



Recibido: 16 de octubre 2023 / Aceptado: 10 de diciembre 2023 / Publicado: 10 de enero 2024

Área: Derecho

Artículo de Revisión

CAPÍTULO 6

El Procedimiento Administrativo Disciplinario bajo la óptica del Debido Proceso Constitucional

The Disciplinary Administrative Procedure under the optic of Constitutional Due Process

Sánchez A., Cabezas R., Rivera A., Solorzano S.
DOI: 10.55204/pmea.58.c142

Alex Omar Sánchez Pilco 0000-0002-1525-7365 
Universidad Nacional de Chimborazo. Riobamba. Ecuador.
aosanchez@unach.edu.ec

Ronald Alexander Cabezas Lucio 0009-0005-2599-9863 
Universidad Nacional de Chimborazo. Facultad de Ciencias Políticas y Administrativas.
Riobamba. Ecuador.
ronald.cabezas@unach.edu.ec

Andrea Mikaela Rivera Espinosa 0009-0007-5901-5986 
Universidad Nacional de Chimborazo. Facultad de Ciencias Políticas y Administrativas.
Riobamba. Ecuador.
mikaela.rivera@unach.edu.ec

Stephanny Tatiana Solorzano Sandoval 0009-0004-7558-5477 
Universidad Nacional de Chimborazo. Facultad de Ciencias Políticas y Administrativas.
Riobamba. Ecuador.
stephanny.solorzano@unach.edu.ec

RESUMEN

El presente estudio analiza el procedimiento administrativo disciplinario desde la perspectiva del debido proceso constitucional, con el objetivo de identificar la aplicación de las garantías básicas; de manera específica, el derecho a la defensa constante en la legislación ecuatoriana. Al respecto, nuestro análisis se fundamentará en el procedimiento administrativo disciplinario como conjunto de normas y reglas establecidas para investigar y sancionar las conductas irregulares o faltas cometidas por los funcionarios públicos (entendiéndolos como tal a aquellos que tienen un vínculo laboral con la administración) en el ejercicio de sus funciones. Es importante destacar que el procedimiento administrativo disciplinario debe cumplir con los principios de legalidad, debido proceso, contradicción, motivación, publicidad, entre otros, para de esta forma asegurar la transparencia y el respeto a los derechos de los investigados, así como

garantizar la aplicación justa y proporcional de las sanciones disciplinarias.

PALABRAS CLAVE:

Procedimiento administrativo disciplinario, debido proceso, garantías, derecho a la defensa, investigado.

ABSTRACT

This study analyzes the disciplinary administrative procedure from the perspective of constitutional due process, with the aim of identifying the application of basic guarantees; specifically, the right to constant defense in Ecuadorian law. In this regard, our analysis will be based on the disciplinary administrative procedure as a set of norms and rules established to investigate and punish irregular behaviors or misconduct by public officials (understood as those who have a labor relationship with the administration) in the exercise of their functions. It is important to highlight that the disciplinary administrative procedure must comply with the principles of legality, due process, contradiction, motivation, publicity, among others, in order to ensure transparency and respect for the rights of those investigated, as well as guarantee the fair and proportional application of disciplinary sanctions.

KEYWORDS:

Disciplinary administrative procedure, due process, guarantees, right to defense, investigated.

1. INTRODUCCIÓN

El debido proceso constitucional es una herramienta fundamental para garantizar el cumplimiento de los principios que rigen al procedimiento administrativo disciplinario en el ámbito de la administración pública. Bajo esta óptica, busca asegurar que cualquier investigación o sanción disciplinaria contra funcionarios públicos se realice de manera justa, imparcial y respetando plenamente los derechos del investigado, entendiéndolo como tal, a efecto del presente trabajo, al funcionario que es sujeto de un proceso disciplinario en su contra.

El debido proceso es una garantía constitucional que implica el respeto a una serie de derechos fundamentales, tales como el derecho a la defensa, la presunción de inocencia, el derecho a ser oído y a presentar pruebas, la motivación de las decisiones, entre otros. Estos derechos son esenciales para asegurar la legalidad y transparencia en el desarrollo del procedimiento disciplinario.

Bajo el amparo del debido proceso constitucional, se busca que el funcionario investigado tenga la oportunidad de conocer los cargos en su contra, contar con un tiempo

razonable para preparar su defensa, presentar pruebas y alegatos, contar con una autoridad imparcial y objetiva que resuelva el caso, evitar arbitrariedades, abusos de poder y asegurar que las sanciones impuestas sean proporcionales y motivadas, promoviendo así la confianza en la administración pública y la transparencia en la gestión de los asuntos disciplinarios.

Materiales y Métodos

Para alcanzar el objetivo planteado, se realizó una revisión bibliográfica de elementos doctrinarios, el ordenamiento jurídico ecuatoriano y estudios relevantes sobre el tema. Se recopilaron y analizaron los conceptos clave, las garantías del debido proceso y las problemáticas actuales relacionadas con el procedimiento administrativo disciplinario.

2 DESAROLLO

1.1. Concepto y Fundamentos del Procedimiento Administrativo Disciplinario

El procedimiento administrativo disciplinario es un conjunto de etapas y actuaciones establecidas por la administración pública para sancionar las conductas irregulares o contrarias a la normativa por parte de sus funcionarios (Fernanda, 2016). Este procedimiento tiene como finalidad investigar los hechos que presumiblemente puedan subsumirse en una falta disciplinaria, garantizando la legalidad, imparcialidad y transparencia en la aplicación de sanciones disciplinarias, así como proteger los derechos fundamentales de los investigados.

Según Pérez (2018), el procedimiento administrativo disciplinario se define como: "El conjunto de actos, diligencias e instancias reguladas por la normativa interna de una entidad estatal, destinados a determinar la existencia de una conducta contraria a la disciplina, imponer las sanciones correspondientes y asegurar el respeto a los derechos fundamentales del presunto infractor" (p. 14).

Se fundamenta en las garantías básicas del debido proceso, contenido en la Constitución de la Republica del Ecuador, de manera primordial en lo referente a la garantía del derecho a la defensa, las cuales se van a desarrollar a lo largo del presente texto académico.

En relación a los principios constitucionales que sustentan el debido proceso en el ámbito administrativo disciplinario, Hernández (2019), sostiene que "los principios de legalidad, contradicción, imparcialidad, publicidad, motivación y celeridad constituyen

los fundamentos esenciales del debido proceso en el ámbito disciplinario"(p. 36).

1.2. La Juridicidad

En términos generales, la juridicidad implica la conformidad de un acto, hecho o situación con las normas y principios del ordenamiento jurídico de un país o sistema legal específico.

Para determinar la juridicidad se deben tener en cuenta las leyes, reglamentos y principios jurídicos aplicables. Esto implica analizar si el procedimiento o actuaciones se ajustan a las disposiciones legales constitucionales existentes, bajo el análisis incluso de los acuerdos y tratados internacionales, verificando así el cumplimiento de los requisitos y procedimientos establecidos.

Ahondando en la doctrina varios autores tienen una concepción análoga sobre lo que es juridicidad, como un concepto central en el ámbito del derecho. Es así que, Hans Kelsen, manifestó que la juridicidad se refiere a la validez y la estructura jerárquica de las normas jurídicas. Para él, la norma jurídica válida es aquella que emana de una autoridad competente y que está en conformidad con una norma superior. La juridicidad se basa en la creación y aplicación de estas normas por parte de un sistema jurídico (Zolo, 2019, párr. 10).

Najarro (2022), sostiene que “la juridicidad implica la existencia de un ordenamiento jurídico que regula la convivencia humana, donde el criterio fundamental es la garantía de los derechos fundamentales y la protección de la libertad individual” (p. 145).

Filippi (2019), planteó la teoría de la juridicidad y la justicia. Detalla que el derecho debe ser coherente con los principios de justicia y, en caso de conflicto entre la ley positiva y la justicia, la justicia debe prevalecer. “Esta perspectiva fue desarrollada en el contexto de la discusión sobre los crímenes nazis y el papel de los jueces en la aplicación del derecho” (p. 13).

1.3. Garantías Básicas del Debido Proceso en el Procedimiento Administrativo Disciplinario

La aplicación y cumplimiento de las disposiciones que contempla el debido proceso constitucional es de obligatorio cumplimiento por parte de los órganos a cargo de conocer, sustanciar y resolver el procedimiento administrativo disciplinario, entendiéndolo como una manifestación concreta del debido proceso en el ámbito de la administración pública. A través de este procedimiento, se busca “garantizar el respeto a

los derechos fundamentales de los investigados, asegurando que se cumplan los principios del debido proceso” (Rodríguez, 2020, p. 65).

1.4. Principio de Inocencia

El derecho a la inocencia es un principio tanto a nivel humano como constitucional, en el sistema legal se establece que toda persona se presume inocente hasta que se demuestre su culpabilidad en base a una sentencia definitiva o una resolución firme. Se lo entiende como una garantía esencial para proteger los derechos del investigado, esto implica que todo investigado mantiene su estado de inocencia, para de esta forma ser tratado como un sujeto del procedimiento administrativo disciplinario y no como un objeto del mismo.

Dentro de la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76 numeral 2 determina que “Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 76). De esta manera, se reconoce que el principio de inocencia es una garantía constitucional ante el investigado que ha sido acusado ante un hecho, es por esto que, en los Estados de derecho reconocen al investigado como inocente.

Para Devis (s.f.), comenta que la presunción de inocencia es “aquel principio calificativo, pero no falta quienes opinan que no se trata de una presunción sino de un estado jurídico del imputado, el cual es inocente hasta que no sea declarado culpable” (p. 185). Algunos autores, como Echandi determinan que la inocencia no es un principio sino un estado. El investigado mantiene su estado de inocencia hasta que exista una resolución, para así poder comprobar la existencia de una falta disciplinaria y su responsabilidad.

El estado de inocencia es crucial para proteger a las personas de abusos estatales y garantizar un sistema de justicia equitativo. Al presumir la inocencia, se evitan sanciones previas a la efectividad y se exige un debido proceso administrativo justo y transparente. Esto promueve la confianza y preserva los derechos individuales.

“Las exigencias derivadas del principio de presunción de inocencia, donde la dignidad del hombre es el baluarte en el marco de un juicio público y transparente con el que el Estado debe garantizar el actuar de sus operadores” (López, 2015, p. 23). La presunción de inocencia se erige como transcendental ante los derechos que permiten al investigado arribar al procedimiento y que obliga a la autoridad a probar su incumplimiento, sin que el propio investigado tenga la carga de certificar su inocencia.

Baste como muestra, tomar como ejemplificación que dentro del Reglamento de la Protestad Disciplinaria del Consejo de la Judicatura, se determina la posibilidad de suspender a un servidor judicial hasta tres meses mientras se resuelve el proceso. De esta manera, la inconsistencia radica en la suspensión sin haber sido juzgado previamente, violentando el debido proceso en la vulneración al principio de inocencia.

Cabe señalar que el investigado no está bajo la responsabilidad de demostrar su inocencia, sino por el contrario, es la administración pública la encargada de demostrar la existencia de la falta y la responsabilidad del funcionario en su cometimiento.

1.5. Principio de Legalidad

Dentro del ámbito administrativo, el principio de legalidad es la garantía que se presenta en concordancia con la seguridad jurídica constante en el ordenamiento jurídico. El principio de legalidad establece que el procedimiento disciplinario debe basarse en normas preliminarmente establecidas y no puede haber sanción sin fundamento legal o falta previamente constante en la norma.

Por su parte, Eduardo García De Enterría (2004), señala que el principio de legalidad se origina del postulado latino “nullum crimen nulla poena sine lege” (p. 161), la cual hace referencia al significado que no hay crimen ni pena sin una ley previa.

Arturo Gómez Pavajeau (2011), señala que la fase moderna del derecho disciplinario, se caracteriza por buscar el reconocimiento del principio de legalidad y tipicidad o al menos implantar la legalidad de las sanciones, mas no rige el principio de culpabilidad (p. 57). Debe caracterizarse por la *lex* que impone la seguridad jurídica, imprescindible ante el debido proceso en relación a los procedimientos disciplinarios.

En la Constitución de la República del Ecuador se hace referencia a que no se aplicará una sanción no prevista, en la que sólo podrá juzgar a una persona, ante una autoridad competente con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

En el estado Ecuatoriano la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP) determina en su artículo 42 donde considera que “faltas disciplinarias aquellas acciones u omisiones de las servidoras o servidores públicos que contravengan las disposiciones del ordenamiento jurídico vigente en la República y esta ley” (Ley Orgánica de Servicio Público, 2016, art. 42). Razón por la cual las faltas se encuentran contenidas en la ley y los reglamentos internos de cada institución.

Entonces, bajo el principio de reserva de ley, las faltas no solamente están contenidas en la LOSEP; sino también en los reglamentos de cada Administración de

Talento Humano, por ejemplo, los que regulan a instituciones autónomas. En este sentido, se debe entender que las faltas disciplinarias no solo se encuentran contenidas en las normas de rango legal como la LOSEP sino también en instrumentos normativos de menor jerarquía, pero siempre y cuando dicha derivación esté normada.

Por otro lado, existen excepciones en nuestro ordenamiento jurídico en donde se dispone que solo serán faltas disciplinarias las que este contenidas en la norma. Sirva de ejemplo el COESCOP, en donde se determina que solamente las faltas que están en su articulado son sancionables.

1.6. La Competencia

El Art. 226 de la Constitución ecuatoriana señala que los organismos del Estado que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerá solamente las competencias y facultades que le sean atribuidas en la Constitución y la ley. La competencia es la titularidad que posee un órgano dentro de la administración pública siendo la capacidad de ser atribuido por una legislación.

Gordillo (2013) afirma que: “La competencia es el conjunto de funciones que un agente puede legítimamente ejercer” (p. 167). Precisamente la competencia es la aptitud legal que se incorpora en la administración para actuar en razón del lugar, materia, tiempo y grado. En síntesis la competencia ejerce atribuciones a los órganos que conforman al estado, la competencia administrativa es, además de una legitimación jurídica de su actuación, un mecanismo de integración de las titularidades activas y pasivas asignadas a la actividad determinada.

La autoridad competente, en base a la LOSEP determina que el órgano es competente para imponer sanciones por faltas leves por la autoridad nominadora o su delegado. Por el contrario, para las faltas graves, el órgano competente será el Ministerio de Trabajo a través del procedimiento que la misma entidad determina en su Norma Técnica.

Dromi (1972) nos manifiesta que “los requisitos legales: proviene de un órgano competente, siguió un procedimiento adecuado para ser expresado y su contenido se apega al ordenamiento jurídico, el que considere lo contrario deberá demostrarlo” (p. 206). El órgano competente permite actuar como ente autárquico frente a la regulación.

La LOSEP por ejemplo, no genera procedimiento para faltas leves por inconductas de los servidores públicos, lo cual imposibilita determinar un trámite propio para dicho proceso. Esto ha obligado a las instituciones públicas a generar un trámite, en ciertas

ocasiones arbitrario más que discrecional. Debido a esto se ha generado mecanismos para adecuar un trámite, pero la mayoría de las ocasiones inconstitucional porque no se ha reflejado el derecho a la defensa, no hay un derecho a ser oído y vulnera todas las garantías que se analizarán en el presente trabajo.

1.7. Derecho a la Prueba

La prueba es una garantía del debido proceso determinada por medio de las materias probatorias; es decir, son las pruebas recopiladas para integrar al expediente en el cual la autoridad calificará su acreditación. Para el autor José Ovalle Favela, establece que las pruebas son los “medios, instrumentos y conductas humanas con las cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho” (Favela, 2011, p. 3123). La prueba es el indicio en la verificación de la realidad de los hechos producidos y con ello poder realizar la fundamentación de una decisión final que se tome en un procedimiento.

El Art. 76 numeral 4 de la Constitución de la República de Ecuador establece que “las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 76). Esta garantía hace referencia a las pruebas que deberán ser consideradas jurídicas, y validas mediante el cumplimiento del propósito para la cual fueron presentadas ante la autoridad sancionadora.

El derecho a la prueba está legitimado dentro del procedimiento disciplinario como aquel que sirve para generar certeza a la autoridad administrativa, a fin de determinar la existencia o no de una falta disciplinaria. La importancia de este principio dentro del procedimiento es evidente, a través de la actividad probatoria se circunscribe la posibilidad de solicitar, aportar y controvertir la prueba.

Las pruebas obtenidas o actuadas con vulneración a la ley no tendrán validez alguna y estas carecerán de eficacia probatoria. Todas las pruebas deben basarse primero en la validez de estas, precautelando que sean obtenidas sin violar la constitución ni la ley. Varios autores determinan que el investigado tiene una demarcación dentro de las pruebas y este límite radica en dos circunstancias; en la pertinencia de la prueba, conducencia o pertinencia en la misma; y por otro, lado el plazo. Sobre el plazo, si la prueba es aportada fuera del tiempo otorgado por la ley, estas carecerán de validez. Mientras que en lo que respecta a la pertinencia de la prueba en el Ecuador, el Código Orgánico General de Procesos (COGEP) determina que para que una prueba sea admisible debe contar con parámetros de pertinencia, utilidad y conducencia.

Pertinencia del Medio Probatorio (PMP)

Este medio probatorio, es pertinente para referirse a demostrar los hechos del procedimiento con relación directa o indirecta con el investigado. La pertinencia desde un enfoque dogmático el auto Jairo Parra Quijano (s.f.), establece la sanción en nuestros diálogos para la persona que introduce “temas que no tienen nada que ver con lo que se venía hablando, es el reproche y en el proceso es el rechazo *in limine* de la prueba” (p. 153).

Utilidad del Medio Probatorio (UMP)

La utilidad es la capacidad suficiencia demostrativa que representa el procedimiento administrativo. Mediante esto se obtiene la certeza y convencimiento de un hecho. “La utilidad de tal distinción consiste en saber que datos pueden y deben ser probados por las partes, y cuales han de ser aportados al proceso por el juez, estando exentos de prueba” (Monter, 1997, p. 23). Se considera que un medio probatorio es útil cuando este sirve para poder establecer un hecho en materia de controversia, aludiendo a la garantía de principios como el de economía procesal y celeridad.

Conducencia del Medio Probatorio (CMP)

La conducencia, ha señalado el mismo Parra Quijano (2006), es una comparación entre el “medio probatorio y la ley, a fin de saber, si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de ese medio probatorio” (p. 154). Lo anterior significa, que en los efectos para establecer la conducencia, la autoridad debe estudiar si realmente existe una relación directa entre la prueba y el hecho al cual es objeto de debate. De este modo, se podría rechazar aquellos medios probatorios recurrentes al principio de contradicción de la prueba siendo estos no idóneos ante el procedimiento administrativo disciplinario.

1.8. Principio de Favorabilidad

En caso de antinomias o conflicto entre dos normas, se debe aplicar la más favorable, la más benigna, la menos gravosa para el investigado.

Por lo tanto a modo de ejemplo, si existe un reglamento interno de talento humano y un reglamento de faltas y sanciones dentro de la misma institución, donde la una determina que la sanción por faltar dos días consecutivos es la destitución y por otro lado el otro reglamento hace mención que por faltar por dos días consecutivos es una amonestación escrita, se debe aplicar la menos rigurosa.

Luis Montaner hace mención de que este principio se fundamenta en la protección de los derechos e intereses de los ciudadanos frente a las acciones de la administración

pública. Su objetivo es evitar que las personas se vean perjudicadas por la estricta aplicación de una norma cuando exista otra norma más favorable o beneficiosa que podría aplicarse.

La aplicación del principio de favorabilidad implica realizar un análisis comparativo de las normas aplicables y determinar cuál ofrece mayores beneficios o derechos al administrado. No obstante, es importante resaltar que este principio no puede ser utilizado de forma arbitraria, sino que debe contar con un respaldo jurídico sólido y coherente (Montaner, 2019, p. 12).

1.9. Principio de Proporcionalidad

El principio de proporcionalidad de las sanciones administrativas se considera como una garantía fundamental en el ámbito del derecho administrativo sancionador. Este principio establece que tanto en la normativa que determina el régimen sancionador como en la imposición de las sanciones por parte de la Administración, debe existir una correspondencia adecuada entre la gravedad de la infracción cometida y la intensidad de la sanción aplicada.

En otras palabras, este principio implica que las sanciones administrativas deben ser proporcionales a la gravedad de la infracción. La Administración debe evaluar de manera justa y equitativa la naturaleza y las circunstancias de la conducta infractora, así como los efectos que esta haya generado. A partir de esta evaluación, se debe determinar la sanción de manera que se adecue y corresponda a la magnitud y la repercusión de la infracción cometida.

De esta manera, el principio de proporcionalidad busca evitar que se impongan sanciones excesivas o desproporcionadas en relación con la infracción cometida, garantizando así el respeto a los derechos y principios constitucionales de los ciudadanos involucrados en el procedimiento (Garrigues, 2020, párr. 4).

Estos son aspectos que se debe tomar en cuenta al momento de que se vaya a imponer una sanción administrativa:

- La responsabilidad o el nivel de culpa demostrado.
- La frecuencia o persistencia en la conducta contraria a las normas.
- El tipo de daño ocasionado.
- La reincidencia, al cometer más de una vez en un año una infracción de la misma naturaleza, según haya sido declarado de manera definitiva por una resolución administrativa

Contamos con una herramienta que es muy útil para poder desarrollar este principio, conocido como el "test" de proporcionalidad, ponderación, balance, racionabilidad o juicio de razonabilidad, en la que nos indica que es un método o enfoque interpretativo utilizado para resolver disputas entre los elementos esenciales de las leyes fundamentales (Arias, 2022, párr. 5).

El test de proporcionalidad es una herramienta empleada por los tribunales para determinar si una medida administrativa es equilibrada o la cual está basado en tres elementos esenciales:

- **Idoneidad:** Se evalúa si la medida adoptada es apropiada para alcanzar el objetivo buscado por la Administración Pública. En otras palabras, se verifica si existe una conexión razonable entre la medida y el fin que se pretende lograr.
- **Necesidad:** Se examina si no hay medidas alternativas menos restrictivas que podrían lograr el mismo objetivo sin afectar desproporcionadamente los derechos o intereses involucrados. La medida adoptada debe ser la menos restrictiva posible.
- **Proporcionalidad en sentido estricto:** Se analiza si los beneficios obtenidos con la medida justifican los sacrificios o limitaciones impuestos a los derechos o intereses afectados. Se busca evitar que los efectos negativos de la medida superen los beneficios pretendidos.

Podemos decir que el test de proporcionalidad tiene como objetivo asegurar que las medidas administrativas no sean excesivas o desproporcionadas en relación con las infracciones que se hayan presentado. Los tribunales administrativos y judiciales utilizan este test para evaluar la validez y legalidad de las decisiones administrativas, garantizando así el respeto de los derechos del investigado.

Bajo el ámbito legislativo, en el Ecuador existen instituciones que gozan de autonomía para auto regularse y normarse; bajo esta lógica, un reglamento en el cual insertan las acciones u omisiones determinadas como faltas, las sanciones a las mismas deben someterse obligadamente a un test de proporcionalidad.

De igual forma, cuando la norma exponga un rango de faltas que va por ejemplo de la cinco, se debe también aplicar, como ejercicio de motivación, un test de proporcionalidad con el fin de plasmar la decisión de la administración con respecto a las razones de imponer una u otra sanción en virtud del daño, la necesidad o gravedad de la conducta del funcionario.

1.10. Principio de Oportunidad

Este principio genera la oportunidad de conocer los cargos en su contra, contar con un tiempo razonable para preparar su defensa, presentar pruebas y alegatos, contar con una autoridad imparcial y objetiva que resuelva el caso y así evitar arbitrariedades.

Tiene como fin el ser escuchado en el momento oportuno e igualdad de condiciones, como el derecho a la audiencia la cual es potencial, ya que no es necesario que se lleve a cabo para que se considere cumplido, sino que se asegure la posibilidad de que se ejerza.

En otras palabras, no es necesario que el investigado participe activamente en el proceso utilizando todas las formas de argumentación y defensa que este principio contempla, sino que simplemente se le conceda y garantice una oportunidad razonable para hacerlo.

Un ejemplo claro de violación a este principio es cuando ya se ha emitido o impuesto una sanción a través de una resolución luego de lo cual se le pide al investigado que proceda a su defensa, fuera del momento oportuno para aquello.

Según Juan Carlos Cassagne, este principio tiene como finalidad “evitar un exceso de formalismo y permitir una administración más flexible y eficiente” (Cassagne, 2020, p. 12). Este autor, sostiene que el principio de oportunidad permite a la administración pública decidir si ejerce o no una determinada potestad discrecional, teniendo en cuenta criterios de conveniencia y oportunidad.

Sin embargo, Jean Rivero sostiene que el principio de oportunidad desde la perspectiva de la justicia administrativa este autor plantea que la administración debe tener la facultad de decidir si inicia o no un procedimiento sancionador, considerando factores de conveniencia y oportunidad, así como el interés general. Según él, esta facultad permite evitar la congestión de los tribunales contenciosos administrativos y agilizar la resolución de los asuntos (Araque, 2021, p. 25).

1.11. Los procesos serán públicos, salvo las excepciones previstas por la ley

Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento, a excepción de aquellos que, por su naturaleza, han sido declarados previamente como confidenciales en el ordenamiento jurídico, como los asuntos de seguridad nacional, datos personales, sensibles o información comercial protegida.

Por ejemplo, se lleva a cabo un procedimiento disciplinario para poder justificar una falta del investigado a su trabajo, en la cual presenta un certificado médico en donde

se detalla información sobre su estado de salud, si bien es cierto el proceso es público pudiendo acceder a los mismos por cualquier persona, el acceso y las copias a aquellos que refieran el estado de salud del investigado no son susceptibles de acceso, por la naturaleza antes descrita.

En Ley Orgánica De Transparencia y Acceso a la Información Pública, sobre los documentos confidenciales señala que los datos que no están destinados a ser conocidos por el público y que involucran aspectos personales y esenciales de un individuo como aquellos íntimos, que se encuentra en el artículo 23 y 24 de la Constitución del Ecuador.

Por su parte, Jaime Orlando Santofimio (1998), señala que el principio de publicidad implica que “la actividad de la Administración deba ser pública, clara y transparente, negando la posibilidad de actuaciones por fuera del conocimiento general o que produzcan efectos jurídicos de manera sorpresiva frente a los sujetos relacionados a una actuación administrativa” (p.100).

Es por ello que el Ministerio de Salud Pública del Ecuador hace énfasis que los documentos confidenciales sobre el estado de salud de una persona, solo puede acceder el titular de esa historia clínica, el apoderado, representante legal o bajo orden de autoridad competente.

1.12. Derecho a la Defensa

Se encuentra establecido en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76 numeral 7, determinando que es un derecho inherente a los investigados y de cumplimiento irrestricto de los órganos sustanciadores, si en cual cualquier tipo de investigación o proceso disciplinario puede revestir de nulidad absoluta.

Para Eduardo García De Enterría (2008), hay que “situar todas las garantías del derecho de defensa en la fase administrativa donde se produce la sanción” (p. 180). De esta manera, se refleja las actuaciones administrativas como una condición de legalidad para las potestades y su ejecución como son: el acto administrativo, el acto de simple administración y el hecho administrativo.

El respeto al derecho a la defensa garantiza un proceso justo y equitativo, evitando arbitrariedades y asegurando que los intereses de los implicados sean adecuadamente protegidos. Al respecto, Carlos Sánchez-Mejía (2015), analiza en su obra "El derecho a la defensa en el procedimiento administrativo sancionador" la importancia de este derecho en todas las etapas del procedimiento disciplinario y su relación con el debido proceso. Resalta que “nadie puede ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa

o grado del proceso, y destaca la necesidad de garantizar una defensa efectiva y justa” (p. 21).

Otro autor relevante es Miguel Carbonell (2012), quien aborda el derecho a la defensa en el contexto de los procedimientos administrativos, incluyendo los disciplinarios. Destaca la importancia de este derecho como “garantía fundamental en todas las etapas del procedimiento y su conexión con el principio del debido proceso administrativo” (p. 32).

1.13. Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

Por un lado, el tiempo es la protección jurídica sobre la cual proceden los principios de la administración mediante la efectividad de estos. De esta manera, se busca garantizar que los investigados comparezcan a los procesos administrativos disciplinarios en su contra, contando con un tiempo adecuado para su defensa.

Cabe resaltar que el tiempo determina el valor de la eficacia dentro de la actividad administrativa, es decir fomenta el parámetro sobre la calidad en la justicia. Debido a esto se destaca que el tiempo comprende a la “dimensión o actividad, tan variable en el tiempo, por la función política y social que cumple” (Alcázar, 2000, p. 45), refiriéndose así que al ser un elemento dogmático es fundamental, para el procedimiento administrativo.

En el Ecuador, existen normas como el Código Orgánico de Entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público, que señala dentro de sus disposiciones, que el servidor en contra de quien se inicie un proceso disciplinario por el cometimiento de una falta leve, tendrá el término de dos días para contestar, lo cual violenta directamente esta garantía constitucional, ya que el plazo otorgado es mínimo para preparar adecuadamente una defensa.

Simultáneamente, al determinar los medios adecuados, prevalece la garantía a la defensa en todo el procedimiento. Esta garantía debe respetarse desde la instauración del procedimiento disciplinario, hasta que se emita el acto administrativo resolutivo.

Dicho esto, cabe decir que el investigado tiene derecho a contar con todos los medios que crea necesarios para ser escuchado, siempre que se haya seguido el procedimiento conforme los principios constitucionales.

1.14. Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia

Es de bastante relevancia determinar que muchos de los actos que son considerados como faltas disciplinarias tienen también su origen o motivación para ser

investigados en la vía penal. Al respecto ocurre en nuestro país que muchas faltas disciplinarias por ciertos actos han sido sancionados o archivados, versus que dichos actos han dado inicio a un proceso penal, los cuales difieren de la decisión o el resultado del procedimiento disciplinario.

Por lo tanto, consideramos que no necesariamente debe existir una relación entre la decisión penal con la decisión administrativa por cuanto son materias distintas, tal cual lo señala la constitución, donde se manifiesta explícitamente la diferenciación en la causa y materia. Podría ser la misma causa pero no la materia, porque hablamos de un tema penal y uno administrativo.

1.15. Ser juzgado por una autoridad independiente, imparcial y competente

En el procedimiento administrativo la sustanciación es efectuada por órganos de la misma Administración que interviene como decisora y a la vez parte del mismo (Enterría-Fernández, 2008, pp. 31-32); además, mientras en el proceso el órgano que resuelve (el juez o tribunal) tiene como función directa la aplicación de la ley, en el Procedimiento Administrativo Disciplinario la Administración tiene la función primordial y directa de satisfacer el interés general (Diez, 1996, pp. 11-13).

En con el fin de precautelar la independencia de la autoridad que sanciona, se debe tomar en consideración la necesidad de que ésta no se halle subordinada al investigado o a quien tenga interés dentro del proceso disciplinario.

La esencia de la imparcialidad dentro de los procesos administrativos no se encuentra satisfecha con simples especulaciones o mecanismos improvisados, ya que existe una falta de claridad en cuanto al nivel aceptable de imparcialidad o de su mínima influencia. No sería suficiente aprobar regulaciones que permitan la recusación o excusa de los funcionarios encargados de resolver un procedimiento administrativo disciplinario, ya que la imparcialidad no solo puede ser afectada por la enemistad, amistad o parentesco del órgano con alguna de las partes, sino también por la estructura misma del procedimiento.

En la noción sobre la competencia esta debe existir como tal ya sea por norma o por delegación, si es por norma contenida dentro del ordenamiento jurídico y si es por delegación de conformidad con los requisitos y procedimiento contemplado en los Art.69 y siguientes del Código orgánico Administrativo.

El principio de imparcialidad es el resultado del principio de igualdad entre los

justificables, y tal como lo refiere el autor precedente “no se pueden realizar distinciones arbitrarias dentro de un proceso, razón por la cual el resultado del litigio solo puede derivar de la correcta aplicación del Derecho y no de otros factores ajenos a la juridicidad, como es el favoritismo, que resultan irregulares (Art. 9 COFJ)” (Oyarte; 2014, p. 734).

1.16. Principio de Motivación

La motivación de los actos administrativos es fundamental en los procesos disciplinarios, ya que garantiza la transparencia y la justificación de las decisiones tomadas por la administración pública. Este principio establece que toda actuación administrativa debe estar debidamente fundamentada, es decir, se debe expresar claramente cuáles son los motivos, razones o fundamentos que sustentan la decisión tomada.

La motivación es relevante ante la posibilidad de interponer impugnaciones o recursos contra las decisiones tomadas en los procedimientos administrativos. Si una persona considera que es ilegal o injusto, puede recurrir a los tribunales u organismos de control para impugnarlo. En este sentido, la motivación es esencial, ya que proporciona una base sólida para evaluar la legalidad y la corrección de la decisión impugnada.

Fernández Vásquez, (s.f.), sostuvo lo siguiente en referencia a la motivación:

“...la motivación no sólo tiene por finalidad conocer con mayor certeza y exactitud la voluntad que se manifiesta en el acto administrativo, sino hacer posible su control o fiscalización, estableciendo la necesaria relación de causalidad entre los antecedentes de hecho, el derecho aplicable y la decisión adoptada...” (pp. 506-507).

1.17. La posibilidad de recurrir

Recurrir implica el derecho de presentar un recurso ante la administración con el fin de que corrija aquellas acciones administrativas que se consideren legalmente incorrectas y que tengan consecuencias negativas para el investigado. Existen dos tipos de recursos contemplados en el Código Orgánico Administrativo, mismos que se aplican en procedimientos disciplinarios, estos son la apelación y el recurso extraordinario de revisión. Esto busca generar una doble instancia.

Sobre la apelación es importante argumentar que plazo para hacerlo es de diez días desde su notificación. Los hechos nuevos o documentos presentados durante la impugnación deben ser comunicados a las partes interesadas para que formulen alegaciones en cinco días. Se puede alegar la nulidad del procedimiento o del acto

administrativo en el recurso de apelación. Si se observa alguna irregularidad en el procedimiento, la administración debe declarar su nulidad a solicitud del interesado o de oficio.

Si se declara la nulidad del acto administrativo, se resolverá sobre el fondo o se corregirán los vicios y emitirá un nuevo acto. Por lo general, los actos administrativos se ejecutan después de su notificación, salvo que se solicite la suspensión en ciertas circunstancias. El plazo máximo para resolver el recurso de apelación es de un mes. En la contratación pública, el recurso de apelación debe interponerse dentro de los tres días siguientes a la notificación, y la entidad contratante debe emitir su resolución en siete días.

Por otro lado, encontramos el recurso extraordinario de revisión, el cual puede ser interpuesto cuando se verifique un error evidente de hecho o de derecho, la aparición de nuevos documentos relevantes, influencia de actos nulos o documentos falsos, o cuando la resolución se haya dictado como consecuencia de una conducta punible. El plazo para interponer el recurso varía según la causa, siendo de un año en el caso del error de hecho y de veinte días para los demás casos. El recurso puede ser inadmitido si no cumple con las causales o si se han desestimado revisiones similares. Una vez admitido, debe ser resuelto en un plazo de un mes, y la resolución o desestimación de este recurso marca el inicio del plazo para impugnar en vía judicial (Código Orgánico Administrativo, 2017, Artículos 232-234).

Una regla clara que nos indica la Corte Constitucional del Ecuador señala lo siguiente:

Resulta claro entonces, que el principio en cuestión consiste en que el juez que conoce una impugnación no puede agravar la situación del impugnante, siempre que no exista una impugnación presentada por la parte contraria en el juicio; así, este principio se traduce en que la resolución impugnada no podrá ser modificada en perjuicio del procesado o sentenciado (EC Corte Constitucional del Ecuador 2016, 330-16-SEP-CC 12).

3 APLICACIONES PRÁCTICAS O FUTURAS LINEAS DE INVESTIGACION

Las aplicaciones prácticas de la presente investigación se generan en todos los procedimientos administrativos disciplinarios independientemente del régimen al que pertenezca el servidor público en el Ecuador, lo cual se visualiza a través de

ejemplificaciones prácticas descritas a lo largo del presente texto, en relación a la normativa y doctrina descrita.

Esta investigación permitirá abrir varias líneas de análisis tomando como referencia las garantías básicas del debido proceso el cual debe ser aplicado en los procedimientos administrativos disciplinarios de cualquier régimen del Ecuador, ya sea aquellos regidos por la Ley Orgánica del Servicio Público, Código Orgánico de Entidades de Seguridad Complementaria y Orden Público, Código Orgánico de la Función Judicial, entre otros; incluso desde una perspectiva de juridicidad con un control de constitucionalidad y convencionalidad tanto a los procesos como a las normas que rigen al procedimiento disciplinario, con el fin de evitar vulneraciones al derecho a la defensa del administrado.

4. CONCLUSIONES

A través del presente trabajo se determina la importancia de contar y aplicar un debido proceso dentro del procedimiento administrativo disciplinario. Que cumpla con todos los estándares que la Constitución ha determinado para el efecto. Su inobservancia trae consigo, sin lugar a dudas, una violación constitucional que aterrizaría indefectiblemente en nulidades procesales.

Se debe evitar, bajo este argumento, el justificar la inaplicación del debido proceso bajo la excusa de la falta de norma, ya que, como se dejó anotado en líneas anteriores, la aplicación del principio de juridicidad conlleva una baza fundamental en el respeto y garantía de legalidad del que gozan los funcionarios públicos investigados.

La utilización adecuada del debido proceso en el contexto de un procedimiento disciplinario no solo contribuye a salvaguardar el respeto por las garantías fundamentales y los derechos de los individuos involucrados, sino que también fortalece la legitimidad y la confianza en el sistema disciplinario. Al seguir los principios del debido proceso, como el derecho a la defensa, la motivación de las decisiones entre otros, se asegura que el proceso sea justo, equitativo y transparente.

Esto no solo beneficia a los individuos sujetos a un procedimiento disciplinario, sino que también protege la integridad y la reputación de la institución o la entidad responsable de llevar a cabo dicho procedimiento. Además, la utilización adecuada del debido proceso en los procedimientos disciplinarios proporciona una base sólida para la impugnación legal y la revisión judicial, lo que garantiza la posibilidad de corregir errores y garantizar una justicia efectiva. El uso adecuado del debido proceso en los

procedimientos disciplinarios es esencial para garantizar el respeto de los derechos individuales, la legitimidad del sistema y la confianza en la administración de justicia disciplinaria.

CONTRIBUCIÓN DE AUTORÍA

	Sánchez A	Cabezas R	Rivera A	Solorzano S
Participar activamente en:				
Conceptualización	X	X	X	
Análisis formal	X			
Adquisición de fondos	X	X	X	X
Investigación		X	X	
Metodología	X			
Administración del proyecto		X	X	X
Recursos		X	X	
Redacción –borrador original	X	X	X	X
Redacción –revisión y edición		X	X	
La discusión de los resultados	X	X	X	X
Revisión y aprobación de la versión final del trabajo.	X	X	X	X

FINANCIACIÓN

El presente trabajo fue realizado mediante herramientas tecnológicas, consultivas, temas de biblioteca, libros entre otros es decir fue un financiamiento propio de nosotros como partícipes de este capítulo.

CONFLICTO DE INTERESES

No existe conflicto de intereses ya que los autores de la presente investigación no guardan ningún tipo de relación con la aplicación y ejecución del régimen disciplinario dentro de la Universidad Nacional de Chimborazo, ni institución pública alguna.

REFERENCIAS

- Alcázar, B. D. (2000). Curso de Ciencia de la Administración. Madrid: Tecnos.
- Alejandre, S. V. (2016). Derecho de la Publicidad. Catalunya: Oberta UOC Publishing, SL.
- Araque, J. C.-C. (2021). Principio de oportunidad. Reflexiones jurídico políticas. scielo, 25.
- Arias, J. d. (14 de 06 de 2022). Foro jurídico.
- Asamblea Nacional. (2016). Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP). Quito: Registro Oficial Suplemento 294.
- Beccaria, C. (1764). De los delitos y las penas. Recuperado de <https://e->

- archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/20199/tratado_beccaria_hd32_2015.pdf
- Blackstone, W. (1765). Commentaries on the Laws of England. Oxford University Press.
- Blanch, 2008), 31 – 32, citados por Manuel Gómez Tomillo e Íñigo Sanz Rubiales, Derecho Administrativo
- Carbonell, M. (2012). El derecho a la defensa en el procedimiento administrativo. Recuperado de <https://lyd.org/wp-content/uploads/2019/01/cap-3-cordero.pdf>
- Carlos Gómez Pavajeau, Dogmática del Derecho Disciplinario, (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2011), 57.
- Casabona, C. M. R. (2018). Derecho Administrativo General y Procedimiento Administrativo Común. Recuperado de <https://www.dykinson.com/autores/romeo-casabona-carlos-maria/2171/>
- Cassagne, J. C. (19 de FEBRERO de 2020). ISSUU. Obtenido de https://issuu.com/ultimosensalir/docs/derecho_administrativo_-_tomo_i_-_juan_carlos_casa
- Cassagne, J. C. (2014). Derecho Administrativo. Recuperado de <http://ecommercearg.thomsonreuters.com.ar/978-987-03-3580-1.pdf>
- Código Orgánico Administrativo. [COA]. Segundo Suplemento – Registro Oficial N.º 31 7 de julio de 2017. (Ecuador)
- Código Orgánico de entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público. [COESCOP]. Registro Oficial Suplemento 19. 21 de junio de 2017. (Ecuador)
- Consejo General del Poder Judicial: Buscador de contenidos. (2004). <https://www.poderjudicial.es/search/openDocument/6a51d78973f9d791>
- Dromi, R. (1973). Instituciones de Derecho Administrativo. Buenos Aires, Argentina: Astrea
- EC Corte Constitucional del Ecuador. 2014. Sentencia 330-16-SEP-CC. 12. Caso 1561-12- EP, octubre.
- Echandía. D. H (s.f.), Echandía citado en Luis Cueva Carrión, “El debido proceso”, (p. 185)
- Eduardo García De Enterría y Tomás Ramón Fernández, “Curso de Derecho Administrativo Tomo II”, (Bogotá: Editorial Temis, S.A, 2008), 161.
- Eduardo García De Enterría y Tomás Ramón Fernández, “Curso de Derecho Administrativo Tomo II”, (Bogotá: Temis S.A, 2008), 180.

Eduardo García Enterriá y Tomás Ramón Fernández, Curso de Derecho Administrativo, 439; José Garberí examinado en el ámbito jurisdiccional.

El principio de imparcialidad como fundamento de la actuación del juez y su relación con el debido proceso. Revista Científica UISRAEL. (n.d.).
<https://revista.uisrael.edu.ec/index.php/rcui/article/view/478/425#citations>

Externado de Colombia, 2011), 323.

Falconí, D. J. (octubre de 13 de 2019). Derecho Ecuador. Obtenido de
<https://derechoecuador.com/defensa-tecnica-y-la-responsabilidad-del-abogado/>

Favela, J. O. (2011). “Prueba”, en Diccionario jurídico mexicano. México: unam/Porrúa.

Fernanda, S. L. S. M. (2016). El principio de supraconstitucionalidad en la tutela efectiva de los derechos fundamentales en el Ecuador.
<https://repositorio.pucesa.edu.ec/handle/123456789/1818?locale=en>

Fernandez Vazquez, Emilio, “Diccionario de Derecho Público”, págs. 506 y 507

Filippi, A. (2019). La filosofía jurídica de la interpretación analógica. SciELO - Scientific Electronic Library Online, 13.

Garrigues, U. P.-L. (16 de 12 de 2020). biverley. Obtenido de
<https://www.iberley.es/temas/responsabilidad-patrimonial-administraciones-publicas-62564>

Gordillo, A. (2013). Tratado de Derecho Administrativo, Teoría General del Derecho Administrativo. Tomo 8. <https://www.gordillo.com/tomo8.php>

Guaquipana, G. (16 de 12 de 2021). DAYPO. Obtenido de
<https://www.daypo.com/examen-derecho-administrativo.html>

Hernández, J. (2019). El debido proceso disciplinario y su relación con los principios constitucionales en el Perú. Revista de Investigación de la Universidad de Huánuco, 10(1), 126-137.

Hernando Devis Echandía citado en Luis Cueva Carrión, “El debido proceso”, 185

Jairo Parra Quijano, Manual de Derecho Probatorio, Librería Ediciones del Profesional Ltda., Bogotá, 2006, décima quinta edición, p.153 y 154

Llobregat y Guadalupe Buitrón, El Procedimiento Administrativo Sancionador, 5ª ed., (Valencia: Tirant lo

López, M. Á. (2015). Presunción de inocencia Derecho Humano en el Sistema Penal Acusatorio. México: Instituto de la Judicatura Federal.

Manuel María Díez, Derecho Procesal Administrativo, Buenos Aires: Plus Ultra, 1996,

11 – 13

- Montaner, L. C. (13 de junio de 2019). cervantes. Obtenido de <https://www.cervantes.com/libro/9788491528470/manual-de-derecho-administrativo/#:~:text=El%20Manual%2C%20sigue%20pretendiendo%20dar%20una%20explicaci%C3%B3n%20directa,siempre%20afortunadas%2C%20que%20el%20derecho%20positivo%20espa%C3%B1ol%20ofrece>.
- Monter, R. G. (1997). El Objeto de la Prueba en el Proceso Civi. Barcelona: Cedecs Editorial.
- Montesquieu. (1748). El espíritu de las leyes. Recuperado de https://www.sijufor.org/uploads/1/2/0/5/120589378/esl_espiritu_de_las_leyes_montesquieu_31000000630.pdf
- Najarro, J. (2022). La estabilidad de la competencia para la potestad sancionadora y las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario de la Ley del Servicio Civil. *Derecho Global Estudios Sobre Derecho Y Justicia*, 7(21), 145–165. <https://doi.org/10.32870/dgedj.v7i21.488>
- Pérez, R. (2018). El procedimiento administrativo disciplinario en el ámbito público. Lima: Gaceta Jurídica.
- Rodríguez, L. (2020). El debido proceso administrativo disciplinario. *Revista Derecho y Cambio Social*, 15(2), 324-343.
- Ruiz. (2019). La contradicción en materia probatoria. *Revista CES Derecho*, 14.
- Sánchez-Mejía, C. (2015). El derecho a la defensa en el procedimiento administrativo sancionador. Recuperado de <https://doaj.org/article/f7c7a41c4be14b23ba6305c5c8e23541>
- Sancionador. Parte General. Teoría y Práctica del Derecho Penal Administrativo, 2ª ed., (Pamplona)
- Zolo, D. (15 de 11 de 2019). <https://www.juragentium.org/topics/thil/es/kelsen.htm#:~:text=Para%20Kelsen%20s%C3%B3lo%20existe%20un,racionalista%20y%20universalista%20de%20Kant> Obtenido de