio, se comprometieron a defender los derechos humanos, a través de la aplicación de derechos y garantías de las personas.

Torres (2019) afirma: “Los derechos sólo viven en papel si las personas, individual o colectivamente afectadas no cuentan con los medios adecuados que le permitan acceder a la justicia y defender apropiadamente sus pretensiones para obtener una sentencia justa” (Torres Manrique, 2019, p. 11), es decir, debe prevalecer el garantismo constitucional para el libre acceso a la justicia, respetando el derecho al debido proceso.

Igualmente “los derechos humanos consisten entonces en ciertas facultades que se reconocen a todos los seres humanos por su condición de tales con independencia de las circunstancias sociales y de las diferencias de los individuos” (Sánchez Padilla y Ramos Mera, 2017, p.3). Es importante recalcar la condición de dignidad humana que emana a través, de la no discriminación de las personas por su diferencias sociales e individuales y particularmente en el tema de investigación se refleja en el libre acceso a la justicia, “cuando se permite el acceso a la justicia sin trabas ni condicionamientos que no se encuentren previstos en la ley o que lo restrinjan de forma irrazonable o desproporcionada” (Corte Constitucional del Ecuador, 2020, p.7).

Por lo tanto, el derecho a la prueba se reviste de una cubierta de derecho humano, derecho fundamental y derecho constitucional, en concordancia con los derechos de protección de manera en particular con los artículos 75 y artículo 76 del Código Constitucional:

el derecho a la prueba es un derecho de rango constitucional inmerso en la tutela efectiva y el debido proceso, que participa de la naturaleza compleja de estos, pues se implica con el derecho de defensa, derecho a ser oído, a contradecir y a la decisión conforme a derecho. (Yáñez-Meza & Castellanos-Castellanos, 2016, p.32).

Así pues, “el elemento gravitante del debido proceso, el derecho constitucional, es la prueba, parte fundamental de ese derecho del que forma parte “(...) merece entonces especial consideración el derecho a la prueba, entre los principios reguladores del proceso” (Morán Sarmiento, Pérez, y Crespo Plaza, 2016, p.18), es decir, los derechos al debido proceso, tutela judicial efectiva, se efectivizan por medio de la prueba presentadas por las partes procesales y en conjunto por los funcionarios judiciales los cuales también tienen la responsabilidad en las diferentes etapas del proceso.

En la Carta Magna artículo 172 de los principios de la función judicial último párrafo conviene subrayar: “(...) Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley” (Asamblea Constituyente, 2008), por lo tanto, cuando exista un mal proceder dentro de la conducta procesal que cause un perjuicio a la justicia constitucional, garantías de legalidad; los juzgadores serán responsables.

Conviene subrayar la responsabilidad de los Jueces en nuestro sistema garantista, donde, “los principios son la base axiomática del desarrollo normativo de un ordenamiento jurídico y antes que ser una mera fuente del derecho son el repositorio incuestionable del porqué de la norma y regla jurídica” (Corte Nacional de Justicia, 2011, p.17). La búsqueda de la verdad procesal se verá empañada si los llamados a cumplir con el ordenamiento constitucional y normativo incurren en los puntos referidos en el artículo 172 de la Carta Magna, vulnerando el derecho de las personas en los aspectos procesales pertinentes para obtener dicha verdad.

De igual manera en el Título II Derechos, Capítulo I Principios de aplicación de los derechos artículo 11 de la Norma Suprema en el penúltimo párrafo dispone: “El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso”. (Asamblea Constituyente, 2008), el garantismo constitucional es la línea de conducta del ordenamiento jurídico ecuatoriano y la Administración de Justicia, por medio de sus funcionarios, y los demás estamentos del Estado del cual es el responsable ante cualquier violación de los derechos al debido proceso.

En concordancia con el Código Civil ecuatoriano, podemos indicar también en el artículo 18 interpretación judicial de la ley dispone:

Los jueces no pueden suspender ni denegar la administración de justicia por oscuridad o falta de ley. En tales casos juzgarán atendiendo a las reglas siguientes: 1^a. Cuando el sentido de la ley es claro no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu (...).

Zambrano Pasquel (2021) indica tres aspectos fundamentales dentro de la dogmática constitucional, es decir, la materialidad por medio de la cual los derechos se protegerán con particular importancia siendo esto el fin del Estado; a su vez el aspecto orgánico por medio del cual se estructura los órganos que forman parte del Estado con la obligación de garantizar los derechos y el tercer aspecto consiste en lo procedimental en donde se realizan los mecanismos de participación idóneos para la toma de decisiones en la elaboración de normas jurídicas y los debates públicos sean informados y reglados (p. 293).

La concepción del Estado garantista es característica del Estado constitucional de derechos, constituyéndose sobre la base de los derechos fundamentales de la persona, y al asumir el rol del garantismo, vincula los derechos fundamentales consagrados en la Constitución con todos los poderes públicos debidamente constituidos (Zambrano Pasquel, 2021, p. 29).

2.1.3 La actividad probatoria

Conviene subrayar, una diferenciación entre los términos prueba y actividad probatoria, es decir, “el término prueba, en efecto, es polisémico, pues designa diversos aspectos cada uno con un significado especial” (Meneses Pacheco, 14, p.45). En consecuencia, la prueba tiene la obligación de integrar o unir lo expresado a través de la oralidad y aquello que es percibido sensorialmente, “(...) el éxito rotundo de la actividad probatoria estará dado, en principio, por la eliminación completa de las dudas en cuanto a si una conducta discursivamente comunicada ha ocurrido en el mundo de lo sensible (Coloma Correa, 2019, p.430), así pues, la presentación de las pruebas en el proceso judicial, debe ser adecuadas en relación con los hechos ocurridos, los cuales se deben sustentar en virtud de la buena fe de las partes procesales, determinantes para la evaluación de los juzgadores al dictar sentencia.

Al mismo tiempo la actividad probatoria se desarrolla según (Meneses Pacheco 2008) al interior del proceso, donde las partes contribuyen con los elementos probatorios para sostener sus alegaciones y el juzgador dispone la *questio facti* debatida. (p.46). En efecto la actividad probatoria está conformada por etapas denominadas “como estadios tripartitos de actividad relativa a la evidencia, consecutivos, correlativos y consecuenciales entre sí, en la que intervienen tanto las partes como tribunal, y que impactan en lo que, al final del proceso, ha de tenerse por probado (...)”. (Ezurmendia Alvarez, 2020, p.102), dichos estadios, se

interrelacionan entre sí con el objetivo de lograr la verdad procesal, para que el juez /a pueda resolver la causa.

También, “(...) en primer lugar, a) la etapa de conformación del material probatorio, también llamado período de inclusión o incorporación de la prueba; b) etapa o momento de valoración de la prueba; y c) momento de aplicación de un estándar de prueba” .(Ezurmendia Alvarez, 2020, p. 102), estas etapas descritas con claridad forman parte del camino a seguir para obtener la verdad procesal fundamental para el proceso judicial.

En relación con el Título IV Participación y Organización del Poder, capítulo IV Función Judicial y Justicia Indígena, sección I, Principios de la Administración de Justicia artículo 168 numeral 6 de la Carta Magna dispone:

La administración de justicia en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios: (...) 6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas, y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

También el principio de contradicción es fundamental en el ejercicio de la práctica de la prueba, en unión permanente con el derecho a la defensa, “el derecho a la defensa es reconocido como el derecho a reaccionar frente a un ataque de carácter jurídico de cualquier índole (...)” (Ruiz Carrero y Piva Torres, 2021, p.321). Así pues, en el artículo 165 del Código Orgánico General de Procesos se refiere a que “las partes procesales tienen derecho a conocer oportunamente las pruebas que se van a practicar, oponerse de manera fundamentada y contradecirla” (Asamblea Nacional, 2015).

Por otra parte, Figueira (2017) manifiesta este principio se materializa en la contestación de la demanda, de igual manera en la audiencia única o de Juicio por cuanto, la admisibilidad probatoria en el momento de su aplicación, el Juez tendrá la obligación de conceder el derecho a la contraparte para su contradicción de la admisibilidad de este si considera que lo es. (p.24).

En consecuencia, como lo establecen Vicuña y Chávez (2016) en relación con los mandatos constitucionales establecidos en los artículos 168 y 169, en relación con los procesos, deberán sustanciarse a través del sistema oral y también por medio del sistema procesal fundamental para la realización de la justicia (p.9). En efecto “reviste gran importancia ya que además de poner en conocimiento al Juez de los hechos, es trascendental su forma de llevarse a cabo, debemos analizar la teoría del caso para anunciar y practicar la prueba pertinente, necesaria y conducente”. (Figueira Gomes , 2017, p.19).

En cuanto a la actividad probatoria “ lo que hace un juez en un proceso es conocer, para llegar a determinar si la hipótesis de una norma ocurrió o no, y según el caso imponer la consecuencia o abstenerse de hacerlo” (Cornejo Aguiar y Piva Torres, Teoría General de la Prueba, 2020, p. 8), se establecerá por medio de procedimientos regulados interactuando entre principios y derechos del procesado protegidos por el principio de presunción de inocencia:

Por lo que la actividad probatoria ha de desarrollarse mediante un procedimiento reglado que se somete a principios y derechos del imputado cobijados por el principio de presunción de inocencia, enfocados en nuestro sistema, en el que la actividad probatoria debería recaer sobre el sancionador; sin embargo como se evidencia en lo referido en el artículo 137 y exclusivamente en artículo 197 del COA parecería que la misma recae más bien en el instructor (Cornejo Aguiar, y otros, 2020, p.182).

2.1.4 La finalidad de la prueba

En primer lugar, el fin de la prueba consiste en determinar con exactitud los hechos que son parte del litigio, “(...) los temas en discusión son puntuales, los elementos de convicción, así como los argumentos pertinentes son escasos y demandan exactitud en su presentación (...)”. (Zalamea León, 2017, p.17), por medio del cual se obtienen los argumentos precisos sobre los hechos presentados por las partes procesales.

Todo ello reconocido por la esencia de los principios de verdad procesal, buena fe, y lealtad procesal. “Como se ha dicho la prueba es la relación particular y concreta entre el convencimiento y la verdad”. (Framarino Malatesta, 2008, p. 86), es decir, presentados adecuadamente por los sujetos que intervienen el proceso para lograr el esclarecimiento de la litis.

Al mismo tiempo el artículo 158 del Código Orgánico General de Procesos sobre el motivo de la prueba establece, “la prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias controvertidos”. (Asamblea Nacional, 2015), así pues, la prueba se constituye en el eje transversal por medio de la cual gravita el proceso judicial, considerando todas las etapas inmersas de dicho proceso.

En efecto la protección del derecho a la defensa está incluida en la actividad probatoria de cargo y descargo donde las partes pueden defenderse y rebatir los hechos formulados en el litigio, “el sistema probatorio es un proceso que tiene como propósito regular la actividad probatoria para admitir o inadmitir prueba aportada al proceso”. (Illescas Ortega, 2021, p.59), así pues, convergen en la actividad probatoria derechos procesales amparados en la norma constitucional.

En todo lo expuesto es primordial establecer la importancia de la prueba desde la perspectiva de elemento fundamental dentro del proceso judicial, es decir, un proceso dentro del proceso principal donde “(...) la finalidad de la prueba es establecer la verdad procesal”. (Ramírez Romero, 2017, p.35), la prueba consiste en un escenario independiente dentro del sistema procesal, tiene sus propias fundamentaciones teóricas y normativas que deben ser seguidas con estricto apego con el fin de obtener la verdad procesal en base de cada uno de los elementos presentados por los sujetos procesales y debatidos respectivamente.

De igual manera la actividad probatoria se ejerce por etapas que cumplen la función de manera paralela proteger el derecho de la defensa de las partes procesales en todo el recorrer del proceso judicial. “Dentro de las garantías básicas del debido proceso se entremezclan cuestiones de constitucionalidad (derechos de protección) y asuntos de legalidad, como por ejemplo la manera de practicar e introducir la prueba dentro de un proceso judicial”. (Corte Nacional de Justicia, 2011, p. 111), así pues, se refiere al debido proceso legal garantizando cada una de las instancias judiciales, desde la citaciones y notificaciones, plazos, términos establecidos en la ley.

Por lo tanto “ (...) la prueba es el resultado de los múltiples elementos probatorios, reunidos en el proceso, tomados en su conjunto, como una “masa de pruebas”, según la expresión de los juristas ingleses y norteamericanos”. (Corte Nacional de Justicia, 2011, p.157), De igual manera Peirano Facio (2004) sostiene el principio general que involucra la materia

probatoria, es decir, le corresponde probar los hechos a quien los aporta, así pues el que invoca a su favor con el objetivo de conseguir una reparación, donde, la existencia de un hecho ilícito producido, se debe probar su origen (p.258).

2.1.5 El Objeto de la prueba

El Juez/a tiene la misión de dilucidar sobre la prueba de hechos presentados en la demanda pertinente, así también sobre aquellos que conduzcan al esclarecimiento de los hechos expuestos por las partes. “El objeto de la prueba son los hechos pues es sobre ellos que actúa el factum probandum en el proceso y sobre este que el juez fundamenta su decisión”. (Illescas Ortega, 2021, p. 19), es decir, por medio de un procedimiento establecido donde los derechos de las partes procesales deben ser respetados, demostrando la veracidad o falsedad de los hechos que son relevantes para resolver una controversia legal.

Acerca del objeto de la prueba, constituye los hechos y derechos que deben ser probados en relación a los alegatos presentados por las partes en el proceso judicial, es decir, exponer la aseveración de un hecho sucedido, “(...) para demostrar los hechos en controversia las partes podrán utilizar cualquier tipo de prueba que no violente el debido proceso ni la ley.” (Asamblea Nacional, 2015), en efecto, se pretende demostrar o comprobar mediante la presentación de evidencias en un proceso legal.

Cornejo y Piva, (2020) afirman sobre la prueba como la actividad procesal seguidamente encaminada al objeto de lograr la certidumbre judicial según el discernimiento de la verdad cierta, en lo referente a la imputación, afirmación o negación que incumba a una providencia del juez (p.7), en efecto, se refiere a todas las acciones y etapas que se llevan a cabo dentro de un proceso legal en garantía del debido proceso.

En relación con la tutela judicial efectiva, como se establece en la sentencia No. 1587-15-ep/20 de la Corte Constitucional del Ecuador, es un derecho tutelado al acceso a la justicia y se realiza de manera diáfana, clara y transparente sin obstáculos. En efecto este derecho consolida un conjunto de garantías afirmando, el carácter de obligatoriedad del Juez/a para brindar amparo desde el inicio del proceso, es decir, acceso a la justicia, solución de las controversias con prontitud y rapidez, la probidad del juez/a, igualdad material de las partes litigantes en el proceso judicial.

Consecuentemente Ramírez (2017) afirma la valoración de la prueba tiene por objeto crear la unión entre lo medios de prueba demostrados y la verdad o falsedad mencionados sobre los hechos en litigio; y, en este contexto un enunciado sobre los hechos está probado cuando sobre la base de las pruebas se considera verdadero (p.117).

Al mismo tiempo al referirnos al debido proceso confluyen principios constitucionales de protección para ambas partes del proceso judicial, en particular con lo concerniente a la valoración de la prueba y su respectivo principio de contradicción, estamos en la aplicación de “el sistema probatorio se sustenta en los tres valores o principios constitucionales, la tutela judicial efectiva, los hechos, el debido proceso y la finalidad del proceso”. (Morán Sarmiento, Pérez, y Crespo Plaza, 2016, p.19), así pues, el sistema probatorio es fundamental para garantizar la justicia y la imparcialidad en un proceso, ya que permite a las partes presenten pruebas para sustentar sus argumentos y que el juez o tribunal realice una evaluación objetiva y justa de dichas pruebas en el momento de emitir su fallo.

El debido proceso obliga al juzgador a valorar toda la prueba aportada por las partes; de manera que si es la prueba en su conjunto inconstitucional, postulada por una de las partes, puede acarrear el resultado de una sentencia desestimatoria para el actor, con los efectos a favor del demandado(...) (Morán Sarmiento, Pérez, y Crespo Plaza, 2016, p.19).

Por lo tanto, el debido proceso es un principio fundamental del derecho que garantiza a todas las personas tengan acceso a un juicio justo y equitativo, respetándose sus derechos y con el seguimiento de los procedimientos legales pertinentes, protegiendo los derechos fundamentales de las partes procesales, de manera justa, transparente y equitativa.

Conviene subrayar, “(...) en tanto que, por Prueba Judicial, se entiende “todo motivo o razón aportado al proceso por los medios y procedimientos aceptados por la ley, para llevarle al juez el convencimiento o la certeza de sobre los hechos” (Acosta Vásquez , 2007, p.56), así pues, se establece los criterios necesarios basados en la sana crítica para lograr por parte del Juez/a una resolución adecuada del conflicto.

(...) la prueba tiene por objeto de demostración de la existencia o inexistencia de un hecho por lo tanto todo lo que pueda ser objeto del conocimiento y que se

alega como fundamento del derecho que se pretende, debe ser entendido como objeto de la prueba (Acosta Vásquez , 2007, p.62).

Así pues, la prueba judicial hace referencia a cualquier tipo de evidencia o elemento de convicción presentado ante el juzgador o tribunal correspondiente, su fundamento prima en el respaldo a los argumentos presentados por las partes procesales para luego tomar una decisión motivada en concordancia con el ordenamiento jurídico.

2.1.6 Objeciones de la prueba

A cerca de las objeciones de la prueba, estas representan los elementos de protección al debido proceso y de manera en particular al principio de contradicción. Ferro-Méndez (citado en Zalamea 2019) destaca la siguiente premisa: “las objeciones son una herramienta del principio de contradicción, cuyo objetivo es otorgar a una parte el derecho a oponerse a una actuación ilegítima efectuada en la audiencia por su contrincante”. Igualmente estas objeciones se deben realizar en virtud de las pruebas aportadas por la parte contendora, a través de la legitimidad probatoria:

Su fin último es evitar que se consumen actos que vulneren los derechos de los peticionarios o incluso de otros partícipes como testigos o peritos. Los intereses jurídicos ajenos se convierten en la frontera que los litigantes deben respetar en su accionar (Zalamea León, p.4).

Avanzando en nuestro razonamiento la objeciones se realizan con el objetivo de cuestionar la admisibilidad, relevancia o fiabilidad de las pruebas impugnadas, también lo dispuesto en el artículo 170 del Código Orgánico General de Procesos “(...) las partes podrán objetar las actuaciones contrarias al debido proceso o lealtad procesal (...)” (Zalamea León, Colección Litigación Oral Objeciones, 2019, p.33), debemos recalcar que la lealtad procesal es un responsabilidad compartida entre todas las partes involucradas en el proceso, incluyendo a los abogados que tienen un papel preponderante en asegurar que sus clientes cumplan con este principio fundamental.

Por otra parte, es de vital importancia el conocimiento y la práctica de esta figura procesal, por cuanto permite tanto a los abogados como a los jueces, establecer criterios adecuados en la aplicación de las objeciones en la esfera judicial, de esta manera se pone límites

a las estrategias de los abogados y obliga a los jueces a realizar un admisibilidad de las mismas de manera pertinente “ la posición de los abogados y de los jueces resulta, en cambio, bastante más inestable cuando les toca moverse en el espacio de la fijación de los hechos (o construcción de lo probado)” .(Coloma Correa, 2012, p. 211)

Además, la oralidad permite en la actualidad en nuestro sistema procesal un debate directo y argumentado en base a lo dispuesto desde las respectivas normas jurídicas esto es en el Código Orgánico General de Procesos en el artículo 170.- Objeciones. – “Las partes podrán objetar las actuaciones contrarias al debido proceso o lealtad procesal, así como cualquier prueba impertinente, inútil o inconducente (...)”. (Asamblea Nacional, 2015), y en el Código Orgánico Integral Penal artículo 569.- Objeción. – “Las partes podrán objetar con fundamento aquellas actuaciones que violenten los principios del debido proceso (...)” (Asamblea Nacional, 2021).

Teniendo en cuenta que las objeciones de la prueba dentro de la oralidad del proceso en todas las áreas o materias, se constituye en una herramienta fundamental:

el proceso tiene como núcleo la actividad probatoria, particularmente con el tema específico que es el objeto de conocimiento que se busca en cada proceso, de aquello que realmente se pretende y se necesita establecer para que la prueba sea pertinente (...) (Vaca Andrade , 2015, p.287).

Igualmente, nuestra Constitución dispone en el artículo 1.- “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia (...) (Asamblea Constituyente, 2008), determina un Estado de derechos, principios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador, es decir, “(...) la constitucionalización del ordenamiento jurídico. Su finalidad es lograr impregnar e irradiar en todo el ordenamiento jurídico las normas constitucionales”. (Zambrano Pasquel, 2021, p. 25)

Orientados a la protección de los habitantes ecuatorianos en todo el espectro social, económico, salud entre otros y de manera en especial en el judicial, donde se amalgaman todas las normativas y cuerpos legales los cuales deben estar sujetos al paradigma constitucional, por lo tanto, la Constitución de Montecristi manda en el artículo 76 numeral 7 literal h (...)

presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra” (Asamblea Constituyente, 2008).

Siempre en respeto a las garantías constitucionales como lo es el debido proceso donde se “(...) constituye un requisito fundamental del debido proceso la necesidad de que las sentencias contengan explícitamente los hechos concretos, verificados a través de la prueba Documental, Pericial, Testifical, Electrónica (ofrecidas conforme establece la Ley)”. (Cusi Alanoca, 2022, p.123)

Donde la figura del Juez/a garantista está en la obligación de acatar y hacer cumplir los preceptos constitucionales y legales en relación con la materia a tratar en el proceso judicial:

Un juez debe reconocer el objeto de impugnación. Es cierto que por lo regular se impugna de manera exclusiva a una interrogante; pero hay ocasiones en que la ilegitimidad no versa sobre la forma del cuestionamiento, sino que el tema que se investiga como tal es ilegítimo (Zalamea León, 2019, p. 205).

2.1.7 La valoración de la prueba y sus principios

La valoración de la prueba es una construcción mental del Juez/a, cuyo objetivo es tener el conocimiento pleno de los elementos probatorios de los hechos alegados o afirmados de las partes, para lograr la certeza en relación con los mismos, (...) la prueba debe ser apreciada por el Juez de acuerdo con las reglas de la sana crítica, aplicando su razonamiento lógico y su experiencia como tal. (Santillán Molina, Vinueza Ochoa, y Benavides Salazar, 2021, p.6)

Es por esta razón, “(...) se debe entender como prueba, aquellos hechos presentes sobre las causales se construye la probabilidad de la existencia o inexistencia de un hecho pasado; la certeza se resuelve en rigor de una máxima probabilidad”. (Santillán Molina, Vinueza Ochoa, y Benavides Salazar, 2021, p.2), de esta manera se construye los elementos de prueba necesarios para ser sustentados por medio del debido proceso de las partes procesales.

(...) Principio de unidad de la prueba generalmente la prueba que se aporta a los procesos es múltiple: a veces los medios son diversos (testimonios, indicios, documentos, etc.); generalmente hay varias pruebas de una misma clase (varios testimonios o documentos, etc.). Significa este principio que el conjunto probatorio del proceso forma una unidad, y que, como tal, debe ser examinado y apreciado por el juez, para confrontar las diversas pruebas, puntualizar su

concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme (...) (Sala de la Contencioso Administrativo, 2018).

2.1.7.1 Principio de inmediación

Los jueces al realizar la evaluación personal de las pruebas tienen sobre sí la responsabilidad que, al ser presentadas por las partes dentro del proceso judicial, permitan a este, a través, de su apreciación en el juicio oral dictar la sentencia:

(...) el principio de inmediación se hace presente cuando el juez, debe conocer, en persona, lo que dice quien está declarando, bien sea testigo, experto o las partes, así como también lo que ellos manifiesten mediante sus gestos, su mirada y en general por medio de su actitud, aspectos que no pueden ser observados de las actas (Amoni Reverón, 2013, p.71).

Por lo tanto, el principio de inmediación indica la pronta exposición de las pruebas ante el Juez/a para su respectivo análisis sin la participación de terceras personas. De igual manera en el Carta Magna artículo 169 encontramos “el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de (...) inmediación y harán efectivas las garantías del debido proceso (...)”. (Asamblea Constituyente, 2008)

De igual manera el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial establece sobre el principio de inmediación “ (...) los procesos se sustanciarán con la intervención directa de las juezas y jueces que conozcan de la causa (...)” (Asamblea Nacional, 2009). Al mismo tiempo en el artículo 6 Principio de inmediación del Código Orgánico General de Procesos establece “ La o el juzgador celebrará las audiencias en conjunto con las partes procesales que deberán estar presentes para la evacuación de la prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso.” (Asamblea Nacional, 2015). Hay que mencionar, además sobre el derecho a ser oído respetando las debidas garantías dentro de un plazo razonable por el Juez/a o Tribunal competente, como se establece en el artículo 8 numeral 1 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).

2.1.7.2 Principio de oralidad

En relación con el principio de oralidad en nuestro sistema procesal, debemos referirnos a lo establecido en el artículo 18 del Código Orgánico de la Función Judicial referente al

“sistema procesal es un medio para la realización de la justicia”. (Asamblea Nacional, 2009), conviene subrayar el área constitucional y legal de nuestro sistema procesal, así pues, el artículo 168 numeral 6 de la Carta Magna dispone el desarrollo de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se realizará a través del sistema oral, es decir, “(...) es el medio por el cual se transmiten los fundamentos para que el juez forme su convencimiento, si a él llegan mediante el lenguaje hablado será oral (...)”. (Zalamea León, 2017, p. 3)

Las audiencias son sustancialmente un debate oral de posiciones presididas por el juez quien podrá interrogar a las partes, abogados y terceros participantes en cualquier momento. Estas audiencias son registradas en audio y video utilizando cualquier medio apto que permita garantizar la fidelidad, conservación y reproducción de su contenido (Restrepo Pimienta & Botero Cotes, 2018, p. 618).

De igual manera en la Constitución de la República del Ecuador la importancia del principio de oralidad en el área de la justicia constitucional está ratificado, en las garantías jurisdiccionales artículo 86 numeral 2 literal a) “(...) el procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias”. (Asamblea Constituyente, 2008). Por esta razón “ la oralidad resulta ser el instrumento adecuado para facilitar la aplicación de los principios constitucionales y de las garantías que estructuran el propio sistema procesal (...)”. (Restrepo Pimienta y Botero Cotes, 2018, p. 622)

2.1.7.3 Principio de libertad probatoria

En relación, el principio de libertad probatoria lo encontramos en el Código Orgánico General de Procesos en el artículo 159 el cual manifiesta “para demostrar los hechos en controversia las partes podrá utilizar cualquier tipo de prueba que no violente el debido proceso ni la ley”. (Asamblea Nacional, 2015)

El principio de libertad probatoria o “numerus apertus” está definido en el Código Orgánico Integral Penal artículo 454 numeral 4 libertad probatoria. – “Todos los hechos y circunstancias pertinentes al caso se podrán probar por cualquier medio que no sea contrario a la Constitución (...)”. (Asamblea Nacional, 2021)

De igual manera en la Resolución No. 0985-2017, Juicio No. 17721-2016-1687 de la Sala de lo Penal manifiesta “(...) considerando el numerus apertus o principio de libertad

probatoria (dada en el numeral cuarto), por el que se puede probar a través de cualquier medio que no esté prohibido (...)” (Corte Nacional de Justicia Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, 2017)

Illescas (2021) manifiesta el principio de libertad probatoria se configura en tres aspectos, en primer lugar, tenemos las partes en el ejercicio de la garantía constitucional de defensa pueden hacer uso de la prueba, segundo lugar, a través de los medios probatorios legítimos, y finalmente sin que concurra en la actividad procesal mala fe, elemento que establece el límite a la libertad probatoria (p.67).

Por lo tanto. el principio de libertad probatoria es un instrumento fundamental en el debido proceso, regula la aplicación correcta de la presentación de las pruebas de manera lícita, a través de la garantía constitucional de defensa, “según el principio de libertad probatoria que informa nuestro proceso penal, los hechos y circunstancias relacionados con el delito se pueden demostrar a través de cualquier medio de prueba que sea válidamente introducido en el proceso (...)”. (Vidal Lazo, 2017, p.40)

2.1.7.4 Principio de publicidad

El principio de publicidad de la prueba consiste en permitir a las partes procesales conocer las pruebas para garantizar el debido proceso y ejercer su derecho a la contradicción, es decir, intervenir, alegar, objetar, sobre dichas pruebas a través de procedimientos públicos como lo dispone la Constitución ecuatoriana en el artículo 76 numeral 7 literal d) “Los procedimientos serán públicos (...)”. (Asamblea Constituyente, 2008)

Ramírez (2017) manifiesta dar a conocer las pruebas a cada una de las partes, es decir, intervenir, objetarlas, alegar respecto a las misma, de igual manera conocer los resultados del juez, es pública la información de los procesos sujetos a la justicia, audiencias, resoluciones judiciales y decisiones administrativas, con las excepciones presentadas por la ley (p.40)

De la misma manera la publicidad en los procesos garantiza la transparencia de estos, transformándose en una garantía procesal:

La publicidad de los juicios nace como una garantía procesal individual, pero estructuralmente beneficia a todas las personas que puedan participar en un

proceso o verse afectados por su desarrollo, incluyendo a los magistrados y demás funcionarios del órgano judicial, así como del sistema jurídico como un todo (Leturia, 2018, p.649).

Conviene subrayar el conocimiento de las actuaciones pertinentes a los procesos judiciales por las partes que intervienen en el juicio, de esta manera, “la publicidad ofrecida dentro del marco judicial tiene por objeto la protección del proceso, por lo que en estricto rigor no es un fin en sí mismo, sino que tiene carácter instrumental” (Leturia, 2018, p.653)

2.1.7.5 Principio de contradicción

Echandía (citado en Bejarano Delgado, 2020) sobre este principio establece “la parte contra quien se opone una prueba debe de gozar de oportunidad procesal para conocerla y discutirla, es decir, que debe llevarse a la causa con conocimiento y audiencia de todas las partes” (p.16), se basa en la idea de un juicio justo y equitativo requiere que las partes tengan la posibilidad de ser escuchadas y de responder a las alegaciones de la contraparte.

Con respecto al principio de contradicción en el sistema procesal ecuatoriano constituye un eje transversal sobre el cual se entrelazan las mismas oportunidades que tienen las partes procesales dentro de un juicio, es decir, por medio de este principio se legitima el derecho a la defensa y el debido proceso, así pues, el derecho a poder defenderse que tienen las partes para contradecir o replicar las pruebas presentadas fundamentando sus pretensiones, “los principios son en verdad las normas que reconocen los derechos de rango constitucional”. (Zambrano Pasquel, 2021, p. 39), así pues, se refiere al derecho fundamental de las partes en un proceso judicial de conocer y refutar los argumentos y pruebas presentadas por la contraparte.

Igualmente Oyarte (2016) afirma el titular del derecho a la defensa, no necesariamente es quien se defiende de una imputación o demanda, si no también de quien propone o acciona por cuanto ejercerá su derecho a la tutela judicial efectiva para defender sus derechos e intereses (p.361). De igual manera en la Carta Magna en el artículo 76 numeral 7 literal h) “ replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra”. (Asamblea Constituyente, 2008), garantizar que todas las partes involucradas en un litigio tengan igualdad de oportunidades para presentar argumentos, evidencias y poder contradecirlas cuestionando las afirmaciones y pruebas de la otra parte.

Por su parte Zabaleta (2017) sostiene que el derecho de contradicción se activa a través de la participación en el proceso, por medio de la oposición, objeción de las afirmaciones de la contraparte, el derecho a ser oído consiste en la posibilidad de brindar a las partes procesales, las mismas oportunidades de defenderse, por esta razón el Juez no puede pronunciar una decisión cuando no se ha dado la oportunidad de ser escuchado en un tiempo razonable (p.176).

En efecto el principio de contradicción, en rango constitucional conocido como el derecho de contradicción representa al derecho a la defensa, así pues “ El principio de contradicción fluye del derecho de la defensa y por tanto constituye una garantía de carácter constitucional (...) este principio es garante de la seguridad jurídica de un debido proceso del derecho de controvertir la prueba (...)”. (Ruiz Carrero y Piva Torres, 2021, p.34), en efecto, las partes procesales tienen derecho a ser notificadas de manera adecuada de los actuaciones judiciales y de tener acceso a toda la información relevante del caso.

En el Código Orgánico Integral Penal artículo 5 numeral 13 sobre el principio de contradicción expresa “los sujetos procesales deben presentar, en forma verbal las razones o argumentos de los que se crean asistidos; replicar los argumentos de las otras partes procesales; presentar pruebas; y contradecir las que se presenten en su contra” (Asamblea Nacional, 2021), por medio de argumentos y pruebas de manera oral, escrita, testimonial, interrogar a los testigos y peritos, cuestionando la evidencia presentada por la otra parte.

Esto es, el principio de contradicción se constituye en un elemento sustancial del debido proceso, por cuanto protege a las partes procesales dentro del juicio, evitando la arbitrariedad, los abusos y desvíos de las autoridades judiciales, en las decisiones tomadas por estas y que pueden afectar injustamente en los derechos legítimos de la partes accionantes o accionadas, este principio es esencial para asegurar la imparcialidad del proceso y para alcanzar la verdad material.

De igual manera en el Código Orgánico General de Procesos en el artículo 165 Derecho de contradicción de la prueba establece: “Las partes tienen derecho a conocer oportunamente las pruebas que se van a practicar, oponerse de manera fundamentada y contradecirla”. (Asamblea Nacional, 2015), en relación con el COGEP, el principio de contradicción garantiza que todas las partes tengan la oportunidad de conocer y controvertir los argumentos, pruebas y

pretensiones presentadas por las demás partes, esto implica que cada parte tiene el derecho de ser notificada de los actos procesales, de participar activamente en el proceso judicial, de impugnar la evidencia y los argumentos presentados en su contra.

Como lo establece Vaca Andrade (2015) respecto a la necesidad de los actos probatorios deben ser presentados en el proceso judicial con el conocimiento plena de las partes que intervienen en la contienda judicial y a su vez tengan la oportunidad de contradecir, discutir, y rebatir las pruebas (p.299), conviene subrayar que cada acto probatorio debe cumplir con los requisitos legales, la oportunidad y forma de presentación de las pruebas, así como la posibilidad de impugnarlas o contradecirlas, acciones y medios utilizados para presentar y evaluar las pruebas en un proceso.

2.1.7.6 Principio de independencia

El principio de independencia está relacionado con los aspectos de funcionalidad de la justicia, es decir, “la justicia es uno de los valores que tiene el Derecho, el valor central, que determina la armonía y el equilibrio de los demás valores”. (Salgado Pesantes, 2019, p.15), debe estar separada de las decisiones de la función ejecutiva, debe tener autonomía e independencia.

La estructura organizacional para su funcionamiento se dispondrá desde la norma Constitucional, derechos fundamentales; es decir, “los derechos fundamentales vinculan a todos los poderes públicos y solo falta que sean aplicados por los jueces a través de las distintas vías y acciones que le franque la Constitución”. (Zambrano Pasquel, 2021, p.31)

El Código Orgánico de la Función Judicial, y de la ley, por cuanto, desde la visión constitucional se protege el derecho al debido proceso, manifestado en el artículo 168 numeral 1; y, el principio de independencia dispuesto en el artículo 8 del Código Orgánico de la Función Judicial

(...) sino que tiene la finalidad instrumental de que la Función Judicial realice sus funciones sin interferencias extrañas y el fin último de que los “órganos jurisdiccionales resuelvan con criterio puramente jurídico, sin que la política u otras influencias pueden torcer la correcta administración del derecho (Oyarte, 2016, p.231).

Del mismo modo es de vital importancia para la adecuada administración de justicia este principio, es decir, la independencia jurisdiccional es fundamental para un Poder judicial y Estado de Derecho “a ausencia de un órgano independiente permite pensar que los jueces están a merced de las decisiones del Poder Ejecutivo y otros”. (Cusi Alanoca, 2022, p.145)

Asimismo, Oyarte (2016) afirma los lineamientos básicos del principio de independencia son dos los jueces no pueden ser corregidos en la aplicación o interpretación del derecho, solamente a través de la aplicación de los recursos previstos por el ordenamiento jurídico (p. 238). Hay que mencionar además el artículo 76 numeral 7 literal k) de la Carta Magna dispone: “ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente, nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto”. (Asamblea Constituyente, 2008)

De igual manera en el Código Orgánico de la Función Judicial artículo 8 Principio de Independencia dispone: “Las juezas y jueces solo están sometidos en el ejercicio de la potestad jurisdiccional a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley.” (Asamblea Nacional, 2009)

2.1.7.7 Principio de imparcialidad

El principio de imparcialidad forma parte del principio de independencia dicho de otra manera, de la independencia se emana la imparcialidad, es decir, la posición de los jueces en relación a los procesos judiciales al dictar sentencia, estas deben adecuarse al ordenamiento jurídico del país, y de los tratados internacionales para que no se vulneren las garantías básicas del debido proceso “ el principio de imparcialidad requiere que el juez, como director del proceso, sea neutral frente a las partes durante su desarrollo de forma que se mantengan el equilibrio y la equidistancia ante los sujetos en tanto que partes del proceso”. (Villanueva Flores, 2021, p. 372)

Se debe agregar que el principio de imparcialidad establecido en el artículo 9 del Código Orgánico de la Función Judicial remarca la “actuación de las juezas y jueces de la función Judicial será imparcial, respetando la igualdad ante la ley (...)”. (Asamblea Nacional, 2009)

Así mismo en la norma constitucional ordena en el artículo 76 numeral 7 literal k) “ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente (...)”. (Asamblea Constituyente, 2008), es decir, “(...) el principio de imparcialidad judicial, que exige que los jueces resuelvan las controversias desde el derecho, libres de prejuicios o sesgos.” (Villanueva Flores, 2021, p.386)

De igual manera en la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos artículo 8 Garantías Jurisdiccionales establece: (...) tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente, e imparcial establecido con anterioridad por la ley (...) (Organización de Estados Americanos, 1969)

2.1.7.8 Principio de Favorabilidad

Con respecto al principio de favorabilidad recorre todo el ordenamiento jurídico, en diferentes materias, es decir, laboral, penal, donde su importancia radica en la aplicación cuando existe conflicto entre dos leyes de la misma materia, así pues, la favorabilidad definida así: “En caso de que haya más de una norma aplicable, debe optarse por aquella que sea más favorable, aunque no sea la que hubiese correspondido según los criterios clásicos sobre jerarquía de normas”. (Meza, 2017, p.201)

Se debe agregar que en la norma constitucional en el artículo 76 numeral 5 este principio se orienta a encontrar solución más favorable:

En cuanto a la norma constitucional el artículo 76 numeral 5 (...) En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción (Asamblea Constituyente, 2008).

A su vez, el principio de favorabilidad también se considera la ley menos rigurosa cuando existe sanciones distintas para un mismo delito:

El principio de favorabilidad orienta a buscar la solución más favorable frente a la existencia de dos normas penales que contemplan sanciones diferentes para un mismo delito, evento en el cual se debe optar por la ley menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción (...) (Corte Nacional de Justicia , 2014).

2.1.8 La prueba para mejor resolver o prueba de oficio

Para empezar a indagar sobre la prueba de oficio o mejor resolver en nuestro sistema procesal es conveniente establecer criterios o parámetros necesarios para su mejor comprensión, es decir, la posición del Juez/a dentro del proceso, principios, ámbitos de la prueba, y la verdad procesal o judicial.

La prueba de oficio es una figura procesal a través de la cual se posibilita la producción de una prueba mediante su decreto y práctica, a iniciativa propia del juzgador, a fin de obtener la verdad sobre los hechos alegados en el proceso (Herrera Díaz y Pérez Restrepo, 2021, p.223).

El Juez tiene la facultad de ordenar o practicar pruebas adicionales, incluso sin la solicitud de las partes, cuando considere necesario para esclarecer los hechos o para tomar una decisión fundamentada, “(...) la principal finalidad de la prueba de oficio es permitirle al juez contar con una herramienta que lo ayude en la intrínseca labor que tiene de adquirir certeza respecto de los hechos sometidos a revisión y sobre los cuales sustentará una decisión judicial”. (Quiñones García, 2013, p.46), es importante tener en cuenta que el juzgador debe respetar los principios de contradicción, principio de inmediación, lo que implica que las partes procesales deben tener la oportunidad de conocer y controvertir las pruebas presentadas, incluso aquellas practicadas de oficio, además el juez debe fundamentar adecuadamente su decisión en base a las pruebas recabadas.

Por otra parte, la figura del Juez/a se reviste del garantismo constitucional, en donde se encuentran inmersos principios y derechos fundamentales estableciendo un nuevo criterio dentro del sistema procesal, es decir, la evolución hacia el sistema oral, en la actualidad obliga al Juez/a en su calidad de conductor dentro del proceso:

Código Orgánico de la Función Judicial en el artículo 130 sobre las Facultades jurisdiccionales de las juezas y jueces dispone. - Es facultad esencial de las juezas y jueces ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes, por lo tanto, deben (...) 10. Ordenar de oficio, con las salvedades señaladas en la ley, la práctica de las pruebas que juzguen necesarias para el esclarecimiento de la verdad (...) (Asamblea Nacional, 2009).

De esta manera podrá tomar la decisión y aplicación para poder obtener las pruebas especialmente las que demande el litigio, desde luego siendo cuidadoso de no vulnerar, el principio de imparcialidad y la iniciativa principal de las partes en lo pertinente a probar los hechos controvertidos;

(...) también se indica que la prueba de oficio es una herramienta jurídico procesal, que la ley otorga al juez, para que, en forma excepcional y sujeto a las restricciones establecidas, pueda ordenar la actuación de una prueba determinada, cuando las ofrecidas y actuadas por las partes procesales, no le generen convicción, ni le permiten sustentar su decisión o fallo.

Es decir, sin ir en contra con lo establecido en el Título I Principios y Disposiciones Fundamentales Capítulo II y Disposiciones Fundamentales principios artículos 9 y 27 del Código Orgánico de la Función Judicial, respectivamente se menciona el principio de imparcialidad, de igual manera el principio de verdad procesal que dispone “los juezas y jueces, resolverán únicamente atendiendo a los elementos probados por las partes (...)”. (Asamblea Nacional, 2009), es decir, el juez tiene la responsabilidad de buscar la verdad y obtener toda la información relevante para tomar una decisión justa, nos encontramos a la capacidad del juez para ordenar la práctica de pruebas adicionales, ya sea para aclarar aspectos confusos, obtener más detalles o evaluar adecuadamente las circunstancias del caso.

También es necesario precisar lo dispuesto en el artículo 162 del Código Orgánico General de Procesos referente a la necesidad de la prueba “ Deben probarse todos los hechos alegados por las partes, salvo los que no lo requieran (...) ”. (Asamblea Nacional, 2015). Por lo tanto artículo precedente como lo manifiesta Figuera Domingues tiene una excepción a la regla, esta la encontramos en el artículo 168 de la norma ibídem, esto es, la prueba para mejor resolver con la particularidad de cuatro aspectos para su aplicación, la excepcionalidad, el requerimiento de oficio, constancia expresa para su uso en la práctica de la prueba con el objetivo de esclarecer los hechos del litigio, garantizando el principio de contradicción de las partes litigantes.

La o el juzgador podrá, excepcionalmente ordenar de oficio y dejando expresa constancia de las razones de su decisión, la práctica de la prueba que juzgue necesaria para el esclarecimiento de los hechos controvertidos. Por este motivo, la audiencia se podrá suspender hasta por el término de quince días. (Asamblea Nacional, 2015)

De igual manera encontramos en el Código Título III Procedimiento Administrativo Capítulo III Prueba Artículo 198.- Prueba oficiosa.- “Las administraciones públicas podrán disponer la práctica de cualquier prueba que juzguen necesaria para el esclarecimiento de los hechos controvertidos” (Asamblea Nacional, 2017)

Cornejo Aguiar y Piva Torres (2020) manifiestan el derecho para su práctica es preciso la determinación de su naturaleza, las características por medio de los cuales se realizan los hechos y de manera importante determinar los responsables de tales conductas. De igual manera el derecho a la justicia se constituye en la persecución a los autores, hallarlos responsables de los hechos y su condena. La verdad y la justicia son el ejercicio de valoración que el juez hace de esta (p.27).

Tabla 1 El papel del Juez en el proceso y la finalidad de la prueba de oficio

El juez del papel en el proceso	Observaciones
Aproximación al valor jurídico de justicia	El valor jurídico de la justicia se refiere a la relación intrínseca con el fin abstracto del proceso, es decir, obtener la paz social en justicia, sin embargo, cuando existe un ambiente de inseguridad e insatisfacción social, proveniente de la Administración de Justicia obtener dicha paz social es un absurdo.
Garantizar la efectiva igualdad entre las partes	Las partes procesales enfrentadas pueden presentar desigualdades en virtud de la capacidad económica, orientándose a la producción del material probatorio, el juez no debe dejarse sorprender por el poder económico.
El descubrimiento de fraudes en detrimento de terceros	La actividad probatoria de oficiosa permite que el juzgador pueda tener una visión más amplia ante los posibles intentos de realizar fraude procesal y causar temor por ser descubiertos, a los que quieran hacer daño a un tercero.

Fuente: (Quiñones García, 2013)

Elaborado por: López, L. (2022).

Los jueces tienen la facultad de ordenar las pruebas que consideren necesarias para esclarecer los hechos en disputa; pero deben justificar el motivo por el cual solicitan algún tipo de prueba, por lo que la providencia debe estar debidamente motivada, de acuerdo con

la relevancia, utilidad y conducencia de la prueba que se requiera. No hay límite a las pruebas que pueden ordenarse, incluidas las declaraciones de las partes, si bien cabe señalar que, tratándose de prueba testimonial, el juez sólo está facultado para exigir aclaración sobre algún punto de la declaración y no para ordenar testigos a declarar. La prueba de oficio que puede ordenar el y esta debe estar justificada en cuanto a su pertinencia y utilidad del medio probatoria que se pretende ordenar, la ley no determina qué tipo de pruebas pueden o no ordenarse; pero en lo que se refiere a la declaración de testigos o la declaración de parte, la o el juzgador puede realizar en la misma diligencia las preguntas que estime pertinentes al declarante para aclarar los hechos. (Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, 2018)

La práctica de la prueba que se propone en esta investigación es en el siguiente orden:

4. Practica de prueba de la parte actora.
5. Practica de prueba de la parte demandada.
6. De ser necesario el juzgador hasta esta etapa podrá solicitar la prueba para mejor resolver. en el caso de solicitarlo después de la reproducción de la prueba sería extemporánea, esto en base al principio de preclusión de la prueba, que es lo que se plantea en esta investigación.

Para solicitar la prueba para mejor resolver debe cumplir los siguientes requisitos:

6. Solo podrá ser solicitada por juzgador de manera excepcional.
7. Deberá justificar las razones de su decisión.
8. Solo se ordenará para esclarecer hechos controvertidos, los cuales se fijó en el punto del debate o controversia.
9. Dispuesta su práctica se suspenderá la audiencia hasta por el termino de 15 días.
10. Una vez incorporada al proceso deberá ser practicada.

2.1.9 El debido proceso y su aplicación en la prueba

En cuanto al debido proceso se constituye en una herramienta fundamental en la protección de los derechos, así pues, es derecho y garantía para las partes procesales a través de la tutela judicial efectiva, “el debido proceso es un derecho fundamental, complejo, de carácter instrumental, continente de numerosas garantías en aras de la protección a las personas y este, constituye la mayor expresión del derecho procesal”. (Cusi Alanoca, 2022, p. 119)

Otro punto es la protección de las personas de las situaciones de ilegalidad de la cual pueden ser víctimas por inobservancia de los órganos del Estado o de los servidores públicos en un procedimiento judicial, “toda persona tiene la facultad de recurrir ante los órganos jurisdiccionales del Estado para obtener la protección de sus derechos o para hacer valer cualquier otra pretensión”. (Zambrano Pasquel, 2021, p. 396)

Por otra parte desde el contexto Constitucional establecido en el artículo 76 numeral 1 determina la garantía de cumplir las normas y derechos de las partes:

(...) en el debido proceso de acuerdo a lo trazado en la Constitución, corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, de presumir la inocencia de toda persona y sea tratada como tal mientras no se declare su responsabilidad en resolución firme o sentencia ejecutoriada (...) (Ruiz Carrero y Piva Torres, 2021, p.399).

Cornejo y Piva (2020) manifiestan sobre la prueba es una actividad de los sujetos procesales, es decir, los actos procesales se adhieren al procedimiento probatorio donde el desarrollo de la prueba se realiza a través de etapas y las facultades de la actividad probatoria se reconocen a las partes procesales (p. 6)

El debido proceso, sin duda alguna, es un derecho transversal a todo el ordenamiento jurídico, por cuanto tiene como objetivo garantizar la protección de otros derechos constitucionales, encaminados a que todas las personas cuenten con un proceso ágil, sencillo y justo, en el cual puedan hacer uso de su derecho constitucional a la defensa en todas las etapas del mismo (Corte Constitucional del Ecuador, 2018, p.13).

2.10 Principio de Verdad procesal.

La verdad procesal, es la que sucede a raíz del proceso y de elementos probatorios oportunamente invocadas o argumentadas y allegados o decretados inoficiosamente por el juez. En derecho procesal se fundamenta en la demostración en el proceso, en cuanto “tanto vale no tener un derecho, como no poder demostrarlo”. El principio a la verdad procesal lo que pretende es probar de manera fehaciente lo que fue aportado dentro del proceso, mediante facultades inquisitivas que ha de tener el juez al encontrar la sentencia de los hechos y de las defensas oportunamente alegadas. (Rodríguez Espinosa, 2021)

El (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009) reza lo siguiente en su artículo 27:

Art. 27.- Principio de la verdad procesal. - Las juezas y jueces, resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes. No se exigirá prueba de los hechos públicos y notorios, debiendo la jueza o juez declararlos en el proceso cuando los tome en cuenta para fundamentar su resolución. (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

2.11 Principio de la Necesidad de las Prueba.

La prueba es fundamental para probar los hechos dentro de un proceso. Al emitir un fallo, el juez basará su sentencia en pruebas que fueron reunidas e incorporadas al proceso en tiempo y forma. Lo que no existe en el mundo del proceso de obtención de pruebas tampoco existe en el mundo del juez. (Guía Temática Preparatorio.)

El (Código Orgánico General de Procesos, 2015) lo siguiente en su artículo 162:

Art. 162.- Necesidad de la prueba. Deben probarse todos los hechos alegados por las partes, salvo los que no lo requieran.

La parte que invoque la aplicación del derecho extranjero o disienta de ella presentará la certificación del agente diplomático sobre la autenticidad y vigencia de la ley.

A falta de agente diplomático, la parte podrá solicitar a la o al juzgador que requiera al Estado de cuya legislación se trate de que certifique por la vía diplomática la autenticidad y vigencia de la ley. La o el juzgador no podrá aplicar como prueba su conocimiento propio sobre los hechos o circunstancias controvertidos.

2.11 Principio de Preclusión

El principio de preclusión es un concepto jurídico que se refiere a la limitación de los derechos y oportunidades procesales de las partes en un litigio. La preclusión implica una parte pierde la oportunidad de ejercer un derecho a presentar una prueba, sino lo hace en el momento

procesal oportuno, es decir, una vez que se ha pasado cierto punto o etapa del proceso, ya no se puede retroceder y presentar nuevas acciones o pruebas que deberían haberse presentado en su debido momento.

Art. 27.- Principio de la verdad procesal. - Las juezas y jueces, resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes. No se exigirá prueba de los hechos públicos y notorios, debiendo la jueza o juez declararlos en el proceso cuando los tome en cuenta para fundamentar su resolución.

Del mismo modo, se basa en la idea de que el proceso legal debe ser ordenado y eficiente, permite que las partes sepan cuáles son sus derechos y obligaciones en cada etapa del proceso y garantiza que el procedimiento avance de manera oportuna, también el artículo 294.7a del COGEP indica “(...) anunciar la totalidad de las pruebas que serán presentadas en la audiencia de juicio (...)”. (Asamblea Nacional, 2015). Además, busca evitar la dilación injustificada y la presentación de acciones tardías que puedan perjudicar la equidad y la eficacia del sistema judicial, (...) sin embargo el problema de la prueba de oficio va más allá de la discusión de si ofrecer pruebas de oficio es una facultad o un deber del juez, (...) en realidad el conflicto surge en la preclusión de la etapa probatoria. (Quiñones García, 2013, p. 152), la preclusión se puede aplicar en diferentes aspectos del proceso, como la presentación de demandas, la presentación de pruebas, la interposición de recursos o la realización de alegatos finales.

Es importante destacar que el principio de preclusión no impide que se realicen modificaciones o cambios durante el proceso si existen circunstancias excepcionales o justificadas para ello “(...) independiente de que el procedimiento sea oral o escrito, los postulados de la preclusión operan con el fin de brindar seguridad a los litigantes, respecto a la pérdida de poderes procesales que no hayan sido debida u oportunamente ejercidos.” (Mejía Salazar, 2018, p. 95). Sin embargo, en general, el incumplimiento de los plazos o el no ejercicio oportuno de los derechos puede llevar a la preclusión y a la pérdida de oportunidades procesales.

El principio de preclusión procesal se refiere a la limitación de los derechos y facultades de las partes en un proceso judicial debido al transcurso de determinados plazos procesales o al no ejercer oportunamente ciertos actos o recursos. La preclusión procesal busca establecer un orden y una organización en el desarrollo del proceso judicial:

(...) es el principio general del derecho, por el cual las etapas procesales se van cerrando sucesivamente, es decir, la posibilidad de contradicción de las partes en las fases procesales una vez evacuadas, se cierran inevitablemente y no es posible volver atrás, ya que hacerlo implicaría un desbalance procesal entre los contendientes. (Corte Constitucional del Ecuador, 2015, Sentencia No. 226-15SEP-CC, p.15).

De esta manera se evita la dilación indebida y promoviendo la eficiencia en la administración de justicia. Este principio tiene como finalidad que las partes cumplan con los plazos y actos procesales en los momentos oportunos, para así garantizar un proceso ágil y equitativo.

Dentro de la presente investigación es necesario establecer en la norma procesal “COGEP” el principio de preclusión de la prueba al juez, para que se establezca un límite al momento de solicitar la prueba para mejor resolver, esta debe ser solicitada en la reproducción de la prueba de las partes procesales, encontrándose en la etapa probatoria (antes del alegato final), para que la prueba para mejor resolver se pueda contradecir encontrándose dentro de la etapa o filtro probatorio, en el caso de que se solicite después del filtro probatoria no se podría contradecir por lo que sería extemporáneo, al no encontrarse en el momento procesal oportuno para objetar, rechazar o contradecir la prueba.

2.11 El rol del juzgador desde la óptica constitucional.

Morán, Pérez y Crespo (2016) afirman el debido proceso ejerce presión u obliga al juez a realizar la valoración de la prueba presentada por las partes procesales, por ende, si dicha prueba anunciada por una de las partes es inconstitucional tendrá como resultado una sentencia desestimatoria para el actor y con los posteriores efectos para el demandado (p.19).

La participación de los jueces dentro de los procesos judiciales debe ser independiente e imparcial, donde su valoración se realiza a través de las pruebas presentadas por los abogados, donde la figura del Juez/a es exclusivamente un evaluador de las mismas pruebas, en su conjunto, garantizando el debido proceso establecido en la norma constitucional, “el debido proceso constitucional es un sistema procesal consecuente con el más avanzado lenguaje de protección de los derechos humanos a efectos de garantizar la realización de esos derechos”. (Cusi Alanoca, 2022, p.125)

Conviene subrayar sobre la sana crítica al ser considerado un sistema razonable fundamental para la comprobación de la verdad en la correcta evaluación del hecho concreto:

(...) la valoración de la prueba es una operación mental que realiza el juzgador para subsumir los hechos en la norma y determinar la fuerza de convicción de los mismos para concluir si son ciertas o no las afirmaciones de las partes, y esta facultad de valorar la prueba es privativa de los jueces de instancia (...) (Sala de la Contencioso Administrativo, 2018).

Es necesario recalcar el proceso de razonamiento que realiza el Juez/a en virtud de los hechos concretos y la prueba presentada al proceso judicial, “sin la prueba la o el juzgador no puede pronunciarse sobre los asuntos sustanciales de la controversia, no puede administrar justicia; y por tanto, no se puede efectivizar derechos”. (Ramírez Romero, 2017, p.19)

2.2 Marco conceptual

Debido proceso: Es un derecho fundamental, complejo, de carácter instrumental, continente de numerosas garantías en aras de la protección a las personas y este, constituye la mayor expresión del derecho procesal. (Cusi Alanoca, 2022, p. 119)

Garantía básica: Absolutamente fundamental a efectos de respetar el normal desarrollo del proceso. (Cusi Alanoca, 2022, p.121)

Juez (de hoy): Deberá tener iniciativa probatoria, ordenar, planear, seleccionar, descartar y componer pruebas, debe ser un vigilante, explorador interesado en el resultado que importa no solo a las partes sino a la sociedad toda, esto lo obliga a buscar, la verdad procesal real, y no la formal. (Morán Sarmiento, Pérez, y Crespo Plaza, 2016, p. 35)

Objeciones: Las objeciones son una herramienta del principio de contradicción, cuyo objetivo es otorgar a una parte el derecho a oponerse a una actuación ilegítima efectuada en la audiencia por su contrincante. (Zalamea León, Colección Litigación Oral Objeciones, 2019, p.3)

Oralidad: Es el mejor medio para alcanzar el cumplimiento de los principios de publicidad, inmediación, y concentración. (Morán Sarmiento, Pérez, y Crespo Plaza, 2016, p.50)

Principio de contradicción: Garantiza a las partes procesales el ejercicio del derecho por objetar las pruebas adjuntadas a la pretensión, a la contestación, a la reconvencción y a la contestación de esta en audiencia de juicio oral y pública. (Illescas Ortega, 2021, p.70)

Principio de imparcialidad: Los servidores públicos deben evitar resolver por afectos o desafectos que supongan un conflicto de intereses o generen actuaciones incompatibles con el interés general. Los servidores públicos tomarán sus resoluciones de manera autónoma. (Cornejo Aguiar, y otros, 2020, p.17)

Prueba judicial: Elemento que en su faceta de medio contribuye a verificar o conocer los hechos o cosas, apoyándose con actos procesales como la diligencia de inspección judicial, el dictamen de peritos y la declaración de parte o de un tercero, esto es, son medios que pueden servir de vehículo al conocimiento del juez de la cuestión reclamada o planteada en el litigio en cada proceso. (Illescas Ortega, 2021, p.16)

Prueba de oficio: Herramienta para alcanzar la verdad en el proceso judicial salvaguardándose la justicia material, y como un deber legal y constitucional del juez, que como director del proceso y mediante la sana crítica debe establecer en qué casos es necesario el decreto de la prueba para remediar dudas determinantes para la decisión, dudas no resueltas por las partes a pesar de un trabajo diligente para arrimar los medios de prueba que respaldan sus afirmaciones o negaciones. (Herrera Díaz & Pérez Restrepo, 2021, p. 218)

Sana crítica: La sana crítica es un sistema de valoración motivada, instituido por reglas y métodos a la hora de apreciar la prueba, por lo cual, este tiene por objeto razono la prueba conforme la lógica y la sana diligencia procesal a efectos de garantizar y proteger derechos fundamentales. (Cusi Alanoca, 2022, p.60)

Seguridad jurídica: Es el elemento esencial y patrimonio común de la Cultura del Estado de Derecho; implica la convivencia jurídicamente ordenada; la certeza sobre el derecho escrito y vigente; el reconocimiento y la provisión de la situación jurídica. (Corte Nacional de Justicia, 2012, p. 248)

Sistema procesal: El sistema procesal, esto es, el conjunto de reglas que sirven para la tramitación de una controversia judicial. (Corte Nacional de Justicia, 2020, p. 2332)

Tutela judicial efectiva: El ámbito que registra el derecho a la tutela judicial efectiva supone el escenario que permite a los sujetos intervinientes en un proceso, por un lado, el deber del juzgador de tutelar derechos y garantías y por otro, permite el acceso gratuito al sistema judicial de los derechos y garantías. (Illescas Ortega, 2021, p.80)

Valoración de la prueba: Se materializa en la decisión judicial cuando esta se construye a partir de materiales externos y perceptibles que entreguen noticias de los acontecimientos, y exige la concurrencia de elementos controlables y verificables. (Cusi Alanoca, 2022, p. 71)

2.3 Marco Legal

2.3.1 Constitución de la República del Ecuador 2008

La Constitución de la República del Ecuador, Título I Elementos Constitutivos del Estado, Capítulo Primero Principio Fundamentales, artículo 1 dispone: “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia (...)”.(Asamblea Constituyente, 2008)

Análisis: El artículo en cuestión constituye el eje transversal de la Constitución por cuanto establece el modelo de Estado y la práctica de los derechos y la aplicación de la justicia, desde la visión constitucional, es decir, protege al ser humano desde el ámbito de su dignidad.

Además, en la Carta Magna, Título II Derechos, Capítulo I, Principios de Aplicación de los Derechos artículo 11 numeral 2 establece: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades” (Asamblea Constituyente, 2008)

Análisis: El numeral 2 del artículo 11 del texto constitucional remarca la igualdad formal y material para la aplicación de sus derechos y obligaciones de igual manera las oportunidades en el acceso en todos los estamentos del Estado, el cual está en la obligación de brindar y hacer cumplir el mandato constitucional.

Así mismo el artículo 75 de la norma ibidem ordena:

Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley (Asamblea Constituyente, 2008).

Análisis: El precepto constitucional enmarcado en este artículo se refiere al acceso a la justicia en virtud de los principios de inmediación y celeridad en concordancia con la tutela efectiva e imparcialidad, es decir, lo manifestado en la actualidad deja mucho que desear por cuanto el sistema de justicia de nuestro país está pasando por un momento de controversia, en donde los procesos se encuentran en algunos casos sin ser despachados, violentándose el principio de celeridad, precisamente vulnerando la tutela efectiva y las partes procesales se encuentran en casos de indefensión. La crítica a este artículo de la norma constitucional nace del ejercicio profesional donde se va descubriendo lamentablemente un sistema caduco y lleno de torpezas para su correcta administración de justicia.

Por otro lado, el artículo 76 numerales 4, 5 y 7 literales a, b, c, d, h, k de la Constitución de la República del Ecuador manda: 4. “Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria”. (Asamblea Constituyente, 2008)

Análisis: Efectivamente la prueba es considerada como el núcleo central dentro de todo proceso judicial, la misma que debe cumplir con las exigencias presentadas en la norma constitucional y los ordenamientos jurídicos de ámbito procesal, es por esta razón que una prueba obtenida violentando los derechos constitucionales y procesales para su presentación, exposición y admisión causa un abuso del derecho que en muchos casos se constituye en la inadmisibilidad de la prueba acarreado las sanciones pertinentes a quienes la proveyeron.

Por lo que se refiere al artículo 76 numeral 5 de la norma constitucional dispone: “En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción (...)” (Asamblea Constituyente, 2008)

Análisis: Sin duda alguna este numeral perteneciente al artículo concerniente a la libre proceso enmarcado en la norma constitucional reviste de una importancia total por cuanto encierra toda la evolución del derecho en relación con el ser humano en la defensa de su integridad y derecho a un juicio justo, me refiero al principio de favorabilidad, el cual se irradia en las materia Constitucional como la norma madre, en materia penal por medio de la cual su evolución permitió este despliegue a las demás materias y de manera particular en el campo laboral.

También en el artículo 76 numeral 7 literales a, b, d, h, k de la Carta Magna dispone:

- a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento
 - b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa
 - c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.
 - d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.
 - k) Ser juzgado por un juez independiente, imparcial y competente (...)
- (Asamblea Constituyente, 2008).

Análisis: Conviene subrayar el artículo precedente a este análisis me refiero al artículo 75 de la Carta Magna al igual que este artículo 76 de donde se desprende el numeral 7 con los literales antes mencionados, representan la protección del derecho al debido proceso, así pues, brinda las garantías al debido proceso de los cuales los literales, se relacionan dentro de nuestra investigación con el derecho a la defensa, por medio del cual se precautela la condición de presunción de inocencia que todos los ciudadanos tenemos hasta que sea declarado en sentencia ejecutoriada de lo contrario, del mismo modo el tiempo adecuado para la presentación correcta de la defensa es una garantía básica del debido proceso donde tenemos que precautelar la defensa técnica de los abogados y abogadas, ser escuchado en igualdad de condiciones o igualdad de armas constituye el andamiaje del sistema procesal por medio del cual en las controversias a ventilarse en las audiencias, tanto actores y demandados, acusadores y acusados puedan contar con el derecho a ser escuchados en audiencias públicas salvo las excepciones planteadas por la Ley y la parte fundamental de nuestra investigación donde gravita la importancia de este artículo ser juzgado por un juez competente, imparcial y competente.

En relación con las garantías jurisdiccionales el artículo 86 numeral 2 literal a) de la Constitución de Montecristi establece: a) “El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias”. (Asamblea Constituyente, 2008)

Análisis: Este numeral consagra el principio de oralidad el cual es de vital importancia en todas las áreas del derecho procesal de nuestro país, en donde se amalgama la parte escrita y la parte oral de vital importancia en el anuncio, presentación, exposición de la prueba en el proceso judicial.

El artículo 168 de la Constitución de la República del Ecuador numeral 1 obliga: 1. “Los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal de acuerdo con la ley”. (Asamblea Constituyente, 2008)

Análisis: Al referirnos al principio de independencia externa de la función judicial enviste de potestad a los órganos jurisdiccionales para que solo ellos, le corresponde el ejercicio de la jurisdicción, es decir, aplican su exclusividad en el conocimiento de las causas por consiguiente deben hacer cumplir lo establecido en juicio sin la participación de otros órganos del poder público. Mientras tanto el principio de independencia interna los jueces están sometidos solo a la Constitución y la Ley.

De igual manera el artículo 169 de la Carta Magna establece:

El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad, y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades

Análisis: Conviene subrayar sobre el debido proceso constitucional, es decir, es un sistema procesal a la par de la protección de los derechos humanos, así pues, se garantiza la realización de la justicia a través de los principios procesales.

2.3.2 Los Tratados y Convenios Internacionales

Convención Interamericana de Derechos Humanos

Convención Interamericana de Derechos Humanos art. 8 numeral 1, numeral 2 literal f dispone: “derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos”.(Organización de Estados Americanos, 1969)

Análisis: Al referirnos al artículo emitido por la Convención Interamericana De Derechos Humanos es primordial indicar la relevancia sobre los procesos judiciales, estos deben ser realizados a través del cumplimiento estricto de las reglas del debido proceso en el cual se pone de manifiesto derecho de la defensa, al interrogar a los testigos en un tribunal imparcial y la obtención de comparecencia de las partes procesales que intervienen en el mismo para lograr la verdad procesal.

2.3.3 Leyes Orgánicas

Código Orgánico Administrativo

En cuanto al Código Orgánico Administrativo dispone en el artículo 198.-Prueba oficiosa. – “Las administraciones públicas podrán disponer la práctica de cualquier prueba que juzguen necesaria para el esclarecimiento de los hechos controvertidos”. (Asamblea Nacional, 2017)

Análisis: Los estamentos del sector público y las entidades que lo componen podrán realizar la práctica de la prueba cualquiera que sea, elemento fundamental, para demostrar los hechos discutidos.

Código Orgánico de la Función Judicial

Con respecto al Código Orgánico de la Función Judicial artículo 8.- Principio de independencia. – “Las juezas y jueces solo están sometidos en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley (...)”. (Asamblea Nacional, 2009)

Análisis: Al referirse al principio de independencia dentro de la función Judicial sus funciones deben ser realizadas sin interrupciones extrañas o políticas y debe primar el criterio jurídico evitando la incorrecta administración del derecho.

Además, en el Código Orgánico de la Función Judicial el artículo 9.- Principio de imparcialidad. – “La actuación de las juezas y jueces de la Función Judicial será imparcial, respetando la igualdad ante la ley (...)” (Asamblea Nacional, 2009)

Análisis: “Que el juez sea el juez y nada más que juez”. (Oyarte, 2016, p.246), es decir, el juez debe desempeñar sus funciones sin ninguna clase de presiones en su actuación dentro del proceso judicial.

De igual manera en la norma ibidem artículo 18.- Sistema-medio de administración de justicia. – “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia (...)” (Asamblea Nacional, 2009)

Análisis: El Código Orgánico General de Procesos a partir de su implementación en el año 2015 y en vigencia el año 2016 ratifica un nuevo sistema procesal donde predomina la oralidad, transformándose en un medio para la obtención de la justicia.

Con respecto al artículo 19 principios dispositivo, de inmediación y concentración del Código Orgánico de la Función Judicial manifiesta:

Todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada. Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley (...) (Asamblea Nacional, 2009)

Análisis: Conviene subrayar la importancia de los principios mencionados en este artículo por cuanto forman parte del Sistema Procesal donde el principio dispositivo consiste en la estructura a través de los actos de proposición donde el juez es el director del proceso, de igual manera el principio de inmediación es la participación o intervención directa del juez con las partes procesales, y el principio de contradicción establece que la práctica de la prueba será en una sola instancia y en una diligencia.

Por lo que se refiere al Código Orgánico de la Función Judicial en el artículo 130 numeral 9 se establece: “Procurar la celeridad procesal, sancionando las maniobras dilatorias en que incurran las partes procesales o sus abogadas y abogados”. (Asamblea Nacional, 2009)

Análisis: Se pone de manifiesto la celeridad procesal y las maniobras dilatorias, en la práctica se dan ambas situaciones, depende de las partes procesales y los jueces estar atentos en ambas circunstancias por cuanto se vulnera el derecho al debido proceso. La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como ejecución de lo decidido. (resolución 168-2021 el pleno del consejo de la judicatura).

En relación con el artículo 130 numeral 10 de la norma ibidem dispone lo siguiente: 10. “Ordenar de oficio, con las salvedades señaladas en la ley, la práctica de las pruebas que juzguen necesarias para el esclarecimiento de la verdad”. (Asamblea Nacional, 2009)

Análisis: La comprobación de la verdad procesal se alcanza a través del cumplimiento del principio de tutela judicial efectiva, es decir, el acceso al órgano de justicia, el derecho que dicho órgano de justicia tome una decisión razonada y esta decisión sea ejecute, con el objetivo de garantizar la seguridad jurídica donde la decisión emitida por el juzgador logre su real cometido, esto es, la eficiencia de los resultados con el derecho que se reclama, la excepcionalidad de la prueba de oficio es manifestada por el juzgador según la pertinencia del derecho en conflicto y la importancia de esclarecer los hechos controvertidos.

Código Orgánico General de Procesos

Acercas del artículo 6.- Principio de Inmediación, del Código Orgánico General de Procesos dispone: “La o el juzgador celebrará las audiencias en conjunto con las partes procesales que deberán estar presentes para la evacuación de la prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso (...)” (Asamblea Nacional, 2015)

Análisis: Las audiencias serán llevadas a cabo por la o el juzgador en unión con las partes procesales, y por tal motivo, se establecerá con las partes y la práctica de la prueba una relación directa.

El artículo 142.7 de la norma precedente dispone: los anuncios de los medios de prueba que se ofrece para acreditar los hechos.

Análisis: “el anuncio de la prueba debe estar presentada, solicitada, practicada e incorporada en el momento procesal en que debe cumplirse, so pena de carecer de eficacia si se cumple fuera de la etapa procesal determinada por la ley”. (Ramírez Romero, 2017, p.41)

De igual manera el artículo 152 sobre el anuncio de la prueba en la contestación inciso primero establece: “la parte demandada al contestar la demanda deberá anunciar todos los medios probatorios destinados a sustentar su contradicción (...)”. (Asamblea Nacional, 2015)

Análisis: Las partes procesales tiene el derecho de conocer oportunamente las pruebas que se van a presentar o practicar, para poder contradecir u oponerse.

Hay que mencionar, además lo establecido en el artículo 158 del Código Orgánico General de Procesos relacionado con la finalidad de la prueba: “la prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias controvertidos” (Asamblea Nacional, 2015)

Análisis: La prueba es el núcleo del proceso judicial, es decir, por medio de ella convergen los elementos probatorios necesarios para el que la o el juzgador tenga el pleno convencimiento de los hechos y las causas del litigio.

De igual manera en el artículo 159 de la norma ibidem último inciso dispone: “(...) Para demostrar los hechos en controversia las partes podrán utilizar cualquier tipo de prueba que no violente el debido proceso ni la ley.” (Asamblea Nacional, 2015)

Análisis: La prueba es el elemento de vital importancia del proceso judicial y los elementos probatorios a través de los cuales se ejecuta o realiza la actividad probatoria debe ser realizada a través del respeto al debido proceso y al ordenamiento jurídico regulatorio para tal efecto.

Además, en el artículo 162 del Código Orgánico General de Procesos relacionado con la necesidad de la prueba dispone en el primer inciso: “Deben probarse todos los hechos alegados por las partes, salvo los que no lo requieran.” (Asamblea Nacional, 2015)

Análisis: Las pruebas aportadas al proceso judicial a través de las partes procesales, su aporte y presentación deben estar orientadas por medio del derecho y la libertad, es decir, su información debe ser eficaz, comprobada y congruente en relación directa con los hechos controvertidos.

De igual manera en el Código Orgánico General de Procesos el artículo 168 prueba para mejor resolver. –

La o el juzgador podrá, excepcionalmente ordenar de oficio y dejando expresa constancia de las razones de su decisión, la práctica de la prueba que juzgue necesaria para el esclarecimiento de los hechos controvertidos. Por este motivo, la audiencia se podrá suspender hasta por el término de quince días (Asamblea Nacional, 2015)

Análisis: La prueba de oficio para su aplicación por parte del juzgador debe cumplir su carácter de excepcionalidad, establecer las razones que motivaron a tomar esta decisión, la práctica de la prueba será considerada necesaria para el juzgamiento de los hechos relevantes dentro del proceso judicial y la audiencia se podrá suspender hasta el término de quince días.

EL artículo 170 del Código Orgánico General de Procesos dispone: “Las partes podrán objetar las actuaciones contrarias al debido proceso o lealtad procesal, así como cualquier prueba impertinente, inútil o inconducente. Serán objetables los actos intimidatorios o irrespetuosos contra las partes, testigo, peritos o cualquiera de los presentes”. (Asamblea Nacional, 2015)

Análisis: Las objeciones constituyen los elementos sustanciales del principio de contradicción, por medio de las mismas se puede contradecir los elementos probatorios de la parte adversaria, de esta manera la defensa técnica y el juzgador pondrán de manifiesto el derecho a la seguridad jurídica de las partes, protegiendo sus derechos en la etapa de audiencia.

Código Orgánico Integral Penal

En relación con el artículo 5 numeral 13 del Código Orgánico Integral Penal sobre el principio de contradicción establece: “Los sujetos procesales deben presentar, en forma verbal las razones o argumentos de los que se crean asistidos; replicar los argumentos de las otras partes procesales; presentar pruebas; y, contradecir las que se presenten en su contra”. (Asamblea Nacional, 2021)

Análisis: El aspecto relevante del proceso penal es su carácter contradictorio es por esta razón que las partes procesales están en la facultad de realizar impugnaciones a las diferentes pruebas presentadas al proceso judicial, por lo tanto las partes pueden litigar a favor o en contra de la prueba aportada.

El Código Orgánico Integral Penal numeral 13 artículo 5 Principios Procesales:

Numeral 13. Contradicción. - Los sujetos procesales deben presentar, en forma verbal las razones o argumentos de los que se crean asistidos; replicar los argumentos de las otras partes procesales; presentar pruebas; y, contradecir las que se presenten en su contra (Asamblea Nacional, 2021)

Análisis: El principio de contradicción tiene relación con los elementos probatorios desde la conformación de las pruebas, por cuanto, las pruebas no son unilaterales, al contrario, este principio de contradicción se activa desde el primer instante de la admisión de la denuncia o demanda, de igual manera está ligada con la confrontación frente a los acusadores, testigos y personas que rindan declaraciones de culpa contra él.

De igual manera el numeral 4 del artículo 454 de la norma ibidem: “Todos los hechos y circunstancias pertinentes al caso, se podrán probar por cualquier medio que no sea contrario a la Constitución, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y demás normas jurídicas.” (Asamblea Nacional, 2021)

Análisis: La obtención de la prueba se debe realizar de manera adecuada en fiel cumplimiento del ordenamiento constitucional, los tratados internacionales para que surta validez probatoria en relación con los hechos y circunstancias pertinentes del caso.

En relación con el numeral 1 del artículo 569 Objeción: “Las partes podrán objetar con fundamento de aquellas actuaciones que violenten los principios del debido proceso, tales como: 1. Presentación de pruebas que han sido declaradas ilegales.” (Asamblea Nacional, 2021)

Análisis: La importancia de la objeción en las actuaciones que violenten del debido proceso, forma para del principio de contradicción que tienen las partes procesales que consideren vulneradas en la obtención de la prueba declaradas ilegales.

2.3.6 Los Acuerdos y las Resoluciones

Resolución No. 0985-2017- Juicio 17721-2016-1687

De igual manera en la Resolución No. 0985-2017, Juicio No. 17721-2016-1687 de la Sala de lo Penal manifiesta “(...) considerando el numerus apertus o principio de libertad probatoria (dada en el numeral cuarto), por el que se puede probar a través de cualquier medio que no esté prohibido (...)”. (Corte Nacional de Justicia Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, 2017)

Análisis: Esta resolución refiere a la libertad de probar por cualquier medio que no se encuentre prohibido, el término latino “numerus apertus” significa lista abierta.

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1 Tipos de investigación

3.1.1 Documental

Se efectuó una revisión complementaria de artículos científicos de revistas indexadas, de igual manera los repositorios universitarios propuestos en las páginas web institucionales, así como también la obtención de los conceptos y criterios doctrinarios de los libros consultados de manera física sobre la aplicación de la prueba para mejor resolver en algunos casos en conflicto con el principio de contradicción y la actividad probatoria. También se realizó el análisis y estudio de las normas pertinentes al ordenamiento jurídico ecuatoriano en materia constitucional, civil, sentencias de la Corte Constitucional del Ecuador, y resoluciones en relación con el tema de investigación.

3.1.2 Descriptiva

Por medio de esta investigación se describe los elementos por medios de los cuales la prueba de oficio o para mejor resolver se de aplicar en nuestro país, a través de los criterios de las personas involucradas en referencia sobre los aspectos legales, jurisprudenciales, nacionales e internacionales, así como también crear nuevos mecanismos legales para poder garantizar de manera completa el principio de contradicción y el debido proceso para disminuir los riesgos legales que puedan afectar a las partes procesales.

3.1.3 Explicativa

Los efectos que nacen de la aplicación de la prueba para mejor resolver o prueba de oficio deben ser considerados de acuerdo a la materia en que se aplique la excepcionalidad, es decir, en materia de niñez y adolescencia es aplicable en cualquier etapa del proceso, y considerar una obligatoriedad de la aplicación en nuestro sistema jurídico, sería necesario para poder tener los elementos suficientes para dar al juez los criterios fundamentados y motivados que permitan garantizar la tutela judicial efectiva, el debido proceso y evitar vulnerar el principio de contradicción en los procesos.

3.2 Enfoque de la investigación

3.2.1 Mixto

El enfoque mixto aplicado en el proyecto de investigación, nace de la correlación entre los enfoques cualitativo y cuantitativo, dichos enfoques orientados a la recolección y análisis para elaborar las entrevistas con los especialistas para obtener criterios dentro de la investigación; y, la recolección de datos por medio de los análisis estadísticos de las encuestas realizados a los profesionales del Derecho en la ciudad de Guayaquil.

3.2.1.1 Cualitativo

El “enfoque cualitativo utiliza la recolección y análisis de los datos para afinar las preguntas de investigación o revelar nuevas interrogantes en el proceso de interpretación” (Hernández, Fernandez, & Baptista, 2014, p.7), aplicado en las entrevistas con los especialistas , orientadas a la aplicación de la prueba de oficio del artículo 168 del Código Orgánico General de Procesos y sobre la vulneración del principio de contradicción por el carácter excepcional de la prueba para mejor resolver.

3.2.1.2 Cuantitativo

El “enfoque cuantitativo utiliza la recolección de datos para probar hipótesis con base en la medición numérica y el análisis estadístico, con el fin de establecer pautas de comportamiento y probar teorías”. (Hernández, Fernandez, & Baptista, 2014, p.4), aplicado en las encuestas a los profesionales del Derecho en la ciudad de Guayaquil para la obtención de criterios en relación al carácter excepcional o la aplicación obligatoria de la prueba para mejor resolver, para evitar la vulneración del principio de contradicción en la actividad probatoria.

3.3 Método de la Investigación

3.3.1 Analítico

Consiste en el estudio de la prueba para mejor resolver o prueba de oficio a través del ordenamiento jurídico ecuatoriano y también artículos científicos de autores colombianos, por cuanto ellos presentan el carácter de obligatoriedad de la prueba de oficio y en nuestro país los jueces tiene la aplicación de excepcionalidad, es decir, esta ponderación de criterios es de relevante importancia para poder determinar en qué aspectos se puede vulnerar el principio de contradicción en la actividad probatoria en garantía del debido proceso.

3.3.2 Inductivo

Observación de los hechos: La prueba para mejor resolver

Clasificación de los hechos: Se debe mantener el carácter de excepcionalidad del juzgador al solicitar la prueba de oficio.

Evidencia: La prueba para mejor resolver debe ser reproducida en la etapa probatoria.

3.4 Técnicas de la investigación

3.4.1 Encuesta

Las encuestas se realizaron a los profesionales del Derecho ubicados en la ciudad de Guayaquil, se obtuvo los datos a través de un cuestionario de 10 (diez) preguntas denominadas alternativas dispuestas de la siguiente manera: totalmente desacuerdo, de acuerdo, poco de acuerdo, totalmente de acuerdo, luego se realizó la tabulación por medio de la aplicación de instrumentos estadísticos. “Las técnicas de recolección de datos son las distintas formas o maneras de obtener la información” (Martínez, Mendoza, & Ortiz, 2016, p.12).

3.4.2 Entrevista

Las entrevistas se realizaron a los especialistas “La entrevista no estructurada es muy útil en estudios descriptivos y en la fase del diseño de la investigación. Es adaptable y susceptible de aplicarse a toda clase de sujetos y de situaciones, permite profundizar en el tema (...)”. (Baquero de la Calle & Gil, 2015, p.83), se empleó preguntas abiertas utilizando un cuestionario semiestructurado para poder obtener de esta manera información necesaria para proceder al análisis y comprender la prueba para mejor resolver establecida en el artículo 168 del Código Orgánico General de Procesos y su importancia en la garantía del debido proceso evitando la vulneración del principio de contradicción en la actividad probatoria.

3.4.3 Población

La población considerada fue los profesionales del Derecho en libre ejercicio de la ciudad de Guayaquil 16303 (Colegio de Abogados del Guayas, s.f.).

3.4.4 Muestra

Se refiere a indicar con claridad a quién o qué se va a medir o investigar, pueden ser personas, grupos, instituciones, organizaciones, regiones, procesos, sistemas, tecnologías.

Definir si se trabajará con la población total o se realizará una muestra de la población (Martínez, Mendoza, & Ortiz, 2016, p. 10). La muestra fue obtenida en base a fórmula estadística.

Tabla 2 Abogados en libre ejercicio profesional de Guayaquil

DETALLE	CANTIDAD	PORCENTAJE	INSTRUMENTO
Profesionales del Derecho en el libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil	16303	100%	Encuesta
Total	16303	100%	359 encuestados

Fuente: Colegio de Abogados, Guayaquil
Elaborado por: López, Luisa (2022)

En relación con este aspecto, la población de Abogados se define por la base de datos de inscripción en el Colegio de Abogados del Guayas, inscritos en la ciudad de Guayaquil y los profesionales en función de Juez.

$$n = \frac{Z^2 * N * p * q}{e^2 * (N - 1) + (Z^2 * p * q)}$$

Para determinar la muestra de Abogados, el nivel de confianza sobre la validez y la probabilidad de los resultados confirma la certeza de estos, podemos apreciar:

N = Población=	16303
P = Probabilidad de éxito=	0,5
Q = Probabilidad de fracaso=	0,5
p*q= Varianza de la población=	0,25
E = Margen de error=	5%
Z = Nivel de Confianza=	1.96
NC = Confiabilidad=	95%

$$n = \frac{(1,96)^2 * (0,5) * (0,5) * 16303}{(0,05)^2 * (16303 - 1) + (1,96)^2 * (0,5) * (0,5)}$$

$$n = \frac{3,84 * 16303 * (0,5) * (0,5)}{(0,0025) * (17.401) + 3,84 (0,5)(0,5)}$$

$$n = \frac{15976}{43,50 + 0,96}$$

$$n = \frac{15976}{44,46}$$

$$n = 359$$

Muestra: 359

El análisis y tratamiento de la información se realizó de la siguiente manera:

- Cuestionarios de encuestas y entrevistas elaboradas.
- Obtención de la información de manera aleatoria de las encuestas realizadas a los profesionales del Derecho en libre ejercicio profesional.
- Entrevista realizada a tres especialistas
- Procesamiento, análisis e interpretación de la información obtenida.
- La investigación se discute de manera general.

Para el cálculo de la muestra se aplicó fórmula sistemática, por medio muestra finita 359 dando como resultado de la muestra sistemática el valor de 45

3.7 Análisis de los resultados de la encuesta

Encuestas a abogados de la ciudad de Guayaquil

1. ¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es una herramienta fundamental para alcanzar la verdad procesal en el proceso judicial?

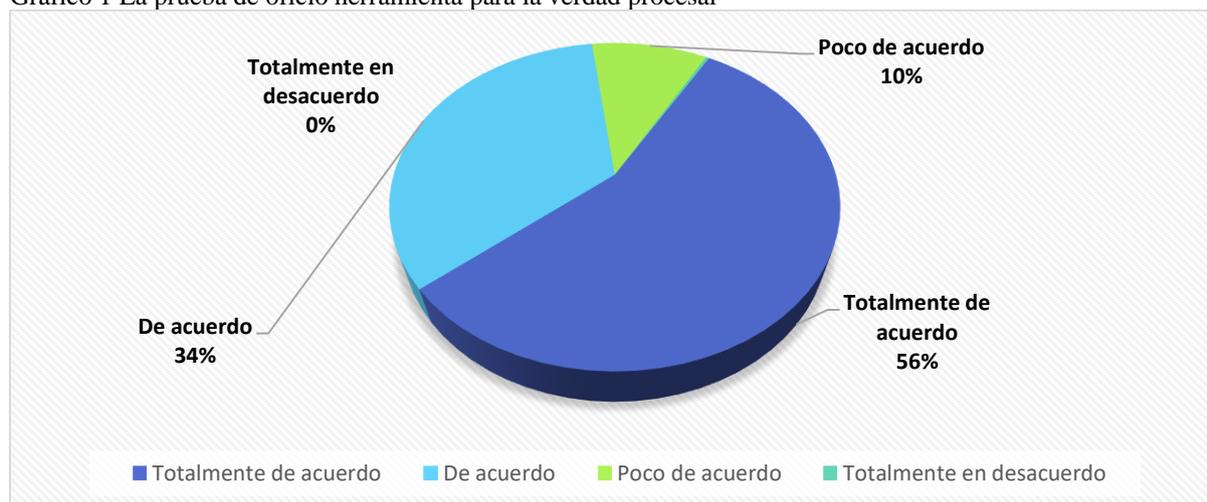
Tabla 3 La prueba de oficio herramienta para la verdad procesal

Ítems	Resultados	Frecuencia
Totalmente de acuerdo	200	56%
De acuerdo	122	34%
Poco de acuerdo	36	10%
Totalmente en desacuerdo	1	0%
Total	359	100%

Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil

Elaborado por: López, L. (2022)

Gráfico 1 La prueba de oficio herramienta para la verdad procesal



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil

Elaborado por: López, L (2022)

Análisis: El 56% de las personas encuestadas indicaron estar totalmente de acuerdo con la prueba de oficio, instrumento fundamental para encontrar la verdad procesal, 34% indicaron estar de acuerdo; 10% de los profesionales del derecho encuestados manifestaron estar poco de acuerdo.

2. ¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es un deber legal y constitucional del Juez/a como director del proceso?

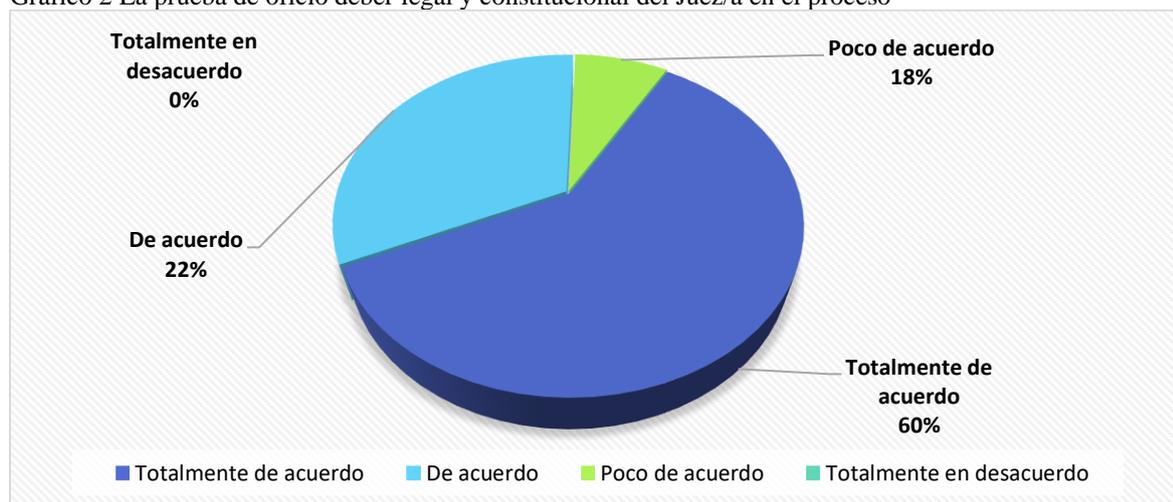
Tabla 4 La prueba de oficio deber legal y constitucional del Juez/a en el proceso

Ítems	Resultados	Frecuencia
Totalmente de acuerdo	214	60%
De acuerdo	116	22%
Poco de acuerdo	28	18%
Totalmente en desacuerdo	0	0%
Total	359	100%

Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.

Elaborado por: López, L (2022)

Gráfico 2 La prueba de oficio deber legal y constitucional del Juez/a en el proceso



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil

Elaborado por: López, L (2022)

Análisis: En relación con el 60% de las personas encuestadas indicaron estar totalmente de acuerdo, el Juzgador debe garantizar el debido proceso con la prueba para mejor resolver; 22% indicaron estar de acuerdo; el 18% de los profesionales del Derecho encuestados manifestaron estar poco de acuerdo porque los jueces hacen caso omiso a su aplicación ya que tienen el uso excepcional, más no la obligatoriedad del uso de la prueba de oficio o mejor resolver en el proceso.

3. ¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. sirve para la protección de derechos en la resolución de conflictos?

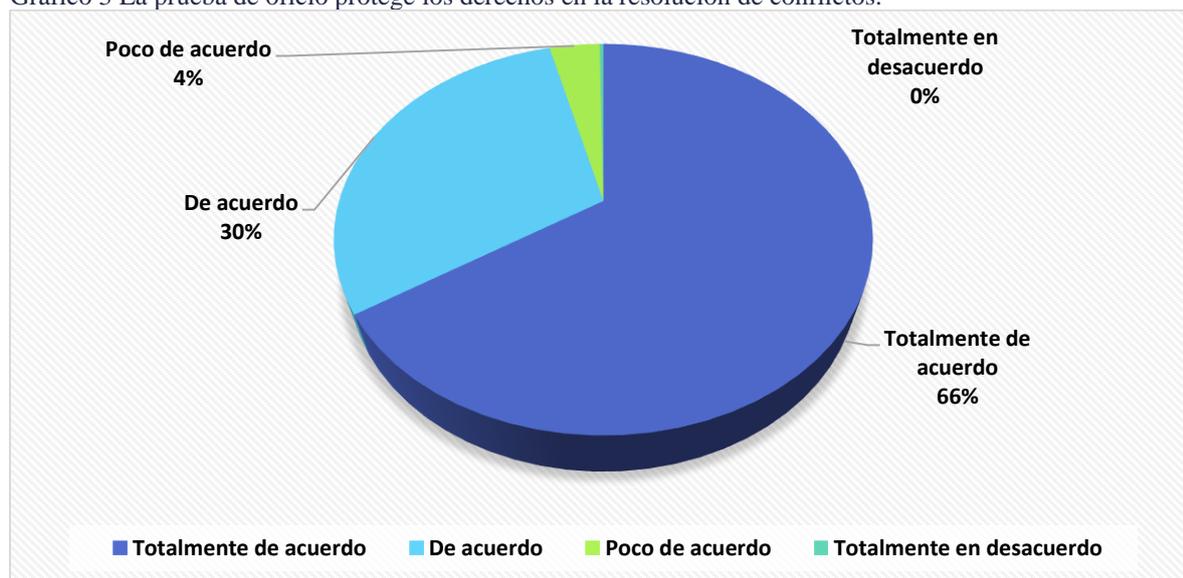
Tabla 5 La prueba de oficio protege los derechos en la resolución de conflictos

Ítems	Resultados	Frecuencia
Totalmente de acuerdo	236	66%
De acuerdo	108	30%
Poco de acuerdo	13	4%
Totalmente en desacuerdo	1	0%
Total	359	100%

Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.

Elaborado por: López, L (2022).

Gráfico 3 La prueba de oficio protege los derechos en la resolución de conflictos.



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L. (2022)

Análisis: La prueba para mejor resolver como protección de derechos el 66% de los encuestados indicaron estar totalmente de acuerdo; el 30% de acuerdo, es decir, es una herramienta de protección de derechos; el 4% poco de acuerdo y esta radica en la protección de derechos en la resolución de conflictos por medio de la prueba de oficio, sin embargo, también se indicó que todo se encuentra en la decisión del juez para solicitarla o no, indicaron las personas encuestadas.

4. ¿Cree usted, que la omisión en la aplicación de la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. vulnera el derecho al debido proceso?

Tabla 6 La omisión en la aplicación de la prueba de oficio vulnera el debido proceso

Ítems	Resultados	Frecuencia
Totalmente de acuerdo	217	61%
De acuerdo	112	31%
Poco de acuerdo	22	6%
Totalmente en desacuerdo	8	2%
Total	359	100%

Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L (2022).

Gráfico 4 La omisión en la aplicación de la prueba de oficio vulnera el debido proceso.



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil
Elaborado por: López, L (2022).

Análisis: Sobre la omisión de la prueba de oficio en el debido proceso es vulnerado por la discrecionalidad sobre su aplicación el 61% totalmente de acuerdo; 31% de acuerdo; el 6% de las personas encuestadas indicaron estar poco de acuerdo; y 2% totalmente en desacuerdo.

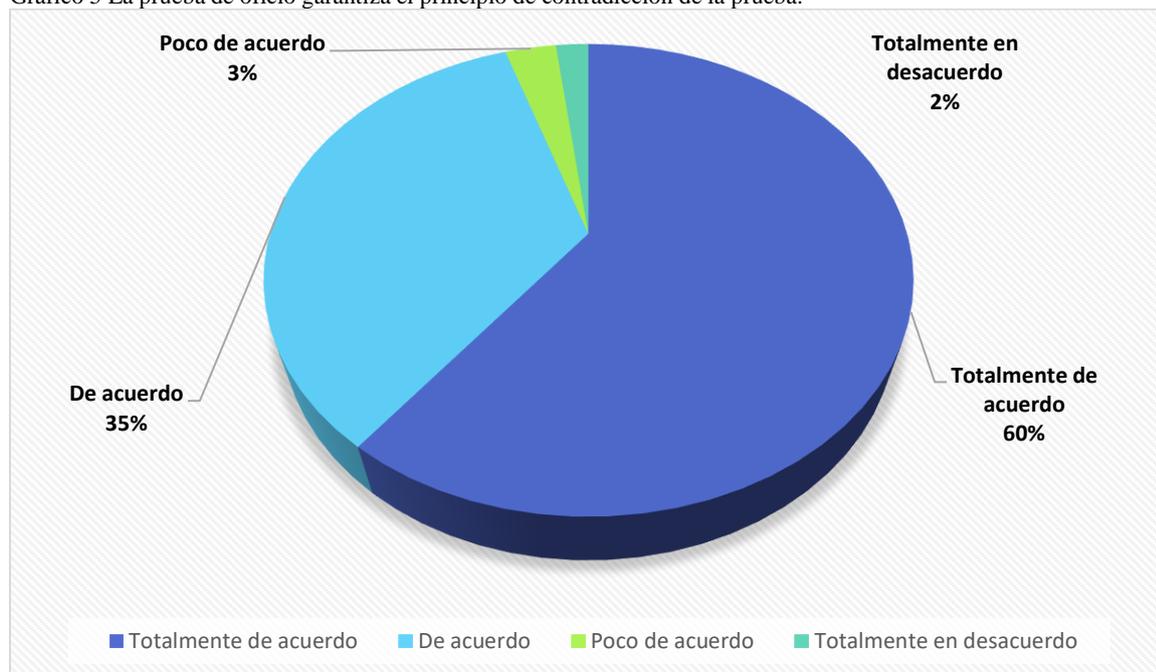
5. ¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de contradicción de la prueba?

Tabla 7 La prueba de oficio garantiza el principio de contradicción de la prueba

Ítems	Resultados	Frecuencia
	217	60%
De acuerdo	124	35%
Poco de acuerdo	11	3%
Totalmente en desacuerdo	7	2%
Total	359	100%

Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L (2022).

Gráfico 5 La prueba de oficio garantiza el principio de contradicción de la prueba.



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L (2022).

Análisis: De los profesionales del Derecho encuestados el 60% manifestaron estar totalmente de acuerdo, garantiza el principio de contradicción; de acuerdo el 35% de los encuestados, poco de acuerdo 3%; totalmente en desacuerdo el 2%. Los porcentajes reflejan la importancia de la prueba de oficio como garante del debido proceso, sin embargo en algunos casos no se propone dicha prueba aún cuando es necesaria en el proceso judicial.

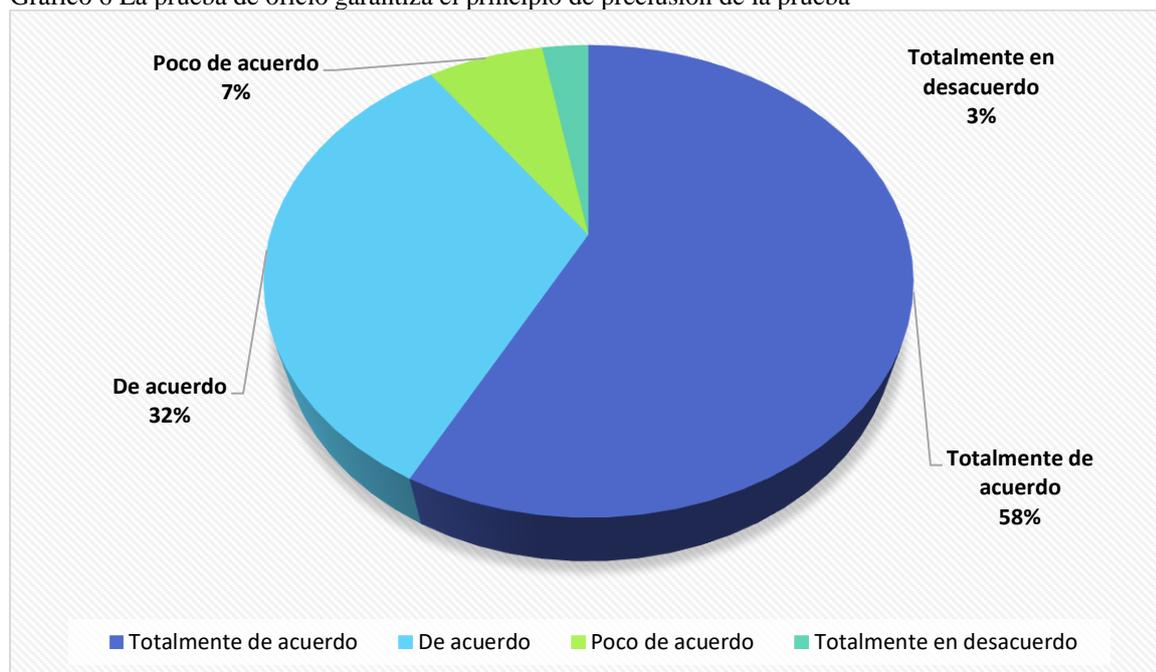
6. ¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de preclusión de la prueba?

Tabla 8 La prueba de oficio garantiza el principio de preclusión de la prueba

Ítems	Resultados	Frecuencia
Totalmente de acuerdo	207	58%
De acuerdo	117	32%
Poco de acuerdo	25	7%
Totalmente en desacuerdo	10	3%
Total	359	100%

Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L (2022).

Gráfico 6 La prueba de oficio garantiza el principio de preclusión de la prueba



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L (2022).

Análisis: El 58% de los encuestados indicaron estar totalmente de acuerdo sobre la preclusión de la prueba, garantía de las partes y sus derechos respetados; el 32% de los encuestados expresaron estar de acuerdo, el 7% indicaron poco de acuerdo; 3% totalmente en desacuerdo. Al referirnos a la preclusión probatoria se orienta con la carga de la prueba y la obligación de realizarlo en la etapa oportuno.

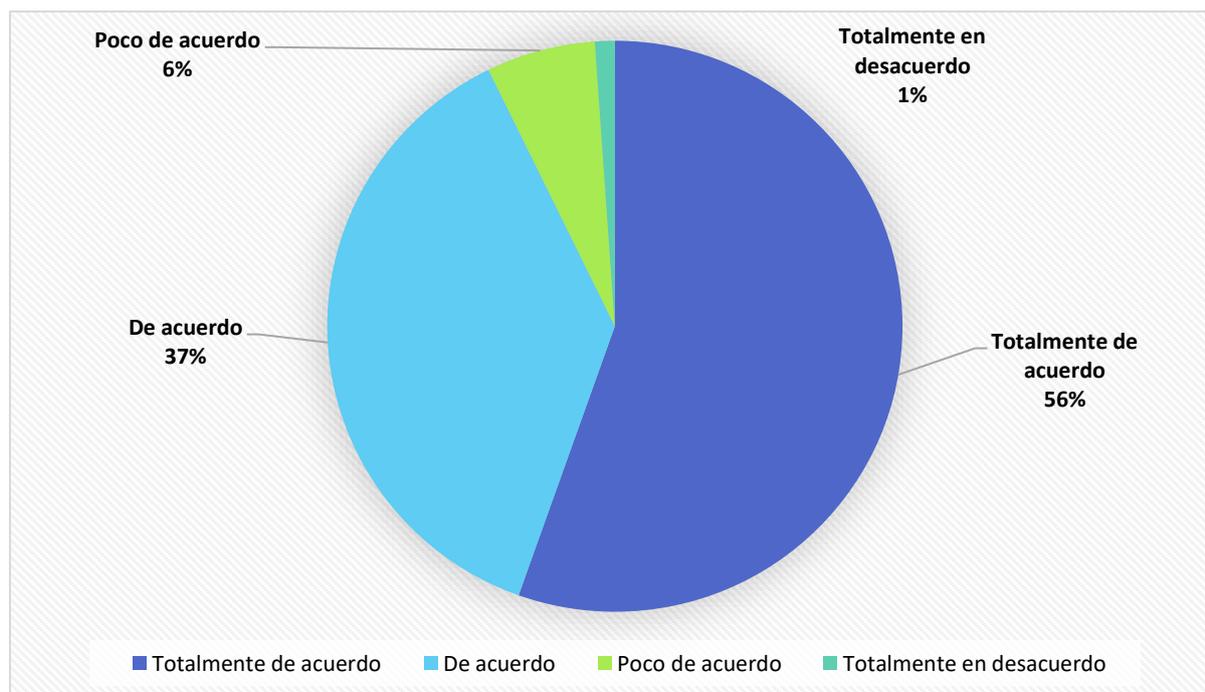
7. ¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. debe ser solicitada antes que termine al debate probatorio?

Tabla 9 La prueba de oficio solicitada hasta antes de la admisión del debate.

Ítems	Resultados	Frecuencia
Totalmente de acuerdo	199	56%
De acuerdo	134	37%
Poco de acuerdo	22	6%
Totalmente en desacuerdo	4	1%
Total	359	100%

Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L (2022).

Gráfico 7 La prueba de oficio solicitada hasta antes de la admisión del debate



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L (2022).

Análisis: el 56% refleja la situación de los encuestados totalmente de acuerdo, 37% de acuerdo, poco de acuerdo 6%; y 1% totalmente en desacuerdo. La discusión se centra en la función de la prueba de oficio, es decir, su carácter excepcionalidad más no su obligatoriedad.

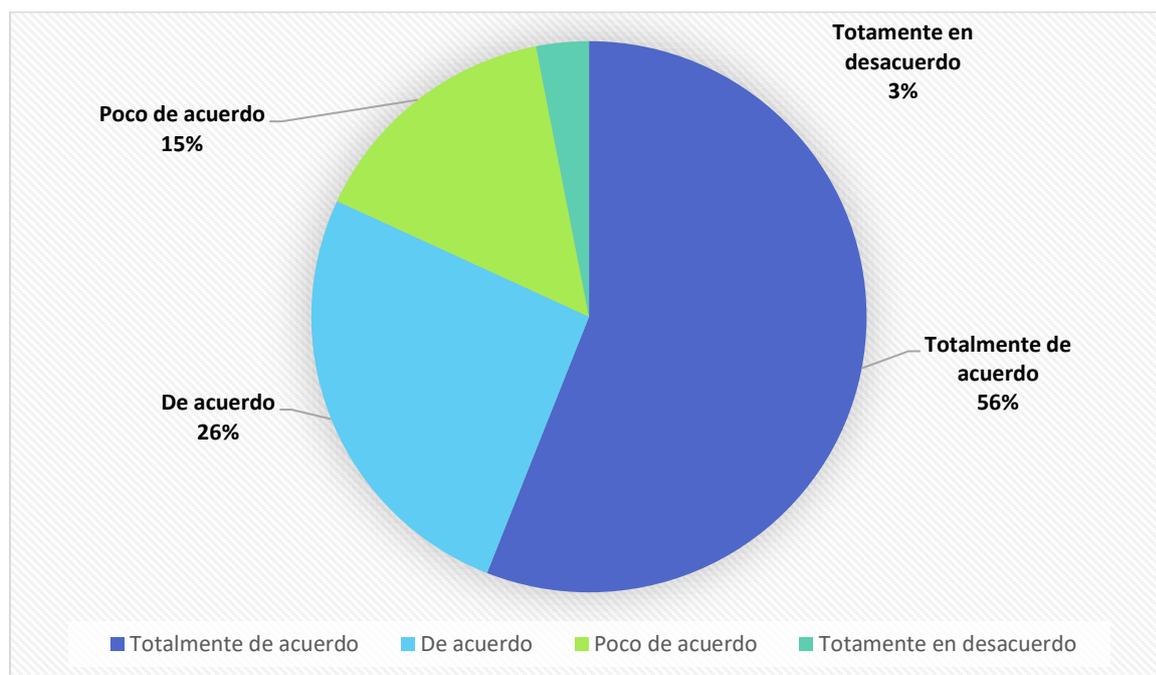
8. ¿Cree usted, que solicitar la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. después del debate probatorio vulnera el principio dispositivo?

Tabla 10 Prueba de oficio después del debate probatorio vulnera principio dispositivo

Ítems	Resultados	Frecuencia
Totalmente de acuerdo	201	56%
De acuerdo	93	26%
Poco de acuerdo	54	15%
Totalmente en desacuerdo	11	3%
Total	359	100%

Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L (2022).

Gráfico 8 Prueba de oficio después del debate probatorio vulnera principio dispositivo



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.

Elaborado por: López, L (2022).

Análisis: El 56% de los profesionales del Derecho encuestados indicaron que la prueba de oficio después del debate probatorio vulneraría el principio dispositivo; el ítem de acuerdo registró el 26%; el 15% expresaron poco de acuerdo; totalmente en desacuerdo 3%. Estos resultados revelaron que la prueba de oficio no se encuentra regulada en el tiempo procesal oportuno para solicitarla, sin embargo, el garantismo constitucional evoca el principio dispositivo por medio del cual las partes procesales son protegidos por medio del debido proceso.

9. ¿Cree usted, que el Juez/a debe aplicar la prueba para mejor resolver necesaria para indagar la verdad de los hechos antes de tomar una decisión evitando infringir derechos fundamentales?

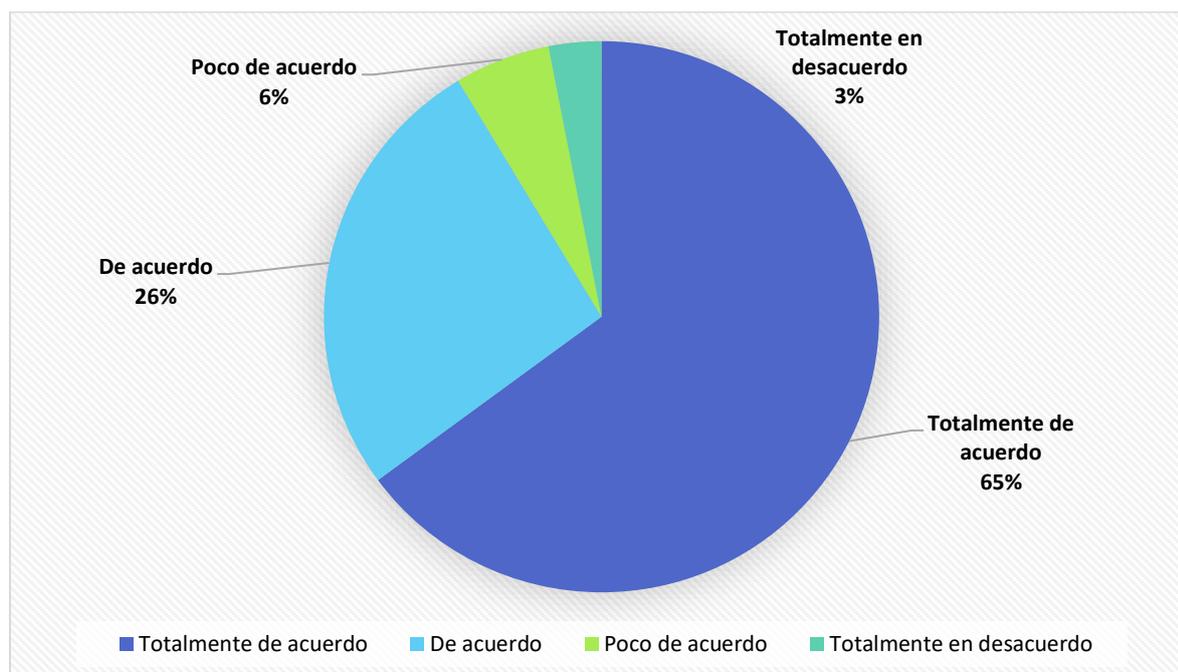
Tabla 11 El juez/a aplica la prueba de oficio evitando infringir derechos fundamentales.

Ítems	Resultados	Frecuencia
Totalmente de acuerdo	233	65%
De acuerdo	95	26%
Poco de acuerdo	20	6%
Totalmente en desacuerdo	11	3%
Total	359	100%

Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.

Elaborado por: López, L (2022).

Gráfico 9 El Juez/a aplica la prueba de oficio evitando infringir derechos fundamentales



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.

Elaborado por: López, L (2022).

Análisis: El 65% de los encuestados expresaron estar totalmente de acuerdo; 26% de acuerdo; 6% poco de acuerdo; 3% totalmente en desacuerdo. El juez (a) es garantista de los derechos fundamentales, reglas y principios de la Constitución, la prueba de oficio para indagar la verdad procesal en los actuales momentos no surte su efecto, porque no existe la obligatoriedad para su ejecución. Todo se relaciona con la sana crítica, experiencia y conocimiento previo del juzgador ante cada caso único y la realidad.

10. ¿Cree usted, que al no establecer el COGEP un límite para solicitar la prueba para mejor resolver exista una ausencia del principio de preclusión de la prueba?

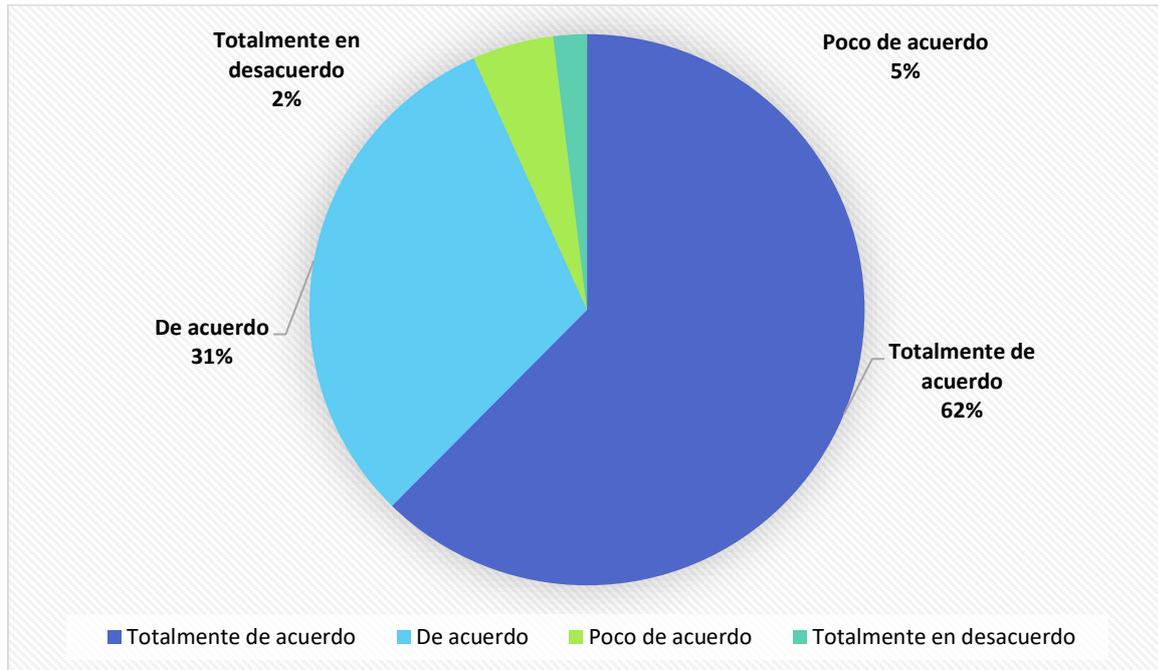
Tabla 12 No limitar la prueba de oficio en el COGEP vulnera el principio de preclusión

Ítems	Resultados	Frecuencia
Totalmente de acuerdo	224	62%
De acuerdo	111	31%
Poco de acuerdo	17	5%
Totalmente en desacuerdo	7	2%
Total	359	100%

Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.

Elaborado por: López, L (2022).

Gráfico 10 No limitar la prueba de oficio en el COGEP vulnera el principio de preclusión



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L (2022).

Análisis: La respuesta establecida por los encuestados considerando totalmente de acuerdo el 62% y de acuerdo refleja el 31%; poco de acuerdo 5% y totalmente en desacuerdo 2%. Las respuestas son contundentes, el límite para presentar la prueba de oficio no está dispuesto en el COGEP. “Una cadena de actos o preclusión de estos que ofrezcan celeridad y seguridad jurídica a las partes” (Vicuña Domínguez & Chávez Pareja, 2016, p.55).

3.8 Entrevistas aplicadas

Entrevista No. 1

Nombres y Apellidos: Ab. Edwin Alex Pico Almeida

Profesión: Abogado

1. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es una herramienta fundamental para alcanzar la verdad procesal en el proceso judicial?

La prueba de oficio es uno de los elementos centrales en un proceso judicial, ya que permite a las partes presentar evidencia que respalde sus afirmaciones y contribuye a la determinación de los hechos relevantes para la resolución del caso. La prueba de para mejor resolver tiene como objetivo brindarle al juez los elementos necesarios para llegar a la verdad procesal.

2. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es un deber legal y constitucional del Juez/a como director del proceso?

En este sentido, el Código Orgánico General de Proceso, establece que el juzgador tiene la responsabilidad de dirigir el proceso y adoptar todas las medidas necesarias para establecer los hechos y tomar una decisión fundada, como parte de esta responsabilidad, el juez o jueza tiene la facultad de ordenar la práctica de pruebas adicionales cuando lo considere pertinente, para obtener información adicional que permita una mejor resolución del caso, fundamentado en la búsqueda de la verdad.

3. ¿Considera usted, que la aplicación de la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de verdad procesal?

La finalidad de la prueba para mejor resolver es buscar la verdad procesal, por lo que el legislador le da la potestad de manera exclusiva al juez para que pueda ordenar la prueba que sea necesaria para esclarecer los hechos controvertidos que han sido alegados en el acto de proposición o contestación a la demanda.

4. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de contradicción de la prueba?

El principio de contradicción de la prueba es un componente fundamental del derecho procesal por medio del cual se asegura que todas las partes tengan la oportunidad de conocer y poder contradecir las pruebas presentadas en el juicio, el juzgador decide utilizar la prueba de oficio para poder esclarecer hechos importantes o ambiguos asegurando que se respeten los principios del debido proceso y el derecho a contradecir en el momento procesal oportuno.

5. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de preclusión de la prueba?

Dentro de la normativa procesal COGEP no se establece hasta cuando puede el juzgador solicitar la prueba para mejor resolver, en esta prueba en especifica existe una ausencia del principio de preclusión de la prueba, esto puede ocasionar que varios principios procesales puedan entrar en colisión.

6. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es un deber legal y constitucional del Juez/a como director del proceso?

El juez tiene un margen de discrecionalidad para decidir si considera necesario o apropiado utilizar esta facultad en un caso específico. Es importante considerar que los deberes legales y constitucionales del juez/a en un proceso judicial están orientados al respeto de los derechos fundamentales de las partes, teniendo el juzgador la facultad de utilizar la prueba para mejor resolver con la finalidad de solicitar pruebas adicionales que aporten de manera vital al proceso para que el juez pueda resolver de manera motivada.

7. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. debe ser solicitada hasta antes de la admisión de la prueba o debate probatorio?

La prueba de oficio puede ser ordenada por el juez en la audiencia preliminar, o en la audiencia de juicio o en la audiencia única de ser el caso, no considero apropiado presentar la prueba para mejor resolver antes de la admisión o debate probatorio por qué se debe conocer el hecho controversial cuando las pruebas presentadas por las partes procesales son insuficientes.

8. ¿Considera usted, que solicitar la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. después del debate probatorio vulnera el principio dispositivo?

En el principio dispositivo se establece que las partes son responsables de aportar las pruebas necesarias para fundamentar sus argumentos y pretensiones durante el proceso, la prueba de oficio debe estar basada en circunstancias nuevas o en la necesidad de aclarar puntos específicos que surgieron durante el debate probatorio.

9. ¿Considera usted, que el Juez/a debe aplicar la prueba para mejor resolver necesaria para indagar la verdad de los hechos antes de tomar una decisión, evitando infringir derechos fundamentales?

El objetivo de la prueba para mejor resolver es garantizar la búsqueda de la verdad y evitar decisiones basadas en información incompleta o insuficiente, se busca asegurar que se tomen decisiones informadas, evitando la vulneración de los derechos fundamentales.

10. ¿Considera usted, que al no establecer el C.O.G.E.P. un límite para solicitar la prueba para mejor resolver exista una ausencia del principio de preclusión de la prueba?

Considero que, si exista la ausencia del principio de preclusión de la prueba, porque la prueba de oficio es de carácter excepcional, y debemos considerar que la Administración de Justicia debe utilizar los medios necesarios para la solución de los conflictos, pero esta debe ser solicitada y reproducida en el filtro o debate probatorio.

Entrevista No.2

Nombres y Apellidos: Ab. Sybouri Villa Henríquez

Profesión: Abogado

1. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es una herramienta fundamental para alcanzar la verdad procesal en el proceso judicial?

La prueba de oficio debe ser aplicada por el juzgador cuando sea necesario dilucidar los hechos controvertidos cuando se presenten o sea necesario más información para poder resolver.

2. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es un deber legal y constitucional del Juez/a como director del proceso?

La prueba para mejor resolver permite al juez o jueza solicitar la producción de pruebas adicionales que consideren necesarias para tomar una decisión, por medio de un deber legal y director del proceso siempre y cuando esté dentro de los límites y procedimientos, para obtener una mayor claridad sobre los hechos relevantes en beneficio de la justicia y los derechos de las partes involucradas en el proceso judicial.

3. ¿Considera usted, que la aplicación de la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de verdad procesal?

Lo que busca el juez mediante la prueba para mejor resolver es que la pruebas consten dentro del proceso para emitir una decisión motivada en base al principio de verdad procesal.

4. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de contradicción de la prueba?

Si se cumple con los requisitos del debido proceso y se brinda a las partes la oportunidad de contradecir la nueva evidencia presentada en el marco de la prueba para mejor resolver su aplicación debe ser llevada a cabo de manera adecuada y respetando los derechos de las partes procesales.

5. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de preclusión de la prueba?

El principio de preclusión establece que las partes deben presentar sus pruebas en los momentos procesales oportunos y que, una vez transcurrido el plazo establecido, no se pueden presentar nuevas pruebas o evidencias, la prueba para mejor resolver puede permitir la introducción de nuevas pruebas incluso después de que se haya producido la preclusión de la prueba en términos procesales. Esta institución jurídica no establece un límite al juzgador para solicitar la prueba para mejor resolver. Por lo que considero que debería solicitarse en la audiencia preliminar o hasta antes de culminar el debate probatorio.

6. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es un deber legal y constitucional del Juez/a como director del proceso?

La prueba para mejor resolver en el Código Orgánico General de Proceso se considera una facultad del juez, sin embargo, no necesariamente un deber legal o constitucional, la decisión de utilizar esta facultad dependerá de la evaluación del juzgador en cada caso considerando la realidad de las partes procesales, a su vez, teniendo en cuenta los principios y derechos fundamentales que deben regir el proceso judicial.

7. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. debe ser solicitada hasta antes de la admisión de la prueba o debate probatorio?

El garantismo constitucional debe ser aplicado en el ordenamiento jurídico y en materia procesal, se encuentran establecidos los tiempos para la presentación, práctica y contradecir la prueba en concordancia con los principios de contradicción, cuidando el debido proceso y derecho a la defensa.

8. ¿Considera usted, que solicitar la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. después del debate probatorio vulnera el principio dispositivo?

El juez actúa como árbitro imparcial y toma decisiones basadas en las pruebas y los argumentos presentados por las partes, esto implica la facultad de solicitar la prueba de oficio para obtener más información o aclarar puntos relevantes para el proceso.

9. ¿Considera usted, que el Juez/a debe aplicar la prueba para mejor resolver necesaria para indagar la verdad de los hechos antes de tomar una decisión, evitando infringir derechos fundamentales?

Es importante que se respeten los derechos fundamentales durante el proceso, garantizando que todas las partes involucradas tengan la oportunidad de participar y presentar su versión de los hechos, así como se respeten los principios de imparcialidad y debido proceso.

10. ¿Considera usted, que al no establecer el C.O.G.E.P. un límite para solicitar la prueba para mejor resolver exista una ausencia del principio de preclusión de la prueba?

Al referirnos al principio de preclusión de la prueba establece que las partes procesales deben presentar sus pruebas dentro de un plazo determinado, al referirnos si existe ausencia del principio de preclusión debo manifestar que sí, porque la ley no establece hasta que momento procesal se debe solicitar y practicar la prueba para mejor resolver

Análisis de las entrevistas.

1.- los entrevistados indican que el propósito de la prueba para mejor resolver es alcanzar la verdad procesal dentro del juicio, aportando elementos necesarios para llegar a la verdad.

2.- Los entrevistados manifiestan que la prueba para mejor resolver es una herramienta tanto legal como constitucional, ya que se encuentra expresa en el Código Orgánico General de Procesos.

3.- Los entrevistados manifiestan que la prueba para mejor resolver su función es buscar la verdad procesal por medio de elementos probatorios que puedan existir y que no fueron aportados en la demanda y contestación a la demanda.

4.- Los entrevistados expresaron que si la prueba aportada por el juez debe otorga la oportunidad de contradecir dentro del debate probatorio, de ser así no existiría afectación a la prueba ni al principio de contradicción, si lo hacen fuera de del filtro probatorio no se podría contradecir afectando este principio procesal fundamental de la prueba.

5.- Los entrevistados indican que dentro de la norma no existen un limitante al juzgador para solicitar la prueba para mejor resolver.

6.- Los entrevistados expresaron que la prueba para mejor resolver es una institución jurídica legal y constitucional porque se encuentra regulada en el Código Orgánico General de Procesos.

7.- Los entrevistados manifiestan que la prueba para mejor resolver debe ser solicitada hasta antes de la admisión de la prueba para que pueda ser contradicha dentro del debate probatorio.

8.- Los entrevistados indicaron que los juzgadores toman decisiones en base a las pruebas aportadas, y a su vez tienen la capacidad de solicitar pruebas relevantes x medio de la prueba para mejor resolver.

9.- Los entrevistados indicaron que de ser necesario los jueces pueden solicitar la prueba para mejor resolver de manera excepcional para que puedan llegar a conclusión emitiendo una sentencia motivada.

10.- Los entrevistados manifestaron que existe una ausencia del principio de preclusión cuando el juez solicita la prueba para mejor resolver.

3.8.1 Discusión de las entrevistas

El debido proceso es un principio fundamental que garantiza que todas las partes involucradas en un el proceso judicial tengan la oportunidad de presentar sus argumentos y pruebas, conviene subrayar si se ha producido una vulneración del debido proceso dependerá de una evaluación integral del caso.

De igual manera, el juez como director del proceso tiene la responsabilidad de asegurarse de que se obtengan todas las pruebas necesarias para alcanzar los hechos materiales que le permitan dictar sentencia, el juez puede tener la obligación de aplicar la prueba de oficio para cumplir con el deber de garantizar el debido o proceso.

También, la prueba de oficio, por su naturaleza, implica la presentación de pruebas adicionales después de que se haya cerrado formalmente la etapa de presentación de pruebas, la prueba par mejor resolver, no está completamente alineada con el principio de preclusión de la prueba, su uso se justifica en situaciones excepcionales en las que es necesario aclarar los hechos del caso.

Utilizando adecuadamente la prueba para mejor resolver puede contribuir a garantizar el principio de contradicción al brindar a las partes la oportunidad de conocer las nuevas pruebas presentadas, es importante tener en cuenta que el principio de contradicción también se puede ver afectado por la forma en que se presentan y admiten las pruebas durante el proceso judicial.

Por lo tanto, lo dispuesto en el artículo 168 del COGEP indica las condiciones para la aplicación de la prueba de oficio, considerando la excepcionalidad, constancia de las razones, prueba necesaria para el esclarecimiento de los hechos, debe ser utilizada en las partes dispuestas por la normativa procesal.

Así pues, en el principio dispositivo la iniciativa del proceso es para las partes procesales y de ninguna manera para el Juzgador el cual debe concentrarse en el pronunciamiento sobre las pruebas y las etapas procesales correspondientes; un punto importante es la participación del Estado desde la administración de justicia, por medio del cual, debe ser resuelta la litis con rapidez por medio de la aplicación de la prueba de oficio.

En relación con el principio de preclusión de la prueba es un concepto jurídico que establece que una vez que se cierra una etapa procesal determinada, no se pueden presentar pruebas nuevas relacionadas con esa etapa procesal, sino existe un límite claro para solicitar prueba de oficio podría indicarse que existe una falta de preclusión de la prueba en ese sentido.

CAPÍTULO IV

INFORME TÉCNICO

4.1 Título

La ausencia del principio de preclusión de la prueba para mejor resolver afecta el principio de contradicción.

4.2 Objetivo General

Elaborar un informe técnico sobre la ausencia del principio de preclusión de la prueba para mejor resolver afecta el principio de contradicción.

4.3 Objetivo específico

Redactar los aspectos más relevantes del principio de preclusión de la prueba y prueba para mejor resolver, que debe ser ordenada hasta antes que finalice el debate probatorio o reproducción de la prueba con el objetivo de tener todos los elementos de prueba necesario para resolver la controversia de manera justa y en igualdad para las partes procesales, con la finalidad de que se pueda contradecir en el filtro probatorio.

4.4 Justificación

En el ámbito jurídico, la iniciativa probatoria se refiere al poder del juez para tomar decisiones sobre la admisión y valoración de las pruebas presentadas durante un proceso judicial, así pues, las facultades oficiosas del juzgador son aquellos poderes o facultades que le permiten actuar de forma activa y tomar decisiones incluso en ausencia de solicitud o petición de las partes.

Del mismo modo, en relación con la actividad probatoria, el juez tiene facultades en relación con admisión de las pruebas, donde el juzgador tiene la facultad oficiosa de admitir pruebas relevantes para el caso incluso si ninguna de las partes las ha presentado formalmente, con el fin de garantizar la búsqueda de la verdad y equidad procesal.

Asimismo, el juez puede considerar que las pruebas presentadas por las partes son insuficientes para esclarecer los hechos, puede ordenar la práctica de pruebas adicionales de oficio, solicitud de informes periciales u otras medidas necesarias para obtener la información necesaria para tomar una decisión justa.

También, en relación con la valoración de las pruebas, el juzgador tiene la facultad de valorar las pruebas presentadas durante el proceso, implica analizar su pertinencia, conducencia, utilidad y fuerza probatoria para de esta manera determinar su peso en la resolución del caso, en efecto, el juez puede otorgar mayor o menor valor a una prueba en función de su apreciación razonada y en cumplimiento del principio de legalidad.

Conviene subrayar que las facultades oficiosas del juzgador deben ejercerse dentro de los límites establecidos por la ley y respetando los derechos fundamentales de las partes, como el derecho a la defensa y el debido proceso, el juez o la jueza no pueden actuar arbitrariamente ni vulnerar las garantías procesales de las partes, sino que debe tomar decisiones fundamentales y justificadas en base a las normas jurídicas aplicables.

Mediante esta investigación se determina que cualquier elemento probatorio que sea ingresado, después de la práctica de la prueba que hagan las partes procesales (momento procesal oportuno para contradecir la prueba) no se podrá contradecir la prueba, por lo tanto, si el juzgador pretende solicitar y practicar la prueba para mejor resolver después del filtro probatorio se estaría vulnerando el principio de contradicción de la prueba, ya que es el momento oportuno para contradecirla.

4.5 Exposición de los hechos

La potestad del juez en cuanto a la ordenación de prueba para mejor resolver se constituye en una atribución de carácter excepcional y limitada, dicha facultada le permite al juez o jueza ordenar la práctica de pruebas sin que ninguna de las partes lo haya solicitado expresamente. Sin embargo, esta potestad debe ejercerse de manera prudente y razonada, tomando en cuenta el principio de imparcialidad.

En el ámbito legal, las facultades oficiosas se refieren a las atribuciones o poderes que tiene el juez o la jueza para realizar ciertos actos o tomar decisiones de manera propia, sin necesidad de que alguna de las partes involucradas lo solicite expresamente, estas facultades están orientada a garantizar el correcto desarrollo del proceso y a buscar la verdad material de los hechos; estas facultades del juez deben ejercerse con imparcialidad y respeto a los derechos de las partes, garantizando el principio de contradicción y el debido proceso.

En relación con el principio de preclusión se constituye en un principio fundamental en el proceso legal que establece que las partes deben presentar todas sus pruebas dentro de los plazos y etapas procesales establecidas, una vez cerrado una etapa procesal, ya no se permite la presentación de nuevas pruebas relacionadas con los hechos objeto del proceso.

La ausencia del principio de preclusión de la prueba para mejor resolver puede afectar el principio de contradicción ya que el juez puede solicitar nuevas pruebas o diligencias probatorias adicionales en cualquier momento, incluso después de que la otra parte haya presentado sus pruebas y se haya cerrado la etapa probatoria.

Esta situación, podría generar una situación de desequilibrio procesal, sin que las partes procesales tenga la oportunidad de contradecirlos y afectar el derecho a un juicio justo.

4.6 Análisis de lo actuado

La revisión del problema estudiado ¿Analizar la vulneración del principio de contradicción, al no establecer en que etapa procesal debe actuarse la prueba para mejor resolver? Actualmente en el Ecuador la prueba para mejor resolver podrá ser ordenada de oficio por el Juez/a, siempre y cuando se especifique las razones de su decisión, esta prueba será practicada solo para el esclarecimiento de los hechos controvertidos. En el caso de la prueba de oficio la ordene el Juez/a y esta sea reproducida después del alegato final, esta prueba violaría el principio de contradicción de la prueba, por cuanto no se podría contradecir ya que estaríamos fuera del debate probatorio, dicha prueba entraría sin algún control probatorio.

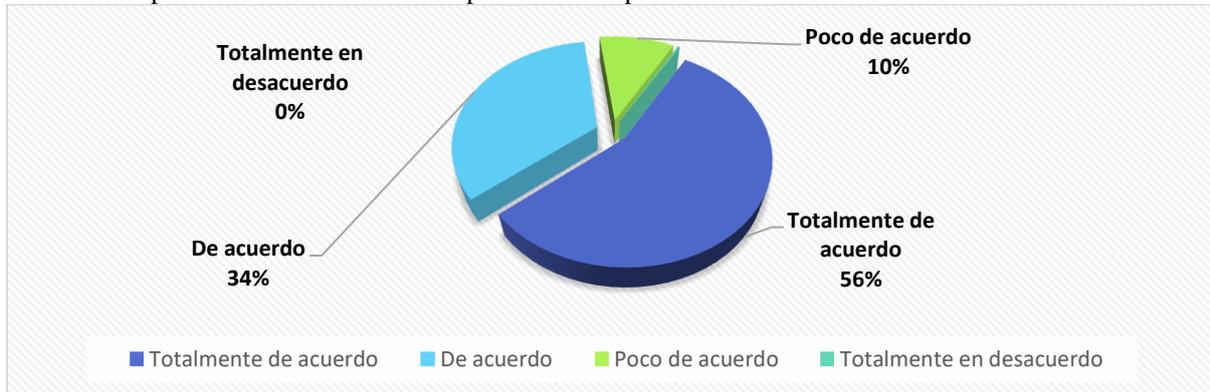
4.7 Resultados obtenidos

La obtención de la información por medio de los instrumentos de encuestas y entrevistas de las personas que intervinieron, es decir, los profesionales del derecho y los especialistas, indicaron con sus criterios como resultado sobre la ausencia del principio de preclusión de la prueba para mejor resolver afectan el principio de contradicción.

Estableció que el principio de preclusión de la prueba dispone que las partes en un proceso judicial deben presentar todas sus pruebas dentro de los plazos y etapas procesales establecidos. Una vez que se cierra una etapa procesal, no se pueden presentar nuevas pruebas relacionadas con esa etapa, esto garantiza el orden y la eficiencia en el desarrollo del proceso, evitando la posibilidad de presentar pruebas de manera tardía o sorpresiva que podría perjudicar a la contra

parte. Se concluye que es necesario indicar hasta que etapa procesal debe solicitarse y practicarse la prueba para mejor resolver.

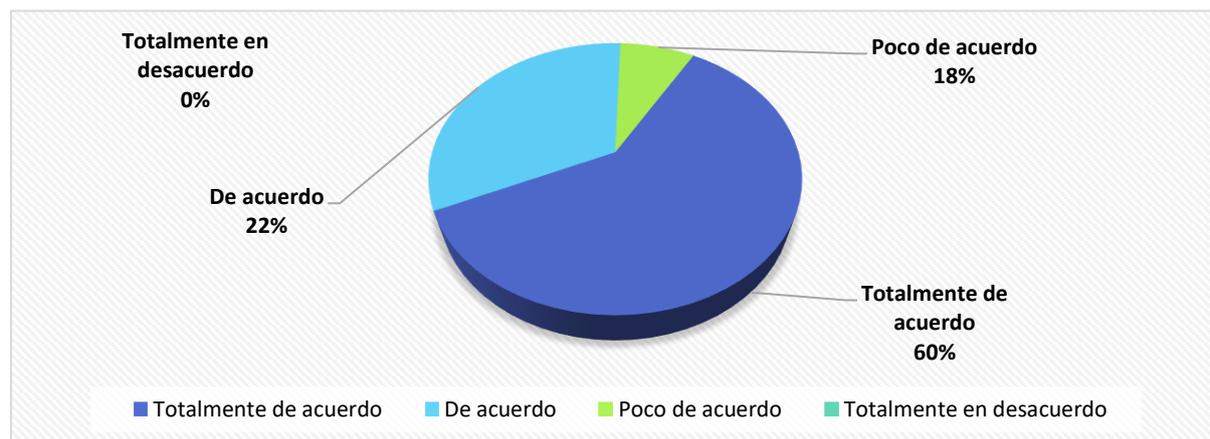
Gráfico 1 La prueba de oficio herramienta para la verdad procesal.



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil
Elaborado por: López, L (2022)

Análisis: El 56% de las personas encuestadas indicaron estar totalmente de acuerdo con la prueba de oficio, es un instrumento fundamental para encontrar la verdad procesal, 34% indicaron estar de acuerdo; 10% manifestaron estar poco de acuerdo.

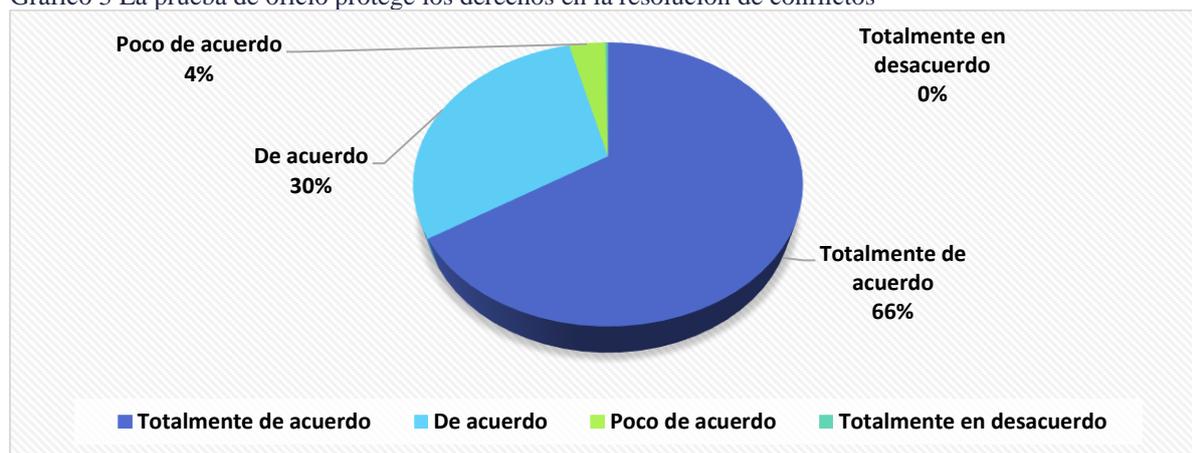
Gráfico 2 La prueba de oficio deber legal y constitucional del Juez/a en el proceso



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil
Elaborado por: López, L (2022)

Análisis: En relación con el 60% de las personas encuestadas indicaron estar totalmente de acuerdo, el Juzgador debe garantizar el debido proceso con la prueba para mejor resolver; 22% indicaron estar de acuerdo; el 18% poco de acuerdo porque los jueces tienen un uso excepcional más no la obligatoriedad del uso de la prueba de oficio o mejor resolver en el proceso.

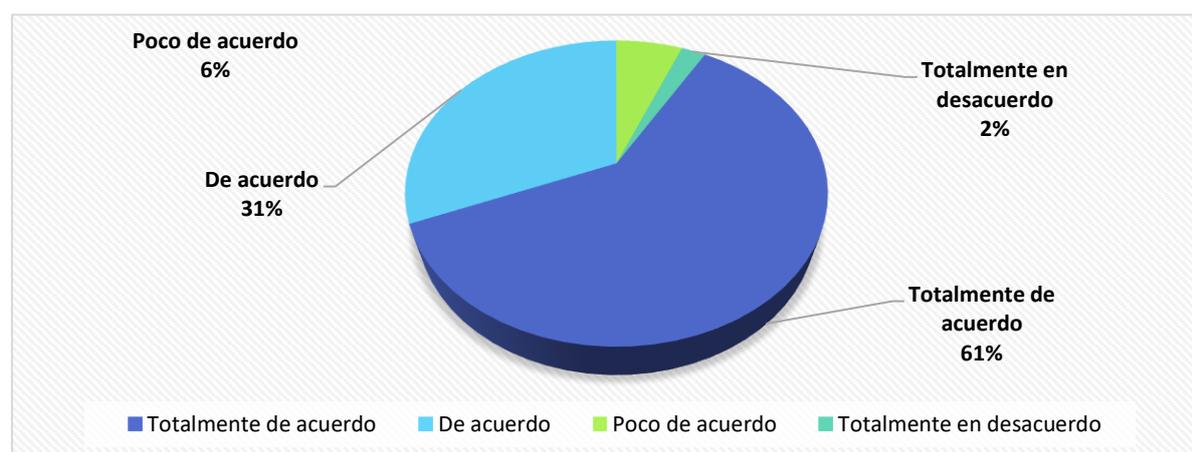
Gráfico 3 La prueba de oficio protege los derechos en la resolución de conflictos



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L. (2022)

Análisis: La prueba para mejor resolver como protección de derechos el 66% de los encuestados indicaron estar totalmente de acuerdo; el 30% de acuerdo, es decir, es una herramienta de protección de derechos; el 4% poco de acuerdo, ya que radica en la protección de derechos en la resolución de conflictos por medio de la prueba de oficio, sin embargo también se indicó que todo se encuentra en la decisión del juez para solicitarla o no, indicaron los personas encuestadas de valores porcentuales bajos.

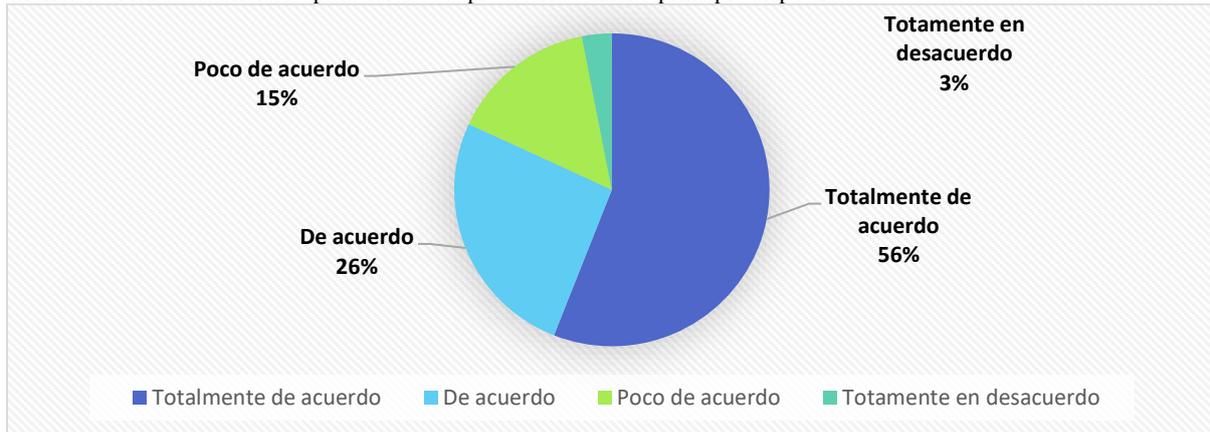
Gráfico 4 La omisión en la aplicación de la prueba de oficio vulnera el debido proceso



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil
Elaborado por: López, L. (2022).

Análisis: El 31% refleja la situación de los encuestados totalmente de acuerdo, 61% de acuerdo, poco de acuerdo 6%; y 2% totalmente en desacuerdo. La discusión se centra en la función de la prueba para mejor resolver, es decir, su carácter excepcionalidad más no su obligatoriedad.

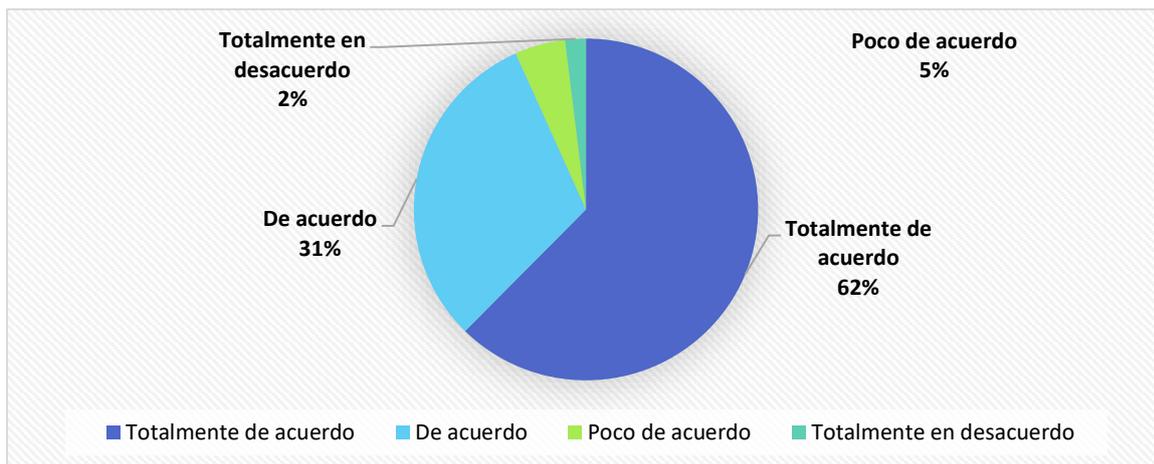
Gráfico 8 Prueba de oficio después del debate probatorio vulnera principio dispositivo



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L (2022).

Análisis: El 56% de los profesionales del Derecho encuestados indicaron que la prueba de oficio después del debate probatorio vulnera el principio dispositivo totalmente de acuerdo; el ítem de acuerdo registró el 26%; el 15% expresaron poco de acuerdo; totalmente en desacuerdo 3%. Estos resultados revelaron que la prueba de oficio no se encuentra regulada en el tiempo procesal oportuno para solicitarla, sin embargo, el garantismo constitucional evoca el principio dispositivo por medio del cual las partes procesales son protegidos por medio del debido proceso.

Gráfico 10 No limitar la prueba de oficio en el COGEP vulnera el principio de preclusión



Fuente: Abogados inscritos en Guayaquil.
Elaborado por: López, L (2022).

Análisis: La respuesta establecida por los encuestados expresan que están totalmente de acuerdo el 62%; poco de acuerdo 31% y totalmente en desacuerdo 5%. Las respuestas son contundentes, el límite para presentar la prueba de oficio no está dispuesto en el COGEP. “Una cadena de actos o preclusión de estos que ofrezcan celeridad y seguridad jurídica a las partes” (Vicuña Domínguez & Chávez Pareja, 2016, p.55).

4.8 Conclusiones del informe técnico

El principio de preclusión de la prueba es una regla fundamental en el cual se establece que las partes deben presentar y disputar las pruebas durante el transcurso del proceso legal, siguiendo los plazos y procedimientos dispuestos. Esto significa que, si una parte no presenta una prueba en el momento adecuado, normalmente pierde la oportunidad de presentarla en etapas posteriores del proceso.

El principio de contradicción establece que todas las partes involucradas en el proceso tienen derecho a ser informadas y a responder las pruebas y argumentos presentados por las otras partes, fundamental para garantizar un juicio justo y equitativo, por cuanto permite a las partes refutar y cuestionar la validez de las pruebas presentadas.

La ausencia del principio de preclusión de la prueba pueda afectar el principio de contradicción de varias maneras, si no existen plazos o restricciones claras cuándo y cómo se pueden presentar las pruebas, una parte podría presentar nuevas pruebas o evidencias en cualquier momento, incluso durante la etapa final del proceso.

4.9 Recomendaciones del informe técnico

En relación con la prueba para mejor resolver se refiere a la facultad del juez de solicitar pruebas adicionales o complementarias para esclarecer los hechos controvertidos del caso. En este contexto, si el juez decide utilizar esta facultad, es necesario asegurar que se respeten los principios del debido proceso, incluyendo el derecho a la contradicción.

De igual manera la prueba para mejor resolver puede ser una herramienta útil para esclarecer los hechos y alcanzar una decisión fundamentada, no necesariamente se considera un deber legal o constitucional del juez en todos los casos, la decisión de utilizar esta facultad está sujeta a la discreción del juez, quien debe evaluar las circunstancias específicas del caso, la pertinencia de la prueba adicional y otros factores relevantes.

CONCLUSIONES.

En relación con el objetivo específico N° 1, la fundamentación de las bases teóricas de la prueba para mejor resolver, principio de contradicción, principio de preclusión de la prueba se sustentaron en el ordenamiento jurídico, también desde la óptica doctrinaria, los principios fundamentales por medio de los cuales se sustenta la valoración de la prueba.

En relación con el objetivo específico N° 2 sobre el principio de imparcialidad judicial con la prueba para mejor resolver, la imparcialidad judicial y la correcta evaluación de las pruebas están estrechamente vinculadas, se puede lograr una resolución justa, actuando sin perjuicios con la veracidad de los hechos en conflicto, sustentado en el Código Orgánico de la Función Judicial artículo 9, la Carta Magna artículo 76 numeral 7 literal k, a su vez la Convención Interamericana de Derechos Humanos artículo 8.

En relación con el objetivo específico N° 3 se realizó el informe técnico sobre la ausencia del principio de preclusión de la prueba para mejor resolver afecta el principio de contradicción, las facultades oficiosas del juzgador deben ser ejercidas dentro del marco dispuesto por la ley, respetando los derechos fundamentales de las partes, así como también el derecho a la defensa y el debido proceso.

El 62% de los encuestados indican que están de acuerdo que al no limitar en que momento procesal se puede reproducir la prueba para mejor resolver se evidencia una ausencia del principio de preclusión.

El 56% de los profesionales del Derecho encuestados indicaron que la prueba de oficio después del debate probatorio vulneraría el principio dispositivo aportando de manera directa nuestra investigación.

RECOMENDACIONES.

Primero, es necesario incentivar el estudio de la prueba para mejor resolver, dentro de nuestro sistema procesal, el cual se nutre de la Carta Magna, es decir, considerando tres ejes, el Estado por medio de la Administración de Justicia, con el objetivo de lograr la paz social por medio de sentencias equitativas y justas sin duda o sesgos de arbitrariedad; los jueces que tienen la misión de aplicar la prueba de oficio de tal manera que contribuya a dilucidar los hechos controvertidos.

Se recomienda que este proyecto de investigación se pueda difundir para poder establecer criterios y puntos de debates sobre la prueba para mejor resolver y el principio de preclusión de la prueba, por medio de una cadena de actos o preclusión de estos que ofrezcan celeridad y seguridad jurídica (Vicuña Domínguez & Chávez Pareja, 2016, p. 55), teniendo en cuenta el principio dispositivo e inmediación.

Por otro lado, es recomendable por medio del informe técnico que la preclusión de la prueba se constituye en una regla fundamental en la prueba para mejor resolver para fortalecer el principio de contradicción de las partes procesales, garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa. Por lo que se recomienda que la prueba para mejor resolver se solicite y se reproduzca en el filtro probatorio.

REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

- Acosta Vásquez , L. (2007). Diferencias entre medio, fuente y objeto de la prueba. *Cuestiones Jurídicas* , I(2), 51-72. Recuperado el 16 de Enero de 2022, de <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=127519340004>
- Amoni Reverón, G. (2013). El uso dse la videoconferencia en cumplimiento del principio de inmediación procesal. *IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas De Puebla*(31), 67-85. Recuperado el 18 de Enero de 2022, de <http://www.scielo.org.mx/pdf/rius/v7n31/v7n31a5.pdf>
- Asamblea Constituyente. (20 de Octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi, Ecuador: Registro Oficial No. 449. Recuperado el 15 de Octubre de 2021
- Asamblea Nacional. (9 de Marzo de 2009). Código Orgánico de la Función Judicial. Quito , Ecuador : Registro Oficial No. 554 última modificación (08-Dic-2020). Recuperado el 14 de Enero de 2022
- Asamblea Nacional. (22 de Mayo de 2015). Código Orgánico General de Procesos. Quito, Ecuador: Registro Oficial Suplemento 556 última modificación 23 de Febrero de 2021. Recuperado el 09 de Diciembre de 2022
- Asamblea Nacional. (31 de Julio de 2017). Código Orgánico Administrativo. Quito, Ecuador: Registro Oficial Suplemento 31. Recuperado el 14 de Enero de 2022, de <https://www.gob.ec/sites/default/files/regulations/2021-02/CodOrgAdm.pdf>
- Asamblea Nacional. (17 de Febrero de 2021). Código Orgánico Integral Penal. Quito, Ecuador: Registro Oficial Suplemento No. 180 Última Modificación . Recuperado el 16 de Enero de 2022
- Carnelutti, F. (1982). *La prueba civil* (Segunda ed.). Buenos Aires, Argentina: Ediciones Depalma. Recuperado el 8 de Diciembre de 2021
- Coloma Correa, R. (Diciembre de 2012). La caída del argumento de autoridad y el ascenso de la sana crítica. *Revista de derecho*, 25(2), 207-228. Recuperado el 18 de Enero de 2022, de https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502012000200009&lang=es
- Coloma Correa, R. (2019). La prueba y sus significados. *Revista Chilena de Derecho*, 46(2), 427-449. Recuperado el 8 de Enero de 2022, de https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372019000200427&lang=es

- Cornejo Aguiar, J., & Piva Torres, G. (2020). *Teoría General de la Prueba*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones. Recuperado el 15 de Enero de 2022
- Cornejo Aguiar, J., Baldeón, I., Moreta, A., Villacreses Valle, J., Acosta Lasso, J., Asanza Miranda, F., . . . Rodríguez-Arana, J. (2020). *Estudios de Derecho Procesal Administrativo conforme al COA*. Quito, Ecuador : Corporación de Estudios y Publicaciones. Recuperado el 8 de Diciembre de 2021
- Corte Constitucional del Ecuador. (4 de Abril de 2018). Sentencia N.º 126-18-SEP-CC. Quito, Ecuador: Caso N.º 0061-13-EP. Recuperado el 15 de Enero de 2022, de <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/d456c3c8-6325-43cf-a4d5-b85911405619/0061-13-ep-sen.pdf?guest=true>
- Corte Constitucional del Ecuador. (16 de septiembre de 2020). Desestima acción de extraordinaria de protección. *contra sentencia Sala Especializada Penal de la Corte Provincial de Guayas No. 0912492014-0821*. Quito, Ecuador: Sentencia No. 1584-15-ep/20. Recuperado el 9 de Enero de 2022, de www.corteconstitucional.gob.ec
- Corte Nacional de Justicia . (10 de Noviembre de 2014). Tenencia y Posesión ilícita de estupefacientes. Sala de lo Penal Militar Penal Policial y Tránsito Resolución No. 1884-2014 Juicio No. 2014-0482. Recuperado el 18 de Enero de 2022, de <https://appsj.funcionjudicial.gob.ec/jurisprudencia/buscador.jsf>
- Corte Nacional de Justicia. (2011). *Jurisprudencia Ecuatoriana Ciencia y Derecho*. Quito, Ecuador: Función Judicial. Recuperado el 10 de Enero de 2022
- Corte Nacional de Justicia Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito. (15 de junio de 2017). Usurpación-COIP. Quito, Ecuador: Dirección Técnica de Procesamiento de Jurisprudencia e Investigaciones Jurídicas Resolución No. 0985-2017; Juicio No. 17721-2016-1687. Recuperado el 18 de enero de 2022, de <https://appsj.funcionjudicial.gob.ec/jurisprudencia/buscador.jsf>
- Cusi Alanoca, J. (2022). *Sana Crítica, La garantía del debido proceso constitucional y seguridad jurídica "una aproximación al lenguaje del sistema de protección de los derechos fundamentales"*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones . Recuperado el 12 de Enero de 2022
- Diego, Z. L. (2019). *Colección de Litigación Oral Tomo II Las objeciones*. Quito, Ecuador : Corporación de Estudios y Publicaciones. Recuperado el 18 de Diciembre de 2021
- Ezurmendia Alvarez, J. (2020). Problemas relativos a la prueba en cada etapa de la actividad probatoria en el procedimiento de familia. *Revista Chilena de Derecho*, 47(1), 101-118.

- Recuperado el 12 de Enero de 2022, de https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372020000100101&lang=es
- Figueira Gomes , A. (2017). *Manual práctico del preuba según el Código Orgánico General de Procesos*. Quito, Ecuador : Corporación de Estudios y Publicaciones . Recuperado el 09 de Diciembre de 2021
- Framarino Malatesta, N. (2008). *Lógica de las pruebas*. Buenos Aires , Argentina: Valleta Ediciones . Recuperado el 8 de Diciembre de 2021
- Herrera Díaz , J., & Pérez Restrepo, J. (Enero de 2021). La prueba de oficio en la construcción de la verdad procesal. *Revista de Derecho*(55), 217-234. doi:<https://doi.org/10.14482/dere.55.345>
- Illescas Ortega, I. (2021). *Elementos constitucionales relacionados con la prueba en el proceso civil*. Quito: Corporación de estudios y publicaciones. Recuperado el 8 de Diciembre de 2021
- Leturia, F. (2018). La publicidad procesal y el derecho a la información frente a asuntos judiciales. Análisis general realizado desde la doctrina y jurisprudencia española. *Revista Chilena de Derecho*, 45(3), 647-673. Recuperado el 18 de Enero de 2022, de <https://www.scielo.cl/pdf/rchilder/v45n3/0718-3437-rchilder-45-03-00647.pdf>
- Maza Gonza, J. (2021). *Elementos del Delito aplicados al COIP*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones . Recuperado el 05 de Diciembre de 2021
- Meneses Pacheco, C. (2008). Fuentes de Prueba y Medios de Prueba en el Proceso Civil. *Revista Ius Et Praxis*(2), 43-86. Recuperado el 11 de Enero de 2022, de https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122008000200003&lang=es
- Meza, L. (2017). Favorabilidad en el derecho procesal del trabajo: aplicación estricta o ilimitada. *Estudios Socio-Jurídicos*, 19(2), 197-221. doi:<http://dx.doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.4772>
- Morán Sarmiento, R., Pérez, E., & Crespo Plaza, R. (2016). *Elementos del COGEP prueba nueva y hecho nuevo; Relación con el Código de Procedimiento Civil;El juicio ambiental*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones . Recuperado el 8 de Diciembre de 2021
- Organización de Estados Americanos. (22 de Noviembre de 1969). Convención Interamericana sobre Derechos Humanos. *Ratificación por Ecuador* . San José de Costa Rica, Costa

- Rica: Acuerdo Ministerial 202 Registro Oficial 452 (27 de Octubre de 1977). Recuperado el 10 de Diciembre de 2021
- Oyarte, R. (2014). *Derecho Constitucional ecuatoriano y comparado*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones. Recuperado el 9 de Diciembre de 2021
- Oyarte, R. (2016). *Debido Proceso*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones. Recuperado el 21 de Enero de 2022
- Oyarte, R., Quintana, I., & Garnica-Gómez, S. (2020). *Práctica Procesal Constitucional*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones. Recuperado el 5 de Diciembre de 2021
- Peirano Facio, J. (2004). *Responsabilidad Extracontractual* (Segunda ed.). Bogotá, Colombia: Editorial Temis S.A. Recuperado el 11 de Enero de 2022
- Ramírez Romero, C. (2017). *Apuntes sobre la prueba en el COGEP* (Primera ed.). Quito, Ecuador: Corte Nacional de Justicia. Recuperado el 9 de Diciembre de 2021
- Restrepo Pimienta, J. L., & Botero Cotes, J. (12 de octubre de 2018). The principle of orality in colombo-venezuelan labor processes in relation to humanization and. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 613-626. Recuperado el 18 de Enero de 2022, de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-38862018000200613&lang=es
- Ruiz Carrero, W., & Piva Torres, G. (2021). *La investigación del delito*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones. Recuperado el 11 de Enero de 2022
- Sala de la Contencioso Administrativo. (18 de octubre de 2018). Responsabilidad Objetiva del Estado, en casos de Negligencia Médica. *Recurso de Casación Nro. 17741-2010-0276-Resolución Nro. 855-2018(3), XIX*, 1288-. Quito, Ecuador: Gaceta Judicial. Recuperado el 15 de Enero de 2022
- Salgado Pesantes, H. (2019). *Introducción al derecho*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Corporaciones. Recuperado el 10 de Diciembre de 2021
- Sánchez Padilla, E., & Ramos Mera, J. (2017). *Protección Internacional de los Derechos Humanos*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones. Recuperado el 10 de Diciembre de 2022
- Santillán Molina, A., Vinuesa Ochoa, N., & Benavides Salazar, C. (2021). El principio de conexión indiciaria en el proceso penal ecuatoriano. *Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores*(39). Recuperado el 14 de Enero de 2022, de

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-78902021000200039&lang=es

- Torres Manrique, J. (2019). *Elucubraciones acerca de los derechos fundamentales* (Vol. I). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones . Recuperado el 11 de Diciembre de 2021
- Vaca Andrade , R. (2015). *Derecho procesal penal ecuatoriano según el código orgánico integral penal*. Quito, Ecuador : Ediciones Legales EDLE S.A. Recuperado el 8 de Diciembre de 2021
- Vicuña Dominguez, L., & Chávez Pareja, J. (2016). *Manual del Código Orgánico General de Procesos*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones. Recuperado el 8 de Enero de 2022
- Vidal Lazo, E. (2017). *El principio de libertad probatoria y su incidencia en las sentencias emitidas por el tribunal de garantías penales de la unidad judicial penal con sede en el cantón Riobamba período de enero- diciembre del año 2015 (Universidad Nacional de Chimborazo)*. Riobamba, Ecuador. Recuperado el 18 de Enero de 2022, de <http://dspace.unach.edu.ec/handle/51000/4462>
- Villanueva Flores, R. (2021). Imparcialidad, estereotipos de género y corrupción judicial. *Derecho Pontificia Universidad Católica del Perú*, 363-394. doi:<http://dx.doi.org/10.18800/derechopucp.202101.011>
- Yáñez-Meza, D. A., & Castellanos-Castellanos, J. A. (2016). El derecho a la prueba en Colombia: Aspectos favorables y crítico de la reforma del Código General del Proceso en el Derecho sustancial y Procesal. *Vniversitas*, 561-610. doi:<https://doi.org/10.144/Javeriana.vj132.dpca>
- Zabaleta Ortega, Y. (2017). La contradicción en materia probatoria, en el marco del proceso penal colombiano. *Revista CES Derecho*, 8(1), 172-190. doi:DOI: <http://dx.doi.org/10.21615/cesder.8.1.9>
- Zalamea León, D. (2017). *Audiencias penales previas al juicio*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones . Recuperado el 14 de Enero de 2022
- Zalamea León, D. (2019). *Colección Litigación Oral Objeciones*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones. Recuperado el 18 de Diciembre de 2021
- Zambrano Pasquel, A. (2021). *Temas de Derecho Constitucional Debido Proceso Acción Extraordinaria de Protección*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones. Recuperado el 12 de Octubre de 2021

ANEXOS

Anexo 1 Formato de encuesta.



UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL
DEPARTAMENTO DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN PROCESAL

ENCUESTA A ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO PROFESIONAL

Tema: La aplicación de la prueba para mejor resolver en garantía del principio de contradicción

Objetivo: Obtener criterios de los profesionales del Derecho

Instrucción: Analice y marque con una “X” su respuesta en el casillero que corresponda según la enumeración.

1	2	3	4
Totalmente de acuerdo	De acuerdo	Poco de acuerdo	Totalmente en desacuerdo

No.	PREGUNTAS	Alternativas de respuestas			
		1	2	3	4
01	¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es una herramienta fundamental para alcanzar la verdad procesal en el proceso judicial?				
02	¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es un deber legal y constitucional del Juez/a como director del proceso?				
03	¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. sirve para la protección de derechos en la resolución de conflictos?				

04	¿Cree usted, que la omisión en la aplicación de la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. vulnera el derecho al debido proceso?				
05	¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de contradicción de la prueba?				
06	¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de preclusión de la prueba?				
07	¿Cree usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. debe ser solicitada hasta antes de la admisión de la prueba o debate?				
08	¿Cree usted, que solicitar la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. después del debate probatorio vulnera el principio dispositivo?				
09	¿Cree usted, que el Juez/a debe aplicar la prueba para mejor resolver necesaria para indagar la verdad de los hechos antes de tomar una decisión evitando infringir derechos fundamentales?				
10	¿Cree usted, que al no establecer el COGEP un límite para solicitar la prueba para mejor resolver exista una ausencia del principio de preclusión de la prueba?				

Anexo 2 Formato de entrevista.



**UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL
DEPARTAMENTO DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN PROCESAL**

ENTREVISTA A ESPECIALISTAS

Tema: La aplicación de la prueba para mejor resolver en garantía del principio de contradicción

Objetivo: Obtener criterios de los especialistas

1. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es una herramienta fundamental para alcanzar la verdad procesal en el proceso judicial?
2. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es un deber legal y constitucional del Juez/a como director del proceso?
3. ¿Considera usted, que la aplicación de la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de verdad procesal?
4. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de contradicción de la prueba?
5. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. garantiza el principio de preclusión de la prueba?
6. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. es un deber legal y constitucional del Juez/a como director del proceso?

7. ¿Considera usted, que la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. debe ser solicitada hasta antes de la admisión de la prueba o debate probatorio?

8. ¿Considera usted, que solicitar la prueba para mejor resolver establecida en el C.O.G.E.P. después del debate probatorio vulnera el principio dispositivo?

9. ¿Considera usted, que el Juez/a debe aplicar la prueba para mejor resolver necesaria para indagar la verdad de los hechos antes de tomar una decisión, evitando infringir derechos fundamentales?

10. ¿Considera usted, que al no establecer el C.O.G.E.P. un límite para solicitar la prueba para mejor resolver exista una ausencia del principio de preclusión de la prueba?

Anexo 3 Evidencia fotográfica



Ab. Edwin Alex Pico Almeida



Ab. Sybouri Villa Henríquez