UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

Análisis comparativo entre la etapa de prueba del juicio ordinario, según lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil y, la etapa de prueba del juicio ordinario según lo dispuesto en el Código Orgánico General de Procesos

AUTOR:

Caicedo Villegas Boris Dean

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de:

ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

TUTORA:

Ab. Izquierdo Castro María Denisse, Mgs.

Guayaquil, Ecuador

27 de agosto de 2017

UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Caicedo Villegas Boris Dean**, como requerimiento para la obtención del título de **ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**.

TUTORA

_____

Ab. Izquierdo Castro María Denisse, Mgs.

DIRECTOR DE LA CARRERA

_____

Ab. Lynch de Nath María Isabel, Mgs.

Guayaquil, a los 27 del mes de agosto del año 2017

UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Caicedo Villegas Boris Dean**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **Análisis comparativo entre la etapa de prueba del juicio ordinario, según lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil y, la etapa de prueba del juicio ordinario según lo dispuesto en el Código Orgánico General de Procesos** previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 27 del mes de agosto del año 2017

EL AUTOR

_____

Caicedo Villegas Boris Dean

UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo, **Caicedo Villegas Boris Dean**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Análisis comparativo entre la etapa de prueba del juicio ordinario, según lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil y, la etapa de prueba del juicio ordinario según lo dispuesto en el Código Orgánico General de Procesos**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 27 del mes de agosto del año 2017

EL AUTOR:

_____

Caicedo Villegas Boris Dean

UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

Ab. José Miguel García Baquerizo, Mgs.

DECANO O DIRECTOR DE CARRERA

f. _____

Ab. Paola Toscanini Sequeira, Mgs.

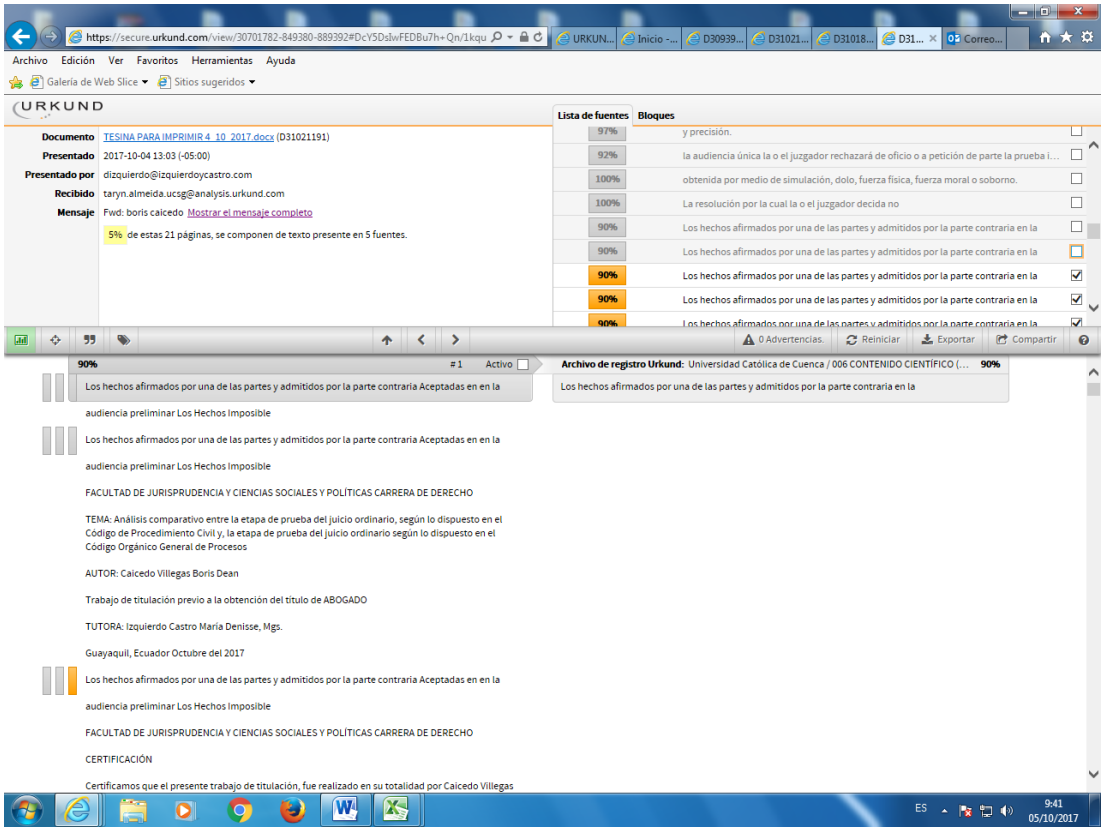
COORDINADOR DEL ÁREA O DOCENTE DE LA CARRERA

f. _____

Ab. Edgar Escobar Zambrano, Mgs.

OPONENTE

CERTIFICADO URUND



TUTOR:

f. _____
Ab. Izquierdo Castro María Denisse, Mgs.

AUTOR

f. _____

Caicedo Villegas Boris Dean

AGRADECIMIENTO

El presente trabajo ha sido un esfuerzo y la promesa del DIOS Altísimo y a el entrego mi agradecimiento en primer lugar, agradezco a la Institución Universitaria por extender los conocimientos académicos para forjar mi aprendizaje, a mi tutora que dispuso sus conocimientos y su tiempo para guiarme en este trabajo, así mismo agradezco a mi familia y a todos quienes impulsaron mi carrera y mis estudios que hoy culmina buscando ser un aporte para la sociedad.

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN ii
DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD iii
AUTORIZACIÓN iv
TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN v
CERTIFICADO URUND vi
AGRADECIMIENTO vii
ÍNDICE viii
ÍNDICE DE TABLAS x
ÍNDICE DE FIGURAS x
RESUMEN xi
INTRODUCCIÓN 1
CAPITULO I 2
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA 2
1.2. ANTECEDENTES 2
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA 4
1.4. DIAGNÓSTICO DEL CONTEXTO DEL VIGENTE CÓDIGO 4
1.5. OBJETIVOS: 6
1.5.1. Objetivo General. – 6
1.5.2. Objetivos Específicos. – 6
1.6. JUSTIFICACIÓN 6
1.7. DELIMITACIÓN 8
1.7.1. DELIMITACIÓN DEL ESPACIO 8
1.7.2. AREA 8
1.7.3. CAMPO 8
CAPITULO II 9
2. MARCO TEÓRICO 9
2.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CÓDIGO EN VIGENCIA Y EL CÓDIGO DEROGADO 9
2.2. LA ETAPA DE PRUEBA 10
2.3. BREVES ANTECEDENTES RESPECTO AL JUICIO ORDINARIO .. 14

2.3.1. DEFINICION DE LA ETAPA DE PRUEBA DEL JUICIO ORDINARIO 15
2.3.2. LOS MEDIOS DE PRUEBA QUE PUEDEN OFRECER LAS PARTES EN EL JUICIO ORDINARIO..... 16
2.3.3. LIBERTAD PROBATORIA DEL JUICIO ORDINARIO..... 17
2.3.4. PRUEBA EN EL EXTRANJERO 18
CAPITULO III 19
3. ANALISIS COMPARATIVO DE LAS DIFERENCIAS O SEMEJANZAS DE LA ETAPA DE PRUEBA DEL JUICIO ORDINARIO ENTRE EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL Y EL CÓDIGO GENERAL DE PROCESOS..... 19
3.1. ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA 20
3.2. DENEGACIÓN DE LA PRUEBA..... 20
3.3. FALTA DE ANUNCIO O PRESENTACIÓN DE PRUEBA..... 21
3.4. EFICACIA DE LA PRUEBA..... 21
3.5. ELEMENTOS BÁSICOS DE LA PRUEBA 24
CONCLUSIONES 26
BIBLIOGRAFÍA..... 30

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Normas que rigen las garantías jurisdiccionales 7

Tabla 2. Cuadro comparativo entre el juicio ordinario del Código de Procedimiento Civil y el Juicio ordinario del Código general de Procesos COGEP. 11

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1 Las salvedades aceptadas en las pruebas 24

RESUMEN

Este trabajo de titulación tiene como objetivo realizar un análisis comparativo entre la etapa de prueba del juicio ordinario, según lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil (CPC) y la etapa de prueba del juicio ordinario según lo dispuesto en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP), pues es necesario evaluar los cambios propuestos.

Este trabajo académico se fundamenta en la comparación de ambos códigos para puntualizar las ventajas y desventajas que trae consigo los cambios propuestos en el esquema jurídico material y procesal que se encuentra vigente en Ecuador, a partir de la expedición de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008.

Este trabajo sirve como sustento académico para los abogados del Ecuador que busquen informarse acerca de las nuevas normas que contiene el Código Orgánico General de Procesos (COGEP), pues las nuevas regularizaciones requieren de una actualización de conocimientos que afecta a los profesionales del Derecho que no han tenido la oportunidad de actualizarse, pero que sin duda necesitan hacerlo.

Este trabajo se concentra en el estudio de la nueva visión constitucional en el país, especialmente al instituir en la normativa el principio de la oralidad en todas las instancias, fases, y diligencias que serán realizadas mediante audiencia en la sustentación de todos los procesos judiciales.

Palabras claves: ***principio de oralidad, inmediación procesal, celeridad en la resolución de la Litis, defensores técnicos, litigio procesal y principios dispositivo, concentración e inmediación***

INTRODUCCIÓN

En Ecuador se han presentado varias reformas en el ámbito jurídico y material procesal; sin embargo uno de los aspectos que proponen una nueva orientación en el esquema jurídico es la Constitución de la República del Ecuador del año 2008 aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente (2008), donde en el artículo 86 se hace referencia a las garantías jurisdiccionales que promueven un procedimiento eficaz, rápido y sencillo, que puede ser ejecutado de manera escrita u oral.

Dentro de esta nueva forma procedimental, los operadores de justicia, dejan de asistir a la vieja práctica y se da paso a la pericia de la oralidad, abandonan todas las argucias para obstaculizar un desarrollo expedito de un proceso en materia civil.

Para diferenciar, inicialmente se resalta que, en esencia a cada sistema procesal oral o escrito, le distingue la procedibilidad, en este caso, no se debe mencionar una oralidad pura, pues se mantendrá un procedimiento mixto con el COGEP.

La comparación propuesta se da, principalmente, porque el Código de Procedimiento Civil determinaba un proceso donde prevalece un sistema escrito y complejo, que limitaba la oralidad e inmediación procesal. Por tanto, el nuevo lenguaje jurídico sustenta el principio de oralidad para litigación, donde quienes participan en este proceso juegan un rol importante; por ejemplo el Juez tiene un rol activo y no pasivo, debido a que ya no existen los términos extensivos tales como el período de prueba, incidentes procesales, junta de conciliación, alegatos y pronunciamiento de sentencia, que provocaban dilatación del juicio o administración de la justicia.

Este trabajo centra su análisis en la comparación de la etapa de prueba, tanto en el Código de Procedimiento Civil y el Código General de Procesos; así mismo estar al tanto de las diferencias que se han suscitado y las nuevas necesidades que requieren los participantes de este proceso. Con ello concluir si las nuevas modificaciones aseguran mayor celeridad en la resolución de la Litis y brinda una mayor seguridad jurídica a los sujetos procesales, causando simplificación a cualquiera de las partes involucradas.

CAPITULO I

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El presente trabajo de titulación busca contribuir con un análisis jurídico mediante la tesis comparativa entre las reglas que regulan la etapa de prueba que contiene el Código de Procedimiento Civil "CPC" en el juicio ordinario, y que, se encontró vigente hasta el 21 mayo del 2016, y las normas que regularán la etapa de prueba del proceso ordinario en el nuevo Código Orgánico General de Procesos "COGEP", que está en vigencia desde el 22 de mayo del 2016.

Se debe tener presente que todo cambio a nivel legal genera un efecto en la práctica profesional y actividades que se necesitan para responder, prevenir y planificar las exigencias naturales del derecho y las del sistema de oralidad. Las experiencias de los profesionales en los distintos ámbitos legales aseguran un adecuado funcionamiento de los procesos normados; no obstante, una modificación requiere de un periodo de actualización que debe ser orientado a la efectividad de la aplicación de las leyes, normas y principios.

Al entrar en vigencia este nuevo código, se fomentan cambios en la ejecución procesal, debido a las nuevas actividades y acciones que requieren ser aplicadas en las fases e instancias de los procesos inducidos a juzgamiento.

En Ecuador los profesionales del derecho han manejado los sistemas procesales de forma escrita, por lo cual la oralidad se convierte en una práctica totalmente distinta a las tradicionales, donde la experiencia, conocimientos y profesionalismo se transforman en elementos claves para el éxito de un proceso judicial. Es decir que una brecha (duda), omisión o desconocimiento podrían afectar a la parte demandante o demandada.

1.2. ANTECEDENTES

El Código General de Procesos (COGEP) es el actual fundamento dentro del procedimiento civil, una vez que el pasado 22 de mayo del 2015 fue publicada en el Registro Oficial, Suplemento N° 506; y que luego, el 22 de mayo de 2016 entro en vigencia plena (Asamblea Nacional, 2015).

Con ello, entro en vigor la normativa aprobada por La Asamblea Nacional, reforma procesal importante en la administración de justicia del Ecuador y que se encuentra coordinado por la Función Judicial; lo cual sustenta la aplicación de la presente propuesta investigativa.

El autor de este trabajo de titulación considera que el COGEP se encuentra adherido a una gama de posibilidades que facilitan y permiten que tanto la parte accionante como la accionada puedan dejar que el juzgador se deje llevar por la elocuencia de la prueba plenamente ejecutada. Aún más todavía, cuando puesta en práctica la prueba cobra la importancia de la celeridad procesal, por su efectividad y dentro de una operatividad de oralidad, que es lo que viabiliza la litigación.

Los antecedentes históricos de este proceso de cambio inició en la derogada constitución de la Republica de Ecuador del año 1998, en ese periodo, ya se determinó que el Congreso Nacional era el ente responsable de dictar los nuevos instrumentos normativos, en un plazo de cuatro años, para que se dé cumplimiento a la Disposición Transitoria Vigésima Séptima de la carta magna en mención; en la que se dispuso la implementación de la oralidad en la sustanciación de los procesos (H Congreso Nacional del Ecuador, 1998).

Es necesario indicar que en la Constitución del Ecuador del año 1998, en el artículo 194 se daba indicios por primera vez al sistema oral, donde se indicó que la tramitación de una causa procesal se ejecuta por medio de un sistema oratorio, que considera la contradicción y presentación de las pruebas. Los principios que normaban se vinculaban a la inmediación, dispositivo y concentración (H Congreso Nacional del Ecuador, 1998).

Acorde a lo indicado por el Doctor García (2016), el COGEP se basa fundamentalmente en el principio de oralidad, argumento que se viene señalando desde la introducción del presente análisis. Exige por tanto un nuevo comportamiento en la ejecución de un proceso judicial, pues lo que se busca con los cambios propuestos es garantizar a los ciudadanos un sistema de justicia efectivo que promueva el cumplimiento de los derechos consagrados en la constitución.

Según Morales (2015), los operadores de justicia son los encargados de que las leyes se cumplan, su rol es desempeñar las funciones con responsabilidad dentro del

sistema de justicia para velar por el respeto de los derechos de los ciudadanos. Dentro de este grupo están los defensores públicos, fiscales y jueces, estos últimos tienen la responsabilidad de que la protección judicial se cumpla a cabalidad y en razón a las leyes vigentes en territorio ecuatoriano, frente a la necesidad de justicia de los ecuatorianos.

El Jurista Francés Carnelutti (2009), manifestó que "resulta más fácil hacer una revolución que cambiar los hábitos"; esto quiere decir que los cambios en los sistemas son un problema al cual los profesionales del derecho se deben enfrentar, pues la no adaptación a las reglamentaciones propuestas en el COGEP podría causar inconvenientes en la aplicación de justicia en el Ecuador

Esto quiere decir que los profesionales del derecho, como son los jueces, abogados, fiscales y defensores públicos tienen que romper paradigmas para encaminarse al proceso de cambio en materia de justicia, propuesta a partir de la vigencia de la nueva Constitución de la República del Ecuador del año 2008.

1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

La pregunta de investigación que busca ser respondida a partir de este trabajo de titulación es:

¿Las normas del Código Orgánico General de Procesos logran el propósito y permiten una justicia eficaz?

1.4. DIAGNÓSTICO DEL CONTEXTO DEL VIGENTE CÓDIGO

Al entrar en vigencia el Código Orgánico General de Procesos (COGEP) se instituye la oralidad de manera obligatoria en todas las instancias procesales, en sus fases y diligencias. Explica Gervasio (2013), que la oralidad no solo requiere de una participación más activa de los abogados, pues más bien involucra la defensa con bases sólidas que le permitan una riqueza argumentaría y expresiva en los planteamientos que se presente al juez. Esto quiere decir que necesita del profesionalismo y la dominación de métodos y técnicas de litigación para formular alegatos, objeciones e interrogatorios.

En Ecuador el procedimiento judicial sistematizado en el COGEP no promueve un sistema procesal oral puro, requiere de habilidades para que el profesional del derecho pueda llevar de forma efectiva los actos procesales, es decir, la demanda, citación, contestación a la demanda, audiencias, etapa de prueba, alegatos, sentencia, impugnaciones y ejecución.

Este estudio se centra a las reglas que regulan la etapa de prueba en el sistema de oralidad, que va encaminada a la demostración de un hecho, de un acto o; en su defecto, su inexistencia. Es por ello que acorde a lo expuesto por Casal, Peréz y Magali (2004), la etapa de prueba es una de las más importantes, pues es aquella que asegura una verdadera justicia.

En función al Código Orgánico General de Procesos (COGEP), cuerpo legal vigente, la etapa de prueba "tiene por finalidad de convencer al juez que los hechos y circunstancias controvertidos son necesarias para que tome un veredicto justo" (Asamblea Nacional, 2015, págs. 24, art 158).

El abogado Cornejo (2016), indicó que la prueba debe integrar varias características para garantizar que sea admitida, entre las cuales está la necesidad, admisibilidad y conducencia. Una vez que el abogado o profesional del derecho considere que estas cumplen con los requisitos antes expuestos, debe presentarlas al Juez, quien de no estar de acuerdo puede rechazarlas. El o la juzgadora con los medios de defensa entregado por las partes involucradas debe con veracidad y lealtad manejar el debate probatorio para alcanzar la verdad procesal.

Es así que el rol de la persona que ejerza la función de Juez debe ser concordante con el precepto constitucional, en el cumplimento de sus deberes y en la administración de justicia; donde solicitará que las partes hagan conocer las pruebas y de existir falsedades ejecute sanciones.

Es necesario recalcar que las pruebas le permiten a la o el juzgador a crear una presunción judicial, al convencimiento de las circunstancias y hechos presentadas por las partes, para resolver la controversia sobre la base de estas conclusiones.

Cabe señalar que la Asamblea Nacional (2015), justifica que la aplicación del COGEP busca una mejor administración de la justicia, tratando de minimizar las

causas de vacíos legales o malas interpretaciones que puedan causar inseguridad o desequilibrio jurídico en relación a las garantías constitucionales para los ciudadanos.

La exigencia de celeridad procesal es uno de los objetivos más ambiciosos que propone este nuevo código, donde la simplificación, imparcialidad y la uniformidad son factores claves para que los jueces tomen decisiones eficientes. Esto quiere decir que precautela las garantías y derechos procesales y constitucionales.

1.5. OBJETIVOS:

1.5.1. Objetivo General. –

Establecer mediante el análisis comparativo las tipologías y características entre las normas que regula la etapa de prueba en los distintos procesos y las diferencias contenidas en el Código de Procedimiento Civil y las normas del COGEP que regulan los procesos judiciales y establecer las diferencias relevantes que se ostenta.

1.5.2. Objetivos Específicos. –

Diferenciar comparativamente si guardan anuencia con la Constitución de la República del Ecuador entre las normas del Código de Procedimiento Civil y las normas que regularán el procedimiento y que guardan relación en la etapa de prueba en el Código Orgánico General de Procesos.

1.6. JUSTIFICACIÓN

Los principios fundamentales constitucionales establecen que “el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia” (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, págs. 2, art. 1), lo que quiere decir que la Constitución de la República del Ecuador garantiza el ejercicio, promoción e inviolabilidad los derechos de los ciudadanos. No existe ley interna que pueda vulnerar las garantías establecidas en la carta suprema que rige en el país.

Todo acto de poder público tiene que relacionarse con la carta suprema del Estado, esto es, con las disposiciones constitucionales[1], por lo cual el incumplimiento de cualquier garantía que otorga la Constitución de la República del Ecuador a los ciudadanos, se convierte en un factor de ineficacia jurídica. Las leyes están bajo sujeción de los derechos de las personas, pues consagra el bienestar de los seres humanos[2].

En ese sentido se debe indicar lo siguiente:

Tabla 1. Normas que rigen las garantías jurisdiccionales

Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.
Las garantías jurisdiccionales se basan en las normas de procedimiento entre las cuales están que el procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Además será oral en todas sus fases e instancias.
Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción
Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.
No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.

Fuente: (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, pág. 63 art 86)

El razonamiento que se utiliza dentro de la litigación oral mantiene las similitudes con las que se lleva a cabo en materia penal, la metodología y la técnica de la utilización de la litigación oral, la necesidad del cambio fenomenológico constitucional y jurídico de la sociedad y del avance tecnológico transcendental, que generó la necesidad de un cambio en la praxis procesal civil que se ajuste a la realidad nacional actual constitucionalmente hablando.

El artículo 84 de la Constitución de la República del Ecuador exige las nuevas necesidades dinámicas del sistema procesal actual, ya que, el Código de Procedimiento Civil, ya cumplió con su vida útil, no es acoplable ni se somete a

[1] La Constitución de la República del Ecuador, 2008: Art. 424.

[2] En concordancia con los Artículos 168.6 y 84 de la Constitución de la Republica de Ecuador.

cumplir con las disposiciones normativas constitucionales vigentes de manera formal y material[3].

De tal forma que, la etapa de prueba de parte de los usuarios de la justicia, se encuentra en esta dialéctica procesal, mediante la viabilidad del objetivo que es cumplir con la oralidad que persigue los preceptos constitucionales como son los principios: dispositivo, de concentración e inmediación.

El análisis comparativo es exponer las diferencias que mi criterio tiene dentro de la etapa de la práctica de la prueba en el nuevo código general los procesos, hoy la práctica de la prueba testimonial oral civil, en relación al sistema anterior era acorde al sistema de escritorio y hoy se encuentra migrando a una absoluta oralidad.

En este sentido, considero que existen variantes significativas es decir se ha dado un cambio, una intervención relevante al implantarse la prueba testimonial oral, al ser examinados dentro del sistema oral, se encuentra un cambio drástico al sistema tradicional de código de procedimiento civil hoy derogado. Dentro de este análisis comparativo podemos resumir que el nuevo código general de procesos ha realizado un trasplante del sistema anterior por el sistema de oralidad.

1.7. DELIMITACIÓN

Dentro de la delimitación del objetivo específico comparativo entre el código vigente y el código derogado el análisis se concentrará en los tres elementos básicos que son:

1.7.1. DELIMITACIÓN DEL ESPACIO

Ecuador.

1.7.2. AREA

El Proceso Ordinario, entre el Código de Procedimiento Civil y Código Orgánico General de Procesos – Pruebas.

1.7.3. CAMPO

Derecho Comparado (Esquema Comparativo).

[3] La Constitución de la República del Ecuador, 2008: Art. 84

CAPITULO II

2. MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CÓDIGO EN VIGENCIA Y EL CÓDIGO DEROGADO

La literatura del derecho y del constitucionalismo ecuatoriano, sobre los antecedentes históricos del Derecho ecuatoriano se originan en el año de 1835, en esta época se presentó la presencia de los albores en donde expidieron leyes diversas que normaron el "enjuiciamiento civil" (Peñaherrera, 2008).

Peñaherrera indicó que en el año 1869 se codifica y aprueba el "Código de Enjuiciamiento en Materia Civil", el cual asegura puede ser considerado como el primer Código de Procedimiento Civil. Los hallazgos de este autor aseguran que luego de un centenario más tarde, ya en el año 1879 se promulga el nuevo Código de Enjuiciamiento en Materia Civil, y para 1890 se da la primera división del proceso civil / organización judicial que se emite la Ley Orgánica del Poder Judicial, y recién en el año de 1938 se llegó en una forma bastante organizada la codificación del primer Código de Procedimiento Civil sustentado bajo esta denominación.

Para el 12 de julio del año 2005 la función legislativa expidió la cuarta codificación del código de procedimiento civil que, con algunas reformas aprobadas hasta la fecha se encuentra vigente para aquellas causas que fueron iniciadas con dicho procedimiento y que se lo hizo hasta antes del 22 de mayo del año 2016 (H. Congreso Nacional, 2005).

A pesar de las múltiples modificaciones realizadas en materia procesal y material a lo largo de la vida republicana, de un hecho que cambió todo el futuro de dicho código de procedimiento civil ya que la República del Ecuador en el año 2008 a partir de la nueva constitución de monte Cristi, junto a la cual mediante consulta popular se autorizó el emprendimiento de una transformación de la estructura del Estado incluyendo forma esencial la administración de justicia (Benavides & Jhoel, 2013).

Al considerar que el derecho procesal es el conjunto de principios que reglan la jurisdicción y el procedimiento, por medio de la autoridad judicial quien es la entidad

que aplicará la ley y hará cumplir los derechos de los individuos. La evidencia de su eficacia jurídica será el cumplimiento de su pleno y oportuno ejercicio en base a los derechos constitucionales, que tiene como fin y permiten el ejercicio de los derechos a cada ciudadano (Montaña, 2012).

El Código Orgánico General de Procesos nace como una propuesta que fomenta el cambio de las estructuras básicas de los principios procesales para eliminar las dificultades que se originan en la administración de la justicia, es decir que se fomentan normas racionales, flexibles y adaptables para unificar procesos que permitan que los jueces, sin importar los ámbitos en los que se desenvuelvan, apliquen criterios unificados y posibiliten la celeridad procesal (Asamblea Nacional, 2015).

2.2. LA ETAPA DE PRUEBA

Como se mencionó anteriormente, la base constitucional para el proceso judicial está determinada en forma expedita y se establece en la Constitución ecuatoriana vigente, por lo cual se encuentra denominada como conformidad constitucional y legal. Esta es uno de los primeros elementos que se encuentran reconocido en el artículo uno de la carta magna.

Al realizar el análisis esquemático y comparativo del Procedimiento Ordinario del Código Orgánico General de Procesos, en la que se sustenta la normativa técnica de oralidad de la prueba en el COGEP, las diferencias fundamentales que existen entre el procedimiento ordinario, que aún está vigente para causas iniciadas con este procedimiento del Código de Procedimiento Civil; se puede indicar que el procedimiento en el juicio ordinario es totalmente diferente, así se observa al hacer una síntesis mediante un cuadro en el que se compara las diferencias.

Tabla 2. Cuadro comparativo entre el juicio ordinario del Código de Procedimiento Civil y el Juicio ordinario del Código general de Procesos COGEP.

Significación	Juicio ordinario (CPC)	Juicio ordinario (COGEP)
Audiencias iniciales	NO	Si,3 entre (1º y 2º Instancia)
Contenido de la Demanda	Art. 67 CPC	Art. 142 COGEP
Contestación/reconvención	15 días hábiles	30 días
Excepciones	Dilatorias/perentorias Arts. 99 -101 CPC	Art. 153 COGEP, Previas
Resolución de excepciones	Se da en sentencia definitiva	En la Audiencia Preliminar
Resolución de Conciliación	Junta de Conciliación	En la Audiencia Preliminar
Intervención/centro Mediación	NO	Puede ser: 1) De oficio y 2) a petición de parte
Desistimiento	No después de contestada la demanda	Art. 237 COGEP, En cualquier estado del proceso antes de la Sentencia Definitiva de 1º Instancia
Oportunidad de la Prueba	Art. 117 CPC	Arts. 159 y 166 COGEP
Apelación	Art. 304 CPC, 3 días hábiles posteriores a la Sentencia Definitiva	Art. 258 COGEP, En forma oral en la Audiencia de Juicio

Fuente: (Asamblea Nacional, 2015) (H. Congreso Nacional, 2005)

Como se ha expuesto en el cuadro que antecede las diferencias expuestas, son aquellos cambios eficaces que el nuevo COGEP promueve, hace una total conmutación y trasplanta la oralidad por la vieja práctica que fundamentaba en un sistema por escrito.

Para el análisis se relacionó los hallazgos con lo manifestado por el jurista Baytelman (2004), que las mismas técnicas de litigación penal deben ser trasplantadas a la litigación civil. Esto es, la prueba mediante el sistema oral testimonial:

a) Se realiza un examen directo de testigos, este formato de prueba dentro de un proceso es una evolución de la normativa actual del COGEP.

b) Se inserta el contra interrogatorio y examen de los testigos con un avance normativo mediante la organización, sistemática de preguntas cerradas, directas y cortas permitidas en el COGEP, ya que en el derogado CPC, no era posible.

c) Otro de los elementos innovadores del nuevo código general de procesos es la inserción de las objeciones, medios de litigación, [4]la BASE LEGAL del anuncio de prueba, se encuentra regulado en el nuevo Código Orgánico General de Procesos en los artículos 49, 142.7; 152, 154, 155, 156, 165 del COGEP, si comparamos con el CPC, de la apertura de la Prueba está dispuesta en [5]el Art. 119.- "El juez, dentro del término respectivo, mandará que todas las pruebas presentadas o pedidas en el mismo término, se practiquen previa notificación a la parte contraria". Y en la Sección 7º "DE LAS PRUEBAS", en el Art. 113 también se expone que "es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en el juicio, y que ha negado el reo".

"El juez, dentro del término respectivo, mandará que todas las pruebas presentadas o pedidas en el mismo término, se practiquen previa notificación a la parte contraria" (Asamblea Nacional, 2015).

Retornando el análisis comparativo del juicio ordinario dispuesto en el vigente COGEP, se notó que tiene un cambio total y concuerda con lo analizado por García (2016), en su obra Análisis Jurídico Teórico-Práctico Del Código Orgánico General De Procesos, al manifestar que, el Art. 142. #7, del contenido de la demanda, dice: "La demanda se presentará por escrito y contendrá (…):

> *"El anuncio de los medios de prueba que se ofrece para acreditar los hechos. Se acompañarán la nómina de*

[4] BASE LEGAL del anuncio de prueba, se encuentra regulado en los Arts. 49, 142.7; 152, 154, 155, 156, 165 del COGEP,

[5] CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL: Art. 119.- "El juez, dentro del término respectivo, mandará que todas las pruebas presentadas o pedidas en el mismo término, se practiquen previa notificación a la parte contraria" Art. 113 "Es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en el juicio, y que ha negado el reo".

> *testigos con indicación de los hechos sobre los cuales declararán y la especificación de los objetos sobre los que versarán las diligencias, tales como la inspección judicial, la exhibición, los informes de peritos y otras similares*" (Asamblea Nacional, 2015).

Es decir, todo lo detallado en el Art, 142 # 7 del COGEP, es de obligatorio cumplimiento; por otro lado, se evidencia como en el CPC no vigente, habla de la Pertinencia de la Prueba, el Art. 116 del CPC, y el Art. 117 indica información relacionada a la oportunidad de la prueba.

En el CPC, el Juzgador no tiene el deber de inducir a que se practique prueba alguna, es a petición de parte el obligado en la etapa de Prueba, a peticionar y a probar es el accionante.

En el COGEP, es mandatorio presentar en el inicio de la demanda, por otro lado, En el CPC6, Art. 113, inciso segundo indica que "el demandado no está obligado a producir prueba nada si en su contestación a la demanda, si en su contestación es determinada como absolutamente negativa o simple" (Asamblea Nacional, 2015), el conocer o descubrir la verdad de los hechos controvertidos o la que sería la verdad de lo que se reclama, si no se anuncia y no se prueba, y de esta manera se obtendrá dentro de juicio todos los elementos que conduzcan al Juez a determinar su resolución.

Dentro de las semejanzas se puede observar que, en ambos códigos dentro de las resoluciones, especifican que el Juzgador, además deberá contar no solo con los datos de hecho disponibles, concretos y demostrados, sino que, también tiene la tarea de resolver los hechos que dentro de la Litis constituyeron falsedad y acciones contrarias a ley, el apoyo de lo que resultó en el Juicio y lo que reconoce como verdad procesal. En conclusión, la neutralidad del Juez dentro de un sistema oral, constituye el cambio del que se habla en la práctica de la oralidad y en el cumplimiento de la celeridad para los usuarios de la justicia ecuatoriana.

[6] CPC, Art. 113, inciso segundo, "el demandado no está obligado a producir prueba nada si en su contestación a la demanda, si en su contestación ha sido simple o absolutamente negativa"

2.3. BREVES ANTECEDENTES RESPECTO AL JUICIO ORDINARIO

Legislación Adjetiva, ha creado formas de actuación, llamados juicios y denominándolos en ordinario, ejecutivo, verbal sumario y especial, entre otras. Adquieren vida útil como ocurre con los actos procesales y deberán observar el ordenamiento señalado en la ley (Ramírez, 2015).

Las referencias históricas consideran que Ecuador hereda el juicio ordinario y guarda fiel y suspicazmente los eventos internacionales en materia legal[7]. Tratadistas como Niceto, Zamora y Castillo (2000), definen o le llaman al juicio ordinario como "***mastodonte jurídico"***; sus orígenes, es longevo, y se remontan a las primeras centurias del imperio romano. Sus defensores le atribuyen virtudes con las que explican, más no que justifican su existencia; pues, captura varios hechos y varias pretensiones. Es decir que resuelve sobre la existencia o inexistencia del derecho; busca la certeza y tiene procedimientos amplios, con lo que garantiza el debate, las alegaciones y las pruebas. Además se indicó que prevé tanto hipótesis como hechos concretos; concede a las partes más tiempo para discutir y probar sus pretensiones garantizando la defensa y el ataque; así mismo, facilita al juez un estudio de las causas y; finalmente, resuelve todos los puntos del litigio para eliminar los que están en disputa.

En el [8]CPC derogado, manifiesta en el Artículo 59 que "toda controversia judicial que, según la ley, no tiene un procedimiento especial se ventilará en juicio ordinario" (H. Congreso Nacional, 2005).

La acumulación de las causas es exclusivo del procedimiento ordinario, este procedimiento permite ejecutar lo ordenado en la sentencia, sin necesidad de iniciar otro proceso, porque contiene el mandamiento ejecutivo; hasta la codificación del año de 1960 el juicio ordinario sólo definía la calidad o declaraba el derecho, y había que seguir otro juicio de ejecución para hacer efectivo el derecho del litigante. Actualmente declarado el derecho no se necesita ningún proceso adicional para obtener el mandamiento ejecutivo en otro juicio. Es decir que hoy se ejecuta lo

[7] Tratadistas como Zamora y Castillo: definen al Juicio ordinario como "mastodonte jurídico",
[8] CPC derogado: Art. 59.- Toda controversia judicial que, según la ley, no tiene un procedimiento especial se ventilará en juicio ordinario.

resuelto directamente en la sentencia del juicio ordinario, asumiendo el mismo trámite del juicio ejecutivo.

Pero también el nuevo COGEP, actual norma Orgánica General de Procesos, establece el trámite y procedimiento a seguir para el Juicio Ordinario, mismo que permite la reclamación de hechos litigiosos que en el e permite se juzgue las pretensiones de las partes reclamantes.

2.3.1. DEFINICION DE LA ETAPA DE PRUEBA DEL JUICIO ORDINARIO

La actividad procesal se relaciona a la declaración de un acto, un hecho o en su defecto de su no existencia, cuya respuesta se centra en la presentación de la prueba.

Es necesario definir la conceptualización de prueba que es conceptualizada como la razón, medio, argumento o instrumento con el que se pretende demostrar la verdad o falsedad (Real Academia Española, 2014).

Por su parte los tratadista Sentís, Arazi y Morello (1996)9, manifiestan que "probar consiste en verificar o demostrar la autenticidad de una cosa" (pág. 120).

Se puede establecer como fin común, que los cimientos o estructura del proceso ordinario, son las normas que regulan el procedimiento dictado tanto en el CPC como en el actual y vigente COGEP.

Se puede indicar que la prueba es lo que se convierte en la columna vertebral de un proceso, ahora bien, los Estados para resolver los conflictos de relevancia jurídica, determina el origen y las formas de solución, una de las cuales constituye el proceso judicial, donde está inserta la prueba, tema que es materia del presente análisis comparativo, pero la intervención del juzgador en el proceso se acoge a normas que son de mandato obligatorio.

El Código de Procedimiento Civil derogado en el artículo 395 establece que "el juicio ordinario se sujetará a las disposiciones previstas en el CPC y se tramitará ante uno de los jueces de lo civil" (H. Congreso Nacional, 2005).

[9] Sentis Melendo, la palabra prueba, deriva del término latín probatio o probationis, que a su vez procede del vocablo probus que significa: bueno, por tanto, lo que resulta probado es bueno y se ajusta a la realidad

Además en función a lo expuesto en el COGEP, en los artículos 142.7 y 152, se señala la obligación tanto del actor como del demandado, de anunciar la prueba, y entregar el material probatorio; esto es, dependiendo con que código se inició el proceso, se obedecerá la norma, para poder sustentar sus pretensiones en la audiencia oral; de tal modo que, si inició con el COGEP para ser calificada una demanda, si no se cumple con el anuncio de los medios de prueba, que determina el numeral 7, no se calificara misma; no así, en el código CPC, hoy derogado, consiste para dar paso a la Apertura de la causa prueba según dispone el artículo 405, que indicaba que si se da una conciliación, en la misma audiencia el Juez deja convocada y notificado a los sujetos procesales de la apertura de la causa de prueba por el termino de 10 días, para presentar los medios probatorios, esto es, se procederá anunciar y a evacuar dentro del término descrito.

2.3.2. LOS MEDIOS DE PRUEBA QUE PUEDEN OFRECER LAS PARTES EN EL JUICIO ORDINARIO

Los medios de prueba, según el COGEP, son la testimonial, la documental, la pericial, y la inspección judicial; aclarando que las partes, han de relacionar los medios de prueba que ofrecen, con cada uno de los hechos que han presentado en la demanda, en la contestación o en la reconvención (Asamblea Nacional, 2015).

Lo antes mencionado es fundamental para poder comprender los principios procesales, especialmente el señalado en el artículo 27 del Código Orgánico de la Función Judicial. Hay que tener en cuenta lo señalado en el COGEP sobre los principios generales de la prueba, desde el artículo 158 hasta el artículo 173.

El derogado CPC indicaba que los medios probatorios, contemplan en el artículo 121 que “las pruebas consisten en confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaraciones de testigos, inspección judicial y dictamen de peritos o de intérpretes” (H. Congreso Nacional, 2005).

Así en su primer inciso, que manifiesta en detalle se admitirá también como medios de prueba las “grabaciones magnetofónicas, las radiografías, las fotografías, las cintas cinematográficas, los documentos obtenidos por medios técnicos, electrónicos, informáticos, telemáticos o de nueva tecnología; así como también los exámenes

morfológicos, sanguíneos o de otra naturaleza técnica o científica" (H. Congreso Nacional, 2005).

La parte que los presente deberá suministrar al juzgado en el periodo establecido por el juez los "aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de los registros y reproducirse los sonidos o figuras. Estos medios de prueba serán apreciados con libre criterio judicial según las circunstancias en que hayan sido producidos" (H. Congreso Nacional, 2005).

Se considerarán como copias las reproducciones del original, debidamente certificadas que se hicieren por cualquier sistema.

2.3.3. LIBERTAD PROBATORIA DEL JUICIO ORDINARIO

Para asegurar la protección jurídica al debido proceso entiendo por tal, a aquel en el que se respeten las garantías y derechos fundamentales, previstos en la Constitución, se ha desarrollado la tutela judicial, que es la aplicación del derecho de libre acceso a la justicia, a los órganos de la administran y a los mecanismos por los cuales se hace efectiva dicha tutela.

El jurista Echandía (2002), manifestó que "cada proceso tiene la conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba" (pág. 45), así como se debe someter a ciertas prohibiciones la prueba dentro del juicio Ordinario mantiene igualmente la secuencia y pasos de la prueba que son: el anuncio, la admisión, la práctica y la valoración de la prueba.

De igual manera, contemplaba el derogado Código de Procedimiento Civil, en el artículo 405 que cuando no exista conciliación "el juez recibirá la causa a prueba por el término de diez días, para que se practiquen las que pidan las partes" (H. Congreso Nacional, 2005) todo esto mediante el procedimiento tradicional y escrito en su integridad.

Tanto en el CPC como en el COGEP se someten a la jurisprudencia extranjera, especialmente cuando se mencione sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pues el Considerando el Código Orgánico de la Función Judicial, establece que las declaraciones, resoluciones, sentencias, observaciones e informes de los Comités, Cortes, Comisiones de los Sistemas de Protección

Internacional de Derechos Humanos y las legislaciones comparadas, también forma parte de nuestro ordenamiento jurídico.

2.3.4. PRUEBA EN EL EXTRANJERO

El artículo 167 del COGEP dispone con relación a la prueba en el extranjero que para la práctica de las declaraciones de parte o declaraciones de testigos en el extranjero, se notificará a los funcionarios consulares del Ecuador del lugar, para que las reciban a través de medios telemáticos. Si llegase a presentarse otros medios probatorios no establecidos en el código o de no existir funcionario consular del Ecuador, se podrá librar exhorto o carta rogatoria a una de las autoridades judiciales del país con la que han de practicarse las diligencias (Asamblea Nacional, 2015).

El tratadista Lessona (1957), defendió la postura de que:

> "las pruebas simples, practicadas en un juicio sentenciado en el extranjero conservan su eficacia inicial, si el juicio se tramitó ante la jurisdicción consular o en los tribunales coloniales del país; y no lo conserva, si se sustanció ante una autoridad extranjera competente quien juzgo es plenamente valido" (Lessona, 1957).

Se debe recordar que la finalidad de la presentación de la prueba es la realización del derecho, como necesidad de hacer cumplir un interés público; el fin secundario, es la justa composición de los litigios de la solicitud del actor cuando no hay solución.

En este sentido Echandía (2002), insiste que para poder cumplir esos fines, el proceso necesita entrar en contacto con la realidad del caso concreto donde la o el juzgador no conoce exactamente sus características y circunstancias no le es posible aplicar correctamente la norma; de tal modo que ese indispensable contacto con la realidad de hechos se obtiene mediante la prueba, que es el único camino para que el juzgador conozca los hechos reclamados en la demanda, tanto en la contestación o reconvención, que le permitan tomar una resolución legal y justa a los jueces.

CAPITULO III

3. ANALISIS COMPARATIVO DE LAS DIFERENCIAS O SEMEJANZAS DE LA ETAPA DE PRUEBA DEL JUICIO ORDINARIO ENTRE EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL Y EL CÓDIGO GENERAL DE PROCESOS.

Para realizar el análisis comparativo es necesario destacar que el Código Orgánico General de procesos se encuentra vigente, por lo cual todas las instituciones judiciales pertenecientes al Consejo de la Judicatura aplican esta norma en sus funciones.

Al considerar que las normas procesales se fundamentan en los principios de economía procesal, celeridad, inmediación, eficacia y uniformidad, es necesario destacar que estos deben garantizar la administración efectiva de justicia. El sistema de oralidad vigente en Ecuador aunque ya tiene sus primeras menciones en la constitución del año 1998, actualmente se diferencia fundamental en la prueba, pues este se convierte en un pilar principal dentro del proceso.

Cabe señalar que bajo el principio de la oralidad, se implementa también la unificación de todas las materias, excepto la constitucional y penal. Esto se puede justificar debido a que en los artículos 142. 7, 143, 151 y 152 del Código Orgánico General de Procesos, se enuncia que el 100% de la prueba, y por regla general se debe adjuntar la que se disponga; al tratarse de prueba documental, se debe adjuntar toda la que haya sido posible obtener conforme lo dispone el artículo 159 del mencionado código.

Según el segundo inciso del mismo artículo 159, solo la prueba a la que haya sido imposible tener acceso será anunciada y solicitada en la demanda; de tal forma que, es totalmente diferente a lo que establecía el Código de Procedimiento Civil derogado, ya que, el cuerpo legal citado generaba la apertura de la prueba una vez que no se dio solución o no se obtuvo arreglo alguno en la audiencia o junta de conciliación, siendo dispuesto su procedimiento en el artículo 406 del CPC.

3.1. ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA

Como se indicó anteriormente la prueba debe cumplir ciertas formalidades y características para que sea considerada y aprobada por un juez. Se debe recordar que quien juzga es el encargado de dirigir el debate probatorio de forma imparcial y siempre con la orientación a cumplir la verdad procesal. Este criterio guarda relación con características conceptuales tanto en el Código vigente COGEP articulo 294 # 7, literal d) diferenciados en este sentido del Código derogado CPC, que no ocurre en la misma forma, pero en los dos cuerpos de normas si se identifican en similares criterios

- Se detectan diferencias en momento procesal de aceptar y calificar dicha prueba, así vemos que en el COGEP en su artículo 158, determina en la audiencia preliminar la o el juzgador rechazará de oficio o a petición de parte la prueba impertinente, inútil e inconducente.

- En el CPC, el juzgador rechazará la prueba, aceptará, calificará establecerá la impertinente, lo inútil o la inconducente en el momento de dictar la resolución respectiva conforme lo establece el Art. 406 del cuerpo de ley citado.

- Es por ello que la resolución por la cual la o el juzgador decida no aceptar una prueba puede hacer uso de la apelación en base al efecto diferido.

3.2. DENEGACIÓN DE LA PRUEBA

Como ya hemos analizado la persona que ejerza la función de juez tiene la potestad de rechazar de oficio o a petición de una de las partes la prueba, esto en base a las normas y especificaciones legales que puedan validarla como inadecuada o falsa, ya sea cuando carece de eficacia probatoria; es obtenida por medio de simulación, dolo, fuerza física, fuerza moral o soborno; y de igual forma será ineficaz la prueba actuada sin oportunidad de contradecir, ya que como sabemos las partes tienen derecho a conocer oportunamente las pruebas que se van a practicar; teniendo la posibilidad de oponerse de manera fundamentada y contradecirla; de tal forma que, el Juez declarara además la improcedencia de la prueba.

Así mismo, tanto para los dos códigos que son objeto de este análisis comparativo, determinan como prueba impertinente, al violentar los criterios considerados con falta de eficacia probatoria, en el momento de análisis por parte del juzgador, al determinar que no son aptos para prueba por falta de idoneidad.

3.3. FALTA DE ANUNCIO O PRESENTACIÓN DE PRUEBA

La falta de anuncio o presentación de una prueba en un sistema oral es considerada como una falla grave por parte de las partes, lo cual significa que la mencionada institución no es, en verdad, única y distinta, sino más bien una circunstancia atinente a la misma estructura del juicio.

La preclusión se define generalmente como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal, que resulta normalmente, de tres situaciones: a) de no haber observado el orden u oportunidad dada por la ley para la realización de un acto; b) de haber cumplido una actividad incompatible con el ejercicio de otra; y c) de haber ejercitado ya una vez válidamente esa facultad (consumación propiamente dicha) del juicio (Baytelman, 2004)

Por tanto, si no se anuncia o no se presenta, quien ejerce el papel de juez no puede inferir o decidir en base a hechos que no son sustentados; es decir que la decisión o juzgamiento final se realiza en base a las solemnidades prescritas en la ley para la existencia o validez de ciertos actos, dejando los sujetos procesales de hacer uso de sus derechos y de la oportunidad efectiva de presentar la prueba.

3.4. EFICACIA DE LA PRUEBA

La prueba será eficaz es necesario que su sustento sea demostrable, es decir que debe permitir determinar y lograr evidenciar los hechos concretos sucedidos, en donde la o el juzgador que dirija el debate oral probatorio, conozca con imparcialidad y le conduzca a esclarecer la verdad de los hechos controvertidos.

La eficacia de la prueba actuada, debe ser presentada con oportunidad de contradecir, ya que, como sabemos las partes tienen derecho a conocer oportunamente las pruebas que se van a usar como parte de la demanda o defensa; otorgando la

posibilidad de oponerse de manera fundamentada y dentro de la etapa predeterminada, es decir en el momento que se ejecuta el debate probatorio, etapa en la que es necesario se demuestren los hechos de la teoría del caso.

Así, por ejemplo, cuando se presenta una prueba testimonial se conoce que es el medio más difícil de practicar en un juicio, por la subjetividad de la memoria humana y el enfoque individual de cada ser humano; sin embargo es considerado como uno de los más efectivos en este sistema.

El sistema escrito vigente en el CPC tiene incompatibilidades con la Carta Magna 2008 del Ecuador, en el que coexisten aún tachas con clara inconstitucionalidad, mientras que en el COGEP la regla general es que cualquier persona pueda declarar como testigo, salvo los absolutamente incapaces, los que padecen grave enfermedad mental o los intoxicados con alcohol u otras substancias estupefacientes o psicotrópicas al momento de los hechos.

Por tanto, la eficacia de la prueba actuada, depende de componentes ineludibles como:

- Ser presentada con oportunidad de contradecir.
- Las pruebas deben demostrar los hechos controvertidos.
- Las pruebas Dentro de la etapa predeterminada y dentro del debate probatorio.

Por tanto, se evidencia que, la acreditación del testigo, en relación al sistema de testigo idóneo y tachas que regula el CPC vigente al año 2015, tiene una diferencia de 180 grados en relación al sistema de testigos regulado en el COGEP 2015. El sistema escrito vigente en el CPC tiene incompatibilidades con la Carta Magna 2008 del Ecuador, en el que coexisten aún tachas con clara inconstitucionalidad.

Mientras que en el COGEP la regla general es que cualquier persona pueda declarar como testigo, salvo los absolutamente incapaces, los que padecen grave enfermedad mental o los intoxicados con alcohol u otras substancias estupefacientes o psicotrópicas al momento de los hechos.

Cuando hacemos referencia al testigo, este debe confiar en la parte que lo ha convocado, y, sobre todo, entender sus límites en la información que vaya a entregar,

que se basa en los hechos que conoce personalmente, mas no por referencia. Se debe explicar al testigo la existencia de adversarios que querrán desacreditarle de forma personal, tanto como a sus conocimientos fácticos sobre el testimonio rendido, dejando en duda sus palabras bajo juramento.

En conclusión, el testigo debe ser preparado y no inducido. Para su preparación el testigo debe tener claro su función en el caso y la dinámica de la diligencia, misma que será relevante y calificada por la o el juzgador que observa la credibilidad de sus dichos.

Así mismo, el testigo debe estar preparado para aquel examen directo, tanto de quien le convoco como testigo, cuanto para el que solicitara el contra interrogatorio, las razones por las cuales demuestra su presencia como testigo, y quien contra examine, tiene el sustento en el hecho de que el adversario no solo puede responder interrogantes, sino efectuarle un control de calidad de sus conocimientos en general mediante demostraciones o reconocimiento de hechos precisos, objetos, lugares, personas, detalles y/o documentos si es preciso.

En cuanto pedir nueva prueba, es también importante señalar que, según dispone el artículo 151 inciso 4 del COGEP, determina cuándo puede solicitar el actor prueba nueva, esto es, una vez efectuada la contestación a la demanda o con la contestación a la reconvención, hasta antes de la audiencia de juicio, acreditando que no existe una entrega anticipada que de conocimiento de la parte a la que beneficia o que, habiéndola conocido, no pudo disponer de la misma.

Pero es imperioso dejar detallado que, los nuevos hechos tienen como límites y consideración:

- No podrán variar los fundamentos de la demanda;

- No puede proponerse nuevas pretensiones;
- No puede proponerse el hecho nuevo fuera de término;
- No se admiten los nuevos hechos, que no configuren efecto de nueva prueba;
- Los que al contestar requieren que el juez diligencie la nueva prueba, se niega en especial en la audiencia única;

- Los nuevos hechos, se enfocan a refutar las negativas expuestas en la contestación a la demanda; y,
- Debe adjuntarse la nueva prueba

3.5. ELEMENTOS BÁSICOS DE LA PRUEBA

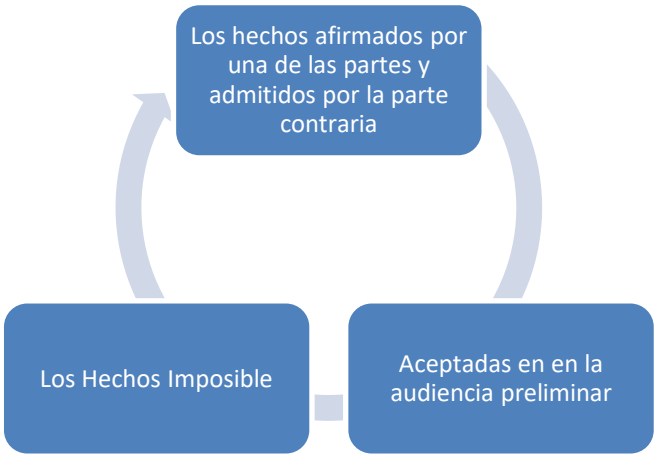
La prueba debe reunir los requisitos y los elementos probatorios para no ser rechazada o inadmitida; cuando se considere que falta a los principios de pertinencia, utilidad, conducencia, eficacia e inclusive a la lealtad procesal y la veracidad y no solo al debido proceso esta es rechazada.

La pertinencia.- Es la conveniencia para ser admitida dentro del cumplimiento de la norma y los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la parte contraria en la contestación de la demanda, o de la reconvención exigida.

La utilidad. – Es la necesidad ineludible con la que se ha de verificar o demostrar la autenticidad de un hecho reclamado.

La conducencia.- Se practicará, con lealtad y veracidad, si bien esta era una potestad que el juzgador tenía en el Derogado Código de Procedimiento Civil, hoy con el COGEP, toma relevancia en el nuevo escenario de la oralidad ya que será el juez en audiencia, frente a las partes, a la defensa técnica y a los sujetos procesales.

Figura 1 Las salvedades aceptadas en las pruebas



Fuente: (García, El Principio de Oralidad en el COGEP, 2016)

Es necesario tener en cuenta que cuando se presencie falsedad y se decida en contra de quien la propuso, el juez o jueza sancionará la deslealtad procesal y mala fe. Es necesario enfatizar que, la o el juzgador, tendrá la obligación de expresar en su resolución, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión.

CONCLUSIONES

De las consideraciones expuestas en el presente trabajo comparativo de las normas que regulan el proceso Ordinario, entre el Código de Procedimiento Civil (CPC) y el Código Orgánico General de Procesos (COGEP), se ha podido determinar que el CPC fue manejado para administrar justicia y aunque presentaba limitaciones, dejo un axioma para cumplir su obligación. Actualmente con el vigente COGEP estos procesos se convierten en una práctica trascendental en la actividad judicial, orientados a la rapidez con la que deben fluir los actos de administración de justicia, por lo cual el sistema de oralidad se convierte en la herramienta para cumplir su propósito conforme su procedimiento le instituye a la norma.

El objetivo planteado era establecer un análisis entre las características y las normas que regulan la etapa de prueba en los distintos procesos y sus características, insistiendo que, el Estado es el que busca y procura una administración de justicia que se caracterice por la eficacia y celeridad; es decir que garantiza un procedimiento ágil para la solución de las controversias, de manera directa en los diferentes conflictos. Frente a ello se puede concluir que el proceso no sólo es un instrumento para aplicar la ley, sino que es un sistema de garantías establecidas, mediante la práctica diferente como es la oralidad.

Las consideraciones comparativas expuestas en el presente trabajo acerca de las normas que regulan el proceso ordinario, entre el Código de Procedimiento Civil y el Código Orgánico General de Procesos son:

La oralidad del contexto utilitario del Código Orgánico General del Procesos, permite la relación directa del juzgador y las partes, mediante el uso del principio de inmediación. El juez se convierte en el director de proceso, participando activamente lo cual genera que se mejore la calidad de información receptada. Se disminuyen los incidentes y los que se son propuestos se ejecutan en la misma audiencia de juzgamiento. Existe una mayor concentración del proceso lo que evita notificaciones, citaciones y demás actuaciones innecesarias que hacían que se genere un proceso burocrático poco efectivo.

Además se busca que los jueces tengan un mayor entendimiento del conflicto y con relación a los profesionales del derecho se exige mayor profesionalismos, pues deben

estar preparados para ejecutar acuerdos y transacciones durante el desarrollo de las audiencias, producto de la posibilidad de dialogar.

El nuevo proceso promueve la simplificación de las vías procesales, reduciéndolas a Ordinario, Ejecutivo, Sumario, Monitorio y Voluntario; generando eficiencia y efectividad durante los procesos judiciales.

La ciudadanía tiene un mayor control y conocimiento de los procesos evitando desajustes administrativos y peor aún jurisdiccionales. Esto promueve una real verificación del sistema de valoración de la prueba, donde la sana crítica asegura un papel activo al juez dentro del proceso y de las partes.

Por tanto, la viabilidad de un proceso no es otra cosa que, el arte de probar lo que se exige y está constituido por los actos procesales a través de los cuales se desarrolla la etapa probatoria. Es así que, en el juicio Ordinario, estos actos son, básicamente, el dar cumplimiento lo dispuesto en el COGEP en concordancia con la Constitución de la República del Ecuador.

Dentro del desarrollo del análisis comparativo se planteó la interrogante ¿Las normas del Código Orgánico General de Procesos logra el propósito y permiten una justicia eficaz?

Como respuesta a dicha interrogante se evidencia en este análisis comparativo, que existe un cambio que ha mejorado el proceso; sin embargo su aplicación se ha convertido en un nuevo desafío para el conglomerado de profesionales del derecho en el Ecuador. Se puede indicar que hasta el año 2017 aún no cumple con su propósito pues existen factores que atentan contra la administración de justicia; como son la falta de conocimiento de los abogados que estaban acostumbrados a trabajar bajo un sistema escrito.

El éxito de esta nueva implementación jurídica en el Ecuador dependerá de la dinámica procesal cotidiana y la actitud que generen los actores conjuntamente con las acciones producidas por los operadores de justicia; esta será la clave para un servicio óptimo de la justicia eficaz.

Adicionalmente, en función de las reglas que norman la etapa de la prueba se puede concluir que es necesario cambiar la concepción que se tiene de litigar, debido a que

las reglas y principios de la oralidad exigen estos cambios, el profesional del derecho debe autoformarse para desarrollar técnicas de litigación oral debido a que los tiempos ´procesales son más cortos y un abogado que no tenga la preparación, la capacidad y el conocimiento jurídico para la argumentar oralmente puede ocasionar problemas muy serios a sus representados. Es decir que si al realizar la exposición de los hechos olvida u omite algo que pueda servirle para su gestión y en la consecución de su objetivo, seguramente perderá valor y peso en su defensa. Con la oralidad lo que se dijo es válido y lo que no se mencionó no puede volver a ser considerado.

Se debe tener en cuenta que los procesos orales están basados en el principio de la contradicción e inmediación, esto significa que toda prueba se debe anunciar y adjuntar en el momento que se da la primera parte de la audiencia de juicio y da la oportunidad de que puede ser impugnada por la otra parte.

La oralidad en teoría brinda ventajas que antes no había, como son los tiempos procesales, procesos más agiles, eficaces y rápidos. Recordando que se dan dos audiencias en juicios ordinarios y una audiencia en los juicios sumarios y o ejecutivos, lo cual garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos. Sin embargo, el abogado debe tener muy presente que debe contar con toda la documentación necesaria para presentarla al juez y; además, debe poder sustentar los argumentos dentro del procesos en la práctica de la prueba, para que este tenga la información oportuna y pertinente y; de esta forma, pueda el juzgador resolver y entregar una sentencia de calidad.

La forma en que se llevan a cabo las audiencias se caracteriza por la oportunidad que tienen los abogados de litigar frente al juez, sin embargo al ejecutarse procesos de forma oral se convierte en un gran desafío para los profesionales del derecho, pues deben de poner en práctica todas sus habilidades, pericia y conocimiento al sustentar las pruebas pertinentes para poder disminuir en lo posible, los procedimientos probatorios y presentar los hechos que quieren demostrar en la demanda.

El objetivo principal es que haga justicia y esto se puede conseguir con la correcta aplicación de toda la normativa existente. Se quiere que con la oralidad todo se haga

en el tiempo necesario y de manera eficaz, evitando de esta manera demoras y retardando la correcta administración de justicia.

BIBLIOGRAFÍA

Asamblea Nacional. (2015). *Código General de Procesos* (Suplemento Registro Oficial Nº 506 ed., Vols. Ofi cio No. SAN-2015-0797). (H. Del Pozo, Ed.) Quito, Ecuador: REPÚBLICA DEL ECUADOR.

Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución del Ecuador* (Registro Oficial 449 ed.). Quito: Asamblea Nacional Constituyente.

Baytelman, A. (2004). *Litigación Penal. Juicio Oral y Prueba* (Cuarta ed.). Chile, Santiago de Chile: Salesianos S.A.

Carnelutti, F. (2009). *Cómo se hace un proceso* (Tercera ed., Vol. Colección Clásicos del derecho). Madrid, España: LEYER Ed.

Casal, J., Peréz, E., & Magali, V. (2004). *Las pruebas en el marco del procedimiento oral* (Primera ed.). Caracas, Venezuela: UCAB ED.

Cornejo, J. S. (2016). *La prueba en el COGEP* (Primera ed.). Quito, Ecuador: Derechoecuador.

Echandía, H. D. (2002). *Teoría general de la prueba judicial,* (Primera ed., Vol. Volume 1). Buenos Aires, Argentina: Temis Ed.

García, J. (2016). *Análisis jurídico teórico-práctico del Código Orgánico General de Procesos* (Primera ed.). Quito, Ecuador: Derecho Ecuador.

García, J. (2016). *El Principio de Oralidad en el COGEP* (Primera ed.). Quito, Ecuador: derechoecuador.com.

Gervasio, S. (2013). *Juicios Orales en Matria Civil* (Primera ed.). México DF, México: Universidad Nacional Autónoma de México.

H Congreso Nacional del Ecuador. (1998). *Constitución Política de la República del Ecuador* (Decreto Legislativo 000, Registro Oficial 1 ed.). Quito, Ecuador.

H. Congreso Nacional. (2005). *Código de Procedimiento Civil* (Registro Oficial Suplemento 58 ed.). Quito, Ecuador: La Comisión de Legislación y Codificación.

Lessona, C. (1957). *Teoría general de la prueba en derecho civil* (Tomo II ed.). (E. Aguilera de Paz, Ed.) Madrid, España: Revista de Legislación,.

Morales, K. (2015). *Operadores de justicia independiente* (Primera ed.). Guayaquil, Ecuador: El Telégrafo.

Niceto, A., Zamora, J., & Castillo, A. (2000). *Proceso, Autocomposición y Autodefensa* (Cuarta ed.). México DF, México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Ramírez, C. (2015). *Principales Cuestiones acerca del Código Orgánico General de Procesos* (Primera Edición ed.). Quito, Ecuador: Corte Nacional de Justicia.

Real Academia Española. (2014). *Diccionario* (23 ed.). Barceloma, España: Real Academia Española.

Sentís, S., Arazi, R., & Morello, A. (1996). *La prueba: libro en memoria del profesor Santiago Sentís Melendo* (Quinta ed.). México DF, México: Librería Editora Platense.

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Caicedo Villegas Boris Dean**, con C.C: # **0910856749** autor del trabajo de titulación: **Análisis comparativo entre la etapa de prueba del juicio ordinario, según lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil y, la etapa de prueba del juicio ordinario según lo dispuesto en el Código Orgánico General de Procesos** previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 27 de agosto de 2017

_____

Caicedo Villegas Boris Dean

C.C: 0910856749

Presidencia de la República del Ecuador

Plan Nacional de Ciencia, Tecnología, Innovación y Saberes

SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TEMA Y SUBTEMA:	Análisis comparativo entre la etapa de prueba del juicio ordinario, según lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil y, la etapa de prueba del juicio ordinario según lo dispuesto en el Código Orgánico General de Procesos		
AUTOR(ES)	Caicedo Villegas Boris Dean		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Izquierdo Castro María Denisse, Mgs.		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de jurisprudencia y ciencias sociales y políticas		
CARRERA:	Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	27 de agosto de 2017	**No. DE PÁGINAS:**	39
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho civil, jurisprudencia, derecho constitucional		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Principio de oralidad, inmediación procesal, celeridad en la resolución de la Litis, defensores técnicos, litigio procesal y principios dispositivo, concentración e inmediación		

RESUMEN/ABSTRACT:

El Análisis comparativo entre la etapa de prueba, según lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil y, la etapa de prueba, según el Código Orgánico General de Procesos, es un trabajo académico que trata de un análisis comparativo entre la regulación anterior y la ley vigente dispuesta por el Código Orgánico General de Procesos, basado en la concordancia con las disposiciones Constitucionales.

El Código General de Procesos, ha generado gran interés del ensayista, expectativa fundada en la nueva visión constitucional, especialmente al instituir en la normativa el principio de la oralidad en todas las instancias, fases, y diligencias que serán realizadas mediante audiencia oral en la sustentación de todos los procesos determinados en nuevo Código Orgánico General de procesos COGEP.

Conforme lo establecía el Código de Procedimiento Civil, hoy derogado, se determinaba la prevalece escrita, limitando casi en su totalidad la oralidad e inmediación procesal, hoy el juez juega un papel activo y no pasivo ya que, ya no existen los términos extensivos tales como el del período de prueba, incidentes procesales, junta de conciliación, alegatos y pronunciamiento de sentencia, que provocan dilatación del proceso.

ADJUNTO PDF:	☒ SI	☐ NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	**Teléfono:** +593-987294316	E-mail: boris_caicedo@hotmail.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (C00RDINADOR DEL PROCESO UTE):	**Nombre:** Ab. Paola Toscanini Sequeira, Mgs.	
	Teléfono: +593-4-3704160	
	E-mail: paolats77@hotmail.com	

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA	
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	