



Las garantías del debido proceso en los procedimientos administrativos disciplinarios en Ecuador

The due process of law guarantees compliance in Disciplinary Administrative Procedures in Ecuador

Juan Francisco Alvarado Verdezoto

E-mail: juanalvarado@uti.edu.ec, jfkalvarado@gmail.com.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0870-3846>.

Ivette Jacqueline Gavilánez Puente

E-mail: jacky_gpunte@outlook.es.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9483-5508>.

Carrera de Derecho de la Universidad Tecnológica Indoamérica. Ambato, Ecuador.

Cita Sugerida (APA, séptima edición).

Alvarado-Verdezoto, J. F. & Gavilánez-Puente, I. J. (2022). Las garantías del debido proceso en los procedimientos administrativos disciplinarios en Ecuador. *Revista Sociedad & Tecnología*, 5(S1), 57-72, DOI: <https://doi.org/10.51247/st.v5iS1.232>

RESUMEN

Las garantías constitucionales del debido proceso son efectivos mecanismos de protección al ciudadano (servidor público) que se enfrenta al ejercicio de las potestades sancionadoras, en un procedimiento administrativo disciplinario. El objetivo del presente trabajo es analizar críticamente las garantías del debido proceso en los distintos regímenes jurídicos de procedimientos disciplinarios que se aplican para los servidores públicos, en relación al ejercicio de sus funciones. Para su cumplimiento se desarrolló un estudio descriptivo de tipo revisión documental, apoyado en los métodos de investigación exegético, análisis documental y hermenéutico, así como en la técnica de

análisis de contenido. Como resultado se estableció que, a través de cada una de las fases de los procedimientos administrativos disciplinarios, que van desde la acusación al servidor público hasta la decisión de la autoridad pública que se materializa con un acto administrativo; los procedimientos están formal y materialmente diseñados para garantizar el debido proceso del servidor acusado. En su dimensión formal, existen minúsculas diferencias en cuanto a sus estructuras que no son trascendentes ni afectan las garantías del debido proceso; y, en su dimensión material todos deben observar la garantía de motivación y sus subprincipios.

Palabras Clave:

Debido proceso, procedimiento administrativo disciplinario, potestad sancionadora, garantías constitucionales

ABSTRACT

The constitutional guarantees of due process are effective protection mechanisms for the citizen (public servant) who faces the exercise of sanctioning powers, in an administrative disciplinary procedure. The objective of this paper is to critically analyze the guarantees of due process in the different legal regimes of disciplinary procedures that are applied to public servants, in relation to the exercise of their functions. For its fulfillment, a descriptive study of documentary review type was developed, supported by exegetical research methods, documentary and hermeneutic analysis, as well as the content analysis technique. As a result, it was established that, through each of the phases of the administrative disciplinary procedures, which range from the accusation of the public servant to the decision of the public authority that materializes with an administrative act; the procedures are formally and materially designed to guarantee the due process of the accused server. In its formal dimension, there are minute differences in terms of its structures that are not transcendent or affect the guarantees of due process; and, in its material dimension, everyone must observe the guarantee of motivation and its sub-principles.

Keywords:

Due process, disciplinary administrative procedure, sanctioning power, constitutional guarantees.

INTRODUCCIÓN

El presente artículo tiene el objetivo de analizar críticamente las garantías del debido proceso en los distintos regímenes jurídicos de procedimientos disciplinarios que se aplican para los servidores públicos,

en relación al ejercicio de sus funciones. Para su cumplimiento el análisis se centra en los distintos tipos de procedimientos administrativos disciplinarios que existen; estableciendo en primer lugar la diferenciación de este con el procedimiento sancionador en cuanto a su sujeto pasivo y objeto.

Asimismo, se tiene en cuenta que, el procedimiento a su vez, como medio para la emisión de la voluntad administrativa que será productora de efectos jurídicos, debe cumplir con las garantías del debido proceso constitucional (Flores Espillico, 2018).

Con la finalidad de presentar un análisis completo que englobe la totalidad de los procedimientos administrativos disciplinarios se ha sistematizado sus fases en un cuadro comparativo para su fácil lectura y comparación de los distintos regímenes, bajo la óptica del debido proceso, como el conjunto de principios y derechos que aseguran un procedimiento ordenado y justo (Barcia et al., 2021).

Así también, se realizan aproximaciones conceptuales de las principales garantías entre las que se desarrolla los principios de presunción de inocencia, tipicidad, validez jurídica de la prueba, contradicción, favorabilidad y, el derecho a la motivación y al recurrir de las decisiones emitidas por los poderes públicos; vinculando estas garantías con la aplicación y observancia de los procedimientos administrativos disciplinarios según la legislación ecuatoriana.

El presente documento de análisis, justifica su relevancia en razón de las inevitables confusiones que surgen al momento de distinguir un procedimiento sancionador de uno disciplinario y de la importancia de velar por el cumplimiento de los parámetros constitucionales del debido proceso en todas las actuaciones de la administración pública. Además de la clara intención de fomentar en la ciudadanía una cultura de permanente control de la legalidad de las actuaciones de la administración pública que, como máxima

expresión de los intereses generales, constituye el medio para la realización de los fines estatales entre los que se encuentra el bienestar común.

Los cuatro tipos de procedimientos administrativos disciplinarios establecidos por la norma jurídica ecuatoriana, fueron analizados a la luz de las garantías constitucionales del debido proceso, tanto en su aspecto formal-estructural como en su aspecto material en lo relativo a la necesaria motivación, racionalidad y proporcionalidad que debe justificarse en su resolución (Alvarado & Melanie, 2021).

Al ser estos procedimientos, medios para que la administración pública (Estado) ejerza sus potestades de sanción, ha sido importante determinar que cumplan con las garantías mínimas para el servidor público que puede ser objeto de sanción, que en el peor de los casos podría implicar su destitución del cargo público que ejerce, situación que implica además una prohibición de dos años para ejercer otro cargo público (Bravo, 2018; Duarte Delgado, 2018).

Atendiendo a estos aspectos antes referidos el artículo ha sido estructurado en ocho epígrafes; el primero de ellos dedicado el procedimiento administrativo disciplinario y sus garantías, el segundo versa sobre la presunción de inocencia, en el tercer acápite se analiza la garantía de tipicidad; de igual forma se dedica un cuarto epígrafe a la actividad probatoria y validez jurídica de la prueba, seguido por un quinto momento para estudiar el principio de irretroactividad y favorabilidad, en el sexto apartado se aborda el derecho de motivación, en el séptimo el derecho a recurrir, por último, el octavo acápite trata sobre el procedimiento administrativo como un medio de ejercicio de las potestades públicas.

METODOLGIA

Este estudio descriptivo de tipo revisión documental está fundamentado en los

métodos de investigación: exegético, análisis documental y hermenéutico, así como en la técnica de análisis de contenido (Matos & Espinoza, 2015).

Con el apoyo de estos métodos se analizaron e interpretaron las normas, resoluciones, disposiciones y acuerdos contenidas en el cuerpo normativo nacional sobre el debido proceso de los procedimientos administrativos disciplinarios; teniendo en cuenta la Constitución de la República, el Código Orgánico Administrativo, el Código Orgánico de las entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público, el Código Orgánico General de Proceso, el Reglamento para el ejercicio de la Potestad Disciplinaria, para las y los Servidores de la Función Judicial y el Reglamento para la Aplicación del Régimen Disciplinario del Libro I del Código Orgánico de las entidades de seguridad ciudadana y orden público.

También, estos métodos facilitaron el cotejo de los instrumentos normativos, que en el caso ecuatoriano están bastante dispersos, pues no existe un único procedimiento sino varios, situación que depende directamente de la administración pública en la que el servidor ejerce sus funciones.

De igual forma se analizaron diversas fuentes bibliográficas de autores, tanto clásicos, como modernos los que fueron recuperados de diversos repositorios de instituciones universitarias y bases de datos especializadas en el tema, con la ayuda de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC) (Erraéz et al., 2020).

DESARROLLO

En Ecuador, las garantías del debido proceso se encuentran consagradas a nivel constitucional y se establece que serán aplicables a cualquier "proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden" (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, art. 76); lo que debe

ser cumplido en los procedimientos administrativos disciplinarios.

1. El procedimiento administrativo disciplinario y sus garantías

Entre las principales garantías del debido proceso se encuentran los principios de presunción de inocencia, tipicidad, validez jurídica de la prueba, contradicción, favorabilidad y, el derecho a la motivación y a recurrir de las decisiones emitidas por los poderes públicos. Las referidas garantías deben irrestrictamente ser observadas y aplicadas también, en los procedimientos que desarrollan las administraciones públicas, con énfasis en aquellos en los que se ejercitan potestades sancionadoras (Pozo 2019, Delgado 2020).

La legislación nacional, si bien pretendió a través del Código Orgánico Administrativo unificar la legislación relativa a los procedimientos de la administración pública, aquello quedó solo en intenciones, pues en lo relativo a procedimientos para el ejercicio de potestades sancionadoras, existen una abundante variedad de cuerpos normativos que regulan su desarrollo.

Para comenzar, se identifican dos tipos de procedimientos en ejercicio de las potestades sancionadoras de las administraciones públicas, sobre lo cual la Procuraduría General del Estado en una absolución de consulta, ha mencionado que se debe distinguir el procedimiento correctivo que tiene por objeto la sanción de los administrados/ciudadanos que han violado las normas jurídicas administrativas o aquel que disciplina a los funcionarios públicos que han trasgredido los deberes que le han sido encomendados por la norma.

La Procuraduría General del Estado (2019) concluye así, que:

[...] el procedimiento sancionador se activa contra los ciudadanos y está

regulado de manera general por el Código Orgánico Administrativo, mientras que, el procedimiento disciplinario se activa contra funcionarios públicos y está regulado por la normativa de cada institución, la Ley Orgánica del Servicio Público y supletoriamente el Código Orgánico Administrativo.

En referencia específica al procedimiento administrativo disciplinario, en la normativa nacional, se pueden identificar varios regímenes dependiendo del organismo administrativo al que pertenece el funcionario y a las funciones que desempeña. Así, por ejemplo, existe un régimen general para servidores públicos normado en la Ley Orgánica de Servicio Público, su Reglamento y el Acuerdo Ministerial No. MDT-2019-007 que contiene la Norma Técnica para la sustanciación de Sumarios Administrativos; un régimen especial para educadores y autoridades educativas normado por la Ley Orgánica de Educación Intercultural y su Reglamento; un régimen especial para servidores judiciales normado por el Código Orgánico de la Función Judicial y Reglamento para el ejercicio de la Potestad Disciplinaria, para las y los Servidores de la Función Judicial; y, un régimen especial para servidores de entidades públicas de seguridad ciudadana normado por el Código Orgánico de las entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público y su Reglamento para la aplicación del régimen disciplinario.

Cada uno de los regímenes descritos desarrolla procedimientos disciplinarios específicos con reglas particulares, las mismas que se sintetizan en el siguiente cuadro, principalmente, en lo relativo a su acusación o acto de inicio, derecho a la defensa, etapa probatoria, audiencia, dictamen, resolución, medios de impugnación:

Las garantías del debido proceso en los procedimientos administrativos disciplinarios en Ecuador

Cuadro 1. Procedimientos Disciplinarios en el Ecuador

Régimen	Ley Orgánica de Servicio Público y Acuerdo No. MDT-2019-007	Ley Orgánica de Educación Intercultural y Reglamento	Código Orgánico de la Función Judicial y Reglamento para el ejercicio de la Potestad Disciplinaria, para las y los Servidores de la Función Judicial	Código Orgánico de las entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público y Reglamento para la aplicación del régimen disciplinario
Acusación / Acto de Inicio	Solicita institución, califica MT y emite Auto de Llamamiento a Sumario	Providencia de inicio de sumario	Auto de apertura del sumario disciplinario	Auto de inicio del sumario
Derecho a la defensa	10 días	3 días	5 días	10 días
Etapas Probatorias	No contempla	5 días	7 días	10 días
Audiencia	Audiencia con dos fases, práctica de prueba y alegatos	Sustentación de pruebas	Facultativa, petición del sumariado	Fase de saneamiento, alegato inicial, práctica de prueba, alegato de cierre
Dictamen	No contempla	Informe de conclusiones y recomendaciones	Informe motivado	No contempla
Resolución	10 días luego de la audiencia	Por escrito, órgano colegiado	Por escrito	Concluida la audiencia, oral, posterior por escrito
Recursos en sede administrativa	Aclaración y ampliación	Apelación con efecto devolutivo	Apelación	Apelación con efecto devolutivo
Acciones Judiciales	Acción subjetiva	Acción subjetiva	Acción subjetiva	Acción subjetiva

Fuente: Asamblea Nacional del Ecuador (2015, 2017 a y b); Presidencia de la República del Ecuador (2015), Consejo de la Judicatura. (2021); Ministerio de Gobierno. (2021).

Una vez que se han descrito las características de cada uno de los procedimientos disciplinarios contemplados en la normativa ecuatoriana, se procede a desarrollar aproximaciones conceptuales a las garantías constitucionales del debido proceso y como estas se cumplen, a través de estos procedimientos; aspectos que se analizan a continuación.

2. Presunción de inocencia

Se considera un requisito fundamental para la justicia como tal. Su importancia radica, en que se constituye en una barrera frente a acusaciones infundadas, trasladando la responsabilidad de acreditar la acusación a quién la realiza.

La presunción de inocencia fue expresada originalmente por el cardenal y jurista canónico francés Jean Lemoine en la frase "*item quilbet presumitur innocens nisi probetur nocens*", la cual se traduce de forma literal como, una persona se presume inocente hasta que se demuestre su culpabilidad. Esta posición se basa en la inferencia legal de que las personas conocen el derecho y cumplen con las normas impuestas. Sin embargo, esto se refería no solo al hecho de que la carga de la prueba recae en el acusador, sino a las protecciones que se le debe dar al acusado; entre dichas protecciones, se encuentran la notificación previa de la acusación en su contra, el derecho de confrontación, el derecho a ser patrocinado por un abogado,

y la posibilidad de justificar acciones (Nogueira, 2005).

Sobre el principio de presunción de inocencia, según explica Tadros (2014), la Organización de Naciones Unidas (ONU) incorporó el principio de que un acusado es inocente hasta que se demuestre su culpabilidad en su Declaración de Derechos Humanos en 1948 en virtud del artículo once, sección uno. La conceptualización básica también encontró un lugar en la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos en 1953 y fue incorporada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas.

Otras normas procesales presentan un enigma similar al momento de efectuar una interpretación según un punto de vista en particular. Generalmente, normas que conllevan a un cambio de concepto, son aclamadas como fundamentales para la justicia, mientras que su significado, y a menudo también, su justificación, son objeto de disputa.

Ejemplos claros de este fenómeno son la prohibición de autoincriminación y el estándar de la duda razonable. Sin embargo, en el caso de la presunción de inocencia, el enigma es de una naturaleza particularmente preocupante, esto se debe a que varios profesionales parecen sostener que, en el tejido del proceso como tal, la presunción es un hilo con una especial importancia estructural. Se considera que, este término es más profundo que el privilegio contra la autoincriminación y más extenso que el estándar de la duda razonable.

En general, se acepta que la presunción de inocencia no es una presunción legal de hecho. Esta frase se utiliza para referirse a los dispositivos probatorios que requieren o autorizan la inferencia de un hecho que no podría, inferirse sobre la base de la evidencia disponible. La presunción de inocencia no requiere ni autoriza inferencia alguna. En cambio, impone una conclusión particular del proceso de determinación de los hechos, considerada como una

absolución para el caso en el que, el acusador no logre probar que el acusado es culpable a la satisfacción del estándar aplicable. Se puede objetar que, de hecho, la presunción exige que el acusador infiera la inocencia si, al final del juicio, no se ha logrado probar la culpabilidad.

En el caso del Ecuador, en la Constitución de la República se dispone que “en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden (...) se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare lo contrario (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, art. 76).

La presunción postula la inocencia, y los derechos relacionados con ella, como el punto de partida en donde la acusación, se puede alterar solo si se logra establecer la culpabilidad. En lugar de exigir una inferencia de inocencia, la presunción asigna a la acusación la carga de probar la culpabilidad. La perspectiva ecuatoriana sienta las bases generales de la conceptualización de este término y la evoca a través de la constitución para preservar los derechos civiles de los ciudadanos.

En el procedimiento administrativo disciplinario el principio de presunción de inocencia se da por considerado al emitirse el auto/acto de inicio del procedimiento, acto en el que la administración pública formula la acusación pormenorizada contra el servidor público, acusación que deberá ser acreditada a través de prueba en el curso del procedimiento, procedimiento que en sí, constituye además, la expresión de este principio, pues es el medio del que se debe valer la administración pública para acreditar los hechos controvertidos y probar sus acusaciones.

3. Garantía de tipicidad

La tipicidad garantiza la prohibición de aplicación analógica de las normas sancionatorias, implica la determinación específica por parte de la norma, de situaciones hipotéticas que puedan potencialmente convertirse en hechos reales relacionados con el caso abstracto.

Es decir, el establecimiento de una infracción debe involucrar los elementos esenciales que conformarán el caso abstracto, a más de, el valor negativo que permita a través del principio de proporcionalidad, identificar la sanción adecuada a aplicarse. Se puede interpretar que, para sancionar a una persona, debe haber una regla o reglas escritas que identifiquen esa acción/omisión como infracción administrativa; que deben existir antes de que se presente el acto/omisión y no se llegaría a permitir el uso de analogía.

Constitucionalmente, se prescribe que "nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley" (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, art. 76 numeral 3).

En el procedimiento administrativo disciplinario este principio se vería reflejado en dos momentos. El primero, cuando se formula la acusación, misma que debe determinar hechos constitutivos de la infracción/falta administrativa y vincular estos hechos con la norma que los tipifica y sanciona. El segundo momento llega en la necesaria correspondencia entre la acusación y la determinación de responsabilidad administrativa en el acto resolutivo, mediante la calificación de los hechos probados como infracción/falta administrativa.

4. Actividad probatoria y validez jurídica de la prueba

El concepto legal de prueba no es estático ni universal; por ejemplo, la comprensión medieval de la evidencia en la era del juicio por ordalía sería bastante ajena a las sensibilidades modernas y no existe un enfoque de la evidencia y la prueba que sea compartido por todos los sistemas legales del mundo actual. Incluso dentro de las tradiciones legales occidentales, existen diferencias significativas entre la ley angloamericana y la ley de Europa

continental en cuanto a la validación jurídica de una prueba.

Es importante recalcar su conceptualización en el entorno moderno, en el cual la evidencia opera dentro de la tradición legal y se considera de extrema vitalidad para llegar a conclusiones finales durante un proceso o procedimiento.

Existen muchas reglas especiales dentro de la ley sobre lo que puede o no puede, presentarse como prueba o, sobre cómo se debe presentar la prueba y los usos que se le pueden dar, sobre la solidez o la suficiencia de la evidencia necesaria para establecer la prueba. Asimismo, la ley se limita sobre algunos asuntos cruciales. Al resolver las disputas de hecho ante la autoridad administrativa, esta debe basarse en principios extralegales para ejecutar una debida valoración y ponerle fin a un caso.

A veces se refiere a lo que aduce uno de los sujetos del procedimiento como medio para confirmar sus alegaciones fácticas. Cuando profesionales usan el término evidencia de esta manera, tienen en mente lo que los epistemólogos considerarían "objetos de evidencia sensorial" (Abal, 2013, p. 14).

La prueba, en este sentido, se divide convencionalmente, en prueba oral, conocida como el testimonio prestado ante la autoridad por testigos, prueba documental, o documentos producidos para inspección de la autoridad y prueba real. Las dos primeras se explican por sí mismas, y, la tercera, captura cosas u objetos que se llegaron a implementar durante un acto (Escobar, 2010). Como se indica existen diferentes tipos de pruebas que pueden llegar a efectuarse dentro de un caso de culpabilidad.

La evidencia indispensable es la evidencia necesaria para probar un hecho. Por ejemplo, la transmisión de la propiedad debe realizarse por escrito. Por lo tanto, no se puede probar un traspaso sin la prueba de que existía un documento escrito, por citar solo un ejemplo.

La prueba concluyente es aquella que la ley no permite contradecir. Volviendo al ejemplo anterior, el contenido de los escritos de traspaso es concluyente entre las partes, a excepción de los alegatos de ilegalidad, fraude, error o reforma. Además, el documento escrito no puede ser alterado por testimonio oral y, como se dice comúnmente, se presume que todos conocen la ley.

La prueba *prima facie* es la que basta para probar un hecho hasta que otra prueba la refute. En cualquier caso, la escritura original es prueba *prima facie* del contenido de la escritura. En muchas áreas, los resultados de la encuesta de ciertos topógrafos oficiales son evidencia *prima facie* de la ubicación de las líneas. La evidencia *prima facie* puede ser refutada, pero, hasta que se demuestre que es incorrecta, se supone que es correcta. La ley especificó qué es o no prueba *prima facie*.

La evidencia primaria es la más segura. El contenido de un documento escrito es más cierto que el testimonio oral de lo que contiene el documento. La evidencia secundaria es inferior a la evidencia primaria. Una copia del documento original es inferior al original. La evidencia secundaria se utiliza para probar el contenido de la evidencia primaria perdida o no disponible.

La evidencia directa proporciona un hecho directamente sin recurrir a presunciones o inferencias. La evidencia indirecta o circunstancial depende de inferencias o presunciones que tienden a probar un hecho probando otro. La evidencia parcial es para establecer algún hecho aislado. A menudo se utiliza para corroborar otras pruebas. La evidencia extrínseca se deriva de fuentes ajenas a los escritos.

En el contexto ecuatoriano, el término prueba puede referirse a una proposición de hecho establecida como hecho probatorio. El hecho de que el acusado se encontrara en el lugar de los hechos o cerca en el momento relevante podría considerarse como prueba de su posible

participación en la infracción. Pero la presencia del acusado debe probarse presentando pruebas de primer sentido. Conforme el artículo 193 del Código Orgánico Administrativo, el contenido de la prueba tiene, como finalidad, “la acreditación de los hechos alegados” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2017 a), lo que nos conduce a la conclusión de que quién alega tiene la obligación de probar.

Dentro del ordenamiento jurídico nacional, se encuentran tres tipos de pruebas esenciales y comunes que llegan a ser implementadas en el desarrollo de procedimientos. En primera instancia, se encuentra la prueba testimonial; se comprende como el testimonio efectuado por un actor involucrado en el caso. Dicho testimonio debe ser un relato espontáneo acerca de un hecho y comprobar la veracidad de la información recolectada (Páez, 2014).

De la misma forma, está la prueba documental, la cual ofrece evidencia certera de forma escrita que indique o influya en el contenido del caso. Estos documentos pueden ser escritos o representados en instrumentos visuales, como fotografías o videos.

Por último, la prueba pericial consta de la intervención profesional al momento de recolectar la mayor cantidad de pruebas por medio de métodos y herramientas, tales como la interrogación y la investigación privada, entre otras.

Es posible obtener pruebas válidas a través de herramientas implementadas para la recolección de información de un caso. Durante una investigación, los acusados interrogados en un intento por averiguar su conocimiento y perspectiva general de los hechos. En Derecho Administrativo, el interrogatorio es un proceso mediante el cual la administración obtiene pruebas verídicas en relación a los hechos, proceso que debe desarrollarse dentro del ámbito de la ley, según las normas relativas a la admisibilidad en el procedimiento de posibles confesiones obtenidas mediante estos métodos.

Sobre el asunto, Verhoeven (2018) menciona:

[...] un acusado tiende a no revelar información de forma voluntaria y espontánea al no recordar lo sucedido o al no estar involucrados directamente en la comisión de la infracción. Para esto, se implementan una serie de técnicas de interrogatorio en un intento de obtener una declaración viable considerada como prueba con validez jurídica. (p. 312)

Las pruebas presentadas en los procedimientos deben conducir a probar un hecho solo si el hecho es relevante. La relevancia es un concepto relacional; ningún hecho es relevante en sí mismo; un hecho llega a ser relevante sólo en relación con otro hecho. Por otro lado, Vargas Ávila (2011) recalca que, el término probable se utiliza a menudo para describir esta relación.

Se debe cumplir una condición adicional para que las pruebas se reciban en los procedimientos. Existen reglas legales que determinan el momento en que debe anunciarse y practicarse la prueba, de no cumplir con ello las pruebas se tornan inadmisibles y se exige su exclusión del estudio global del caso. La misma consecuencia aplica para el caso en que las pruebas no han sido puestas a disposición del acusado para que éste pueda ejercer contradicción de aquellas.

En cuanto a la función de la prueba Taruffo (2013) menciona:

[...] en el contexto del proceso se define en modos distintos según la concepción del proceso y la finalidad hacia la cual se orienta, la que se adopta de vez en vez. Eso es válido para cada tipo de proceso (civil, penal, administrativo o constitucional), puesto que cada uno puede ser construido —por las normas que lo regulan— de maneras diferentes y puede ser objeto de distintas perspectivas teóricas (p. 81).

En los procedimientos administrativos y puntualmente en los disciplinarios, la administración pública debería presentar junto con su acusación, todos los elementos probatorios en los que se funda, y reservar otras diligencias probatorias como testimonios, versiones, inspecciones, o peritajes para la fase probatoria. Esto permitiría al acusado estructurar una defensa adecuada en contradicción a esos elementos de prueba.

Por otra parte, el servidor público acusado es el responsable de presentar en su primera comparecencia las pruebas que tenga a su disposición, y anunciar las que no posea o las que por su naturaleza deben practicarse en la fase probatoria, que se encuentra prevista en la mayor parte de los casos (Taruffo, 2010; Centeno Maldonado et al., 2020).

5. Principio de irretroactividad y favorabilidad

Como regla común, la ley no se aplica al pasado. Esta regla general es lo que los juristas han denominado el principio de irretroactividad del derecho, cuya excepción es el principio de favorabilidad. La esencia del principio de irretroactividad implica que el efecto de una ley no se extiende para incluir asuntos pasados y no puede emitir juicios sobre eventos que ocurrieron antes de su implementación (Jaramillo, 2016). En cambio, una ley solo se aplica a los eventos que ocurren después de su implementación. Por lo tanto, la fecha de implementación es un factor decisivo para determinar la aplicabilidad de una ley, otorgando así, un concepto de favorabilidad a los actores involucrados en un procedimiento administrativo disciplinario y preservar sus derechos conforme la Constitución manda (Rojas Franco, 2011).

Si bien las leyes normalmente se aplican al futuro, de forma prospectiva, también pueden aplicarse al pasado de forma retroactiva, excepcionalmente en virtud de la favorabilidad, lo que afecta a las acciones o situaciones que ocurrieron antes de la promulgación de la ley. Las leyes retroactivas plantean un desafío a los

principios fundamentales de igualdad, certeza y previsibilidad que subyacen al estado de derecho.

El principio de favorabilidad surgió en el derecho romano, donde tomó la forma de una regla contra el castigo de una persona en ausencia de una regla específica que prohíba determinadas conductas cuando se cometen (Figueroa & Suqui, 2021). Su aplicación se ha vuelto particularmente controvertida a medida que los Estados, permanentemente adoptan regulaciones jurídicas.

El efecto retroactivo de estas y otras regulaciones ha sido impugnado en cortes y tribunales internacionales. Sin embargo, fuera del contexto del Derecho, el principio de favorabilidad ha recibido poca atención en la literatura de derecho comparado e internacional. Su escasa comprensión lleva a enunciados sobre su carácter universal y a confundirlo con otros conceptos legales como legalidad, certeza jurídica, retratamiento justo y equitativo (Tadros, 2014).

La noción de favorabilidad de la ley se ha establecido en áreas de la protección pública. En la legislación ecuatoriana en materia administrativa se encuentra entendida en el sentido en que, cuando una nueva ley es favorable a un acusado o en los casos en que la ley establezca la nulidad de la infracción o mitigue su sanción, sería jurídicamente aceptable, aplicar la ley de manera retroactiva a pesar de que los actos se hayan cometido en el pasado. También, se aplica el principio de favorabilidad en el supuesto en que dos disposiciones jurídicas, contemplen sanciones para la misma falta, en cuyo caso, la favorabilidad dicta la aplicación de la sanción menos rigurosa.

En los procedimientos de naturaleza administrativa disciplinaria el principio de favorabilidad se hará presente, tanto, en la acusación, al momento de calificar jurídicamente los presuntos hechos, como infracción administrativa, así como, en la resolución una vez que se defina cuál es la disposición normativa aplicable para

sancionar en el caso concreto y determinar la responsabilidad del servidor público.

6. Derecho a la motivación

La motivación de un acto administrativo, implica que la manifestación de voluntad realizada por la administración se justifica en una causa legítima y, además, tiene el deber de cumplir con los criterios de certeza de los hechos, legalidad, calificación jurídica adecuada y apreciación razonable de los hechos y pruebas; los motivos en que se erige el acto deben ser ciertos, claros y objetivos.

La motivación debe ser clara, puntual y suficiente, hasta tal punto que justifique la expedición de los actos y que brinde al destinatario, razones de hecho y de derecho que inspiraron su producción. La Constitución, la ley, la jurisprudencia constitucional y la doctrina determinan a la motivación como un elemento esencial de los actos administrativos, por tanto, si la Administración desatiende esos mandatos, incurre en vicio de expedición irregular y, por consecuencia, acarrea la nulidad del acto administrativo conforme lo establecido en la Constitución y el Código Orgánico Administrativo.

La expresión de los motivos en el acto administrativo, es indispensable, pues el administrado parte de los mismos para controvertir en hecho y derecho, los aspectos del acto que considera errados y que por lo tanto no deberían ser el soporte de la decisión de la administración, de allí que cuando la motivación es ausente o insuficiente, se impide que, el destinatario del acto administrativo pueda ejercitar de manera adecuada su derecho a la defensa, contradicción e impugnación.

La motivación es una garantía del debido proceso que impone la obligación a las autoridades públicas de motivar toda decisión, a criterio del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Pichincha (2019) opera como:

- 1) El derecho de las personas a tener pleno conocimiento de porqué se ha tomado una decisión que les

afecta directa o indirectamente; y, 2) El deber de los funcionarios públicos cuya finalidad es principalmente limitar la discrecionalidad y excluir la arbitrariedad. Por esta razón todos los servidores públicos están obligados a motivar sus decisiones.

La obligación de motivar el acto administrativo, constituye además otro caso de control externo del poder discrecional de las administraciones públicas. Esa obligación resulta del principio según el cual, el poder discrecional no está sometido a un contralor de fondo, dada la presunción de legitimidad de los actos de poder. Como no es posible examinar si el ejercicio del poder discrecional, ha sido justo en cuanto al fondo, es indispensable que haya un elemento externo que pruebe que ese poder ha sido ejercido dentro de los límites del derecho, elemento que se expresa con la motivación.

La motivación establecerá y expresará con claridad las circunstancias o consideraciones que justifican el contenido del acto, citando a Salinas (2010) deben distinguirse dos elementos:

a) La motivación se refiere tanto a los hechos como a las consideraciones que sirven de fundamento al acto y se relacionan tanto a la oportunidad del acto como a su legalidad. Cuando la motivación se refiere a la oportunidad, el acto debe mencionar los hechos concretos y la importancia que la administración les otorgue, como también la influencia que esos hechos han tenido sobre el ejercicio del poder discrecional. Esos motivos sirven para justificar la solución que la administración ha elegido discrecionalmente y facilita al mismo tiempo su control. Cuando la motivación se relaciona con la legalidad del acto ella debe contener una afirmación de la constatación de los hechos que constituyen la

condición para que la aplicación de la ley haya tenido lugar.

b) Otro elemento necesario es la correspondencia de la motivación con la materia reglada por el acto. Si se trata de motivos relacionados con la constatación de hechos, la correspondencia existe si se formulan las razones que conforman esa constatación (p.189).

Existe un consenso generalizado en relación a que la motivación sería el más importante de los requisitos de un acto administrativo, ya que, este a su vez permite al administrado ejercer contradicción directa de los razonamientos que motivan la decisión de la administración pública y es un medio de control externo del adecuado ejercicio de las potestades por parte de la administración.

7. Derecho a recurrir

Si bien la administración pública ejerce su potestad de mando a través de actos dotados de ejecutoriedad y ejecutividad, el destinatario del acto administrativo no está sometido incondicionalmente a estas decisiones, para lo cual el ordenamiento jurídico ha previsto una serie de mecanismos jurídicos de protección ante el uso arbitrario de potestades públicas.

Estos mecanismos son denominados recursos y son el medio a través del cual el destinatario deja en manifiesto su oposición al contenido del acto administrativo porque este lesiona de manera ilegítima sus derechos o intereses.

El régimen jurídico ecuatoriano reconoce dos recursos en sede administrativa que son: apelación y extraordinario de revisión. El recurso de apelación permite al destinatario el acto administrativo realizar observaciones de fondo, así como alegar nulidades en el procedimiento o en el acto administrativo.

Sobre los recursos administrativos Cisneros Farías (2007) menciona:

Así, el recurso administrativo se desenvuelve en el marco que es propio de la administración pública, por lo que ésta tiene el deber de esforzarse por el mantenimiento del orden de legalidad y así, cuando el agraviado interpone el recurso haciendo del conocimiento un acto irregular, las autoridades administrativas deben procurar que no se quebranten los principios jurídicos del orden administrativo, y de ahí que los recursos administrativos representen un complemento idóneo para mantener la fidelidad jurídica; por último, no bastan los buenos propósitos de la administración para ajustar sus actos a la ley, ni el elogio de contar con una buena legislación administrativa que asegure eficientemente el interés general, porque se requieren medios rápidos y eficaces para restablecer los perjuicios que un acto administrativo puede ocasionar a un particular. Una administración pública lenta y poco eficaz no es más que un remedo de administración (p. 375).

La generalidad de los procedimientos administrativos disciplinarios analizados, establece la posibilidad de plantear recurso de apelación en sede administrativa, con lo que se proporciona al servidor público disciplinado la facultad de ejercitar su derecho contenido en el artículo 76, numeral 7, literal m) de la Constitución (Asamblea Nacional Constituyente, 2008). En los procedimientos en que no se prevea la procedencia de recursos administrativos, el agraviado queda facultado para la impugnación judicial a través de la acción subjetiva o de plena jurisdicción ante los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo conforme el artículo 173 de la Constitución (Asamblea Nacional Constituyente, 2008) y el artículo 303 numeral 3 del Código Orgánico General de Procesos (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

8. El procedimiento administrativo medio para el ejercicio de las potestades públicas

El procedimiento entendido como una serie de actos coordinados, planificados, y atados entre sí que persiguen un fin común; constituye un medio para que la administración pueda ejercitar sus potestades públicas, sea estas de control, de determinación o de sanción. El ejercicio de potestades públicas puede producir efectos jurídicos, al crear o extinguir derechos u obligaciones, estos procedimientos ante la administración también deben ser "debidos". Pero ¿qué se debe entender cómo debido en un procedimiento administrativo?

La concepción de debido proceso surge con el derecho penal y en su evolución se ha ido extendiendo a las demás ramas del derecho en el ámbito jurisdiccional; este concepto mutó y se adaptó al derecho administrativo con la concepción de debido procedimiento administrativo, del cual, el Código Orgánico Administrativo prescribe: "Las personas tienen derecho a un procedimiento administrativo ajustado a las previsiones del ordenamiento jurídico" (Asamblea Nacional del Ecuador, 2017 a).

Así el debido procedimiento toma la dimensión de derecho a favor del ciudadano y por otro lado, obligación para la administración en cuanto al cumplimiento irrestricto de las previsiones del ordenamiento jurídico, en las que se debe considerar la estructura formal de cada procedimiento administrativo, la dimensión material de la motivación, razonabilidad y proporcionalidad de sus decisiones, y por la transversalidad de la constitución, las garantías del debido proceso constitucional en lo que fueren aplicables, tal y como ha sido analizado.

CONCLUSIONES

El análisis realizado sobre los procedimientos administrativos disciplinarios a luz de las normativas,

documentos y bibliografía consultados permiten concluir que:

- Las garantías constitucionales del debido proceso son de obligatoria observancia en el desarrollo de los procedimientos administrativos, independientemente de su naturaleza, pues constituyen herramientas de protección para el servidor público que se encuentra inmerso en un procedimiento de naturaleza disciplinaria.
- Los procedimientos administrativos en la legislación ecuatoriana, se encuentran dispersos en varios cuerpos normativos de distinta jerarquía, situación que de cierto modo se justifica dada la característica de especialidad de la administración pública, por lo que sería extremadamente complejo desarrollar un régimen disciplinario general, aunque tampoco sería imposible.
- El procedimiento administrativo disciplinario tiene una naturaleza especial, pues persigue el cumplimiento de las obligaciones y deberes de los servidores públicos, esto con el objeto de asegurar la calidad en la prestación de los servicios que le corresponden al Estado. La administración pública como representante del interés general, es la responsable de controlar el efectivo cumplimiento de las actividades asignadas a sus funcionarios y sobre todo el respeto a la legalidad.
- Los procedimientos disciplinarios diseñados por los distintos cuerpos normativos cumplen con garantizar el debido proceso constitucional en lo que corresponde. El diseño formal de estos procedimientos ha contemplado la aplicación de los principios de presunción de inocencia, tipicidad, validez jurídica de la prueba, contradicción, favorabilidad y, el derecho a la

motivación y a recurrir de las decisiones emitidas por los poderes públicos, garantizando de esta forma los derechos constitucionales del servidor público sujeto del procedimiento.

- Los servidores públicos que han sido sujetos de sanciones disciplinarias a consecuencia de actos ilegítimos carentes de sus requisitos esenciales de validez, están facultados para activar los mecanismos jurídicos tanto en sede administrativa como en sede jurisdiccional, para que se reexamine la legalidad de esos actos y de ser el caso sea declarada su nulidad, lo que conlleva la reparación integral de los efectos adversos que el acto le haya generado al servidor público.

LIMITACIONES Y ESTUDIOS FUTUROS

La limitación del artículo está dada por el alcance, propio de los estudios de carácter descriptivo. Los autores se proponen para próximos estudios abordar esta línea de investigación, pero desde una perspectiva analítica que permita profundizar en el cumplimiento de las garantías del debido proceso en los procedimientos administrativos disciplinarios.

AGRADECIMIENTO

Los autores agradecen las sugerencias y aportaciones dadas por los colegas de la carrera de Derecho de la Universidad Tecnológica Indoamérica de Ambato.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Abal Oliú, A. (2016). La prueba del derecho en el proceso jurisdiccional. *Revista De Derecho*, (8), 11–80. <https://doi.org/10.22235/rd.v0i8.766>

- Alvarado Verdezoto, J. F., & Melanie Nicole, P. A. (2021). Ejecución del acto presunto por silencio administrativo según la legislación y la jurisprudencia Ecuatoriana. *Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 13-28. <https://doi.org/10.51247/st.v4iS1.111>
- Asamblea Nacional Constituyente. (20 de octubre de 2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008. Ecuador.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (31 de marzo de 2011). *Ley Orgánica de Educación Intercultural*. Registro Oficial No. 417 de 31 de marzo de 2011. Quito. Ecuador.
- _____. (22 de mayo de 2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito: Registro Oficial Suplemento 506 de 22 de mayo de 2015. Quito. Ecuador.
- _____. (31 de 07 de julio de 2017 a). *Código Orgánico Administrativo*. Quito: Registro Oficial Suplemento 31 de 07 de julio de 2017. Quito. Ecuador.
- _____. (21 de junio de 2017 b). *Código Orgánico de las entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público*. Quito: Suplemento del Registro Oficial No. 19 de 21 de junio 2017.
- Barcia Rodríguez, S. M., Plua Barcia, S. G., & Vargas Rodríguez, P. J. (2021). Creación de un Observatorio de Derechos Humanos en la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí. *Sociedad & Tecnología*, 5(1), 27-42. <https://doi.org/10.51247/st.v5i1.187>
- Bravo, M. (2018). *Vulneración de las garantías mínimas del debido proceso en el procedimiento abreviado establecido en el código orgánico integral penal*. [Tesis de máster, Universidad Católica Santiago de Guayaquil]. <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/9471/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-MD-136.pdf>
- Centeno Maldonado, P. A., Navarro Cejas, M. C., & Ochoa Díaz, C. E. (2020). Responsabilidad probatoria en el proceso disciplinario ecuatoriano: postulados impuestos por normas infra legales. *Revista Universidad y Sociedad*, 12(5), 124-128.
- Cisneros Farías, G. (2007). *Justicia administrativa: segundo Congreso Iberoamericano de Derecho Administrativo*. <https://elibro.net/es/lc/utiec/titulos/74562>. Instituto de Investigaciones Jurídicas - UNAM.
- Consejo de la Judicatura. (2021). *Reglamento para el ejercicio de la Potestad Disciplinaria, para las y los Servidores de la Función Judicial*. Resolución No. 038-2021. Quito: Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 441, 28 de Abril 2021.
- Delgado, C. (2020). Elementos para entender los alcances del principio de tipicidad en las infracciones cometidas por servidores públicos. *Revista Derecho & Sociedad*, 2(54), 23-47.
- Duarte Delgado, E. (2018). El debido proceso como un Derecho Humano. En: Diego Cuarezma Zapata & Sharon Helena Bravo González (Coords). *El debido proceso como un Derecho Humano*. (pp. 7-10). Instituto de Estudio e Investigación Jurídica (INEJ). Nicaragua: Impresión Comercial La Prensa. <https://www.inej.net/publicaciones/el-debido-proceso.pdf>
- Erraéz Alvarado, J. L., Lucas Aguilar, G. A., Guamán Gómez, V. J., & Espinoza Freire, E. E. (2020). La investigación en estudiantes y docentes de la

- carrera de Educación Básica de la Universidad Técnica de Machala. *Conrado*, 16(72), 163-170.
- Escobar, M. (2010). La valoración de la prueba en la motivación de una sentencia en la legislación ecuatoriana. [tesis de máster, Universidad Andina Simón Bolívar]. Quito, Ecuador. Url: <http://hdl.handle.net/10644/1135>
- Figueroa Arévalo, B. E., & Suqui Romero, G. Y. (2021). El principio de favorabilidad frente a nuevos procedimientos del Código Orgánico Integral Penal. *Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 240–255. <https://doi.org/10.51247/st.v4iS1.133>
- Flores Espillico, W. (2018). Estudio del debido procedimiento en los procesos administrativos disciplinarios respecto a los derechos de los administrados en la dirección regional de educación puno en el año 2014. *Revista Derecho*, Año 2 edición 3, 157 – 180.
- Jaramillo Martínez, A. (2016). *El principio de favorabilidad y el homicidio inintencional*. [Tesis de máster, Universidad Regional Autónoma de los Andes]. Ambato, Ecuador. Url: <http://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/5381>
- Matos Hernández, E., & Espinoza Freire, E. (2015). Una Propuesta de orientación Metodológica para la construcción del texto científico. Machala, Ecuador: UTMach
- Ministerio de Gobierno. (2021). *Reglamento para la Aplicación del Régimen Disciplinario del Libro I del Código Orgánico de las entidades de seguridad ciudadana y orden público*. Acuerdo Ministerial 120. Quito: Registro Oficial No. 487 de 5 de Julio 2021.
- Nogueira, H. (2005). Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia. *Revista Ius et Praxis*, 11(1), 221-241. doi: 10.4067/S0718-00122005000100008
- Páez, A. (2014). La prueba testimonial y la epistemología del testimonio. *Isonomía* (40), 95-118.
- Pozo, M. (2019). *Análisis de la tipicidad, aplicación y sanción del delito de femicidio en Ecuador a partir del estudio de sentencias de casación emitidas por la Corte Nacional de Justicia*. Instituto de Altos Estudios Nacionales, Quito.
- Presidencia de la República del Ecuador (05 de enero del 2015). *El reglamento general a la Ley Orgánica de Educación Intercultural*. Quito. Ecuador.
- Procuraduría General del Estado. (17 de enero de 2019). *Consulta realizada por el Consejo de Educación Superior*. Quito, Ecuador: 02330 OF. PGE de 17 de enero de 2019.
- Rojas Franco, E. (2011). El Debido Procedimiento Administrativo. *Derecho Pucp*, (67), 177-188.
- Salinas, C. (2010). *Derecho Administrativo Sancionador*. Santiago de Chile: RIL Editores.
- Tadros, V. (2014). The Ideal of the Presumption of Innocence. *Criminal Law and Philosophy volume*, (8), 449-467. <https://link.springer.com/article/10.1007/s11572-013-9253-6>
- Taruffo, M. (2010). *La prueba*. Madrid: Marcial Pons.
- _____. (2013). *Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos*. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
- Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Pichincha (11 de junio de 2019). *Sentencia de 11 de*

junio de 2019, 17811-2013-14740 del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Pichincha. Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Pichincha

Vargas Ávila, R. (2011). Concepciones de la prueba judicial. *Revista*

Prolegómenos - Derechos y valores, 14(28), 135-148.

Verhoeven, W. (2018). *La compleja relación entre las técnicas de interrogación, el cambio de sospechosos y la declaración mediante asistencia legal*. *Policing and Society, 28(3), 308-327.*

CONTRIBUCIÓN DE LOS AUTORES

Juan Francisco Alvarado Verdezoto

Definición del tema, problema y objetivos del trabajo. Determinación de la estructura del trabajo. Elaboración del artículo.

Ivette Jacqueline Gaviláñez Puente

Búsqueda, selección y resumen de información. Elaboración del artículo. Aplicación de la norma APA-7.

BIOGRAFÍA DE LOS AUTORES

Juan Francisco Alvarado Verdezoto

Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador. Magister en Derecho Constitucional. Abogado en libre ejercicio profesional. Consultor privado en derecho público con énfasis en Derecho Administrativo, Seguridad Social y Derecho Constitucional. Docente investigador de la Universidad Tecnológica Indoamérica, Ambato, Ecuador.

Ivette Jacqueline Gaviláñez Puente

Estudiante de la Carrera de Derecho de la Universidad Tecnológica Indoamérica, Ambato, Ecuador.