

**La validez de la prueba electrónica en
procesos no penales y la seguridad jurídica**

**The validity of electronic evidence in non-
criminal proceedings and legal certainty**

Andrea Estefania Paredes-Alvarez¹
Universidad Indoamérica
aparedes37@indoamerica.edu.ec

Erika Cristina García-Erazo²
Universidad Indoamérica
egarcia17@indoamerica.edu.e

doi.org/10.33386/593dp.2025.3.3269

V10-N3 (jun) 2025, 1370-1384 | Recibido: 16 de mayo del 2025 - Aceptado: 02 de junio del 2025 (2 ronda rev.)

1 ORCID: <https://orcid.org/0009-0000-3407-5834>. Estudiante de la maestría en Derecho Procesal y Litigación Oral de la Universidad Indoamérica. Abogada de los Tribunales de la República del Ecuador.

2 ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8546-3594>. Docente investigadora de la Universidad Indoamérica; Abogada magister en Derecho Tributario. Doctorada en Ciencias Jurídicas.

Descargar para Mendeley y Zotero

RESUMEN

La evolución tecnológica ha influido en el Derecho Procesal al existir la posibilidad de que las pruebas electrónicas contengan información relevante en conflictos judiciales, lo cual ha provocado que las diferentes legislaciones, entre ellas Ecuador, reconozcan este tipo de elementos probatorios y las regulen. A pesar de ello, existen diferencias respecto a la codificación de la prueba electrónica entre los procesos penales y no penales, pues en esta última se tienen en cuenta aspectos generalizados, mientras en el ámbito penal se observan criterios técnicos a cumplirse para garantizar su validez.

Dichas características son analizadas debido a que en la práctica implica que tanto operadores de justicia como sujetos procesales tengan dificultades para incorporar y producir la prueba electrónica. Por lo que, el objetivo del presente artículo es analizar si la regulación normativa en procesos no penales es completa y permite la existencia de normas previas y claras, para garantizar los elementos del derecho a la seguridad jurídica.

De tal manera, los autores han realizado una verificación sistemática de bibliografía relacionada con el tema, para conocer criterios doctrinarios y analizar las normas existentes. Con lo cual se concluye que existe un vacío normativo en torno a la práctica de la prueba electrónica en procesos no penales que atenta contra la seguridad jurídica en Ecuador.

Palabras clave: Derecho probatorio; Prueba electrónica; Seguridad jurídica; Procesos no penales.

ABSTRACT

Technological advancements have influenced procedural law, as electronic evidence may contain information relevant to legal disputes. This has led various jurisdictions, including Ecuador, to recognize and regulate this type of evidence. However, there are differences between criminal and civil law regarding the codification of electronic evidence. Civil law takes into account certain general aspects for its presentation in civil and non-criminal proceedings, whereas in the criminal domain, specific technical criteria must be met to ensure its validity.

These characteristics are significant, as in practice, they imply that both justice operators and procedural subjects may have technical difficulties when incorporating and presenting electronic evidence. Therefore, the aim of this article is to analyze whether the normative regulation in non-criminal proceedings is comprehensive and allows for clear and prior rules that guarantee elements of the right to legal certainty.

In such a way that the authors have made a systematic verification of bibliography related to the subject, to know doctrinal criteria and analyze the existing norms. With which it is concluded that there is a normative vacuum around the practice of electronic evidence in non-criminal processes that threatens legal certainty in Ecuador.

Key Words: Probative law; Electronic evidence; Legal security; Non-criminal proceedings.

Introducción

Devis Echandía (2019) indicó que la prueba tiene una finalidad social y una técnica, esta última empleada desde el ámbito legal no solo para resolver un caso específico sino también para la aplicación de una justicia que garantice la existencia de un orden previamente establecido. Por ello, la prueba permite que en el sistema judicial se evalúe rigurosamente la evidencia con la cual los sujetos procesales buscan ejercer sus derechos: en consecuencia, deben contar con reglas que garanticen su validez.

En este sentido, la prueba electrónica surge como un componente que está siendo empleado en el Derecho Procesal debido al uso cotidiano de las tecnologías de la informática y la comunicación. A través de las cuales, se obtiene información relevante que posteriormente busca ser usada dentro de un proceso judicial para verificar hechos y exigir pretensiones en actos de proposición, lo que para Yepes et al. (2022) implica grandes desafíos en el ámbito legal para comprender sus nociones y tratamiento.

En Ecuador, el Código Orgánico General de Procesos [COGEP] fue reformado en el año 2023, regulando, entre otros aspectos, la prueba electrónica. En este contexto, se ha buscado analizar si se han considerado las características específicas de dichos medios probatorios que según Pinto (2017) son: intangibles, volátiles, debiles, parciales e intrusivas. Es decir, se trata de evaluar si se han considerado sus particularidades y si se han desarrollado los aspectos necesarios para permitir su correcta valoración, en contraposición con las regulaciones establecidas en el Código Orgánico Integral Penal [COIP].

Estos hechos son analizados en torno a la protección de la seguridad jurídica, pues, para Vargas (2023) se trataría de aquel elemento que surge para minimizar el relativismo respecto a las percepciones de justicia y bien común. En otras palabras, permite fortalecer la idea de que, a través del Derecho, se procura la justicia, por lo que el ordenamiento y las actuaciones de funcionarios judiciales deben estar enfocados en

el respeto por los derechos, sin subjetividades que afecten al proceso.

Con el fin de realizar un análisis doctrinario de aspectos fundamentales en torno a la prueba y al procedimiento, se ha llevado a cabo un cotejamiento breve entre la normativa vigente en procesos penales y no penales en Ecuador, dado que ambas legislaciones mantienen cuestiones que es necesario contraponer en relación con los aspectos técnicos de las pruebas electrónicas.

De este modo, este estudio responde a la siguiente interrogante: ¿En Ecuador existen normas previas y claras que permitan garantizar la validez de las pruebas electrónicas en procesos no penales? Este análisis se ha realizado a través de una investigación jurídico-descriptiva mediante la revisión bibliográfica de bases de datos relacionados con el tema, además del análisis sistemático y comparativo de textos.

Método

Para entender la metodología investigativa se debe considerar que se trata de una investigación cualitativa, relacionada a un tipo de investigación jurídico-descriptiva que implica el análisis y recopilación del contenido normativo vigente junto con un análisis dogmático para entender la legislación existente en torno al tema de la prueba electrónica en Ecuador, donde igualmente se ha realizado un análisis comparativo entre materia penal y no penal, con un enfoque en la garantía de la seguridad jurídica.

En lo que respecta al diseño de la investigación este se basa en lo no experimental, considerando que no se han manipulado las variables por encontrarse dentro del área de los estudios sociales teniendo como técnicas de investigación la recopilación de información de fuentes bibliográficas con un alcance correlación que permite observar y cotejar los datos de variables previamente determinadas y así cumplir los fines establecidos.

Desarrollo

La prueba.

Naturaleza y definición

Para la Real Academia Española (s.f.) la prueba es considerada como todo aquello que se usa para demostrar algo, entre los cuales se observa instrumentos, razones, objetos y otros elementos, destinados a comprobar un hecho o una falsedad. Lo cual trasladado al ámbito jurídico permite comprender que a través de la prueba se busca retratar una realidad para que a esta se le aplique el Derecho.

Así Döhring (2018) precisó que “la actividad determinante del derecho consiste casi exclusivamente en precisar el estado de los hechos” (p.11). De modo que, en el sistema de realización de justicia no se verifica solamente los preceptos normativos, sino que por el contrario su objetivo se basa en establecer una verdad fáctica que surge por un conflicto entre las partes. Esta resolución judicial por su parte implica una verificación de los hechos basados en las pruebas aportadas por las partes intervinientes en el proceso.

Ferrer (2021) indicó que “hay una relación teleológica entre prueba y verdad, de modo que la verdad se configura como el objetivo institucional a alcanzar mediante la prueba en el proceso judicial” (p. 17). De manera que esta se asocia a la verdad y a través de ella a la realización de justicia, como uno de los principales preceptos constituidos en el artículo 167 de la Constitución de la República del Ecuador [CRE]. Aspecto importante para Taruffo (2013) quien menciona que para que la decisión judicial pueda ser considerada justa debe resultar de un proceso en cuya práctica la prueba conlleve cierto nivel de verificación de los hechos.

A través de dichas consideraciones se comprende que “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”

(Corte Nacional de Justicia, 2017, p.19). Entonces, se observa que la prueba es la base del sistema de justicia, de tal manera que sin su existencia resulta imposible que el juzgador pueda emitir una resolución al problema jurídico puesto en su conocimiento.

De tal manera, se puede interpretar a la prueba como una verificación, siendo la parte que afirma un hecho, y quien a través de los medios probatorios va a permitir que el juzgador pueda comprobar sus alegaciones para llegar a una conclusión. Esto permite comprender tanto la importancia como la finalidad de la prueba que debe presentarse ante una persona imparcial (juzgador) con el poder de decidir y ejecutar lo decidido (conforme la normativa vigente), hechos que tras un razonamiento lógico puedan garantizar la aplicación de la justicia.

Fuentes y Medios de Prueba

Es necesario diferenciar entre fuente y medio de prueba, por ello, Padilla & Mayorga (2024) refieren que “las fuentes de prueba tienen por objeto amparar o refutar las afirmaciones de las partes en un proceso, proporcionar un sustento específico para la toma de decisiones judiciales” (p. 780). Entonces, la fuente siendo el origen de la prueba debe ser cuidadosamente planteado ante las autoridades jurisdiccionales para que a través de los medios probatorios debidamente reconocidos en la ley adjetiva sean incorporados al proceso.

Por su parte, Carnelutti (2023) refirió que el medio de prueba corresponde a su integración en el proceso, su representación misma ante la autoridad, pues indica que mediante el documento se puede representar un hecho y este se da a conocer al juzgador para que este tenga un retrato de los sucesos, siendo así que estos corresponden al ámbito procesal. Se debe considerar que, dependiendo de la fuente, existe un mayor grado de aceptación por parte del juzgador, así las pruebas documentales y periciales tienen más validez para los juzgadores mientras que los testimonios a pesar de ser directos pueden estar sujetos a variaciones externas que afecten al relato y por ende, a su valoración.

En lo que respecta a la prueba documental, se trata de un objeto tangible que representa un hecho y/o contiene información de este, mientras que el testimonio es aquel ejercicio a través del cual, en un interrogatorio y contrainterrogatorio una persona que percibió un hecho lo da a conocer al tribunal. Finalmente, la prueba pericial se basa en la solución de asuntos técnicos inherentes a un problema legal realizada por expertos en la materia que presentan al juzgador sus conocimientos para dirimir sobre criterios científicos y especializados.

Validez y Valoración de la Prueba

Para que una prueba tenga validez debe cumplir con disposiciones inherentes a presentación, admisión y práctica. Así se indica que “(...) intervienen normas jurídicas que definen la idoneidad del material probatorio para su uso en juicio” (Meneses, 2008, p.44). De este factor depende que se pueda otorgar valor a una prueba para así ser considerada en la decisión del juzgador, de lo contrario carece de eficacia y es excluida.

En este sentido, Alvear (2020) indica “la valoración del grado de aceptabilidad de un elemento de prueba es el resultado de inferencias fundadas en premisas constituidas por diferentes circunstancias con respecto a la formación de la prueba” (p.61). Es decir, para que un medio probatorio tenga validez y sea valorada debe haber seguido un procedimiento correcto en su incorporación al proceso.

Por ello, Devis Echandía (2000) indicó que existen varios principios a considerarse en lo que respecta a una prueba, mismos que se relacionan a su validez y valoración; entre estos, menciona la necesidad de la prueba, esto es que debe tener relación a los hechos que pretenden ser demostrados en el proceso, por cuanto es necesario que las partes aporten la información para que el juzgador las valore y corrobore los hechos controvertidos.

Una vez que se ha cumplido el criterio de necesidad, debe contemplarse la eficacia jurídica de la prueba aportada, es decir, la correcta

aplicación de criterios legalmente establecidos al momento de su obtención e incorporación al proceso. Aspecto que se vincula directamente a la legitimidad y licitud de la fuente probatoria, pues la misma no puede valorarse si vulnera derechos fundamentales. En el mismo sentido, se encuentra la veracidad de la prueba, relacionada a la probidad y autenticidad de los elementos probatorios para evitar alteraciones de su contenido.

Cabe indicar que la prueba está sujeta a formalidades como son modo (respecto a la presentación), lugar y tiempo; también existen requisitos intrínsecos relacionados a su naturaleza y constitucionalidad. De estos elementos depende su valor procesal, debido a que tras cumplir lo necesarios en el momento procesal oportuno para su presentación se permite que sean anunciados, para que el juzgador valore su pertinencia, utilidad y conducencia; y, tras ser aceptados son practicados para finalmente, ser valorarlos en juicio.

Posterior a que la prueba sea practicada puede ser utilizada por los sujetos procesales, independientemente de quien la incorporó, beneficio que se conoce como comunidad de la prueba, esto debido a que la información aportada es empleada para la resolución global del caso y, por ende, se vuelve parte del proceso donde está sujeta al principio de contradicción que permite un debate probatorio necesario para la verificación de los hechos discutidos.

La Prueba Electrónica

Definición, naturaleza y tipos

La prueba electrónica se define como “aquella que contiene información de valor probatorio guardada en un medio digital o transmitida por dicho medio, a la que se da el mismo tratamiento que a un documento, pero en este caso electrónico” (Rivera, 2021, p.11). En este sentido, se considera que su contenido conserva elementos necesarios para corroborar hechos afirmados por las partes, siendo su principal diferencia con la prueba tradicional el modo de almacenamiento y/o transmisión. En

esta línea, Delgado (2013) coincide al establecer que se refiere a “toda información de valor probatorio contenida en un medio electrónico o transmitida por dicho medio” (p.1).

Al referirse al componente electrónico, el jurista Montero (2007) manifiesta que se trata de un “lenguaje binario a través de un sistema que transforma impulsos o estímulos eléctricos o fotosensibles y, por cuya descomposición y recomposición informática grabada en un formato electrónico, genera y almacena la información” (p. 150). Considerando que dicho sistema binario se almacena en el llamado bit como unidad mínima, otras unidades de almacenamiento están compuestas por bytes, los cuales en su conjunto permiten almacenar información.

De esta forma, cobra sentido el lenguaje binario y la codificación de datos que contiene la información relevante respecto a los hechos controvertidos, siendo necesario para su acceso, la intervención de sistemas informáticos que permitan interpretar sus datos, pues requieren un soporte informático o tecnológico, como teléfonos celulares, tablets, computadoras, dispositivos USD, CD, DVD, reproductores de MP3, libros electrónicos, entre otros.

En este punto, Ribeiro (2022) indica que no debe confundirse el término prueba digital con la prueba electrónica, ya que los documentos digitales tienen una codificación que solo puede ser interpretada por un sistema informático, como ocurre con un código de programación; es decir, que su información está vinculada directamente a un sistema computacional. En tanto, la prueba electrónica engloba a la prueba digital como a aquellos documentos que también puedan ser interpretados analógicamente, por ejemplo, fotografías o audios, que pueden reproducirse en distintos soportes tecnológicos. En este sentido, Castro (2021) indica que existen las fuentes tecnológicas que contienen información en dispositivos análogos; y, a su vez, una subespecie que almacena información en código binario, las cuales se consideran como una prueba documental electrónica.

Asimismo, se debe considerar que tanto la conservación como la producción de la prueba electrónica tiene particularidades, dado que no puede considerarse la virtualidad como un espacio idóneo para la preservación de la información probatoria, por estar sujeta a modificaciones. En cuanto a la validez de este tipo de medios probatorios, existen criterios doctrinarios como el de Gami (2023), quien indica que los metadatos contienen información necesaria para garantizar la autenticidad de una prueba electrónica y, por ende, su fiabilidad. Por ello, su autenticidad deberá verificarse mediante pericias informáticas. Ergo, su actividad dentro de un proceso debe ser tipificado atendiendo dichas particularidades.

Prueba electrónica en Ecuador

La legislación ecuatoriana ha reconocido a la prueba electrónica mediante la Ley de Comercio Electrónico, Firma y Mensajes de Datos (2002) en su artículo 2 donde se refiere a mensajes de datos, reconociéndolos como pruebas documentales. La mencionada ley considera que los medios de prueba son: mensajes de datos, firmas electrónicas, documentos y los certificados electrónicos nacionales o extranjeros.

Dichos elementos podrán ser empleados durante un juicio mientras sean presentados en soporte tecnológico. En caso de requerirlo, se deberán remitir los certificados de validez, realizando las acciones necesarias para la verificación de su firma; es decir, deben contar con un respaldo a través de certificaciones digitales. En concordancia, la Ley Orgánica para la Transformación Digital y Audiovisual (2023), en su artículo 5, literal a, define la tecnología digital como documentos que, al originarse por parte del Estado, se convierten en documentos públicos.

Con el reconocimiento de los medios digitales, se realizaron reformas a varias normas como el Código de Comercio, donde los títulos valores electrónicos también representan derechos incorporados en ellos que permiten su exigibilidad. Asimismo, se establece que estos

títulos pueden ser desmaterializados y tendrán el mismo valor, pudiendo de ser el caso realizarse a través de una verificación en el software que mantenga el ente rector.

Asimismo, a través de la Ley Orgánica para la Transformación Digital y Audiovisual, se reformó el COGEP, donde los artículos 193, 194 y 196 se refieren a pruebas documentales electrónicas, indicando que no requieren ser desmaterializados, debido a que pueden presentarse en el formato técnico que sea idóneo y ello se considera para su validez al momento de su presentación. En lo que se refiere a su producción, se indica que se realizará en audiencia por cualquier medio que sea adecuado para el efecto.

En tanto, el Art. 202 del COGEP mantiene el reconocimiento de documentos digitales haciendo una leve diferenciación entre los documentos de origen electrónicos y aquellos que han sido digitalizados; es decir, que tiene un origen físico pero su reproducción es digital, a los cuales se le otorga un valor probatorio igual al original. Igualmente, se indica que se puede admitir toda prueba de contenido digital sin distinción alguna, ya que sigue las disposiciones señaladas en párrafos anteriores.

Por su parte, el artículo 616 numeral 1 del COIP, norma vigente en materia penal, hace referencia a los medios digitales en el sentido de que debe estar contenido en sistemas de almacenamiento. Lo más destacado es que previa a su exhibición, debe existir una acreditación por parte del perito que haya realizado técnicas digitales para verificar la integridad y autenticidad de este, quien además deberá rendir cuentas de su preservación en cadena de custodia.

No obstante, al revisar el COGEP se observa que no existen definiciones de la prueba electrónica, las únicas menciones son las referentes a documentos y contenido digital. Es decir, únicamente da a entender que la prueba electrónica es documental y que las fuentes son computacionales, audiovisuales o en general electrónicas, sin distinciones adicionales.

Se debe precisar que la valoración en materia penal es más estricta por tratarse de la relación de poder entre los ciudadanos y el Estado que ejerce su poder punitivo. Así conforme los artículos 456 y 457 del COIP, se refieren a la cadena de custodia para garantizar la veracidad y autenticidad de una prueba a través de un manejo fiable, aspecto vital para su valoración dentro de un proceso.

El artículo 471 *ut supra* refiere que debe existir la preservación integral de datos cuando estos contengan información registrada en audio, video o fotografías de un hecho que puede constituirse como una infracción. Es importante observar que se destaca la preservación y manejo de las fuentes de información para garantizar su valor probatorio.

Otro dato importante es que se debe realizar el reconocimiento de datos informáticos o aquellos que contengan grabaciones de audio, video, o información en medios digitales o análogos. En este sentido, se realiza la exhibición de la información en una audiencia privada donde se realiza el análisis del contenido, el cual certifican dos peritos previo a su práctica para garantizar la veracidad de estos.

Entre las normas existentes en materia penal y no penal, existe una gran diferencia en la regulación respecto al contenido digital en el ámbito penal y civil. Por un lado, el COIP hace énfasis en el manejo de la fuente que contiene información digital, por cuanto su preservación y manejo son indispensables para asegurar el valor probatorio, cuyo medio está asegurado previamente por la realización de pericias, donde su introducción a juicio requiere previamente de un perito, para posteriormente ser exhibido en audiencia.

Por otra parte, en el COGEP se observa que la regulación únicamente se limita a indicar que puede existir contenido digital, el cual cuenta como una prueba documental, misma que para su presentación y validez no requiere que sean materializados; indicando que, al momento de realizar su práctica, es necesario que existan

medios idóneos que permitan reproducirlos en audiencia.

2.3. Incorporación, práctica y valoración de la prueba electrónica en Ecuador

Prócel (2019) refirió que el COGEP nada refiere sobre la práctica probatoria de medios de prueba electrónica. De manera que, para subsanar dicho vacío legal, se debe recurrir a técnicas de interpretación extensivas a las reglas aplicables a la prueba documental, sin embargo, este enfoque considera las particularidades propias de la prueba electrónica.

En este sentido, se ha analizado previamente las regulaciones existentes en el COGEP, que únicamente menciona en un par de artículos los documentos electrónicos y su valor probatorio, indicando que no es necesario que se encuentren desmaterializados. En otras palabras, indica que estos documentos únicamente se basan en las reglas referentes a documentos públicos y privados.

Este enfoque destaca que los legisladores no han considerado las particularidades de la prueba electrónica al momento de ser incorporada al proceso, especialmente en lo que respecta a su volatilidad y aspectos relacionados con su preservación. De manera general, los artículos 142 y 143 del COGEP indican que al acto de proposición de la demanda, se debe adjuntar los documentos probatorios que el accionante mantenga en su poder para su posterior práctica.

El aspecto anteriormente señalado no aborda cuestiones vinculadas con el volumen de los soportes que contienen la información, lo que podría ocasionar problemas en cuanto al espacio físico necesario para su almacenamiento. Tampoco se regulan aspectos relativos a su custodia, ya que estos pueden sufrir daños debido a la falta de su uso y/o mantenimiento o incluso a alteraciones externas por acceso remoto.

Además, si se considera que los términos para la realización de las audiencias únicas o de juicio, según corresponda, pueden extenderse por un período superior a los seis meses, dependiendo

de la carga laboral, no existen disposiciones que permitan preservar la información electrónica, menos aún si esta no cuenta con una copia de seguridad en el dispositivo y solo está almacenada en ciertas aplicaciones o en la nube, ocasionando que pueda perderse o alterarse.

En términos generales, se puede evidenciar que la regulación existente en el COGEP no mantiene directrices para preservar dispositivos electrónicos o digitales, ya que no se considera la naturaleza de estos ni las diferencias existentes entre sus fuentes, cuyo tratamiento requiere criterios técnicos específicos para su conservación y preservación.

2.4. Prueba electrónica en procesos penales frente a procesos no penales

Ante el análisis realizado sobre las lagunas existentes en el COGEP en relación con las pruebas electrónicas, es preciso establecer una diferenciación con la regulación normativa en materia penal. En este sentido, Pérez (2014) es enfático en indicar que las pruebas electrónicas deben ser obtenidas respetando los derechos fundamentales y además garantías normativas pues de lo contrario, no tendrían valor probatorio.

En este contexto, los artículos 475 a 476 del COIP establecen que, para la interceptación de comunicaciones, correspondencia o datos informáticos, es necesario contar con una autorización judicial que realice un análisis motivado sobre si dicha información está relacionada a la investigación. De existir datos relevantes, estos serán transcritos y conservados. Posteriormente, el artículo 477 *ibidem* indica que la información recopilada debe ser exhibida en audiencia privada para examinar su contenido.

En la misma línea, se regulan las actuaciones especiales relacionadas con contenido digital, donde el juzgador puede exigir la entrega de datos, su conservación en un sistema informático o en un dispositivo de almacenamiento, o, de ser el caso, puede disponer su presentación, existiendo incluso disposiciones respecto a datos de cooperación internacional para que sean entregados a la justicia.

Las disposiciones en torno a la obtención de información digital respetan la intimidad personal conforme a los artículos 6, numerales 20 y 21 de la CRE, concordantes con el artículo 160 del COGEP, que establece que resulta improcedente cualquier prueba que vulnere a la Constitución o la ley. De esta manera, se entendería que pueden existir pruebas que requieren la autorización de las personas involucradas o, en caso de negativa, una autorización judicial para su acceso, como en el caso de comunicaciones realizadas a través de telecomunicaciones.

En la misma línea, la Corte Constitucional mediante la sentencia no. 2064-14-EP/21 ha señalado:

(...) una conversación que mantienen dos personas concretas, así como los archivos que contengan datos personales y que se envíen por medio de esta aplicación, en principio cuentan con una expectativa razonable de privacidad, en razón de que el tipo de espacio, esto es, la aplicación digital de WhatsApp, está cerrado exclusivamente a esas dos personas concretas, sin que nadie más pueda ni deba acceder a ese espacio virtual. (párr. 130)

Este planteamiento permite plantear interrogantes sobre la manera correcta de practicar el medio de prueba si esta se encuentra en un chat entre dos personas dentro de aplicaciones de mensajería, debido a que, aunque la información esté almacenada en un dispositivo, estos no son apreciables hasta la práctica de la prueba; por lo cual, no se podría tener una expectativa sobre si incluye datos personales de terceros o menores de edad que deban ser restringidos para el público presente en la respectiva audiencia.

Tampoco existen disposiciones regulatorias de la manera ni del momento procesal oportuno en que se obtendría la autorización para acceder a dichos mensajes. Esto considerando que en audiencia preliminar y en la primera parte de la audiencia única, se anuncian las pruebas y el juzgador dicta su auto de admisibilidad si cumple con los requisitos de procedibilidad; por lo que no se puede determinar si es procedente

solicitarlo en ese momento, de forma previa o durante la práctica de la prueba.

Estos aspectos contrastan directamente con la claridad que brinda el COIP en su artículo 616.1, donde el legislador establece que, al emplear la prueba digital, esta debe estar contenida en un sistema de almacenamiento para ser exhibido en audiencia. Además, debe ser sometida a una introducción de prueba pericial que garantice el manejo en cadena de custodia, así como su integridad y autenticidad. Es decir, en materia penal no se limita a encasillar la prueba electrónica como un medio de prueba documental, sino que crea reglas específicas reconociendo el contenido digital.

Por su parte, la cadena de custodia aparece como un procedimiento para asegurar el manejo de evidencia; aspecto importante para que, al convertirse en un medio probatorio, garantice su originalidad, integralidad y la responsabilidad de quienes la custodian, quienes deben mantener en condiciones óptimas los elementos recabados. Este aspecto es totalmente ignorado en materia no penal, lo cual es aún más relevante cuando se tratan de pruebas electrónicas cuya naturaleza es volátil y requiere un manejo delicado.

Otro aspecto fundamental respecto a la prueba electrónica es verificar que la información sea auténtica desde su fuente, por lo que al ser incorporada, requiere del criterio del juzgador para aceptarla y analizarla en su decisión. La Ley de Comercio Electrónico, Firma y Mensajes de Datos sí refiere a que las firmas electrónicas deben tener su debida autenticación; no obstante, al existir diferentes pruebas electrónicas no todas pueden ser verificadas de dicha manera. Aún más cuando el COGEP permite que las pruebas puedan ser presentadas en cualquier formato.

En definitiva, se puede observar que al comparar la legislación existente en materia penal y no penal en Ecuador, existen grandes brechas en torno a la prueba electrónica, no solo desde su determinación como medio de prueba, sino también en su manejo, custodia, incorporación y práctica. Aspectos que, al no estar debidamente positivizados, crean inseguridad jurídica por falta

de normas previas y claras que permitan llegar a decisiones justas, objetivas y de expectativa razonable para similares decisiones judiciales en casos análogos.

La Seguridad Jurídica

3.1. Definición

“La exigencia de seguridad es inherente al propio concepto de derecho” (Pino, 2023, p. 263). A través de la ley se busca mantener la protección estatal que permite garantizar el funcionamiento de una sociedad, pues de esa manera se adaptan conductas humanas a disposiciones normativas que dan respuesta a conflictos y permiten el ejercicio de los derechos.

Por ello, la seguridad jurídica existe tanto como una garantía que permite el goce de derechos, al adecuar preceptos normativos a disposiciones constitucionales, como un principio (valor) que orienta al Estado y a sus leyes al perfeccionamiento de un sistema para su correcto funcionamiento jurídico en el que se apliquen las normas preexistentes y concordantes con los ideales constitucionales.

Ferrajoli (2004) estableció que “el derecho positivo moderno nace en el momento en que se afirma el principio de legalidad como meta-norma de reconocimiento, como garantía de la seguridad jurídica y de la libertad frente a la arbitrariedad” (p.114). De manera que, la seguridad jurídica también surge controlar el poder estatal y subordinar las actuaciones gubernamentales a la ley para garantizar la igualdad y la justicia.

El constitucionalismo moderno usa este principio para garantizar el cumplimiento de derechos que están consagrados en el ordenamiento jurídico, de modo que no es suficiente que este positivizado sino que además permita el ejercicio de derechos fundamentales, a través de lo cual existe una corrección de su funcionamiento y de su estructura, pues de esta manera se percibe como la función normativa que permite llegar a la justicia.

Entonces, la seguridad jurídica es un principio, una garantía y además un derecho mediante el cual se asegura la existencia de una normativa clara que contenga la regulación legal de conductas, procedimientos y consecuencias de actos humanos para el ejercicio adecuado de la ley. Entendiendo que, para el efecto requiere tanto de previsibilidad como de estabilidad, a fin de que al momento de existir un hecho generador este solo sea jurídicamente calificada con las normas establecidas, suprimiendo todo tipo de arbitrariedades.

3.2. Aspectos de la seguridad jurídica

La seguridad jurídica mantiene una realidad objetiva y una realidad subjetiva, esto se debe a que la primera se relaciona a la estructura de la normas y su funcionalidad; en tanto, la segunda tiene que ver con las proyecciones del aspecto objetivo para posibilitar su aplicación, cumplimiento y ejecución.

Para Egas (2004), dentro del ámbito objetivo, como estructural del sistema normativo existen ciertas características que deben ser consideradas como necesarias para su funcionamiento y son: *lege promulga*, *lege perpetua*, *lege manifiesta*, *lege previa*, *lege plena*. Las cuales se pueden entender como: promulgación, posibilidad de aplicación y cumplimiento, estabilidad, coherencia, congruencia, claridad, estabilidad e irretroactividad.

De esta manera, se permite determinar que la ley debe estar positivizada para que sea eficiente y aplicable, por ende tener estabilidad, congruencia, lógica, además debe ser generalizada indicando que esto se refiere a una construcción correcta y verificable para su aplicación, esto a fin de que pueda ser cumplida de forma independiente a la voluntad de las autoridades y de los usuarios, para verificar su obligatorio cumplimiento.

Al analizar dichas características, se evidencia que la seguridad jurídica tiene un valor instrumental para garantizar su funcionamiento respecto a la aplicación de la justicia, por lo que

desde el punto de vista formal permite que la población tenga confianza en su ordenamiento jurídico, el cual debe ser confiable para la protección del Estado a sus ciudadanos.

Por su parte, el ámbito funcional implica que la ley sea cumplida de manera independiente a otras cuestiones, siempre que estas mantengan concordancia con el espíritu de la Constitución, es decir que a través de ella se cumplan con los fines para mantener un equilibrio social basado en el respeto a las normas y a la confianza en su aplicación, lo que permite la vigencia del pacto social.

3.3. La seguridad jurídica según la Corte Constitucional

Es importante indicar que la seguridad jurídica es un derecho reconocido en el artículo 82 de la Constitución de la República de Ecuador y para entenderlo se recurre a la sentencia no. 989-11-EP/19 donde la Corte Constitucional indicó “(...) el individuo debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las reglas del juego que le serán aplicadas” (párr. 20). Es decir, que debe existir una certeza de que el ordenamiento jurídico es aplicable como parte de su ámbito subjetivo.

Además, se debe precisar que todas las actuaciones públicas deben respetar el ordenamiento jurídico, sin que se pueda aplicar procedimientos o sanciones que no hayan sido predeterminadas, así se puede garantizar la objetividad del Estado y sus representantes. La aplicabilidad del ordenamiento jurídico es importante pues de esa manera se adopta una dimensión material que protege a la seguridad jurídica a fin de garantizar la motivación de toda decisión de autoridades públicas.

En cuanto a las implicaciones de la seguridad jurídica en Ecuador, la Corte Constitucional en sentencia no. 2403-19-EP/22 indica que se trata de un derecho que es irradiado a todas las normas del sistema jurídico, esto debido a que a través de su cumplimiento

se aplica la función estructural de manera que son exigibles y se basan en la Constitución. No obstante, las decisiones judiciales pueden regirse no solo por las normas, sino también por fallos jurisprudenciales pues esto permite que exista una expectativa razonable para los administrados pues así se exigen resoluciones similares en casos análogos, de manera que, mediante sentencia no. 109-11-IS/20 la Corte Constitucional ha señalado que así se puede garantizar la unificación de criterios para la aplicación normativa.

De esta manera, se puede indicar que la seguridad jurídica es uno de los pilares fundamentales del Derecho, pues contempla en sí el cumplimiento de la norma cuya estructura mantenga criterios de respeto a la Constitución, la motivación de las actuaciones del poder público, el cumplimiento de lo decidido y la realización de la justicia.

Resultados

De tal manera, se puede determinar que la prueba electrónica hace referencia a toda aquella información que tenga valor probatorio contenida en un medio digital o que pueda ser interpretada por un equipo electrónico, esto indica que existen documentos codificados mediante un lenguaje binario. Por lo tanto, requieren de la informática para ser interpretados y reproducidos; a los cuales se los conoce como documentos digitales.

Hay que aclarar que existen documentos netamente electrónicos cuyos contenidos pueden ser interpretados por diferentes dispositivos tanto informáticos como análogos, que son dispositivos de almacenamiento, así es el caso de información contenida en audio y video. Adicionalmente, se encuentran aquellos datos que se relacionan a las telecomunicaciones y que su transferencia requiere de redes de comunicación, como son el internet o la telefonía móvil, es decir de aplicaciones, espacios web o redes creadas con la finalidad de interconectar a las personas.

Por ello, doctrinariamente se distinguen subespecies de la prueba electrónica, las cuales

a pesar de ser esencialmente diferentes, se caracterizan por su volatilidad, intangibilidad, destructibilidad, ser intrusivas y pueden ser objeto de parcialización, esto porque el espacio electrónico que lo almacena puede sufrir daños que afecten a la información, advirtiendo también que son manipulables pudiendo ser parcializadas e intrusivas con derechos fundamentales como la intimidad.

Si bien tiene estas particularidades, mediante pericias informáticas es posible determinar la autenticidad, originalidad y validez de las pruebas electrónicas, pues de esa manera se permite rastrear aspectos técnicos propios como metadatos para obtener la información que permita identificar posibles modificaciones, esto al considerar que toda acción a información digital deja un rastro detectable.

Ante esta realidad en Ecuador se ha tenido que regular este tipo de medios probatorios, así los legisladores han buscado modernizar distintas normativas, por ejemplo, a través de la Ley de Comercio Electrónico, Firma y Mensajes de Datos, ha analizado aspectos de certificados digitales, su validez y aplicación. Mientras que, la Ley Orgánica para la Transformación Digital y Audiovisual, publicada en el año 2023, reconoce el uso de las tecnologías de la información y comunicación como una forma de crear contenido digital para beneficio del sector público y privado, la importancia de esta ley fue determinante a la hora de reformar el COGEP respecto a entre otros aspectos el reconocimiento de documentos electrónicos como pruebas documentales.

Si bien es cierto el COGEP, reconoce las pruebas electrónicas, existen limitaciones en cuanto a su regulación pues lo realiza de manera general y en cierto punto la restringe a un medio de prueba documental, donde en vez de crear normas especializadas conforme las características técnicas de los medios electrónicos, se limita a reconocerlas y a permitir su aplicación. Lo cual difiere con las disposiciones existentes en el COIP, donde la prueba electrónica es reconocida de manera independiente y se encuentra regulada de modo que se garantice la preservación y

validez de su contenido sin generar vulneración a derechos fundamentales.

Las lagunas normativas en torno a pruebas electrónicas en el COGEP vulneran el derecho a la seguridad jurídica como aquel que exige la existencia de normas previas y claras (a través de las que se regula la actividad humana), pues de este modo implica que exista una brecha de subjetividad que afecta a los administrados en el sistema de justicia, por lo que requieren una pronta solución, aún más considerando el frecuente uso de la telecomunicación y sus implicaciones en el Derecho Procesal ecuatoriano.

Discusión

El COGEP, en su parte respectiva a las pruebas electrónicas, se refiere que se aceptará sin desmaterialización y con anexos, los cuales serán presentados en audiencia por cualquier medio idóneo, indicando que esta se rige a otras reglas, no obstante, el autor Procel Carlos critica esta falta de normativa pues hace énfasis en que hay un silencio legislativo respecto a la práctica probatoria de este tipo de pruebas.

Aún más cuando se ha catalogado a la prueba electrónica dentro de los medios de prueba documental, lo cual no ha considerado las características y naturaleza de los medios electrónicos. Aspecto que se diferencia del ámbito penal, pues el COIP sí reconoce a la prueba electrónica como tal, estableciendo reglas bastante reforzadas en lo que respecta a la protección de derechos fundamentales como la intimidad. Además de la originalidad del medio de prueba, pues determina que previo a ser exhibida en audiencia pública debe haber un respaldo pericial que constate la integridad, manejo y autenticidad de la prueba.

Si a lo anterior se suma el hecho de que para poder acceder al contenido digital existen procedimientos previos, como peritajes de exhibición en audiencia privada, y la existencia de cadena de custodia para el manejo de pruebas, se observa que esta regulación es más estricta y reconoce las particularidades la prueba

electrónica necesarias para garantizar su eficacia probatoria.

Las diferencias mencionadas tienen que ver no solo con la conceptualización de la prueba electrónica sino también con la naturaleza de los procesos penales y no penales, pues la primera tiene muchos más límites por ser un derecho sancionador y existir una relación de poder desigual entre el poder estatal y los ciudadanos. Por su parte, la naturaleza de los procesos no penales al ser de justicia rogada y depender de los sujetos procesales para el impulso procesal tiene un diferente estándar probatorio que depende de la sana crítica de los juzgadores, por lo que no se ha regulado aspectos como la cadena de custodia.

Sin embargo, la importancia de la prueba electrónica como fuentes que pueden tener información relevante para un proceso y para las partes en su derecho a aportar elementos que puedan sustentar sus pretensiones, requiere normas suficientes que permitan su correcta incorporación y reproducción, de lo contrario existe subjetividad en cuanto a su validez y por ende a su valoración.

El hecho de que exista un silencio normativo en torno a la prueba electrónica en procesos no penales atenta directamente con las esferas propias de la seguridad jurídica reconocida en el artículo 82 de la CRE, ya que transgrede la necesidad de que existan normas previas, claras y públicas; las cuales deben tener una adecuación constitucional (ámbito objetivo) y la expectativa razonable de que la norma regule las conductas humanas y los procedimientos para el acceso de la justicia (ámbito subjetivo).

En este sentido, la seguridad jurídica ha sido analizado por la Corte Constitucional indicando que existe la noción razonable de los ciudadanos respecto a su situación jurídica y a como este irradia a todo el ordenamiento generando una garantía mediante la cual se protegen otros derechos y se permite que las autoridades del poder público ajusten sus actuaciones al sistema normativo existente,

indicando además que es un aspecto fundamental para mantener el orden constitucional.

Conclusiones

Con lo analizado, se puede establecer que la prueba electrónica se refiere a la fuente en la cual se obtiene información relevante para probar hechos dentro de un proceso judicial, la misma tiene variaciones dependiendo si estas pueden reproducirse en dispositivos análogos o si se encuentran codificadas. A pesar de ello por sus características demandan un manejo especializado por cuanto el espacio electrónico en el que se encuentran es manipulable, volátil y de ello depende su validez como medio de prueba.

En lo que respecta a la regulación de la prueba electrónica en Ecuador se evidencia que en el COGEP existen escasos artículos sobre la incorporación de la prueba electrónica y su representación en juicio, sin más pronunciamientos por parte de los legisladores respecto a aspectos importantes considerando sus características, lo cual se diferencia directamente del ámbito penal, debido a que el COIP entiende a la prueba electrónica sin encasillarla dentro de otros medios probatorios; además establece criterios estrictos al exigir: i) un peritaje que acompañe a esta prueba, ii) la cadena de custodia necesaria para su manejo; y, iii) la posibilidad de presentar la información en audiencias privadas. Lo cual permite tanto protección de derechos durante el manejo de las fuentes como su validez.

Por su parte, la seguridad jurídica se ha identificado como un derecho constitucionalmente reconocido en Ecuador, que por sus características permite que el Estado funcione de una manera adecuada para que la población tenga certeza en encontrarse amparada sobre normas legales, que les serán aplicadas en caso de que surjan situaciones que afecten a sus derechos. La seguridad jurídica doctrinariamente es un fin ligado a la existencia misma del Derecho y es un pilar fundamental de los Estados modernos para limitar su poder y proteger a los ciudadanos al generar la expectativa de que el ordenamiento jurídico es claro, aplicable y exigible.

Considerando la relevancia que han tomado los medios probatorios electrónicos resulta necesario que el sistema judicial en materia no penal considere las peculiaridades de este tipo de pruebas, esto a fin de regular aspectos necesarios como su almacenamiento, manejo, preservación; y, entendiendo la necesidad de generar herramientas para evitar vulneraciones a derechos como a la intimidad durante su práctica. Además de establecer directrices para que los juzgadores puedan entender a estos medios probatorios y generar criterios para determinar su valor entendiendo que en ciertos casos por su fuente requieren un tratamiento especializado que asegure la integralidad de su contenido.

Los problemas antes mencionados generan vacíos legales que no son cubiertos en su totalidad por la norma ni por principios de interpretación, por ser un área que requiere de conocimientos técnicos para su manejo. Lo cual genera una vulneración a la seguridad jurídica por no contar con normas para limitar su actividad probatoria, mismos que a su vez generan la posibilidad de que exista subjetividad por parte de los juzgadores en la valoración de la prueba.

Por lo tanto, se requiere una urgente modernización de la normativa existente en la prueba electrónica en Ecuador a fin de crear disposiciones que conforme a sus particularidades garanticen su uso como medio probatorio en atención a lo dispuesto por la seguridad jurídica para beneficio del sistema de justicia.

Referencias bibliográficas

- Alvear, E. (2020). Validez de la Prueba Indiciaria en el Proceso Penal. *Revista Cap Jurídica Central*, 4(6), 55-96. <https://doi.org/10.29166/cap.v4i6.2495>
- Asamblea Nacional del Ecuador. (07 de febrero del 2023). *Ley Orgánica para la Transformación Digital y Audiovisual*, R.O: 245. 2023.
- Carnelutti, F. (2023). *La prueba civil*. Ediciones Olejnik.
- Castro, E. (2021). La prueba electrónica en el proceso civil. *Diario la Ley*. <http://rua.ua.es/dspace/handle/10045/113199>
- Corte Constitucional del Ecuador. (10 de septiembre de 2019). *Sentencia No. 989-II-EP/19*, [Caso No. 989-11- EP].
- Corte Nacional de Justicia. (2017). *Apuntes sobre la Prueba en el COGEP*. 1er edición.
- Delgado, M. 2013. *La prueba electrónica en el proceso penal*, Diario La Ley, No. 8167
- Devis Echandía, H. (2000). *Compendio de la prueba judicial*. Tomo I. Rubinzal Culzoni Editores.
- Devis Echandía, H. (2019). *Teoría General de la Prueba Judicial*. (6° ed., Vol 2.) Editorial Temis.
- Döhring, E. (2018). *La prueba*: (1 ed.). Ediciones Olejnik. <https://elibro.net/es/lc/utiec/titulos/235103>
- Egas, J. (2004), Teoría de seguridad jurídica. *Iuris Dictio*, 5 (8), 13-18. <https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdictio/article/view/611/682>
- Ferrajoli, L. (2004). *Epistemología jurídica y garantismo*. Distribuciones Fontamara, S.A.
- Ferrer, J. *Prueba sin Convicción: Estándares de prueba y debido proceso*. Marcial Pons, 2021.
- Gami, G. (2023). Valor probatorio de los documentos digitales: Con especial énfasis en los documentos electrónicos. *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, 108 (1-12), 127-140. <https://revista.aeu.org.uy/index.php/raeu/article/view/223>
- Meneses, C.(2008). Fuentes de prueba y medios de prueba en el proceso civil. *Ius et Praxis*, 14 (2), 43-86. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122008000200003>
- Montero, J. 2007. *La prueba en el proceso civil*, 5a edición, Civitas.
- Padilla, G. B. F., & Mayorga, E. C. M. (2024). Los medios probatorios en los actos de proposición en el ordenamiento jurídico ecuatoriano: The means of proof in acts of proposition in the

- ecuatorian legal system. *LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades*, 5(2), 777-795.
- Pérez, J. E. (2014). *La prueba electrónica: Consideraciones*.
- Pino, G. (2023). Seguridad jurídica, *Eunomía Revista en Cultura de la Legalidad*, 25, pp. 262-284. <https://doi.org/10.20318/eunomia.2023.8000>
- Prócel, C. (2019). *La utilización de herramientas tecnológicas como medio probatorio en procesos laborales*. (Tesis de Posgrado) Para la obtención del título de Magister en Derecho Procesal de la Universidad Andina Simón Bolívar. <http://hdl.handle.net/10644/7031>
- Ribeiro, D. G. (2022). *La Prueba Digital*. En RFB Editora eBooks. <https://doi.org/10.46898/rfb.9786558893172.4>
- Real Academia Española (s.f.). Prueba. En *Diccionario de la lengua española*. Recuperado en 05 de mayo del 2025, de <https://dle.rae.es/prueba>
- Rivera, B. A. (2021). *La prueba electrónica en el proceso civil*. <http://hdl.handle.net/10045/113199>
- Taruffo, M. (2013). *Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos*. México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
- Vargas, R. (2023). Seguridad jurídica como fin del derecho. *Revista de Derecho*, 10.22235/rd27.3075
- Yepes, M, Pérez, J., & Peinado, M. (2022). Aplicación De La Prueba Electrónica En El Marco Normativo Colombiano. *Novum Jus*, 16(1), 253-277. <https://doi.org/10.14718/novumjus.2022.16.1.11>