



# UNIVERSIDAD DE CUENCA

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales  
Carrera de Derecho

Análisis Jurídico del Procedimiento Administrativo Sancionador regulado en el Código  
Orgánico Administrativo

Trabajo de titulación previo a la obtención del  
Título de Abogado de los Tribunales de  
Justicia de la República del Ecuador y  
Licenciado en Ciencias Políticas y Sociales

Autor:

Marcos Josué Luzuriaga Palacios

CI: 010708135-8

Correo electrónico: marcosj.luzuriagap@gmail.com

Director:

Dr. Álvaro Javier Méndez Álvarez

CI: 010412052-2

**Cuenca, Ecuador**

05-noviembre-2021



## Resumen

A raíz de la implementación del Código Orgánico Administrativo en el Ecuador, se desencadenó una serie de cambios en el Derecho procedimental administrativo; uno de ellos fue la integración del Procedimiento Administrativo Sancionador; como instrumento para el ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de la relación jurídica externa de la Administración Pública. Sin embargo, a diferencia de la mayoría de temáticas que trajo la referida norma, el mencionado procedimiento no ha sido objeto de un estudio completo y profundo, sino que, se lo ha tenido un tanto ignorado e incluso arrojado a un segundo plano. Por este motivo, el presente trabajo se ha enfocado en construir un análisis especializado y más completo del Procedimiento Administrativo Sancionador, así como de ciertas deficiencias y problemáticas de su regulación en el Código Orgánico Administrativo. Para ello se ha utilizado una metodología con tres enfoques; cualitativo, en la recolección de información de las diversas fuentes jurídicas; deductivo, para la descripción e interpretación de la información recopilada, y para la creación de una base conceptual y doctrinaria del Procedimiento Administrativo Sancionador y de sus principales instituciones jurídicas; y finalmente, un enfoque analítico, empleado en el examen especializado de cada uno de los aspectos del Procedimiento Administrativo Sancionador, y de igual manera, en la identificación, análisis, y sugerencia de potenciales soluciones, de las deficiencias y problemáticas de su actual regulación. Todo esto con el afán de contribuir a mejorar la regulación de la potestad sancionadora administrativa y del instrumento para su ejercicio, el Procedimiento Administrativo Sancionador.

**Palabras Clave:** Procedimiento administrativo sancionador. Potestad sancionadora de la Administración Pública. Código Orgánico Administrativo



### **Abstrac**

As a result of the implementation of the Administrative Organic Code in Ecuador, a series of changes in the administrative procedural law were unleashed. One of them was the integration of the Administrative Sanctioning Procedure, as an instrument for the exercise of the sanctioning power within the framework of the external legal relationship of the Public Administration. However, unlike most of the topics brought by the referred norm, the mentioned procedure has not been the object of a complete and deep study, but rather, it has been somewhat ignored and even thrown to the background. For this reason, the current work has focused on building a specialized and more complete analysis of the Administrative Sanctioning Procedure, as well as of certain deficiencies and problems of its regulation in the Organic Administrative Code. For this purpose, a methodology with three approaches has been used: qualitative, in the collection of information from various legal sources; deductive, for the description and interpretation of the information collected, and for the creation of a conceptual and doctrinal basis of the Administrative Penalty Procedure and its main legal institutions; and finally, an analytical approach, used in the specialized examination of each of the aspects of the Administrative Penalty Procedure, and likewise, in the identification, analysis, and suggestion of potential solutions, of the deficiencies and problems of the current regulation. All this with the aim of contributing to improve the regulation of the administrative sanctioning power and the instrument for its exercise, the Administrative Sanctioning Procedure.

**Key words:** Administrative sanctioning procedure. Sanctioning power of the Public Administration. Organic Administrative Code



## Cláusulas

### Cláusula de licencia y autorización para publicación en el Repositorio Institucional

---

**Marcos Josué Luzuriaga Palacios**, en calidad de autor y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación "*Análisis Jurídico del Procedimiento Administrativo Sancionador regulado en el Código Orgánico Administrativo*", de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN reconozco a favor de la Universidad de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos.

Asimismo, autorizo a la Universidad de Cuenca para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el repositorio institucional, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 05 de noviembre del 2021

Marcos Josué Luzuriaga Palacios

C.I: 010708135-8



## Cláusula de Propiedad Intelectual

---

**Marcos Josué Luzuriaga Palacios**, autor del trabajo de titulación "*Análisis Jurídico del Procedimiento Administrativo Sancionador regulado en el Código Orgánico Administrativo*", certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de exclusiva responsabilidad de su autor.

Cuenca, 05 de noviembre del 2021

Marcos Josué Luzuriaga Palacios

C.I: 010708135-8



## Dedicatoria

*A mi hermano, el mejor amigo que la vida me pudo brindar, a mi madre, mi mayor fuente de soporte emocional, y a mi padre, la más grande figura de inspiración en mi carrera.*



## Agradecimientos

*Le doy las gracias primeramente a Dios, por haberme ayudado a encontrar mi verdadera vocación, y por brindarme día a día la oportunidad de cumplir mis sueños.*

*Agradezco a mis padres y a mi hermano por el amor y el apoyo incondicional que han sabido brindarme, los cuales han sido el soporte e impulso en mi carrera y en mi vida.*

*A los grandes amigos que llegaron en esta etapa de mi vida, les agradezco por todo su apoyo dentro y fuera de las aulas universitarias, y por cada uno de los momentos compartidos.*

*De forma especial, le doy las gracias al Dr. Álvaro Méndez, por todos los conocimientos transmitidos en sus cátedras universitarias, y por haber dirigido el presente trabajo de investigación con enorme paciencia y con una destacable diligencia.*

*Finalmente, le doy las gracias a la Universidad de Cuenca y a la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales, por haberme abierto sus puertas y ser el eje de mi formación universitaria. De igual manera, le agradezco a cada uno de mis docentes en la carrera de Derecho, por los invaluable conocimientos que han sabido brindarme y por el esfuerzo que han impreso en mi formación profesional*



## **Introducción**

El presente trabajo se enfoca en exponer un análisis jurídico completo y pormenorizado del Procedimiento Administrativo Sancionador (en adelante PAS) regulado en el Código Orgánico Administrativo (en adelante COA). El interés en esta temática deviene de la carencia de un estudio especializado y profundo sobre este tipo de procedimiento y de todas sus peculiaridades en la actual regulación. En este sentido, se pretende aportar un diagrama claro y preciso del PAS, que contribuya a generar una mejor comprensión de sus características, deficiencias, problemáticas, e incluso posibles soluciones para estas últimas, y con ello potencializar mejoras para la regulación del PAS en beneficio de los administrados e incluso de la propia Administración Pública.

En el primer capítulo denominado “La Potestad Sancionadora de la Administración Pública y El Procedimiento Administrativo Sancionador”, se efectúa un estudio conceptual y doctrinario sobre la potestad sancionadora administrativa y sobre el PAS; así como de los principios rectores, los sujetos intervinientes, las infracciones y sanciones administrativas, y las instituciones jurídicas de la caducidad y la prescripción, alrededor de este tipo especial de procedimiento administrativo.

Finalmente, en el segundo capítulo se examina de forma detallada cada una de las particularidades del PAS regulado en el Libro III del Código Orgánico Administrativo ecuatoriano, tales como su ámbito de aplicación, sus garantías, sus fases de sustanciación, la operatividad de la caducidad y la prescripción en este tipo de procedimiento, sus formas de terminación, y los recursos administrativos que le son aplicables. De igual manera, conforme se avanza en el estudio del PAS se analizan las deficiencias y problemáticas que este posee en su actual regulación, y por último, a la par de este análisis se sugieren potenciales soluciones a dichas falencias, las cuales en un futuro podrían acoplarse al COA y con ello mejorar la normativa rectora del PAS.





## Índice de Contenidos

<b>Resumen</b> .....	<b>2</b>
<b>Abstrac</b> .....	<b>3</b>
<b>Cláusulas</b> .....	<b>4</b>
<b>Dedicatoria</b> .....	<b>6</b>
<b>Agradecimientos</b> .....	<b>7</b>
<b>Introducción</b> .....	<b>8</b>
<b>Índice de Contenidos</b> .....	<b>9</b>
<b>Capítulo I: La Potestad Sancionadora de la Administración Pública y El Procedimiento Administrativo Sancionador</b> .....	<b>12</b>
1.1 La Potestad Sancionadora de la Administración Pública, Origen y Concepto .....	12
1.1.1 Límites a la Potestad Sancionadora de la Administración Pública .....	18
1.1.2 Distinción con el Ius Puniendi del Derecho Penal .....	21
1.2 El Procedimiento Administrativo Sancionador .....	23
1.2.1 Concepto de Procedimiento Administrativo.....	25
1.2.2 Concepto de Procedimiento Administrativo Sancionador.....	28
1.2.3 Fundamento y Justificación del Procedimiento Administrativo Sancionador.....	31
1.3 Principios del Procedimiento Administrativo Sancionador .....	31
1.3.1 Principio de Legalidad.....	34
1.3.2 Principio de Reserva de Ley .....	37
1.3.3 Principio de Tipicidad .....	40
1.3.3.1 Interdicción de la Analogía .....	41
1.3.4 Principio de Debido Procedimiento.....	42
1.3.5 Principio de Racionalidad.....	44
1.3.6 Principio de Irretroactividad .....	45
1.3.7 Principio de Presunción de Inocencia y de Licitud .....	45
1.3.7.1 Principio de Causalidad .....	47
1.3.8 Principio de Culpabilidad .....	47
1.3.9 Principio de Proporcionalidad .....	49
1.3.10 Principio Non Bis In Idem.....	50
1.3.10.1 Concurso de infracciones .....	50



1.3.11 Otros Principios Aplicables al Procedimiento Administrativo Sancionador.....	51
1.3.11.1 Principios de Eficacia y Eficiencia.....	51
1.3.11.2 Principio de Imparcialidad .....	51
1.3.11.3 Principio de Seguridad Jurídica.....	52
1.3.11.4 Principio de Informalismo .....	54
1.4 Sujetos del Procedimiento Administrativo Sancionador .....	55
1.5 Infracciones y Sanciones en el Procedimiento Administrativo Sancionador .....	57
1.5.1 Concepto de infracción administrativa y su diferencia con la infracción penal .....	57
1.5.2 Concepto y Tipos de sanciones administrativas .....	59
1.6 Prescripción y Caducidad en el Procedimiento Administrativo Sancionador .....	61
<b>Capítulo II: Análisis del Procedimiento Administrativo Sancionador regulado en el COA. Problemáticas, Deficiencias y sus Potenciales Soluciones .....</b>	<b>64</b>
2.1 Breve Síntesis de la Regulación del PAS en el Derecho Ecuatoriano .....	64
2.2 Ámbito de Aplicación del Procedimiento Administrativo Sancionador en el COA .....	64
2.2.1 ¿El PAS del COA es el Único Previsto en la Normativa Ecuatoriana? .....	66
2.3 Garantías del Procedimiento Administrativo Sancionador en el COA.....	72
2.3.1 Generalidades .....	72
2.3.2 La Separación de la Función Instructora y Sancionadora .....	73
2.3.2.1 Un Error Conceptual en la Denominación de las Funciones y su Distinción .....	74
2.3.2.2 La Problemática en la Confluencia de las Funciones .....	75
2.3.3 Garantía de Debido Procedimiento.....	76
2.3.3.1 La Problemática con la Reserva de Ley.....	78
2.3.3.2 Debilitamiento del Principio de Informalismo .....	83
2.3.4 Notificación al Administrado .....	85
2.3.5 Presunción de Inocencia .....	87
2.3.6 Prohibición de Concurrencia de Sanciones .....	88
2.4 Deber de Colaboración de los Administrados .....	91
2.5 Normas Generales del Procedimiento Administrativo aplicables al PAS .....	92
2.5.1 Dirección del Procedimiento .....	93
2.5.2 La Audiencia y su Falta de Obligatoriedad en el PAS .....	94
2.5.3 Personas Interesadas .....	95



2.5.4 Representación.....	96
2.5.5 Términos y Plazos .....	96
2.5.6 Actuaciones Previas y su Vínculo con una Deficiencia en la Regulación de la Caducidad .....	97
2.5.7 Medidas Provisionales de Protección .....	101
2.6 Sustanciación del Procedimiento Administrativo Sancionador Regulado en el COA .....	106
2.6.1 Etapa de Instrucción .....	106
2.6.1.1 Inicio del PAS. Sus formas de Inicio y el Acto de Inicio .....	107
2.6.1.2 Notificación del Acto de Inicio .....	110
2.6.1.3 Descargos del Inculpado .....	112
2.6.1.3.1 La Falta de Contestación .....	113
2.6.1.3.2 Reconocimiento de Responsabilidad. ¿Terminación Convencional del PAS? .....	113
2.6.1.4 La Prueba .....	117
2.6.1.4.1 Finalidad, Oportunidad y Carga de la Prueba en el PAS .....	118
2.6.1.4.2 Medios Probatorios en el PAS.....	120
2.6.1.5 El Dictamen, Problemática con su Naturaleza y Efecto del Dictamen.....	121
2.6.1.6 Modificación de los Hechos, Calificación, Sanción o Responsabilidad.....	124
2.6.2 Etapa de Resolución .....	124
2.6.2.1 Contenido de la Resolución del PAS .....	125
2.6.2.2 ¿Una Contradicción al Principio de Inmediación? .....	127
2.7 La Caducidad y La Prescripción en el PAS del COA.....	128
2.7.1 La Caducidad y La Indeterminación en sus Tiempos.....	129
2.7.2 Prescripción de las Infracciones .....	132
2.7.3 Prescripción de las Sanciones.....	135
2.8 Formas de Terminación del PAS en el COA .....	137
2.9 La Impugnación en el PAS. Recursos aplicables.....	138
<b>Conclusiones .....</b>	<b>141</b>
<b>Recomendaciones .....</b>	<b>144</b>
<b>Bibliografía .....</b>	<b>145</b>



## **Capítulo I: La Potestad Sancionadora de la Administración Pública y El Procedimiento Administrativo Sancionador**

### **1.1 La Potestad Sancionadora de la Administración Pública, Origen y Concepto**

En el transcurso de la historia el Estado es un punto de convergencia de diversas potestades, una de ellas es el *ius puniendi*, siendo la facultad de sancionar, punir o castigar; esta potestad se suele anclar casi de manera automática con el ejercicio de los órganos judiciales en el Derecho Penal, sin embargo, esta es solo una de las ramificaciones del *ius puniendi*, y no suele considerarse, o se considera de forma más indirecta, aquella que radica sobre la Administración Pública.

Para singularizar la potestad sancionadora de la Administración Pública, es menester analizar su origen y evolución. Un primer antecedente se localiza en el Estado Absoluto, donde los poderes confluían en la figura del monarca, siendo uno la facultad de poder infligir un castigo o sanción; aquí se forma un primer rastro de esta potestad, que tendría cambios radicales a partir del siglo XVIII, a raíz de la Revolución Francesa y el advenimiento de la división de los poderes; así lo sostienen García de Enterría & Fernández (2004), al expresar que la potestad sancionadora era ostentada por las monarquías, siendo ejercida de forma arbitraria y abusiva, y no es sino hasta la Revolución Francesa, que comienza a limitarse y regularse esta facultad; en un primer momento, a través del Código Penal Francés de 1791, que impulsó la integración de un sistema sancionatorio con características más objetivas y limitadoras del ejercicio de la potestad sancionadora (p. 164).

Se colige que, consecuencia de la división de poderes, la potestad sancionadora pasó a concentrarse en los órganos judiciales del Estado, pudiendo creerse que fue desmembrada por completo del ámbito administrativo, pero la misma no dejó de atribuirse a la Administración:

Las monarquías del XIX, aún las más alejadas de los principios revolucionarios, se apresuraron a adoptar el nuevo sistema represivo, más racionalizado y objetivo, pero no



por eso abandonaron su propios poderes sancionatorios, en virtud del viejo principio que en el siglo XVII expresaba así Domat: *L'Administration de la pólíce renferme l'usage de l'autorité de la justice*. (García de Enterría & Fernández, 2004, p.164)

La doctrina parece sugerir que aquella tendencia de la Administración a no desvincularse por completo de sus facultades sancionadoras, obedece a un vínculo con un poder de antigua data, el poder de policía o potestad de policía, cuyos rastros se remontan a la Edad Antigua, siendo aquel un posible nexo, aún más remoto en el origen de la potestad sancionadora de la Administración.

Una vez que entra en escena el “poder de policía”, como un potencial antecedente de la actual potestad sancionadora de la Administración, es necesario abordar el motivo de tal vinculación; para lo cual es pertinente examinar brevemente su concepción y ciertos cambios puntuales que ha sufrido en el trayecto histórico, de esta manera, Gordillo (2014) ha indicado que:

Desde la Edad Antigua hasta el siglo XV, “policía” designaba el total de las actividades estatales; en la organización griega de la polis (ciudad-Estado), el término significaba actividad pública o estatal y se mantuvo en esa significación a pesar de la desaparición de la polis. En el siglo XVI se separa del concepto de policía todo lo referente a las relaciones internacionales; sucesivas restricciones hacen que en el siglo XVIII estén excluidas del concepto también la justicia y las finanzas. En ese momento “policía” designa el total de la actividad administrativa interna... y consiste en la facultad estatal de reglar todo lo que se encuentra en los límites del Estado sin excepción alguna; es el poder jurídicamente ilimitado de coaccionar y dictar órdenes para realizar lo que se crea conveniente. (p. 209)

Resalta que puede existir algún vínculo entre el poder de policía y la potestad sancionadora de la Administración; pues si la policía era considerada como toda la actividad administrativa, esto



incluía a la actividad sancionadora, a ello se añade el concepto de Gordillo, en el cual relucen elementos esenciales como la coacción y la impartición de órdenes, parámetros ligados al aspecto sancionador y atribuidos a la Administración mediante el ejercicio de este poder de policía.

El factor histórico se conecta con las ideas ya manifestadas; pues el poder de policía comenzó históricamente a sufrir determinadas restricciones y exclusiones, siendo una la suscitada en el siglo XVIII, que puede empatar con la división de poderes y por ende con la concentración de la potestad sancionadora en los órganos judiciales; pero previo a esto, la potestad sancionatoria no poseía dicha mecánica, y por ende, es posible que la negativa de la Administración de abandonar sus potestades sancionadoras, hallará un primer soporte en las ideas del poder de policía.

Con base en estos presupuestos, se puede conceptualizar al poder de policía desde una arista que lo ancla de cerca a la potestad sancionadora de la Administración, definiéndolo como “aquella actividad que la Administración despliega en el ejercicio de sus propias potestades que, para garantizar el mantenimiento del orden público, limita los derechos de los administrados mediante el ejercicio, en su caso, de la coacción sobre los mismos” (Garrido, 1959, p.12).

Destacan elementos como la coacción y la restricción, los cuales podrían ubicar al poder de policía como un antecedente de la potestad sancionadora; lo que ha llevado a que autores como Stein (2016), sostengan que la potestad sancionadora se caracteriza como una derivación del poder de policía, esto en concordancia a las ideas de Robert Von Mohl; en las cuales se atribuían a esta potestad, la protección de los ciudadanos en el ejercicio de su libertad y el alcance de los fines del Estado. Así, resulta tentador afirmar que el poder de policía se constituye como un antecedente o catalizador de la potestad sancionadora, sin embargo, Espinosa y Ramírez (2009) han señalado que, un análisis actual del poder de policía, lo coloca como una forma de actividad administrativa acorde en su esencia y configuración al fomento y la prestación de servicios públicos.



En consecuencia, el poder de policía dista de la finalidad actual de la potestad sancionadora, siendo esta la tutela del interés público; mediante un primer plano preventivo dirigido a disuadir las conductas que puedan afectar a los derechos o al interés general, y en un segundo plano, estableciendo sanciones a la desobediencia de los particulares; todo con el propósito de combatir los obstáculos en el alcance de los fines de la Administración (Morales Tobar, 2011, p 325).

Aquellas particularidades no permiten consolidar al poder de policía como un antecedente directo de la potestad sancionadora, otorgando la atribución de su origen a un catalizador histórico, la Revolución Francesa con la división de poderes; aquí el *ius puniendi* pasa a centralizarse en el poder judicial, pero la Administración se negó a abandonar sus facultades sancionadoras, como si aquel evento hiciera necesaria una ramificación de esa potestad punitiva hacía la Administración, como si aquella potestad siempre le hubiese pertenecido, así lo señala Nieto (2012):

Tradicionalmente venía siendo considerada como una emanación de la Policía y desde allí se ha ido evolucionando hasta llegar a la tesis que hoy es absolutamente dominante, a saber: la potestad administrativa sancionadora al igual que la de los Jueces y Tribunales, forma parte de un genérico *ius puniendi* del Estado, que es único aunque luego se subdivide en estas dos manifestaciones. (p. 46)

De esta manera, el poder de policía queda descartado como origen de la potestad administrativa sancionadora, a lo sumo se podrá considerar como un apoyo indirecto o inspiración lejana para que la Administración no abandonase aquella potestad; pues su origen será aquel evento histórico en que la Administración conservo un residuo de sus potestades sancionadoras.

Ahora bien, la justificación para que se detonará esta ramificación del *ius puniendi* hacia la Administración en el siglo XVIII, para que sea reconocida en los siglos XIX y XX, y que sea



aceptada y regulada en la actualidad; parte de lo señalado por Parada (1972); en torno a que el Estado requiere cumplir sus objetivos enfocados en la satisfacción de las necesidades generales, cualesquiera que sean las mismas según el lugar y el tiempo, y en ocasiones para lograr aquel cumplimiento se requiere la ejecución de poderes sancionadores. Derivado de este móvil central, surgen otras justificaciones; como la insuficiencia del sistema judicial para tratar ciertas conductas merecedoras de una sanción, y que son menos lesivas para el bienestar general, y como nota final, se encuentra el surgimiento de las corrientes despenalizadoras; estos son los motivos del origen y conservación de la potestad sancionadora en manos de la Administración Pública.

Esta corriente actual, tendiente a ramificar al *ius puniendi* en una vertiente penal y otra administrativa, ha sido adoptada por el contexto ecuatoriano y se ha plasmado en la Constitución de la República del Ecuador del año 2008 (en adelante CRE), en su artículo 76, numeral tercero:

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. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

La norma constitucional diferencia; las infracciones y sanciones administrativas de las judiciales, las autoridades competentes para conocer las infracciones administrativas como las judiciales, y finalmente, diferencia el procedimiento administrativo y el proceso judicial para juzgar una infracción e impartir una potencial sanción. A raíz de estas distinciones, se reconoce plenamente que en el contexto ecuatoriano la Administración Pública está dotada de una potestad sancionadora, diferenciable de la atribuida a los órganos jurisdiccionales.





Cabe resaltar que, en la actualidad en la normativa ecuatoriana y en la gran mayoría de sistemas normativos, la potestad sancionadora administrativa posee un reflejo tanto en el ámbito interno de la Administración, identificado con la arista disciplinaria de sus servidores públicos, y a la par, hacia el ámbito de actuación externo o correctivo, es decir, hacia sus administrados; siendo este último materia del presente trabajo, junto con el mecanismo que la Administración emplea para el ejercicio de dicha potestad, el Procedimiento Administrativo Sancionador.

Localizado el origen de la potestad sancionadora de la Administración, resta proporcionar un concepto de dicha potestad, en este sentido Marienhoff (1982) ha indicado que:

La potestad sancionadora de la Administración es la atribución que le compete a esta para imponer correcciones a los ciudadanos o administrados, por acción de éstos contrarios a lo ordenado por la Administración, y sanciones disciplinarias a los funcionarios o empleados por faltas cometidas en el ejercicio de su cargo, todo ello sin perjuicio de la acción de los tribunales judiciales. (p. 263)

Marienhoff distingue las dos aristas de aquella “atribución para imponer correcciones”, es decir, la interna o disciplinaria y la externa o correctiva; e incluso reconoce la doble ramificación del *ius puniendi*, al mencionar la acción de los tribunales judiciales. Por otra parte, Cano Campos (1995) aporta un concepto enfatizado en las cualidades preventivas y represivas

La Administración puede imponer sanciones a los particulares por las transgresiones del ordenamiento jurídico previamente tipificadas como infracción administrativa por una norma. Dicha facultad se otorga a la Administración para que prevenga y, en su caso reprima las vulneraciones del ordenamiento jurídico en aquellos ámbitos de la realidad cuya intervención y cuidado le han sido previamente encomendados. (p. 339)



Vale la pena traer a colación un concepto más actual en el mundo del Derecho, que se acople al contexto normativo ecuatoriano, y que contenga los elementos que se han sintetizado en este primer punto de análisis, siguiendo esta óptica, se puede entender a dicha potestad como:

El poder que tiene el Estado para imponer sanciones a las personas, vinculadas o no al ejercicio de la función administrativa, cuya actuación está incurso en infracciones no penales previstas por el ordenamiento jurídico, consistiendo la sanción en la privación de un bien o un derecho, o la imposición de un deber, al estar vedada para la administración pública las sanciones consistentes en privación de libertad. (Narváez, 2018, pp 258-259)

De esta manera, la potestad sancionadora de la Administración, es aquella atribución, con una motivación preventiva de determinadas actuaciones lesivas; por medio de la cual, la Administración está facultada para imponer sanciones en su esfera interna y externa, cuando se haya incurrido en alguna infracción administrativa tipificada en el ordenamiento jurídico; esto con el propósito de cumplir con el interés general y la protección de los derechos de los administrados.

### ***1.1.1 Límites a la Potestad Sancionadora de la Administración Pública***

En la actualidad la potestad administrativa sancionadora es plenamente aceptada, y en cuanto a su origen y justificación, son aspectos con mucha menos polémica. No obstante, la doctrina del Derecho Administrativo Sancionador ha identificado otra problemática en torno a esta potestad de la Administración, así lo indica Nieto (2012) al manifestar que:

El problema actual no es el de la existencia de la potestad administrativa sancionadora, y ni siquiera el de su justificación, sino mucho más sencillamente el de su juridificación. No se trata ya (en otras palabras) de devolver a los jueces potestades indebidamente detentadas por la Administración sino conseguir que esta ofrezca en su ejercicio las mismas garantías



que los jueces y procesos penales... O dicho de otra manera (igualmente común en la doctrina y en la jurisprudencia), admitida e indiscutida la existencia de la potestad sancionadora de la Administración, lo verdaderamente importante es fijar con precisión los límites de su ejercicio. (p. 50)

Siguiendo esta línea, es necesario referirse a los límites de la potestad sancionadora administrativa, la cual no puede estar guiada por la arbitrariedad. Se anticipa que dichos límites conectan con los principios rectores de esta potestad y con los del instrumento que se emplea para ejercerla, es decir, del PAS, por lo que en el presente punto solo se bosquejará dichos límites o principios, pues estos se abordarán con más detalle en líneas posteriores.

En ese sentido, Alejandro Nieto en su obra “Derecho Administrativo Sancionador” trae a colación la sentencia STC 77/1983 emitida por el Tribunal Constitucional Español, en la cual se manifiesta que los límites de la potestad sancionadora de la Administración son:

a) La legalidad, que determina la necesaria cobertura de la potestad sancionadora en una norma de rango legal, como consecuencia del carácter excepcional que los poderes sancionatorios en manos de la Administración presentan; b) la interdicción de las penas de privación de libertad... c) el respeto de los derechos de defensa... y d) finalmente, la subordinación a la autoridad judicial.

Resulta peculiar que en el contexto Español se sintetizan solo cuatro límites de la potestad sancionadora, sin embargo, se puede apreciar que dichos límites abarcan más de un principio o garantía; así, cuando se menciona al principio de legalidad, este se expande hacia la reserva de ley, la tipicidad y la seguridad jurídica; al mencionar la prohibición de penas privativas de libertad, se ancla el principio de proporcionalidad; cuando se enlista el derecho a la defensa, se apertura un



abánico de principios y garantías como el debido procedimiento, la presunción de inocencia, la irretroactividad, entre otros, y finalmente, al referirse a la subordinación de la autoridad judicial, se refiere a la impugnación de las resoluciones administrativas en sede jurisdiccional.

Para identificar de manera sencilla y comprensible los límites de la potestad sancionadora; es probable que los mismos se incrusten o se entiendan implícitos en otros principios; este criterio ha sido adoptado por algunos autores al manifestar que, “la potestad sancionadora de la Administración tiene los siguientes límites: el principio de legalidad, la proporcionalidad de la sanción y el derecho a la defensa” (Galarza, 2016, p. 25), o al indicar que “los límites de la potestad sancionadora de la administración resultan procedentes y adecuados al ordenamiento jurídico toda vez que dicha potestad se encuentra sometida al principio de legalidad” (López Cogua, 2015).

En el primer caso se condensa a los límites de esta potestad en tres principios, mientras que en el segundo se opta por encasillar todos los limitantes dentro del principio de legalidad, lo que no se debe dejar de resaltar es la gran importancia que se le otorga al principio de legalidad como limitante de la potestad sancionadora, por ser el eje central del actuar de la Administración.

Un criterio similar se ha impartido en torno al contexto normativo ecuatoriano con respecto de estos limitantes de la potestad sancionadora, así Morales Tobar (2011) indica que:

No es exagerado reiterar, que el ejercicio de tal potestad debe circunscribirse de modo irrestricto a la juridicidad y a la legalidad... Por consiguiente, no debemos perder de vista el predominio de la juridicidad como la fuente y la matriz de toda actividad administrativa, más aún en el delicado ejercicio de la potestad sancionatoria que además debe subordinarse de modo irrestricto a los principios del debido proceso y la garantía constitucional de la seguridad jurídica. (p. 325)



Se aprecia que, Morales Tobar resalta ciertos limitantes de la potestad sancionadora como los más imprescindibles. Ahora bien, le otorga una especial importancia al principio de juridicidad, debido a que implica una especie de evolución del principio de legalidad; pues aquel no solo condiciona la actividad de la Administración a la cobertura de la ley, sino que ahora la circunscribe a todo el ordenamiento jurídico, y aquello enlaza a la potestad sancionatoria administrativa.

A pesar de que la tendencia marque que los límites de la potestad sancionatoria se concentren en solo unos cuantos principios, no quiere decir que se ignore otros límites o principios, sino que al enunciar estos como limitantes primordiales, la intención es incorporar en ellos de forma implícita los demás principios que se vinculan a la actividad sancionadora y que por ende coadyuvan a proteger los derechos del administrado y a guiar el actuar de la Administración.

Si se diera el ejercicio opuesto en la interpretación de los límites, en el caso ecuatoriano; se diría que las garantías que establece el COA para el PAS, en su artículo 248, serían los únicos limitantes de dicha potestad y por ende del PAS; cuestión que es por demás errónea, pues el propósito real es que en estas garantías se concentren los demás límites que el ordenamiento jurídico consagra para el ejercicio de esta potestad, Nieto (2012) es concordante con este criterio:

La necesidad de contemplar la potestad sancionatoria, no aisladamente sino en el marco de la concreta actuación administrativa en que se desenvuelve afectada por los principios de ésta, como una potestad que tiene la misma finalidad y los mismos límites que toda la acción en la materia. (p. 53)

### ***1.1.2 Distinción con el Ius Puniendi del Derecho Penal***

Un debate interminable gira en torno a si la potestad sancionatoria de la Administración constituye una unidad independiente de la potestad sancionadora judicial, o si se deriva de la



misma. Resultaría engorroso tratar de solucionar esta problemática que sigue en discusión; pues cualquiera que sea el camino adoptado, la realidad es que en última instancia, se admitirá que la potestad sancionadora administrativa posee diferencias con aquella atribuida al ámbito judicial. La encomienda en este punto se centra en señalar ciertas diferencias básicas entre estas ramas del *ius puniendi*, así, es preciso mencionar el criterio señalado por Rebollo (1989), quien manifiesta que:

La potestad sancionadora por el hecho de estar atribuida a la Administración, no puede ya considerarse como un medio de realización abstracta de la justicia ni pueden predicarse de las sanciones las justificaciones de la pena, como la retribución del daño o la recaudación o la reinserción social. (pp. 443)

Con esta base, una primera diferencia surge en torno a la autoridad a la que se le atribuye dicha potestad, es decir, en un caso los jueces y tribunales y en el otro los órganos de la Administración Pública; si bien esta resulta ser una distinción obvia, pero no por ello menos relevante, pues de ella emergerán otros criterios diferenciadores.

Tal es así que, a partir de esta distinción, salta a la luz una variación en el fin último que persiguen dichas ramas; en el caso del *ius puniendi* penal, se encaminará a la penalización de las conductas delictivas y a la postre a la rehabilitación social de los condenados, mientras que la finalidad del poder sancionatorio administrativo, recae en lograr la satisfacción del interés público, y a la par persigue un fin preventivo de las conductas infractoras.

De la distinción previa, deriva una respecto del bien jurídico tutelado con cada variante de esta potestad; en el caso del Derecho Penal, los diversos bienes jurídicos tutelados en los distintos tipos penales se configuran para los juzgadores como un elemento más del tipo penal, el cual debe considerarse para la aplicación de la norma, mientras que en el ámbito Administrativo, el bien



jurídico que se pretende tutelar empata completamente con el fin último de todo el actuar de la Administración, es decir, el cumplimiento del interés general (Rebollo, 1989).

A estos diferenciadores se pueden añadir otros dos; el primero respecto a los principios de la potestad sancionatoria; en la actualidad se reconoce que el Derecho Administrativo Sancionador ha adaptado y generado un concepto propio de sus principios rectores; y el segundo, se centra en las infracciones y sanciones, temática que se tratará más adelante; por ahora basta mencionar que el Derecho Penal históricamente ha sido conectado con infracciones de mayor lesividad y por ende con sanciones más graves, mientras que el ámbito Administrativo ha sido vinculado por lo general con conductas menos lesivas y con sanciones menos graves (Rivero & Granada, 2017, p. 227).

A pesar de las distinciones señaladas, ambas vertientes de esta potestad, emanan de un único *ius puniendi* del Estado, por lo que no se debe obviar que poseen un punto de conexión, de ahí que sus conceptos parezcan iguales y que suela ser tan dificultoso diferenciarlas; pues “siendo ambos instrumentos que están en poder del legislador, no resulta fácil comprender a ambos poderes punitivos como estancos separados, sin un lazo o vínculo alguno” (Cordero, 2012, p. 147).

Sin perjuicio de lo anterior, el diferenciar estas dos ramas del *ius puniendi*, resulta pertinente como base para la comprensión y singularización del PAS, sus principios rectores y sus instituciones jurídicas, y que estos no se confundan con la otra rama del *ius puniendi* del Estado.

## **1.2 El Procedimiento Administrativo Sancionador**

El ejercicio de la potestad administrativa sancionatoria, al igual que el actuar de cualquier otra potestad del Estado, no debe detonar en un ejercicio arbitrario y sin límites, sino que, debe ceñirse a un camino determinado. Así se ha optado por establecer un instrumento al cual la Administración ha de sujetarse para ejercitar su poder sancionatorio, siendo este el PAS.



Al constituirse el PAS como el instrumento destinado al servicio del actuar sancionatorio administrativo; requiere de un estudio desde una perspectiva doctrinaria y teórica de sus aspectos primordiales, como soporte para el análisis posterior de aquel establecido en el COA. En tal sentido, es necesario en primer punto dilucidar dos temas claves; la diferencia entre proceso y procedimiento administrativo, y una conceptualización del Procedimiento Administrativo general.

En este sentido, al ser el PAS una derivación del Procedimiento Administrativo Común, es necesario resaltar la distinción entre proceso y procedimiento administrativo, para que esta complejidad no se arrastre al PAS y que el mismo sea singularizado en su ámbito de acción. Cabe entonces sujetarse en inicio al criterio de Mejía Salazar (2013), quien afirma que:

Los términos proceso y procedimiento pese a que en ocasiones son utilizados como sinónimos, en realidad no lo son. Si bien a través de ellos se expresa la idea de un conjunto organizado de actuaciones realizadas para obtener un resultado específico, existen diferencias sustanciales que los caracterizan e identifican con las distintas sedes a las que van servir. (p. 78)

Tomando como base primordial para esta distinción las sedes en que se desempeñan; el término “procedimiento administrativo” designará al conjunto de actuaciones o trámites de la sede administrativa que son ejecutados por la Administración para la adopción de sus decisiones en ejercicio de alguna de sus potestades; mientras que el término “proceso administrativo” designará el conjunto de actuaciones ancladas a una temática administrativa y llevadas a cabo dentro de la sede jurisdiccional. Esta distinción es respaldada por Cassagne (2017) al afirmar que:

Habrá procedimiento administrativo en el ámbito de los tres órganos esenciales del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), cuando éstos realicen funciones “materialmente”





administrativas, y, por otro lado, habrá proceso jurisdiccional cuando cualquiera de esos órganos -en principio solo el Poder Judicial en nuestro sistema constitucional- ejerza la función jurisdiccional, en sentido objetivo. (p. 18)

Lo anterior es aplicable al PAS, es decir, este se sumerge exclusivamente en la sede administrativa; pudiendo derivarse del mismo, un proceso en sede jurisdiccional administrativa, pero este último no se configura como un PAS. De igual manera, en el caso del PAS, la distinción se expande; pues también es útil para distinguirlo, de aquel “proceso” de la otra rama del *ius puniendi* del Estado; es decir, del proceso judicial penal, por medio del cual también se ejerce la potestad sancionadora, pero en este último caso se ejerce por parte de los jueces y tribunales.

Este criterio es recogido por la CRE; pues en su artículo 173 se alude a la división entre procedimiento y proceso administrativo, al establecer que los actos administrativos pueden impugnarse en sede administrativa y en sede judicial. A la par, en el ya referido artículo 76, se reconoce la potestad administrativa sancionadora y se diferencia al PAS del proceso judicial penal.

Finalmente, al margen de las distinciones señaladas, el término “procedimiento” en el caso del PAS, posee una bifurcación en el marco normativo ecuatoriano; pues existen procedimientos sancionadores aplicables al ámbito disciplinario de los servidores públicos, y a la par existe el propiamente dicho PAS consagrado en el COA, aplicable al ámbito externo o correctivo, es decir, aquel aplicado sobre las conductas lesivas practicadas por los administrados.

### ***1.2.1 Concepto de Procedimiento Administrativo***

Al ser el PAS una especie de procedimiento administrativo, previo a analizar su propia conceptualización, es menester proporcionar una definición del género del cual proviene, esto a modo de una base y complemento futuro. En tal virtud, se puede partir de una conceptualización



etimológica del Procedimiento Administrativo, en esta línea Escuin Palop (1994) ha expresado que “La idea de procedimiento responde a la de actuación, previamente tipificada, que facilita la forma de comprensión de la forma de adoptar una decisión. No hay que olvidar que, etimológicamente, procedimiento significa avanzar adelante a través de un camino” (p. 118).

Siguiendo esta primera idea que considera al procedimiento como un “camino”, se puede consolidar una definición un tanto más compleja, con ello se puede entender al Procedimiento Administrativo como:

El camino ya establecido legalmente, por este motivo deben cumplirse con los trámites y formalidades, a los cuales deben someterse las autoridades administrativas en ejercicio de sus potestades y facultades, tendientes a la producción de actos administrativos, es decir el procedimiento administrativo es aquel instrumento jurídico por el cual se viabiliza el actuar de la Administración. (Santofimio, 1988, p.120)

Compartiendo esta idea central y proporcionando un concepto más gráfico y tangible, Dromi (2014) concibe al Procedimiento Administrativo como “El conducto por el que transita en términos de derecho la actuación administrativa, en cuanto se integra con el conjunto de reglas para la preparación, formación, control e impugnación de la voluntad administrativa” (p. 338).

Comprendido de una forma casi tangible al Procedimiento Administrativo, se puede matizar a una perspectiva más normativa, es decir, a la idea de que es una suerte de mecanismo o instrumento, así lo indica Cassagne (2017), al expresar que el Procedimiento Administrativo es “un instrumento de control de legitimidad (que incluye legalidad y razonabilidad o justicia) y del acierto de los actos en relación con el interés público o bien común que es el fin que la Administración persigue (control de oportunidad, mérito o conveniencia)” (p.15).



Finalmente, para culminar con el propósito de este apartado, cabe enunciar algunas conceptualizaciones más apegadas al contexto normativo ecuatoriano, desde esta perspectiva Secaira Durango (2004) define al Procedimiento Administrativo como:

Todo el conjunto de actividades administrativas mediante el cual el sujeto activo satisface las necesidades o pretensiones del sujeto pasivo. Constituye un sistema al cual está confiado el cumplimiento de requerimientos de los administrados. Al procedimiento le interesa la satisfacción plena del servicio público en sede administrativa únicamente; es por lo tanto el conjunto de operaciones administrativas que deben cumplirse para lograr el pronunciamiento del órgano público. (p.157)

Y de conformidad con estas mismas nociones conceptuales sobre el Procedimiento Administrativo, Morales Tobar (2012) indica que:

En un sentido amplio, la actividad coordinada a un fin se denomina procedimiento que, en el ámbito jurídico, se compone de una sucesión concatenada de actos, a la cual el ordenamiento jurídico le confiere determinados efectos. A este conjunto de actos concatenados y yuxtapuestos, que de manera coordinada se orientan a garantizar al ciudadano la vigencia de sus derechos subjetivos o intereses legítimos, es lo que se denomina también Justicia Administrativa o Procedimiento Administrativo. (p.86)

A modo de conclusión, se puede expresar que el Procedimiento Administrativo es aquel camino o conducto establecido de forma legal, el cual está compuesto de una serie de actos, encaminados a garantizar los derechos de los administrados y el interés público, actos a los cuales debe someterse la Administración pública al momento de ejercitar sus potestades, para lograr la formación y pronunciamiento de su voluntad, es decir, para lograr la emisión de sus decisiones.



### ***1.2.2 Concepto de Procedimiento Administrativo Sancionador***

El motivo de haber abordado un concepto del Procedimiento Administrativo como base estructural para el concepto del PAS, se debe a que en la doctrina clásica no son muchos los autores que han construido una definición especial del PAS, y la doctrina ecuatoriana no es una excepción; quizá por creerlo implícito en el concepto de Procedimiento Administrativo, por considerarlo como algo de suma sencillez, o simplemente por haber obviado la temática. Empeorando este escenario, el COA siendo la normativa que regula el PAS, no contiene una conceptualización del mismo.

A pesar de este inconveniente, si existen aportes doctrinarios de una conceptualización propia del PAS. En primera instancia cabe traer al escenario un concepto sintético, pero que brinda un primer dibujo central del PAS; así, para Gonsálbez (2013) el Procedimiento Administrativo Sancionador es aquel que “ha de tramitar la Administración Pública cuando pretenda imponer una sanción administrativa, es decir, cuando ejerza la llamada potestad sancionadora” (p. 13).

El anterior resulta ser un concepto breve e incluso limitado, pero ya se bosqueja al PAS como instrumento condicionante del actuar de la Administración en la potestad sancionadora. Sumando a este concepto una de las finalidades del PAS, como lo es la sanción, Guzmán (2016) afirma que el PAS es aquel que “tiene como propósito hacer viable que la administración, pueda hacer efectivas las sanciones contra los administrados que transgredan normas de índole administrativa o que incurran en conductas calificadas como tales por la ley” (p.21).

Ampliando la perspectiva conceptual de Guzmán centrada en el fin de la sanción, Obiol (2018), ancla a dicho fin, un énfasis en los principios de legalidad y tipicidad al señalar que:

El procedimiento Administrativo Sancionador tiene por finalidad general corregir o depurar a aquellos sujetos de derecho que contravienen las disposiciones legales en materia



administrativa, es decir, permite que se sancione a los administrados que transgredan normas de índole administrativas o que incurran en conductas tipificadas como infracción dentro del sector público, y que tengan de manera expresa y como finalidad específica, la imposición de una sanción al administrado. Todo ello en función que el actuar del sujeto infractor o hecho fáctico se subsuman a la descripción general que tiene la norma, amparados en el principio de legalidad. (p. 494)

Siguiendo estos aportes, y expandiendo un tanto más la conceptualización hacia los propósitos particulares del PAS, Trayter (2001) define al PAS como aquel que:

Tiene por objeto el ejercicio, con todas las garantías constitucionales, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas, esto es, la dirigida a determinar las infracciones administrativas que se hayan cometido y a imponer las sanciones administrativas correspondientes a las mismas. (p. 77)

Este concepto incorpora dos elementos claves del PAS; primero, el condicionamiento del actuar sancionatorio a las garantías de los administrados, y segundo, se sintetiza al PAS en dos pasos primordiales; la determinación de la infracción, y la imposición de la sanción. El concepto de Trayter guarda armonía con el proporcionado por Alarcón (2010), quien ha indicado que:

El procedimiento administrativo sancionador es entendido, en primer término, como el conjunto de actos destinados a determinar la existencia de responsabilidad administrativa, esto es, la comisión de una infracción y la consecuente aplicación de una sanción. Dicho procedimiento constituye además, una garantía esencial y el cauce a través del cual los administrados, a quienes se les imputa la comisión de una infracción, hacen valer sus derechos fundamentales. (p.541)



Finalmente, con el afán de proporcionar una perspectiva más gráfica del PAS, similar a la que otorgan autores como Dromi o Santofimio al conceptualizar al Procedimiento Administrativo como un conducto o cauce, se puede resaltar el criterio empleado por Gómez & Sanz (2015), en el cual se gráfica al PAS, como un cauce al que se subordina la administración de manera eficiente, al desplegar el ejercicio de su potestad sancionatoria.

Y conectándose a esta perspectiva gráfica, se puede subrayar un complemento efectuado por Gonsálbez a su concepto del PAS, que ya ha sido previamente citado, en dicho complemento se determina que el procedimiento administrativo sancionador “No solo es el medio o cauce adecuado para ejercer la Administración su potestad sancionadora con eficacia protegiendo así el interés público afectado, sino que, además, es el instrumento administrativo indispensable para salvaguardar los derechos constitucionales del inculpado” (Gonsálbez, 2013, p.15).

A modo de conclusión, se efectúa a continuación un intento de construir una definición del PAS, que enfrasque los elementos primordiales de las temáticas hasta ahora tratadas, y, que a la par, se plasme como un concepto compatible con la realidad del PAS regulado en el COA.

En este sentido, se puede entender por Procedimiento Administrativo Sancionador, aquel cauce o instrumento legalmente establecido; constituido por una serie de actos, que respetan de manera estricta las garantías y derechos de los administrados, a los cuales se encuentra sometida la Administración Pública en el ejercicio de su potestad sancionadora ramificada hacia su campo de actuación externo o correctivo, mediante el cual la referida Administración se encaminará a la determinación de una infracción de carácter administrativo y a la imputación de una potencial sanción, en caso de verificarse la existencia de dicha conducta infractora cometida por parte del administrado, todo ello como un reflejo de la formación y pronunciamiento de la voluntad administrativa desde la perspectiva sancionatoria.



### ***1.2.3 Fundamento y Justificación del Procedimiento Administrativo Sancionador***

El PAS encuentra su fundamento en la potestad sancionadora de la Administración, siendo esta la derivación de un único *ius puniendi* estatal, es decir, la Administración con el propósito de satisfacer el interés público, requiere de una capacidad de sancionar a los administrados, y en ese marco, el PAS se presenta como un mecanismo para ejercer la potestad sancionadora.

A la par, el PAS encuentra su justificación en un doble sentido; el primero, enfocado en la necesidad de la Administración de poder ejercer la potestad sancionatoria, pero sin que ésta derive en un uso arbitrario o abusivo, creando la necesidad de un instrumento al que debe someterse la Administración para el ejercicio de esta potestad; y en segundo lugar, mediante el PAS, se garantizan los derechos subjetivos de los administrados y se limita el actuar de la Administración. En respaldo de estas ideas se puede recoger el siguiente criterio en torno al Procedimiento Administrativo general, pero aplicable y adaptable perfectamente al PAS:

El procedimiento administrativo como forma de actuación de los poderes del Estado, debe constituir una garantía de los ciudadanos frente a la administración, respecto a sus derechos a la seguridad jurídica, a la proscripción de la arbitrariedad y al debido proceso, que en su acepción gubernativa podríamos llamarlo debido procedimiento. (Méndez, 2019, p. 28)

En síntesis, la justificación de la existencia de un PAS se ubica en la necesidad de dotar a la Administración de un mecanismo para sustanciar su facultad de sancionar, y de la necesidad de tutelar los derechos y garantías de los administrados ante dicho ejercicio.

### **1.3 Principios del Procedimiento Administrativo Sancionador**

Partiendo de la perspectiva de Alexy (1993), se concibe a los principios como aquellos mandatos de optimización que permiten solventar los vacíos y lagunas normativas, y a la par



facilitan la comprensión del alcance de una institución jurídica (p. 86). Con esta base, se puede afirmar que los principios irradian sobre todo tipo de actuación de la Administración Pública, aquello incluye su potestad sancionatoria y por consiguiente el instrumento de su ejercicio, el PAS.

Previo a efectuar el análisis de los principios rectores del PAS, es pertinente abordar una problemática a su alrededor. La doctrina pugna por determinar si los principios del Derecho Penal deben ser los aplicados al Derecho Administrativo Sancionador y por consiguiente al PAS como una derivación del ámbito penal, o si por el contrario, los principios aplicados al Derecho Administrativo Sancionador y al PAS son propios de esta rama y poseen un desarrollo exclusivo. La intención en este trabajo no es poner un fin absoluto, o dar una respuesta inequívoca a esta temática, pero sí de arrojar algo de luz, con el afán de que se comprenda mejor la esencia de los principios del PAS y se distinga de manera más clara su configuración en el ámbito administrativo.

En esta vía, Nieto (2012) resume los pasos seguidos en el contexto español para dilucidar esta problemática; primero, el Derecho Penal era aplicado de manera auxiliar y para saciar ciertas lagunas en el campo de la potestad sancionatoria administrativa; en un segundo momento, se abandonó el carácter auxiliar y los principios penales se aplicaban de forma directa, y finalmente, se aceptó sin objeción la aplicación de dichos principios al ámbito administrativo sancionador, sin embargo, este no es el criterio unánime ni indiscutible en los ordenamientos jurídicos del mundo; pues en los casos de Francia e Italia se optó por diferenciar los principios aplicables a cada una de estas ramas, dotando de más independencia a los principios aplicables al PAS (pp 131-132).

A juicio de Danós (1995), la tendencia que ha adoptado el contexto español, parte de que históricamente en su Derecho el ilícito penal y el administrativo poseen una identidad, pero esta no debe trasplantarse al ámbito de los principios (p.152); pues si bien ambos pertenecen a la rama del *ius puniendi*, poseen criterios diferenciadores y una realidad de aplicación distinta, que no





permite un símil total. Sin embargo, la controversia se centra en determinar qué tipo de conexión existe entre los principios del Derecho Penal con los del Derecho Administrativo Sancionador aplicables al PAS. Una primera respuesta es proporcionada por Quintero (1991):

Quando se declara que las mismas garantías observables en la aplicación de la penas se han de respetar cuando se trata de imponer una sanción administrativa, no se hace en realidad referencia a todos y cada uno de los principios o reglas reunidos en la Parte General (del Derecho Penal), sino a aquellos a los que el derecho penal debe someterse para satisfacer los postulados del Estado de Derecho, que son principios derivados de los declarados en la Constitución como fundamentales. (p. 262)

Esta solución posee un tinte salomónico, pues no niega la conexión entre los principios del Derecho Penal y del PAS, pero le dota de un grado de independencia a los de este último, al expresar que, aquellos principios penales que aplican al PAS, no son principios exclusivos del ámbito penal, sino que pertenecen a la rama general del *ius puniendi* en un Estado de Derecho y a los principios generales que consagra la norma constitucional; de ahí que exista una similitud entre los principios aplicados por la rama penal y la administrativa, pues provienen de una rama general común, pero se matizan y automatizan de conformidad a su ámbito de aplicación especial.

Para completar esta respuesta, Nieto (2012) expande la idea hacia aquellos principios que no necesariamente se encuentran constitucionalizados y que pudieren aplicarse ante el silencio de la ley administrativa. Con ello, resume a dos los criterios para determinar qué principios son aplicables al Derecho Administrativo Sancionador y por consiguiente al PAS:

1. En todo caso son aplicables los principios punitivos constitucionalizados... comunes a todo el ordenamiento punitivo del Estado, aunque originariamente procedan del Derecho



Penal y que, naturalmente, han de prevalecer sobre cualquier disposición del legislador. 2. Pero también son aplicables al Derecho Administrativo Sancionador los principios propios del Derecho Penal no constitucionalizados; si bien en tal caso no han de prevalecer sobre los específicos del otro ámbito que tengan rango de ley. (pp 133-134)

Con estos antecedentes, a continuación se analizan los principios rectores aplicables al PAS, aclarando que dicha lista de principios no tiene un carácter de absoluta o inmutable; pues se analizan los principios que comúnmente la doctrina le atribuye al PAS, sin perjuicio de que en un futuro, aquel catálogo de principios pueda verse modificado o ampliado.

### ***1.3.1 Principio de Legalidad***

Históricamente el origen del principio de legalidad se remonta a la Revolución Francesa y a la Norteamericana, ocasionando que la fuente del Derecho cese de provenir del monarca y suscite la división de los poderes estatales; por lo cual, para guiar estas nuevas circunstancias se requirió de un nuevo paradigma de Derecho, que limite el poder y diseccione la arbitrariedad, aquella limitación es lo que se conoce como el principio de legalidad (Moreno, 2014, p. 99).

García de Enterría & Fernández (2004), le dotan de su contenido esencial a este principio, al indicar que, “Por lo que a nuestra materia interesa, lo sustancial del mecanismo que permanece no es que la Ley sea general o singular, sino que toda acción singular del poder esté justificada en una Ley previa” (p. 441). De esta forma, en sentido general, lo que postula el principio de legalidad es que toda actuación y toda potestad de la Administración son limitadas, es decir, solo llegarán hasta donde la ley lo determine y solo podrán ejercerse conforme los términos que dicte la ley.

Esta primera perspectiva del principio de legalidad se ubica de manera sencilla en la CRE, la cual en su artículo 226, hace referencia a que todos los órganos de la Administración que actúen



bajo cualquier potestad, la ejercerán conforme las competencias y facultades que determine la Constitución y la Ley. Respaldao este criterio, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia del Ecuador ha manifestado que:

Todos los actos administrativos tienen como único origen la ley, pues conforme al principio, elevado en nuestro derecho positivo a rango constitucional, las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y la Ley. (Gaceta Judicial. Año CIII, Serie XVII, No. 10, 02 de julio del 2002)

Establecido un esbozo general del principio de legalidad, su conexión con el PAS se genera a través de dos aristas; primero, cuando este irradia sobre la figura misma del PAS, y segundo, cuando se aplica en torno a las infracciones y sanciones administrativas. Para deducir cómo opera el principio de legalidad en la primera arista, es necesario acudir al criterio de Dromi (2014):

El principio de legalidad es la columna vertebral de la actuación administrativa... Se determina jurídicamente por la concurrencia de cuatro condiciones que forman su contexto: 1) delimitación de su aplicación (reserva legal); 2) ordenación jerárquica de sujeción de las normas a la ley; 3) determinación de selección de normas aplicables al caso concreto, y 4) precisión de los poderes que la norma confiera a la Administración. (p. 1171)

Así, se puede deducir que el PAS debe cumplir con cuatro condicionantes para encontrarse de conformidad al principio de legalidad; primero, debe estar regulado en un instrumento con rango de ley, para garantizar la seguridad jurídica; segundo, si el PAS se llega a regular por medio de normas infralegales, debe respetar y no contradecir las normas jerárquicamente superiores; tercero, la autoridad competente determinará las normas correspondientes y pertinentes para



aplicarse al caso concreto, y cuarto, la autoridad administrativa debe verificarse como competente para tramitar el PAS, es decir, debe ostentar la atribución (señalada de forma precisa en la ley) para sustanciar dicho procedimiento y ejercer la potestad sancionatoria administrativa.

En cuanto a la manera en la que se configura el principio de legalidad sobre las infracciones y sanciones, Mejía (2013) indica que se da por medio de la fórmula *nullum crimen, nulla poena sine lege*, que se plasma como un limitante del poder sancionador; así, las infracciones y sanciones deben estar determinadas de forma previa en una ley (p. 147). Aquello se refleja en la CRE en el numeral tercero del artículo 76 “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 la aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley”.

Con base en la fórmula *nullum crimen, nulla poena sine lege*, enfrascada en el principio de legalidad del PAS, se genera una suerte de doble garantía en torno a las infracciones y sanciones, la cual es expresada por la Corte Constitucional Colombiana de la siguiente manera:

La primera de orden material y de alcance absoluto, conforme a la cual es necesario que existan preceptos jurídicos anteriores que permitan predecir con suficiente grado de certeza aquellas conductas infractoras del correcto funcionamiento de la función pública y las sanciones correspondientes por su realización. La segunda de carácter formal, relativa a la exigencia y existencia de una norma de rango legal que convalide el ejercicio de los poderes sancionatorios en manos de la Administración. (Sentencia C-030, 01 de febrero del 2012)

Esta doble garantía detona los componentes internos del *nullum crimen, nulla poena sine lege*, es decir; la *lex scripta*, referente a que las infracciones y sanciones se encuentren contenidas en una ley formal; *lex previa*, relativa a que se encuentren reguladas en la ley de forma previa a su



cometimiento o establecimiento, y la *lex certa*, la cual indica que tanto las infracciones como las sanciones deben ser determinadas y no pueden generar dudas o ambigüedades en su aplicación.

Cabe señalar que el principio de legalidad ha sufrido una especie de evolución, transmutándose al principio de juridicidad, este implica que el actuar de la Administración no se condiciona únicamente a lo establecido en la ley, sino a lo determinado en todo el “ordenamiento jurídico”, cuestión que se trasplanta al PAS y a la potestad sancionadora, así lo determina el COA en su artículo 14 “La actuación administrativa se somete a la Constitución, a los instrumentos internacionales, a la ley, a los principios, a la jurisprudencia aplicable y al presente Código”.

### ***1.3.2 Principio de Reserva de Ley***

En el apartado previo se hizo mención brevemente al principio de reserva de ley, al desglosar los componentes de la fórmula *nullum crimen, nulla poena sine lege* e identificándolo con la *lex scripta*, en síntesis, lo que postula este principio es que toda actuación de la administración deberá encontrarse regulada por una norma con rango de ley (Mejía, 2013, p. 162).

En el PAS, el principio de reserva de ley se aplica de manera simple en dos aspectos; el primero, con respecto de la potestad sancionadora, pues la misma únicamente podrá ser atribuida y limitada por una norma con rango de ley y por la Constitución; y el segundo, referente al PAS mismo, es decir, el principio de reserva de ley se cumple siempre que el PAS sea regulado en una norma con rango de ley, o en caso de recurrir a la colaboración de normas infralegales, estas no deben contrariar a su jerárquica superior ni las garantías fundamentales de los administrados.

La problemática viene ligada a su tercera zona de aplicación, es decir, con las infracciones y sanciones administrativas; pues la forma más obvia de aplicación sería la deducida por Ossa (2000), al sostener que el principio de reserva de ley se cumple cuando las infracciones y sanciones



estén previstas en una norma con rango de ley, para con ello tutelar la libertad o propiedad de los ciudadanos, siendo inaceptable que aquellos aspectos escapen al limitante de la ley (p. 194-195). Es en este punto donde surge el problema; pues en muchas ocasiones las infracciones y sanciones administrativas no necesariamente se encuentran reguladas en una norma con rango de ley.

La doctrina en un intento por deducir como opera la reserva de ley en este aspecto, ha conjeturado dos puntos de vista; el primero, considera que los principios aplicables al Derecho Penal son aplicables al ámbito administrativo sancionador, con ello no podría darse una flexibilidad en la aplicación de la reserva de ley, y por consiguiente, esta debe ser absoluta; y el segundo, plantea a los principios del Derecho Administrativo Sancionador como independientes del aspecto penal y ligados con los principios constitucionales fundamentales, en este sentido, sería aceptable que las infracciones y sanciones se regulen por medio de la ley y por medio de la colaboración reglamentaria, ateniendo a la particularidad del aspecto sancionatorio administrativo.

Con respecto de la segunda corriente, esta no postula que la colaboración reglamentaria ingrese de manera directa y sin límite a regular las infracciones y sanciones administrativas, sino que dicha colaboración deberá estar autorizada y limitada por la ley (Nieto, 2012, pp 222-227). Sin embargo, surge una duda importante; cuando entonces es aplicable la reserva de ley absoluta u orgánica y cuando la flexible u ordinaria; la respuesta parece ser dada por Nieto (2012):

Una cosa es que una norma sancionadora afecte o incida en algún derecho fundamental y otra muy distinta que pretenda desarrollarlo. La reserva de Ley Orgánica únicamente es exigible en el segundo supuesto, pero no en el primero, ya que, de admitir otra cosa, habría que concluir que todas las materias están comprendidas en la reserva de Ley Orgánica, dado que, más o menos directamente, todas las normas afectan (aunque no todas desarrollen) a un derecho fundamental. (p. 216)



De esta manera, parece que en cuanto a infracciones y sanciones administrativas, la reserva de ley sufre una matización; ya que no necesariamente interviene una ley en sentido formal, sino que entra en juego una reserva de ley más flexible u ordinaria; esto se debe a que las infracciones y sanciones administrativas tienen como fin último coadyuvar a la realización de los fines de la Administración, y por este motivo, limitar este aspecto a una reserva de ley absoluta entorpecería el actuar de la Administración y que esta cumpla con su finalidad de satisfacer el interés público.

Sin embargo, a pesar del intento de hacer viable a esta corriente de la reserva de ley; muchos autores aun contradicen y cuestionan su validez, argumentando que el principio de legalidad en sentido estricto, y por ende, la reserva de ley, indican que es una “ley” previa la que debe regular las infracciones y sanciones incluyendo las administrativas, y que no es posible flexibilizar dicho principio otorgando a la Administración la facultad de regular aquellos aspectos.

El contexto normativo ecuatoriano no escapa a esta problemática, sobre la cual se arrojará más de luz en líneas posteriores, por ahora basta indicar que la CRE; en un primer punto parece seguir la corriente de una reserva de ley absoluta, al indicar en su artículo 76, numeral 3, que, las infracciones y sanciones administrativas se tipificarán en la ley; así mismo, el artículo 132, numeral 2, establece las materias que requieren ser reguladas por una ley, siendo una de ellas la tipificación de infracciones y sanciones, y finalmente, el mismo COA, establece en su artículo 29, que son infracciones administrativas las acciones u omisiones establecidas en la ley.

Sin embargo, una aplicación flexible de la reserva legal surge de otros apartados de la CRE; así el artículo 240, concede a los Gobiernos Autónomos Descentralizados (a partir de ahora GAD) potestades legislativas; en sentido similar, en el artículo 147, numeral 13, dentro de las atribuciones del Presidente, se encuentra la expedición de reglamentos, y finalmente, el artículo 154 numeral



1, otorga a los ministros la facultad de expedir acuerdos y resoluciones, los cuales podrían enmarcar la colaboración para la regulación de infracciones y sanciones administrativas.

### ***1.3.3 Principio de Tipicidad***

La tipicidad se manifiesta dentro del PAS sobre el ámbito de las infracciones y sanciones administrativas, de esta manera, según Vargas (2014) la tipicidad se concibe como aquella:

Exigencia hecha a la Administración para que de manera previa a la conducta reprochada, se establezcan las infracciones en las que pueda incurrir un sujeto, así como las correspondientes sanciones que le podrían ser aplicadas en caso de comprobarse el hecho que se le atribuye, todo lo cual viene a garantizar el principio de seguridad jurídica que necesariamente debe impregnar los diferentes ámbitos de la materia sancionadora. (p. 60)

La tipicidad configura los dos aspectos restantes de la fórmula *nullum crimen, nulla poena sine lege*, es decir, la *lex previa* y la *lex certa*, ante la necesidad de que las infracciones y sanciones se encuentren reguladas de forma previa en la ley y establecidas de forma precisa y sin ambigüedades. Así lo entiende Beltrán (2006) al expresar que el principio de tipicidad consiste en:

La exigencia de la norma, al margen del rango que tenga, describa de forma precisa todos los elementos de la conducta infractora y de la medida sancionadora que se anuda a su comisión, de manera que los ciudadanos puedan conocer qué es el objeto de castigo y qué no lo es. (p. 9)

De esta manera, la tipicidad cumple con una doble garantía; la primera, la libertad de los ciudadanos, pues las infracciones deben estar claramente definidas para que constituyan una excepción a la libertad; y la segunda, la seguridad jurídica que se brinda con la descripción previa y precisa de las conductas sancionables (García de Enterría & Fernández, 2004, pp 177-178).





A estas dos garantías se suma una tercera de orden preventivo diagnosticada por Cassagne (2017), quien ha expresado que el principio de tipicidad se configura como “una forma de prevención individual y social, en la medida de que el conocimiento público y oficial de la acción punible desaliente la comisión de hechos reprimidos por la ley” (pp 258-259).

Finalmente, se debe señalar que el principio de tipicidad en el PAS se contamina de la problemática de la reserva de ley, respecto al tipo de norma adecuada para la tipificación de las infracciones y sanciones administrativas, cuestión que no es ajena al ordenamiento jurídico ecuatoriano pues existen rastros de una reserva de ley flexible aplicable a esta temática.

**1.3.3.1 Interdicción de la Analogía.** Si una conducta que puede ser lesiva, no se encuentra tipificada previamente en la ley, la Administración no puede tomar la misma, emularla a otra que sí posee tipificación, y con ello imponer una sanción; pues aquello constituye un ejercicio arbitrario y prohibido, así lo expresa Nieto (2012), “El mandato de tipificación perdería todo su sentido si los operadores jurídicos pudieran utilizar la técnica hermenéutica de la analogía... para crear nuevas infracciones y sanciones no previstas en la ley” (p. 315). Este criterio es compartido por Cassagne (2017), quien ha indicado que “La razón de la prohibición de aplicar analógicamente la ley penal reposa en la necesidad de preservar la “zona de libertad” a raíz del principio *nullum crimen, nulla poena sine lege*... y de la consecuente regla de la tipicidad” (p. 262).

Se deduce que, la prohibición de la analogía se manifiesta para evitar los abusos y la arbitrariedad de la Administración al momento de sancionar ciertas conductas que ni siquiera se encuentran tipificadas en el ordenamiento jurídico. Siguiendo este presupuesto, el COA condensa este principio en su artículo 29, si bien no de forma autónoma, pero lo liga al principio de tipicidad, al manifestar que, “Las normas que prevén infracciones y sanciones no son susceptibles de aplicación analógica y tampoco de interpretación extensiva”. El único caso donde cabe un ejercicio



de la analogía, es cuando favorece al administrado; por ejemplo, si la ley ha obviado regular plazos de prescripción de una conducta; estos se puedan deducir de la analogía de otra conducta similar.

Se aclara que, no se debe confundir la prohibición de la analogía con la prohibición de la interpretación extensiva; en la primera se da la carencia de una norma, ante la cual se veta a la Administración de aplicar una similar; y en la segunda, la norma sancionatoria existe, pero se duda de su aplicación y alcance, situación que siempre ha de resolverse en favor del administrado.

### ***1.3.4 Principio de Debido Procedimiento***

En principio se debe realizar una distinción entre debido proceso y debido procedimiento; Ossa (2009) ha indicado que “el debido proceso es la aplicación procesal contenciosa del principio de legalidad. El debido procedimiento, por su parte, es la adaptación del postulado de legalidad en los trámites administrativos que no se desarrollan en el marco del proceso judicial” (p. 236). Esta distinción deriva de la efectuada entre proceso y procedimiento, y que en este contexto, es meramente respecto del ámbito de aplicación de cada uno; pues sus componentes y garantías son similares por no decir iguales, siendo los diferenciadores, la sede de aplicación y su denominación.

De esta manera, se puede concebir al principio de debido procedimiento en el PAS indicando el pensar de Cobo (2014) para quien:

El ejercicio de la potestad sancionadora debe ejercerse siempre a través de un cauce que garantice una resolución basada en hechos comprobados, la oportunidad de defensa del inculcado... y la seguridad jurídica... tales valores no quedarían salvaguardados si se admitiera que la Administración, por razones de orden público, puede incidir en la esfera jurídica de los ciudadanos imponiéndoles una sanción sin observar procedimiento alguno, y, por tanto, sin posibilidad de defensa previa a la toma de la decisión. (p. 87)



Así, el debido procedimiento en el PAS se configura plenamente con la existencia de un procedimiento propio establecido por la ley, y con la aplicación del mismo al ejercitar la potestad sancionatoria administrativa. Este criterio es respaldado por Román (2010), para quien el debido procedimiento en el PAS, se constituye por el cumplimiento de tres características; a) derecho a un PAS; b) reserva de ley del PAS, es decir, que sea establecido por la ley y de hacerse con auxilio de normas infralegales, que este sea autorizado y limitado por la ley, y c) que el PAS, sea racional y justo, es decir, que proteja los derechos y garantías del administrado (pp 165-166).

Con estas bases, la distinción entre debido proceso y procedimiento queda como un aspecto conceptual; pues en esencia ambos enmarcarán las garantías fundamentales para tutelar los derechos de los administrados. Así lo ha sabido expresar el Tribunal Constitucional del Perú:

El cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deban aplicarse a todos los casos y procedimientos existentes en el Derecho... el debido proceso, por consiguiente, incluye todas las normas constitucionales de forma y fondo aplicables, así como las principales disposiciones de la legislación de jerarquía inferior que contribuyen a garantizar la aplicación de los derechos constitucionales. No es un concepto restrictivo sino extensivo. (Sentencia de expediente No. 426-2003-AA-TC, 24 de marzo del 2003)

Con esta misma esencia se ha expresado la Corte Constitucional del Ecuador (2016), al indicar que el debido proceso y el debido procedimiento, comparten los componentes de sus garantías primordiales, irradiando estas últimas en ambos tipos de trámites:

El debido proceso se lo debe comprender como un derecho primordial que les asiste a las partes que se encuentran sometidas a un proceso judicial o administrativo; por lo tanto existen garantías que deben ser observadas y aplicadas con el objeto de que el proceso



constituya un medio para la realización de la justicia. Con el debido proceso no se trata de cumplir un trámite cualquiera o dar la apariencia ordenada y simplista de procedimientos reglados (donde importa más la forma que el contenido), sino de garantizar que no se priva a ningún individuo de la oportuna tutela de sus derechos constitucionales y que la sentencia que se dicte se base en un proceso, sea fundada y argumentada en el fiel cumplimiento de los principios supremos consagrados para el Estado. (p. 86)

El COA en su artículo 33, garantiza el derecho al debido procedimiento administrativo y en su artículo 248, especializa este principio aplicándolo al PAS, estableciendo cuatro garantías primordiales; en la segunda, se enfatiza que, “en ningún caso se impondrá una sanción sin que se haya tramitado el procedimiento necesario”; además se establecen las garantías de separación de la función instructora y sancionadora, de notificación, y presunción de inocencia. Sin embargo, estas garantías son las que se observan de forma especial en el PAS, pero no son las únicas; pues de las normas de regulación del PAS se deducen aún más garantías, como el derecho a la defensa, la proporcionalidad, la imparcialidad, entre otras, que obviamente, no se extraña que sean un fiel reflejo de las consagradas en el artículo 76 de la CRE, pues todas ellas son de aplicación al PAS.

### ***1.3.5 Principio de Racionalidad***

La racionalidad se proyecta sobre la resolución del PAS; bajo su tutela, dicha resolución deberá dictarse acorde a las garantías y principios que consagra el ordenamiento jurídico, es decir, aquella resolución ha de ser motivada, siguiendo un camino lógico para imponer una sanción por el cometimiento de una infracción, a la par, consiste en resolver cada uno de los aspectos suscitados durante el trámite del expediente administrativo sancionatorio (Cobo, 2014, p. 118). En el COA, este principio se encuentra en el artículo 23, y expresa que todas las resoluciones de las administraciones públicas deben ser motivadas, esto incluye las emitidas en el PAS.



Este principio se recoge en la CRE en su artículo 76, numeral 7, literal “I”, al establecer que las resoluciones de los poderes públicos deben ser motivadas, y al integrar los parámetros para cumplir aquella motivación, siendo estos; la remisión a los principios y normas aplicados y la pertinencia de estos al caso concreto. De no cumplirse dichos requisitos, la resolución se considera nula, lo que aplica para la resolución del PAS. En este sentido, según Suay (1993, como se citó en Cobo, 2017), la racionalidad cumple una doble garantía; primero, asegurar una correcta formación de la voluntad administrativa, y segundo, tutelar los derechos del administrado, garantizando el derecho a recurrir la resolución en caso de no encontrarse conforme con lo plasmado en la misma.

### ***1.3.6 Principio de Irretroactividad***

Desde una perspectiva general, el principio de irretroactividad implica que la ley rige para lo futuro, es decir, no puede causar efectos sobre hechos pasados. En el caso del PAS, este principio centra su foco de atención en las infracciones y sanciones, así, el principio dicta que, “Solo podrán exigirse responsabilidades administrativas por la realización de conductas tipificadas en su momento” (Rivero & Granda, 2017, p. 232). Una peculiaridad de este principio, es que el efecto retroactivo no se aplicará si genera una situación desfavorable para el administrado, pero si se aplicará cuando forje consecuencias favorables (Cassagne, 2017, pp 262-263).

Este principio se encuentra en el artículo 76, numeral 3, de la CRE; en síntesis expresa que nadie será sancionado por un acto u omisión que al momento de cometerse no se encuentre tipificado como una infracción administrativa. Bajo esta misma óptica lo integra el artículo 30 del COA, que a la par regula la retroactividad favorable al administrado.

### ***1.3.7 Principio de Presunción de Inocencia y de Licitud***

La presunción de inocencia, es un principio más que conocido en el mundo del Derecho e incluso en el ámbito convencional, cuya máxima establece que una persona mantiene su estatus de



inocente hasta que se demuestre lo contrario. Se ha de aclarar que este no es un principio exclusivo del PAS o de la potestad sancionadora administrativa; pues deriva directamente del único *ius puniendi* estatal, motivo por el cual, aplica para todas sus ramas, así lo ha indicado Nieto (2012):

El derecho a la presunción de inocencia no puede entenderse reducido al estricto campo del enjuiciamiento de conductas presuntamente delictivas sino debe entenderse también que preside la adopción de cualquier resolución, tanto administrativa como jurisdiccional, que se base en la condición o conducta de las personas y de cuya apreciación se derive un resultado sancionatorio para las mismas o limitación de sus derechos. (p. 366)

Este criterio se acoge por la CRE, al manifestar en su artículo 76, numeral 2, 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”. Así, este principio irradia sobre la sede administrativa, pues solo se desvirtúa mediante resolución en firme. También se proyecta en el PAS del COA; pues su artículo 248, establece la presunción de inocencia como una garantía del administrado, la cual solo se desvirtuará mediante acto administrativo en firme. En el PAS, será la Administración la que derrumbe la presunción de inocencia del administrado para imponerle una sanción; esto se logra mediante el uso de los medios probatorios respectivos, y en primer plano no es necesario que el administrado acredite su inocencia, pues esta se presume desde un inicio. Esta idea es respaldada por Cassagne (2017) quien ha indicado que:

Este principio, combinando con el de razonabilidad, impide que, por un mandato legislativo, una persona sea condenada sobre la base de una presunción pues, al carecerse de una prueba idónea que acredite el hecho cometido, el vacío no puede cubrirse mediante una deducción, por más lógica y racional que fuera, ya que en caso de duda, el precepto conduce a elegir la solución más favorable al particular. (p. 263)



Complementando el aporte de Cassagne, se encuentra el criterio de García de Enterría & Fernández (2004) quienes han manifestado que:

La presunción constitucional de inocencia, con rango de derecho fundamental, supone que sólo sobre la base de pruebas cumplidas, cuya aportación es carga de quien acusa (aquí, la propia Administración, en su fase instructora), podrá alguien ser sancionado... es inimaginable imponer a alguien la carga de probar su inocencia, lo que normalmente equivale a una *probatio diabolica*. (p. 181)

En adición, la actual doctrina del Derecho Administrativo Sancionador y algunas legislaciones extranjeras como la peruana, han expandido el concepto de presunción de inocencia a la denominada “presunción de licitud”. La cual consiste en que al momento de juzgar al administrado incurso en un PAS, se presumirá que aquél ha actuado apegado a sus deberes, recayendo en la Administración la carga de desvirtuar este particular (Baca, 2020, p. 270).

**1.3.7.1 Principio de Causalidad.** Como complemento de la presunción de inocencia, surge al principio de causalidad; que tiene relación directa con el nexos causal de una infracción, es decir, la sanción por una infracción debe recaer en el administrado que consumó aquella conducta. Así lo sostiene Gallardo (2008), cuando afirma que la adjudicación de responsabilidad se hará a quien cometió la conducta infractora, con base en el principio de personalidad de las sanciones, por la cual no se puede sancionar a una persona por un hecho en el que no ha incurrido (pp. 264-265).

### ***1.3.8 Principio de Culpabilidad***

Para comenzar a tratar el principio de culpabilidad en el PAS, se debe mencionar que este posee un desarrollo distinto e independiente a la culpabilidad del ámbito penal, lo que se anticipa para no crear confusiones. De esta manera, Cobo en su obra “El Procedimiento Administrativo



Sancionador Tipo” cita la sentencia 27-5-1999, del Tribunal Supremo Español, en la cual se concibe a la culpabilidad aplicada al PAS como “el reproche que se hace a una persona, porque ésta debió haber actuado de modo distinto de cómo lo hizo”. Así mismo, la referida sentencia establece que “para la imposición de una sanción y las consecuencias derivadas de un ilícito administrativo, no basta con que la infracción esté tipificada y sancionada... es necesario que se aprecie en el sujeto infractor el elemento o categoría denominada culpabilidad”.

En resumen, en la imposición de una sanción administrativa, no basta que se configure la relación causal entre el sujeto infractor y el hecho, también es necesario considerar la conducta del infractor, es decir, el aspecto volitivo, pudiendo manifestarse como dolo o culpa, configurando así una responsabilidad subjetiva. Respaldo este criterio, Mejía (2013) ha manifestado que, “la existencia y exigencia de la responsabilidad subjetiva... sostienen que el principio de culpabilidad opera en las dos manifestaciones del *ius puniendi* del Estado, al proscribir la responsabilidad objetiva en la determinación del carácter delictivo de una conducta” (p. 194).

Ahora bien, la culpabilidad en el ámbito del PAS se configura de forma distinta a la penal; una primera diferencia surge de la finalidad de la culpabilidad; en el ámbito Penal, la pena producto de haberse configurado la culpabilidad, se encamina a corregir la conducta del infractor, es decir, un fin de rehabilitación, pero en la rama administrativa, la imposición de la sanción, posee un fin preventivo, es decir, un afán de que la conducta infractora no vuelva a ocurrir, De Palma (2001, como se citó en Mejía, 2013). Una segunda diferencia se encuentra en la configuración del dolo y la culpa (esta última mayormente identificada en la doctrina como imprudencia); pues ambas categorías forman parte de la responsabilidad subjetiva en el ámbito sancionatorio administrativo, pero no son concebidas como en el ámbito penal, tanto así, que el dolo se manifiesta casi como algo innecesario, configurándose la mayoría de las infracciones con carácter de imprudenciales.





Lo anterior ocurre pues en el ámbito administrativo la mayoría de infracciones se generan por conductas imprudentes de los administrados, es decir, por una inobservancia de la debida diligencia; motivos por los cuales, en este ámbito, la imprudencia se proyecta como la regla general para deducir una responsabilidad subjetiva, mientras que el dolo cumple un papel secundario, e incluso tendiendo a matizarse como un mero agravante de la sanción (Mejía, 2013, p. 201).

En el COA no existe una norma que configure de forma expresa el principio de culpabilidad para el PAS, sin embargo, este se encuentra implícito en la presunción de inocencia; pues aquella garantía solo puede desvirtuarse probando la “culpabilidad” del administrado.

### ***1.3.9 Principio de Proporcionalidad***

García de Enterría & Fernández (2004) conciben al principio de proporcionalidad como “una correspondencia entre la infracción y la sanción, con interdicción de medidas innecesarias o excesivas” (p. 180). Siguiendo este criterio, Cassagne (2017) manifiesta que este principio tiene como base “la regla de la razonabilidad cuya valoración debe responder a la realización del bien jurídico tutelado y su significado social que configura la finalidad perseguida por la ley” (p. 264).

En síntesis, el principio de proporcionalidad tutela que las sanciones impuestas, sean equivalentes a la gravedad de la infracción cometida. La CRE en su artículo 76, numeral 6, acoge este principio y lo configura a la rama administrativa. El COA, lo regula en su artículo 16, resaltando que las decisiones administrativas se encaminan a un fin específico determinado en el ordenamiento jurídico, y para ello, se proscriben las sanciones excesivas o abusivas. Cabe acotar, que el COA no contempla los criterios para la aplicación de la proporcionalidad, que si eran considerados entre otras normas, en el Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (en adelante ERJAFE), que incluso planteaba expresamente la interdicción de las penas privativas de libertad. Esta deficiencia se abordará en el siguiente capítulo del presente trabajo.



### **1.3.10 Principio Non Bis In Idem**

El principio *non bis in idem* se configura como una garantía básica para el ámbito jurisdiccional y administrativo, y consiste en que una persona no puede ser juzgada ni sancionada más de una vez por la misma causa o hecho. Este principio encuentra su reflejo en la CRE, específicamente en su artículo 76, numeral 7, literal “I”; en el cual se establece que, “Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia”. Su aplicabilidad al PAS, se encuentra en el artículo 259, inciso segundo, del COA, donde se establece que, “nadie puede ser sancionado administrativamente dos veces”, sin embargo, se fija una condicionante para que esta garantía surta efecto, la cual consiste en la concurrencia de identidad de la causa, objeto y del sujeto.

Como problemática de este principio se encuentra la concurrencia de infracciones administrativas y penales, es decir, que la conducta infractora sea considerada una infracción administrativa y un tipo penal; se ha propuesto como solución discutible, la prevalencia de la jurisdicción penal sobre la administrativa (Cano Campos, 2001, p. 191-193). El COA solucionó esto de forma sencilla; pues en el artículo 259, inciso cuarto, establece que si la infracción administrativa consiste a la par en un tipo penal, la Administración remitirá el expediente y la denuncia al órgano competente en materia penal, sin perjuicio de que la Administración pueda continuar con el ejercicio de su potestad sancionadora y efectivamente sancionar la conducta.

**1.3.10.1 Concurso de infracciones.** En la doctrina el concurso de infracciones es un campo de aplicación del *non bis in idem*, surge cuando a partir de un mismo hecho llevado a cabo por el administrado, se detonan más de una infracción administrativa, generando la necesidad de criterios aplicables por la Administración para resolver este particular. Nieto (2012) ha intentado sintetizar las soluciones más viables, estableciendo que en los casos de concurrencia de infracciones, la Administración podría optar por un criterio de absorción, es decir, aplicar la sanción más grave de



aquellas infracciones que se han cometido por un mismo hecho, o en su defecto, aplicar el criterio de exasperación, es decir, escoger la sanción más grave y en adición intensificarla, en virtud de que el hecho cometido originó más de una conducta infractora (pp. 482-487). Estas soluciones son aportes doctrinarios y podrían incorporarse a las distintas legislaciones, sin embargo, este no es el caso del COA, que parece obviar por completo la temática e incluso considerarla resuelta al regular el principio *non bis in idem*, pero la realidad es que la ignora por completo, cuestión que será mejor estudiada en el capítulo dos, al abordar lo que el COA regula como “conurrencia de sanciones”.

### ***1.3.11 Otros Principios Aplicables al Procedimiento Administrativo Sancionador***

Como punto final en el análisis de los principios del PAS, se abordará de manera breve algunos principios adicionales, si bien no son exclusivos del PAS, pero son de aplicación hacia todo el actuar de la Administración, y deberán ser observados y enfatizados de forma especial en el PAS para garantizar los derechos del administrado en el ámbito sancionatorio.

***1.3.11.1 Principios de Eficacia y Eficiencia.*** Estos principios se encuentran regulados en los artículos 3 y 4 del COA, como principios generales. En palabras sencillas, el principio de “eficacia” se refiere a que la actuación de la Administración debe encaminarse a lograr sus fines específicos, mientras que la “eficiencia” se refiere a que el cumplimiento de aquellos fines debe lograrse por medio de los mejores mecanismos y de la manera más expedita posible. Es clara la aplicabilidad de estos principios al PAS; pues este debe tramitarse procurando tutelar los fines de Administración y sin lesionar el ejercicio de los derechos de los administrados, sino en todo caso facilitándolo y proscribiendo cualquier mecanismo que dilate o retarde el trámite del PAS.

***1.3.11.2 Principio de Imparcialidad.*** El diccionario de la Real Academia Española define a la “imparcialidad” como la “Falta de designio anticipado o de prevención en favor o en contra de alguien o algo, que permite juzgar o proceder con rectitud”, esta institución se acopla al PAS,



pues la Administración al momento de juzgar una infracción y sancionarla, debe alejarse de favoritismos y prejuicios, y generar un juicio objetivo; garantizando que en la tramitación del PAS, se respeten los derechos de los administrados y que la autoridad emita su voluntad libre de vicios. Respecto de este principio, es necesario mencionar el criterio de Vargas (2014), quien ha indicado que, “Con este principio se procura garantizar que en la búsqueda de la verdad real, la Administración actuará con objetividad en la toma de decisiones y con absoluto respeto hacia los derechos subjetivos e intereses legítimos de los administrados” (p. 62).

El COA regula este principio en su artículo 19, en el cual se establece que al momento de adoptar una decisión, el servidor público evitará todo tipo de afecto o desafecto que puede devenir en un conflicto de intereses, en aras de garantizar la satisfacción del interés general.

**1.3.11.3 Principio de Seguridad Jurídica.** Este principio ha sido enfocado de manera indirecta al tratar los principios de legalidad, tipicidad, debido procedimiento, entre otros, y por esta conexión tan fuerte, merece una mención individual para comprender mejor su aplicación al PAS. Con este antecedente, se puede iniciar por conceptualizar a la seguridad jurídica como:

La certeza que tiene todo sujeto de Derecho sobre la aplicación efectiva del ordenamiento jurídico del Estado, o reconocido por éste con eficacia jurídica, y la garantía de que, en caso de violación de dicho ordenamiento, la institucionalidad del país impulsa la materialización de la responsabilidad correspondiente. (Hernández, 2004, p. 93)

La CRE en su artículo 82, determina que la seguridad jurídica se fundamenta “en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”. El COA replica este principio en su artículo 22, señalando que el actuar de la Administración se guiará por los criterios de certeza y previsibilidad.



Se puede deducir que este principio es aplicable el PAS en varios de sus aspectos; primero, en el procedimiento mismo y sus reglas, que deben estar definidas de manera previa y certera para que los administrados puedan conocer con certidumbre el camino a recorrer si se les imputa una infracción administrativa; segundo, en la tipificación de infracciones y sanciones, coadyuvando a que solo sean imputables aquellas infracciones determinadas de forma previa a su cometimiento o establecimiento de la sanción, y tercero, al momento que la Administración debe sustanciar el procedimiento y emitir la resolución, pues estos aspectos deberán tener certeza y previsibilidad.

La Corte Constitucional del Ecuador desde una perspectiva general del actuar de la Administración, que incluye al aspecto sancionatorio, ha manifestado que la seguridad jurídica es:

El pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos. En virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben contener una adecuada argumentación respecto del tema puesto en su conocimiento, debiendo además ser claros y precisos, sujetándose a las atribuciones que le competen a cada órgano. Dicho de este modo, la seguridad jurídica es un derecho constitucional que pretende brindar a los ciudadanos certeza en cuanto a la creación y aplicación normativa, ante lo cual, es obligación de los operadores de la justicia aplicar la Constitución y las normas jurídicas dentro de todos los procesos sometidos a su conocimiento. (Sentencia No. 224-15-SEP-CC, 15 de julio del 2015)

Es menester señalar que en el COA deriva de este principio la “confianza legítima”, la cual, según el COA, consiste en que la “administración pública deberá ser respetuosa con las expectativas que razonablemente hubiera generado en el pasado”, en otras palabras, los criterios emitidos por la Administración en el pasado, deben contemplarse en los casos futuros, aunque el COA acota que la Administración puede alejarse de dichos criterios, siempre que esto se motive.



**1.3.11.4 Principio de Informalismo.** En la sustanciación del PAS, cobra gran importancia el principio de informalismo, que en la doctrina del Derecho Administrativo Sancionador se plantea como una especialización del *in dubio pro administrado* y del *in dubio pro actione*; recordando que éstos establecen respectivamente que, ante cualquier duda o vacío de la ley se estará a lo más favorable al administrado, y que en caso de duda se estará a lo más favorable a la acción. En el PAS, el informalismo absorbe estas dos garantías y las amplía a otras particularidades. De esta manera, es menester en un primer momento conceptualizar al principio de informalismo desde la óptica ya planteada, en este sentido, Ivanega (2011) manifiesta que:

Consiste en la dispensa a los administrados de cumplir con las formas no esenciales, es decir, aquellas que no están exigidas por el orden público administrativo. Su aplicación impide que el particular pierda un derecho por el incumplimiento de un deber formal, con lo que obliga a la administración a optar por la solución más favorable para aquel. (p.155)

Se observa un primer esbozo de la conexión y ampliación de este principio con respecto del *in dubio pro administrado*, de tal forma, Vargas (2014) complementa esta idea expresado que:

El informalismo protege la idea “pro-actione” por el fondo, según la cual se deben eliminar los obstáculos puestos innecesariamente en el desarrollo de un procedimiento propio de la Administración, a fin de que se realice de forma ágil, procurando que el asunto sea definido con la mayor celeridad. En consecuencia el procedimiento administrativo debe orientarse a evitar lo complicado y excesivamente burocrático, prefiriendo un moderado formalismo, sencillez y flexibilidad. (p. 63)

En su actual dimensión, el informalismo trata de que ante la duda sobre la aplicabilidad de alguna formalidad innecesaria del procedimiento, se resuelva en favor del administrado, y con ello



flexibilizar las formalidades procedimentales, a la par, la favorabilidad al administrado también se ancla a que dicho procedimiento no sea tortuoso, sino expedito y ágil, y que fruto de esa ágil tramitación se emita una resolución adecuada, no condicionada por formalidades innecesarias; cuestión de suma importancia en el PAS, pues pudiendo el administrado acabar agravado por una sanción, las formalidades excesivas no pueden condicionar la defensa o la participación del mismo. La Corte Constitucional del Ecuador se ha expresado de forma concordante con estos criterios en torno al principio de informalismo, en ese sentido, ha sabido señalar que:

Según la doctrina entre los principios que tipifican el procedimiento administrativo está, el de rapidez, simplicidad y economía en los trámites administrativos, especialmente ante entes públicos, los que deben caracterizarse por el informalismo a favor del administrado, y en lo fundamental garantizar un debido proceso. (Corte Constitucional, Resolución 1450, 19 de Noviembre de 2008, Registro Oficial Edición Especial 101, 13 de febrero, 2009)

Se acota que este principio encuentra su reflejo en el artículo 35 del COA, como un derecho de los administrados, por el cual se remueven los obstáculos que puedan impedir o dificultar el ejercicio de los derechos. Y se complementa con el principio de eficiencia; pues con base en este se prohíben las dilaciones o retardos injustificados y la exigencia de requisitos puramente formales.

#### **1.4 Sujetos del Procedimiento Administrativo Sancionador**

Al igual que en el Procedimiento Administrativo general, en el PAS se aplica la fórmula del Administrador-Juez, es decir, dentro del procedimiento la Administración actúa como juez y parte frente al administrado, a diferencia del ámbito jurisdiccional en donde interviene un tercero (juez o tribunal) que resuelve la litis suscitada entre el actor y el demandado; así, en el PAS no existirá un tercero ajeno a la Administración que resuelva sobre la existencia de una infracción e imposición de una sanción, sino que será la propia Administración quien ejecute este papel.



De esta forma, en el PAS y en el Procedimiento Administrativo general existirán dos sujetos; el primero, la Administración, y el segundo, el administrado, así lo describe la Sala de la Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador al señalar lo siguiente:

El poder sancionatorio es una potestad pública propia del Estado que lo ejerce por medio de los órganos administrativos establecidos, para el efecto, por la Constitución o la Ley y se la puede ejercer en los términos que estos instrumentos jurídicos señalen. En el procedimiento administrativo existen dos sujetos a saber: SUJETO ACTIVO que es la administración pública encargada de investigar, procesar y decidir aquellos asuntos que derivan de sus competencias legales; y, SUJETO PASIVO que es el administrado, sea persona natural o jurídica, cuyos derechos pueden ser afectados negativa o positivamente por la potencial resolución administrativa; es quien tiene derechos subjetivos o intereses directos respecto de la materia que está sometida a la decisión de la autoridad pública. (Sentencia de 05 de junio de 2012, Gaceta judicial XII, Serie XVIII)

Con base en lo expuesto, se puede señalar que los sujetos que interviene en el PAS al igual que en Procedimiento Administrativo general, son dos:

1) La Administración Pública.- ejercerá la potestad administrativa sancionadora mediante una característica propia del PAS, la división de las funciones de la Administración; en una función instructora, encargada de recabar los elementos necesarios para determinar la existencia y cometimiento de una infracción administrativa, y, en una función de resolución, encargada de resolver de manera motivada el PAS, y de ser procedente, imponer una sanción. La división de funciones no implica que el funcionario instructor o aquel que resuelve el PAS, sean agentes ajenos o externos a la Administración, pues consiste en una mera división de atribuciones de una misma potestad sancionadora, así, ambas funciones constituyen al sujeto denominado Administración.





2) El administrado o ciudadano.- pudiendo ser una o más personas naturales o jurídicas a las cuales se les imputa el cometimiento de una infracción administrativa y sobre los cuales puede recaer una sanción. Desde la perspectiva del presente trabajo, los administrados serán solo los abarcados por la óptica externa del ejercicio de la potestad administrativa sancionadora, sin que se extienda el campo de aplicación hacia el ámbito interno o disciplinario de la Administración.

## **1.5 Infracciones y Sanciones en el Procedimiento Administrativo Sancionador**

La infracción y la sanción son elementos esenciales en la sustanciación del PAS, pues el inicio de este depende de la existencia de indicios acerca del cometimiento de una infracción, y, como consecuencia, el PAS podría concluir con una sanción, de verificarse el cometimiento y culpabilidad del ilícito administrativo. De esta manera, se torna necesario estudiar de manera breve ciertos aspectos esenciales en torno a la infracción y la sanción administrativa.

### ***1.5.1 Concepto de infracción administrativa y su diferencia con la infracción penal***

El menester inicial es dilucidar una conceptualización de infracción administrativa que se acople al PAS del COA. Sin embargo, la doctrina no se ha tomado en serio el trabajo de esta temática, pues se suele considerar que dicha institución posee una identidad exacta con respecto del concepto de delito penal, y por ende, se ha posicionado como innecesario aportar un concepto.

Por este motivo, para encontrar una conceptualización aplicable al PAS, no queda otra alternativa que recurrir al ordenamiento jurídico. El COA en su artículo 29, establece que “Son infracciones administrativas las acciones u omisiones previstas en la ley”, y que “A cada infracción administrativa le corresponde una sanción administrativa”, por demás está señalar que el concepto aportado por el COA es algo reducido y simple. En España, la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, en su artículo 27, establece que “Solo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones por una Ley”.



En el intento de aportar un concepto más completo, se puede concluir que, la infracción administrativa es aquella conducta, sea una acción u omisión, llevada a cabo por el administrado en la esfera externa de la Administración, que se configura como una conducta; típica, es decir, establecida de forma previa y determinada en el ordenamiento jurídico administrativo; antijurídica, por ser contraria a la ley, y, culpable; al corroborarse la causalidad, desvirtuarse la presunción de inocencia y configurarse la culpabilidad; constituyéndose en una contravención al ordenamiento jurídico administrativo, que será acreedora de la sanción respectiva establecida en la ley.

Construida una definición más especializada de infracción administrativa, se advierte que a pesar de las similitudes de esta con el delito penal, la doctrina ha aportado ciertas diferencias. Es imprescindible mencionar que los criterios diferenciadores adoptados, son de carácter cuantitativo, y se han abandonado los cualitativos, que buscaban establecer una esencia propia e independiente a la penal, cuestión que fracasó; ya que tanto la infracción penal como la administrativa, comparten elementos básicos, pues ambas derivan de un único *ius puniendi* (Rodríguez, 1987, pp 137-139).

Por consiguiente, las diferencias que cabe enunciar son las indicadas por Cordero (2012); la primera, recae sobre la autoridad que resuelve acerca de la infracción, en el caso administrativo será la Administración, y en el penal, el órgano jurisdiccional respectivo; la segunda, gira en torno a la menor valoración ética y social de las infracciones administrativas, es decir, se constituyen como menos lesivas que las penales; y la tercera, recae en la gravedad de las sanciones, pues las infracciones penales suelen poseer una penalidad más grave, sin embargo, existen casos en los que las sanciones administrativas pueden ser más graves que las penales (p. 133).

Cabe señalar el criterio de Nieto (2012), para quien un aspecto diferenciador primordial consiste en que la infracción penal genera una lesión directa a un bien jurídico protegido, es decir, se materializa un riesgo o peligro concreto, mientras que la infracción administrativa se vincula



con un peligro abstracto, es decir, son infracciones a las que se les atribuye un riesgo sin necesidad de que este se materialice, pues suponen un peligro que no necesariamente se ve efectivizado, dado que comúnmente se originan por la culpa o imprudencia de los administrados (pp 351-352).

### ***1.5.2 Concepto y Tipos de sanciones administrativas***

Es primordial comenzar por dilucidar un concepto de sanción administrativa, en esa línea, García de Enterría & Fernández (2004), la definen como “un mal infligido por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal” (p. 163). En un sentido más amplio, Suay (1989) ha indicado que la sanción administrativa es:

Un acto de gravamen, un acto, por tanto, que disminuye o debilita la esfera jurídica de los particulares, bien sea mediante la privación de un derecho (interdicción de una determinada actividad, sanción interdictiva), o bien mediante la imposición de un deber antes inexistente (condena al pago de una suma de dinero: sanción pecuniaria). (p. 27)

Finalmente, siguiendo y respaldando los criterios antes expuestos, Bermejo (1999) manifiesta que la sanción administrativa consiste en:

Una resolución administrativa de gravamen que disminuye o debilita -incluso elimina- algún espacio de la esfera jurídica de los particulares, bien porque se le priva de un derecho, bien porque se le impone un deber u obligación, siempre como consecuencia de la generación de una responsabilidad derivada de la actitud de los mismos. (p. 81)

De los conceptos enunciados se puede concluir que la sanción administrativa es una carga o gravamen que la Administración, investida del poder sancionatorio, impone al administrado, cuando éste ha incurrido en una conducta que infringe el ordenamiento jurídico administrativo, dicho gravamen se impondrá con observancia de los derechos y garantías del administrado.



Es necesario mencionar que la doctrina también ha tratado de diferenciar la sanción penal de la administrativa, pero al igual que en las infracciones, de a poco se ha abandonado ese intento de dotarle de una sustancia exclusiva y se ha optado por asimilarla al ámbito penal, por los mismos motivos de las infracciones, así, los parámetros para diferenciar entre sanción administrativa y penal, son puramente externos, tales como la autoridad competente o la intensidad de la sanción.

Es necesario abordar brevemente los tipos y medios sancionatorios administrativos. En cuanto a los tipos de sanciones administrativas, Villegas (1956, como se citó en Cassagne, 2017) sostiene que las sanciones pueden ser: principales, es decir, que son autónomas y no dependen de ninguna otra para justificarse; accesorias, dependen de una sanción principal; paralelas, referentes a sanciones con idéntica intensidad o gravamen pero de diferente naturaleza; alternativas, cuando se posibilita seleccionar entre dos sanciones con intensidad y naturaleza distintas, y, finalmente, las conjuntas, referidas al establecimiento de sanciones simultáneas para una misma conducta.

Finalmente, cabe enunciar brevemente los medios sancionatorios más comunes en la doctrina y en los diversos ordenamientos jurídicos, siendo estos: a) la multa o sanción pecuniaria, b) la inhabilitación o prohibición de derechos de forma temporal o permanente, c) la amonestación o advertencia, d) el comiso, consistente en la expropiación de los objetos utilizados para cometer la infracción, e) clausura, referente a la suspensión de actividades de un espacio físico, de forma temporal o permanente, f) suspensión de personería jurídica, g) indemnización, y, h) restitución, aplicada para restablecer la situación a las condiciones previas a la infracción.

Resulta necesario aclarar que los medios sancionatorios enunciados no constituyen un listado absoluto, sino que, pueden encontrarse otros medios sancionatorios de conformidad con la especialidad de la materia, la realidad social, o el ordenamiento jurídico; pudiendo de esta manera encontrarse en el ordenamiento jurídico ecuatoriano otras sanciones que no consten dentro de las



más comunes; como por ejemplo ocurre en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial Uso y Gestión del Suelo, que en su artículo 114, numeral 2, inciso segundo, establece el “derrocamiento de la obra o proyecto” como una sanción de carácter administrativo, o como en el caso del Código Orgánico del Ambiente (en adelante COAM), que en su artículo 320, numeral 6, establece como sanción, la devolución, suspensión o pérdida de incentivos ambientales.

### **1.6 Prescripción y Caducidad en el Procedimiento Administrativo Sancionador**

Como apartado final de este capítulo, se debe abordar dos instituciones jurídicas que gravitan con una configuración especial en el PAS, siendo estas la prescripción y la caducidad. Es claro que estas instituciones se anclan con el factor del transcurso del tiempo, que genera efectos sobre diversos aspectos del PAS, dependiendo si se trata de la prescripción o la caducidad.

De esta forma, es preciso comenzar por analizar cómo se manifiesta la “prescripción” en el PAS; esta institución será aplicable a las infracciones y sanciones administrativas. Con lo cual, es necesario distinguir como opera la prescripción en cada uno de estos elementos.

En primer lugar, la prescripción de la infracción administrativa se materializa cuando transcurrido determinado lapso de tiempo, establecido en el ordenamiento jurídico, no se ha sancionado una conducta tipificada como infracción administrativa, (Nieto, 2012, p. 534), es decir, suscitada la prescripción, la Administración no podrá sancionar la infracción. Esto ocurre debido a lo indicado por Morilla (1991, como se citó en Nieto, 2012); pues aquello supone una renuncia de la Administración al derecho de sancionar. Sin embargo, se debe precisar que la prescripción opera por el mero transcurso del tiempo, sin que obedezca o se encuentre condicionada a la voluntad de la Administración de sancionar o no la infracción, es decir, no opera por decisión de la Administración de renunciar a dar una sanción, sino que la renuncia se entiende implícita por el mero transcurso del tiempo (Morales Plaza, 2011, p. 3503).



La segunda arista de la prescripción se sitúa en la sanción administrativa, y aquí opera de la siguiente manera; una vez tramitado el PAS y habiéndose sancionado al administrado, dicha sanción posee un lapso de tiempo establecido por el ordenamiento jurídico para ser ejecutada, transcurrido dicho tiempo y no habiéndose ejecutado la sanción, la misma prescribe. Se debe acotar que en la doctrina y en los diversos ordenamientos jurídicos, es común que la prescripción de la infracción y de la sanción no opere de oficio, sino que deba ser alegada por el administrado. Así mismo, se resalta que en el PAS la prescripción no se aplica al procedimiento o a la potestad sancionadora, pues aquí será aplicable la institución jurídica de la caducidad.

Dilucidado el ámbito de aplicación de la prescripción, es necesario analizar en qué campos se aplica la caducidad en el PAS, y como bien ya fue anticipado; se aplicará a dos aspectos; el primero de ellos “la acción”, y el segundo “el procedimiento”. Sin embargo, previo a analizar estas ramas de aplicación, se debe entender que la caducidad es una institución propia del Derecho Administrativo y una forma de terminación del Procedimiento Administrativo, en este marco, Cassagne (2017) la concibe como “Uno de los medios anormales de conclusión del procedimiento administrativo... la cual consiste en un acto por cuyo mérito la Administración declara, con efectos provisorios, la terminación del procedimiento a causa de la inactividad” (p. 80).

Con esta idea como base, es prudente en primera instancia tratar lo que la doctrina denomina como “caducidad de la acción”, esta entrará en escena cuando transcurridos ciertos lapsos de tiempo determinados por el ordenamiento jurídico, la Administración no ha iniciado el procedimiento sancionador respectivo. Lo anterior implica que la Administración pierde sus competencias en razón del tiempo, por no haberse puesto en ejercicio la potestad sancionadora, es decir, al haber sido la Administración inactiva para iniciar un procedimiento sancionador, aquello desencadenará la caducidad de la acción derivada de dicha facultad sancionatoria.



Y como aspecto final, resta únicamente comprender en qué consiste la “caducidad del procedimiento”; esta se manifestará ya dentro del PAS como tal, es decir, que una vez iniciado el PAS, de no suscitarse ningún tipo de actuación o actividad por parte de la Administración, dentro del lapso de tiempo que estime la norma jurídica, y por ende, no concluir el PAS dentro de dicho espacio temporal, opera la caducidad del procedimiento (Nieto, 2012, p. 550). Vale la pena señalar que para la aplicación de la caducidad en este supuesto y en el anterior, la inactividad es imputable a la Administración y no al administrado, pues al ser el PAS un procedimiento que puede concluir en una sanción para el administrado, su impulso le corresponde a la Administración.

Se aclara finalmente que en los párrafos anteriores solo se han bosquejado los aspectos básicos en torno a la prescripción y la caducidad, más no cómo se encuentran reguladas y las particularidades de estas instituciones dentro del COA y del PAS en el Ecuador, pues esta temática será analizada a detalle dentro de los apartados finales del siguiente capítulo de este trabajo.



## **Capítulo II: Análisis del Procedimiento Administrativo Sancionador regulado en el COA.**

### **Problemáticas, Deficiencias y sus Potenciales Soluciones**

#### **2.1 Breve Síntesis de la Regulación del PAS en el Derecho Ecuatoriano**

Localizar un antecedente directo del PAS en el contexto normativo ecuatoriano implica retroceder al ERJAFE emitido en el año 1994, y su posterior modificación en el año 2002; en la cual se incorporó el Libro II, mismo en que se introdujo una regulación para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, los principios por los que habían de guiarse los procedimientos sancionadores, y por ende un procedimiento administrativo sancionatorio.

Configurado el ERJAFE como primer antecedente en la regulación del PAS, se debe resaltar otro antecedente, dado en el año 2010 a raíz de la expedición del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización (a partir de ahora COOTAD), pues en su Título VIII, Capítulo VII, Sección Cuarta, se regulaba un Procedimiento Administrativo Sancionador al cual debían sujetarse los GAD, al sancionar una infracción administrativa.

Sin embargo, estos no fueron los únicos cuerpos normativos que contenían regulaciones acerca del PAS, sino que existía una dispersión normativa extensa acerca de estas figuras, en cuerpos normativos direccionados al ámbito Monetario y Financiero, de Telecomunicaciones, de Salud, entre otros; por lo que con una intención unificadora, en el año 2017 es expedido el COA, el cual contiene una nueva regulación del PAS, de aplicación común en la Administración Pública.

#### **2.2 Ámbito de Aplicación del Procedimiento Administrativo Sancionador en el COA**

El campo de aplicación del PAS, se da en función del ámbito de aplicación del propio COA, en este sentido, se establecen dos tipos de ámbitos de aplicación; uno de carácter subjetivo, el cual se refiere a las entidades que deben sujetarse a esta normativa, y otro de carácter material, referente a las áreas y relaciones en las cuales ha de aplicarse el COA y por ende el PAS.





En primera instancia cabe abordar el ámbito subjetivo, pues contiene ciertos elementos que facilitan la comprensión del ámbito material. Así, el COA en su artículo 43 establece que, deben sujetarse a sus normas todos los órganos y entidades del sector público, de conformidad con la Constitución, con salvedad de las empresas públicas, donde el COA se aplica solo en lo que no afecte a sus normas especiales. Es decir, las normas del COA y por ende del PAS son de aplicación en la totalidad de la Administración Pública, establecida en el artículo 225 de la CRE, siendo estos:

1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social.
2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado.
3. Los organismos o entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.
4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos.

Finalmente, dentro de este apartado, se establece lo que ha de entenderse por “persona” para efectos de aplicación del PAS y de las normas del COA; así el artículo 43, inciso tercero indica que, persona es toda persona natural ya sea nacional o extranjera, lo que incluye a toda persona jurídica de naturaleza pública o privada, y, así mismo, abarca a aquellos entes que carecen de personalidad jurídica pero a los cuales se les atribuye derechos y obligaciones.

Identificado el ámbito de aplicación subjetivo, es decir, los entes que deben sujetarse a esta norma, se debe enfatizar en el tipo de áreas y relaciones en las que se vean involucrados estos sujetos, y que serán motivo de aplicación del PAS, es decir, el ámbito de aplicación material. En



este sentido, el COA en su artículo 42, numeral primero, describe el ámbito de aplicación material del PAS, pues se establece que, el COA se aplicará en la relación jurídico administrativa entre las personas y la Administración, es decir; en primer lugar, en esta relación se pueden ver involucrados cualquiera de los organismos de la Administración pública, y cualquiera de las manifestaciones de la “persona”, y, en segundo lugar, el PAS se aplicará a la relación jurídico externa entre la Administración y los administrados, no al ámbito disciplinario interno que involucra a los servidores públicos, donde el COA solo se aplica subsidiariamente en el tema de impugnación.

Esta situación se ratifica en el numeral segundo del artículo 42 al establecer que, el COA se aplicará a toda actividad jurídica de la Administración, esto incluye la actividad sancionadora y por ende la aplicación del PAS. Así mismo, en el numeral séptimo, se manifiesta que las reglas del COA se aplicarán a los procedimientos especiales para el ejercicio de la potestad sancionadora, es decir, ratifica la aplicación del PAS para el desarrollo de dicha potestad en el campo de la relación externa, cabe señalar que las disposiciones generales tercera y cuarta del COA, excluyen del ámbito de aplicación material, la materia tributaria y de propiedad intelectual, por lo que las reglas del PAS y del COA solo se aplican de manera supletoria a estas áreas.

### ***2.2.1 ¿El PAS del COA es el Único Previsto en la Normativa Ecuatoriana?***

Conectado al ámbito de aplicación del PAS, surge una primera problemática en torno a la regulación de este tipo de procedimiento, dicha problemática se centra en clarificar si el PAS contenido en el COA, es el único procedimiento de este carácter en la normativa ecuatoriana.

La respuesta a esta interrogante es negativa, es decir, el PAS del COA no es el único procedimiento destinado al ejercicio de la potestad sancionadora administrativa; pues como se constató al abordar el ámbito de aplicación material del PAS, este no se aplica a la relación jurídico administrativa interna o disciplinaria, por lo que en el actual ordenamiento jurídico ecuatoriano



existen varios procedimientos disciplinarios sancionatorios, como los establecidos en el Código Orgánico de la Función Judicial, en la Ley Orgánica de Educación Superior, en la Ley Orgánica de Empresas Públicas y en la Ley Orgánica de Servicio Público.

Incluso dentro de la relación jurídica externa existen excepciones a la aplicación del PAS, así para las materias tributarias y de propiedad intelectual, el COA solo tiene un carácter supletorio; en consecuencia, se siguen sumando normativas que insertan procedimientos sancionatorios adicionales al PAS del COA. Parecería que la problemática de la diversidad de procedimientos sancionadores se expande solo hasta estos puntos, sin embargo, no es así, pues producto de ciertas disposiciones derogatorias del COA, dicha problemática se magnifica.

Por un lado con las disposiciones derogatorias tercera a la séptima, se deja sin efecto toda aquella regulación en torno a los procedimientos administrativos sancionadores contenidos en el Código Orgánico Monetario y Financiero, Ley Orgánica de Comunicación, Ley Orgánica de Telecomunicaciones, Ley Orgánica de Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células y el COOTAD. Con ello se configura al PAS del COA como el aplicable a estas áreas para el ejercicio de la potestad sancionadora. Sin embargo, a pesar de que aquellas disposiciones parecen tratar de cumplir una intención unificadora en la regulación del PAS, este fin no se cumple; pues dentro de estas disposiciones derogatorias, el legislador ha olvidado expresarse de forma explícita sobre otros cuerpos normativos que contienen disposiciones relativas al procedimiento administrativo sancionador, este ese el caso con la Ley Orgánica de Salud, el Código Orgánico Ambiental, la Ley de Hidrocarburos, Ley de Minería, la Ley de aprovechamiento del recurso Hídrico y el ERJAFE.

En los casos anteriores, no se establece una derogatoria expresa para las normas relativas a procedimientos sancionadores, así cae en tela de duda, si aquellas normas se encuentran vigentes. La respuesta parece ser dada por la primera disposición derogatoria del COA, donde se deroga



todo lo concerniente al procedimiento administrativo sancionador que se ha venido aplicando; pero dicha derogatoria exhibe un carácter general, y carece de especificidad, ya que el legislador ignoró la existencia de otras normas que contienen procedimientos sancionatorios o disposiciones relativas al mismo, y creyó, que simplemente, con una derogatoria tácita, el problema se subsanaría, pero aquello implantó una incertidumbre en la aplicación del PAS del COA.

La derogatoria novena del COA complica más el problema, pues establece que se deroguen las disposiciones generales y especiales que se opongan al COA, es decir, la condicionante para derogar las disposiciones relacionadas a procedimientos sancionatorios, contenidas en otras normas, sería que, aquellas contradigan o sean incompatibles con el PAS del COA. Pero entonces; ¿Qué criterio derogatorio se debe aplicar?, el general de la derogatoria primera, o el condicionante de la derogatoria novena. La solución parece dejarse al arbitrio de una interpretación subjetiva, lo que vulnera la seguridad jurídica; al no generar claridad y certeza, acerca de qué procedimiento sancionador es aplicable en dichas situaciones, sí el consagrado en el COA, o aquellos que, excluyendo aspectos incompatibles con este último, son establecidos en cuerpos normativos especiales, que no han sido abarcados de forma expresa en las otras derogatorias del COA.

Con el propósito de brindar algo de luz a este problema, es necesario mencionar el criterio emitido por el Procurador General del Estado en el oficio No. 2145 de 3 de enero del 2019, a raíz de la consulta realizada por la Agencia Nacional de Regulación, Control y Vigilancia Sanitaria, respecto de si el COA derogó tácitamente el procedimiento administrativo sancionador de la Ley Orgánica de Salud (en adelante LOS). El Procurador manifestó que el procedimiento sancionador contenido en la LOS, al ser de carácter especial, no se encuentra derogado ni expresa ni tácitamente por el COA; aquello lo fundamentó en el artículo 39 del Código Civil el cual señala que, “La ley especial anterior no se deroga por la general posterior, si no se expresa”. Así el Procurador optó



por el criterio de especialidad, para dirimir el conflicto entre las leyes especiales que contenían disposiciones relativas a procedimientos administrativos sancionatorios, y el COA con su PAS.

Si bien este criterio de la Procuraduría se enfoca sobre una consulta concreta de la ARCSA, con respecto del procedimiento sancionador de la LOS, aquello no impide que, este criterio sirva de base para que la Administración interprete que en caso de existir una ley especial que contenga un procedimiento sancionador que no ha sido derogado de forma expresa por el COA, el procedimiento aplicable sería aquel especial, y no el establecido por el COA.

Es necesario mencionar que el Procurador parece haber ignorado la derogatoria novena del COA, que establece que se deroguen todas las normas generales y especiales que se opongan a dicho cuerpo normativo; pero de admitirse como acertado el criterio de la Procuraduría, este problema se soluciona fácilmente; pues se entendería que, se derogan de forma tácita las disposiciones contenidas en normas especiales, incluidas las referentes a procedimientos sancionatorios, pero solo aquellas que sean incompatibles al COA y a su PAS, y las normas que carezcan de esta incompatibilidad, seguirán vigentes incluyendo los procedimientos sancionadores establecidos en normas especiales, lo que concordaría con el criterio expuesto por Aguiló (1994):

No toda incoherencia normativa da lugar a una derogación por incompatibilidad. Solo hay derogación cuando la ordenación de las normas conflictivas se realiza aplicando el criterio de *lex posterior*. De la aplicación de los criterios de *lex specialis* y *lex superior* no se sigue derogación alguna. (p. 412)

Con estos antecedentes la problemática de la vigencia de procedimientos sancionatorios, adicionales al PAS del COA parece solucionarse, pero no es así, pues el criterio emitido por la Procuraduría causa más enredos, ya que su admisión origina tres situaciones problemáticas.



Un primer problema se genera respecto de la disposición derogatoria primera del COA; pues el criterio de Procuraduría posee un carácter vinculante para la Administración, y su admisión y aplicación tornaría a aquella derogatoria en letra muerta, debido a que la aplicación del criterio de especialidad por sobre el de ley posterior, haría que aquella disposición sea inútil en materia del PAS; situación que incluso se ratifica dentro del referido oficio 2145 de 3 de enero del 2019, al resolverse una segunda consulta de la ARCSA, respecto de la aplicación supletoria del COA al procedimiento sancionador de la LOS; a lo que Procuraduría respondió, que en efecto el COA se aplicará como norma de carácter supletorio, es decir, el PAS del COA ya no tendría un carácter general, sino supletorio, cuando exista un procedimiento sancionador regulado por norma especial.

El segundo problema se genera a partir de la idea expresada por Moreta (2019), para quien el criterio del Procurador General, ha sido emitido excediéndose en sus facultades, pues no se habría inteligenciado la ley, como así lo faculta el artículo 13 de la Ley de la Procuraduría General del Estado, sino que, se habría interpretado la ley de forma general, al emitir un criterio aplicable a todos los procedimientos sancionadores y no con respecto de un caso específico (pp 284-285). Al respecto de este problema, el referido autor ha interpuesto una acción de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional del Ecuador, la cual en la actualidad aún carece de resolución.

Se ha de advertir de las potenciales consecuencias en caso de admitirse por parte de la Corte Constitucional, la acción referida; pues en tal caso, la situación se retrotraería a la problemática inicial, es decir, se encuentran o no vigentes los procedimientos sancionatorios regulados por aquellas leyes especiales que no han sido envueltas por una derogatoria expresa del COA, y qué ocurriría con aquellos expedientes que fueron tramitados aplicando el criterio de la Procuraduría; pues de declararse la inconstitucionalidad de tal pronunciamiento la Administración



habría tramitado un considerable número de expedientes con base a un procedimiento que no debía ser aplicado, por ser requerida su tramitación con el PAS del COA.

El tercer problema que genera el criterio emitido por la Procuraduría, se centra en el fomento de la dispersión normativa, pues por el momento permite que se apliquen todos los procedimientos sancionatorios especiales que no han sido derogados de forma expresa, y por consiguiente se ocasionaría que un momento existan una gran cantidad de procedimientos sancionatorios especiales, cuestión que contradice el fin unificador de la normativa administrativa, que poseía el COA al momento de su expedición.

La situación referida ya ha comenzado a manifestarse, pues en el caso de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros; mediante la resolución No. SCVS-INC-DNCDN-2018-0027, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 326 de 13 de septiembre del 2018, expidió un Reglamento para la imposición y gradación de las sanciones, a través del procedimiento administrativo sancionador para el ámbito societario, es decir, surge un procedimiento sancionador propio para la rama societaria. Siguiendo este mismo camino la Unidad de Análisis Financiero y Económico, mediante resolución No. UAFE-DG-2020-0067, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 441 de 28 de abril del 2021, emitió su Reglamento para el procedimiento administrativo sancionador de la Unidad de Análisis Financiero y Económico.

Se reitera que el PAS regulado en el COA no es el único existente en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, y parece ser que aquel intento de generar una aplicación general para el PAS del COA, sigue plagado de dudas y complicaciones, por lo cual, se plantea proponer una suerte de potencial solución a la problemática, sin que esta sea tomada como la única o como algo perfecto. De esta manera, una solución a priori que genere un mínimo de seguridad jurídica para los administrados y para el actuar mismo de la Administración, sería que se continúen tramitando



expedientes sancionadores de conformidad con los procedimientos sancionatorios establecidos en las normas especiales, en caso de existir aquellos, que el PAS del COA sea aplicado como norma supletoria en estos casos, y, que de aquellos procedimientos especiales, únicamente se consideren derogadas aquellas disposiciones que contradigan al PAS y al COA mismo.

La anterior es una solución temporal, pues se debe aspirar al objetivo unificador de la norma administrativa, para ello se requiere una reestructuración que armonice las normas especiales con la norma general; para que en un futuro, el COA se configure como la estructura de aplicación general, que las normas especiales únicamente aclaren dichos criterios generales, de conformidad con la especificidad de sus materias y solo en caso de necesitarlo, y con ello, minimizar lo más que se pueda la dispersión normativa, en síntesis, lo que se propende a lograr es una “unidad normativa del Derecho Administrativo Sancionador” (Nieto, 2012, p. 570).

## **2.3 Garantías del Procedimiento Administrativo Sancionador en el COA**

### ***2.3.1 Generalidades***

En el Libro III del COA destinado a regular el PAS, llama la atención que en el artículo 248 se establezcan únicamente cuatro garantías en torno a dicho procedimiento, pero no ha de entenderse que estas son las únicas garantías consagradas para el PAS, pues la totalidad de las mismas se vincula de manera directa con los principios que lo reglan y que ya fueron analizados. Por lo que todo ese sistema de principios alrededor del PAS, se configura como la totalidad de garantías que se deben observar en dicho procedimiento y las garantías consagradas en el artículo 248 del COA deben tomarse como aquellas de especial observación en el PAS, más no las únicas.

Esta interconexión de principios y garantías, se da en aras de dotar al administrado de una adecuada tramitación del PAS, en la que se respeten todos sus derechos y exista un correcto actuar de la Administración en el ejercicio de la potestad sancionadora. Siguiendo estos criterios a





continuación se abordan aquellas garantías de especial observación en la tramitación del PAS, y ciertas particularidades de las mismas con respecto a su regulación en el COA.

### ***2.3.2 La Separación de la Función Instructora y Sancionadora***

Se debe comenzar por puntualizar que la tramitación del PAS consta de dos fases, una primera de instrucción y una segunda de resolución; en ese marco, el COA en el numeral primero del artículo 248 garantiza la separación entre la función instructora y sancionadora, es decir, que cada una de estas fases sean tramitadas por un servidor público distinto, en aras de garantizar la imparcialidad en la toma de decisiones en un PAS.

En este sentido, la separación de funciones se da en virtud de una potencial pérdida del criterio objetivo del funcionario instructor, precisamente porque la tramitación de las actuaciones de instrucción pueden degenerar en la formación de un criterio prejuicioso sobre el caso tramitado, por consiguiente, para que la decisión del PAS conservé un criterio objetivo, la misma será emitida por un funcionario distinto al que llevó la instrucción. Al ser el objetivo primordial de la separación de funciones, el dotar de imparcialidad a la tramitación y decisión del procedimiento, dicha imparcialidad se enfoca en garantizar dos aristas de conformidad con el artículo 19 del COA.

La primera de ellas se enfoca en la consecución del interés general, es decir, que a pesar de que la Administración actúe como juez y parte, y en el caso del PAS cumpla las funciones de instrucción y resolución, aquella emitirá su manifestación de voluntad obedeciendo al interés general, situación que se remarca en el caso del PAS, pues al existir una división de funciones es claro que ambos funcionarios tendrán que actuar en virtud de cumplir aquel interés general.

La segunda arista se enfoca en que los servidores públicos deben obrar sin poseer afectos o desafectos que generen un conflicto de intereses con los administrados, en el caso del PAS, esto



se aplica para las dos funciones; pues al estar en juego una potencial sanción al administrado, ninguno de los servidores involucrados en la tramitación del PAS puede verse embestido de afectos o desafectos que causen un conflicto de intereses; con el afán de evitar ese particular, el COA en su artículo 86 establece las causales de excusa y recusa, las cuales pueden ser interpuestas de conformidad con los procedimientos determinados para el efecto en los artículos 87 y 88 del COA.

**2.3.2.1 Un Error Conceptual en la Denominación de las Funciones y su Distinción.** Es necesario destacar una deficiencia en la regulación de esta primera garantía del PAS, pues el COA al momento de separar a las funciones las denomina como instructora y sancionadora; en esta última se debe observar que al denominarla como “función sancionadora” alude a que la finalidad del funcionario destinado a su desempeño, será siempre la de sancionar al administrado, cuestión totalmente errada, pues esta función será la de “resolver” el PAS, es decir, se podrá ratificar la inocencia del administrado y no únicamente sancionarlo como parece aludir el COA. Si bien esta es una deficiencia más que nada de denominación, pero no se debe dejar escapar la crítica hacia este error de parte del legislador, pues a partir de aquello, se puede tergiversar el real objetivo de dicha función. Por este motivo, en el presente trabajo se ha hecho lo posible por evitar denominarla como “función sancionadora” y así se procurará en líneas posteriores.

Proponer una solución a esta deficiencia es bastante sencillo; en primera instancia por ningún motivo el funcionario que cumpla dicha atribución debe entender que su obligación es únicamente la de sancionar, sino que ha de interpretar que su obligación es la de resolver el PAS, Y una solución a futuro, sería corregir este error y en lugar de denominarla como “función sancionadora” bastaría con identificarla como “función de resolución o función resolutora”, con lo que se abarcaría todo el abanico de potenciales consecuencias de la resolución del PAS; esta corrección debería darse en todos los apartados normativos en los que se incurra en este error,



como en el caso del numeral 3 del artículo 248 donde se coloca que la notificación dará a conocer entre otras cosas la identidad de “la autoridad competente para imponer la sanción”.

Una vez abordada esta complejidad, es necesario resaltar cuáles son las diferencias entre la función instructora y la de resolución. En esta línea, los criterios distintivos se dan en función de las actuaciones que desempeñan cada una de las funciones.

En el caso de la función instructora, y el servidor que la desempeña, llevará a cabo todas las actuaciones que se requieran para examinar y determinar la existencia de una infracción administrativa, es decir, se encargará de recabar información para analizar los hechos que configuren la infracción, pudiendo incluso ordenar actuaciones previas para tal efecto. Pero también se encargará de dar inicio al PAS, de establecer medidas cautelares de aquellas previstas en el artículo 189 del COA, de creerlo necesario y cuando existan suficientes elementos de juicio, de evacuar la prueba por parte de la Administración, y será el encargado de emitir el dictamen ya sea de existencia o de inexistencia de responsabilidad.

Por otro lado, en el caso de la función de resolución, el servidor público atribuido con dicha facultad, se encargará de resolver el PAS ya sea imponiendo una sanción o en su defecto ratificando la inocencia del administrado, de igual manera será el encargado de la valoración de la prueba y del análisis de los hechos contenidos en el expediente, y también podrá establecer medidas cautelares mediante la resolución que adopte.

**2.3.2.2 La Problemática en la Confluencia de las Funciones.** Cabe abordar una problemática que puede suscitarse en torno a la separación de funciones. Dicha complejidad podría suscitarse cuando por alguna circunstancia, dentro del órgano o entidad de la Administración Pública exista disponible un solo servidor público para la tramitación del PAS, generando la



confluencia de funciones y evitando que se pueda ejercer la potestad sancionadora; pues no se cumple la garantía de separación de funciones, y por consiguiente, no se podría tramitar el PAS sin vulnerar el debido procedimiento y los derechos de los administrados.

Bajo la lógica de los principios de coordinación y planificación establecidos en el COA, esta situación no debería suscitarse, pues la Administración debe evitar tanto la duplicidad como la omisión de facultades y organizar su estructura para que aquello no ocurra, sin embargo, esto es mera teoría, pues en la práctica, circunstancias tales como una simple carencia de asignación presupuestaria o el fallecimiento de un servidor público, pueden evitar que la Administración cuente con los recursos humanos necesarios para cumplir con todas sus atribuciones.

Ahora bien, por más excepcional que pueda parecer este escenario, se debe plantear una solución al problema; la misma vendrá dada en función de la estructura misma del órgano o entidad al que pertenece el servidor sobre el cual han confluído las funciones, así con base en la estructura de la Administración, el servidor único podría encargarse de solventar la fase de instrucción y su superior la fase de resolución, o en su defecto, nombrar a otro de los servidores del órgano respectivo como funcionario instructor (ad hoc) y concentrar en el que era el único funcionario, la función de resolución, todo ello claro de forma excepcional y temporal para garantizar que no hayan retrasos en la tramitación de los expedientes, y hasta que el problema se solucione designando a dos servidores autónomos para cada función. Se aclara que el COA guarda silencio respecto de esta temática, constituyendo una deficiencia de su regulación.

### ***2.3.3 Garantía de Debido Procedimiento***

El ejercicio de la potestad sancionadora debe encontrarse subsumido a una guía o camino determinado, no puede degenerarse en un ejercicio arbitrario, pues aquel camino se establece con el afán de que en la imputación de una infracción y el establecimiento de una sanción se respete y



garanticen los derechos del administrado, para que aquella decisión goce de validez. En este marco, el COA en su artículo 248, inciso primero, establece que, “El ejercicio de la potestad sancionadora requiere procedimiento legalmente previsto”, y en el numeral dos del referido artículo ratifica que no se impondrá una sanción sin tramitarse el procedimiento respectivo. Por lo que la garantía del debido procedimiento, se cumple con la aplicación del PAS, es decir, tramitando todas sus fases, pero adicionalmente se cumple cuando en aquella tramitación, se garantiza el respeto a los derechos del administrado, y la observancia de todos los principios del PAS.

Así, para garantizar el debido procedimiento, la Administración se asegurará de respetar todos los principios del PAS y todas las garantías del administrado; que como se señaló, no solo son las contenidas en el artículo 248 del COA, sino que implícitamente se encuentran incorporadas y han de respetarse los principios y garantías establecidas para todos aquellos procedimientos en el que se discutan derechos u obligaciones del administrado.

De esta forma, para configurar por completo el debido procedimiento, se han de observar todas las garantías y principios establecidos en el artículo 76 de la CRE; lo que incluye tipicidad y legalidad, interpretación favorable hacia el administrado, proporcionalidad, derecho a la defensa; y a su vez este último incorpora un abanico de garantías tales como: el derecho a la defensa en toda fase del procedimiento; contar con el tiempo y los medios para ejercer la defensa; presentar argumentos, medios probatorios y contradecir los presentados por la Administración; prohibición de doble juzgamiento; imparcialidad; racionalidad, y finalmente impugnación.

Se resalta que dentro del PAS se le debe dar una importancia considerable al ejercicio del derecho a la defensa, pues mediante aquel, el administrado podrá contradecir la prueba y afirmaciones aportadas por la Administración respecto del cometimiento de una infracción;



aquello con el objetivo de que se ratifique su estado de inocencia, o en caso de aplicarse una sanción, ésta sea proporcional al hecho cometido.

**2.3.3.1 La Problemática con la Reserva de Ley.** El COA no contiene un catálogo de infracciones y sanciones, encontrándose estas en otras normas; sin embargo, la regulación de las infracciones y sanciones administrativas encuentra un percance, pues las mismas no solo se radican en las normas con carácter de ley formal, sino también dentro de disposiciones infralegales, lo que genera una complejidad en torno a la tipicidad y la reserva legal dentro del debido procedimiento.

Así, partiendo del análisis efectuado acerca de los principios de tipicidad y reserva de ley, se constató que la CRE en primera instancia parece integrar una reserva de ley absoluta en materia de infracciones y sanciones, sin embargo, conforme se profundiza en el contenido constitucional, se comienza a identificar la estructuración de una reserva legal más flexible, apoyada en la colaboración reglamentaria, pues se le dotan de facultades normativas a los GAD, al Presidente de la República, a los ministros y a determinados órganos de control; cuestión que puede trasplantarse al ámbito de la regulación de infracciones y sanciones de carácter administrativo.

Como muestra de este comportamiento se puede señalar el Acuerdo Ministerial No. MDT-2017-0135, emitido por el Ministro de Trabajo, en el cual se establece el “Instructivo para incumplimiento de obligaciones de empleados públicos y privados”; y en su artículo 4 se establece que el empleador debe registrar en la plataforma informática, en el término de 30 días posteriores a su ingreso, a todos los trabajadores activos; y en el artículo 5 se establece como sanción, una multa por cada uno de los trabajadores que no han sido registrados dentro del término referido.

Situación similar ocurre con el Acuerdo Ministerial No. 0069, emitido por el Ministro del Interior, en el cual se establece el “Reglamento para la Intervención de los Intendentes Generales



de Policía y Comisarios de Policía del País”, y en los artículos del 19 al 24 se establecen un compendio de infracciones y sanciones de carácter administrativo. Traspasando este criterio al ámbito de los GAD, la ordenanza que regula la utilización de los bienes de uso público del cantón Cuenca en cuanto a la compra, venta, permuta, entrega gratuita y consumo de bebidas alcohólicas, en su artículo 6, establece las infracciones de carácter administrativo, por la utilización indebida de bienes de uso público, y en sus artículos 7 y 8 se establecen las sanciones respectivas.

Se corrobora que en el ámbito ecuatoriano existen infracciones y sanciones administrativas que no se encuentran dentro de una ley formal, sin embargo, a pesar de que la CRE haga alusión a una suerte de reserva de ley relativa; la realidad es que no existe un establecimiento expreso de este tipo de reserva de ley para la tipificación de infracciones y sanciones administrativas; e incluso si se quisiera tomar como una suerte de delegación legislativa, la misma debe ser desarrollada de forma explícita en una ley. Al respecto de esta problemática cabe aludir a ciertos criterios emitidos por la Corte Constitucional del Ecuador, así se ha expresado que:

La Constitución de la República establece la obligación de que todas las infracciones administrativas, penales o de otra naturaleza se encuentren previamente establecidas en la Constitución y la ley, de forma que el ejercicio de la potestad sancionadora de la autoridad administrativa o judicial se enmarque en preceptos claros que eviten cualquier tipo de interpretación discrecional que conlleve a la arbitrariedad y a la vulneración de derechos de las personas. (Sentencia No. 003-14-DIN-CC, 17 diciembre del 2014)

La Corte Constitucional parece expresar que no es aplicable una reserva de ley relativa en materia de infracciones y sanciones administrativas, y ratifica que aquellas deben estar contenidas en la ley para garantizar la seguridad jurídica de los administrados, y evitar la arbitrariedad en el



ejercicio de la potestad sancionadora. En un sentido similar, la misma Corte se ha expresado con respecto de esta situación en torno a las atribuciones de los ministros, señalando que:

Lo descrito se refiere concretamente al principio de reserva de ley, el cual prohíbe que un ente ajeno al orden legislativo, cree o sancione presupuestos que obligadamente son competencia de este...en donde el debate a realizarse como elemento fundamental en el proceso creativo de la norma, garantiza que las restricciones impuestas al ejercicio de los derechos, sean adecuadas.

Así, los Ministros en uso de sus atribuciones, pueden expedir las regulaciones necesarias que ayuden al cumplimiento de sus objetivos con énfasis en el bienestar social, pero dichas regulaciones, deben ser dictadas acorde a lo establecido principalmente por la Constitución, así como de las leyes de la República. (Sentencia No. 013-16-SIN-CC, 02 de marzo del 2016)

La Corte Constitucional se ratifica en una reserva de ley absoluta en regulación de infracciones y sanciones administrativas, e incluso hace un llamamiento a que los ministros en ejercicio de sus potestades no emitan regulaciones sobre áreas que expresamente le corresponden a la ley. Sin embargo, con respecto de la facultad legislativa de los GAD, la Corte Constitucional ecuatoriana toma otra orientación, pues la sentencia No. 025-16-SIN-CC de 06 de abril del 2016, analiza la proporcionalidad de ciertas sanciones contenidas en el Ordenanza Municipal No. 247, del Concejo Metropolitano de Quito, y se concluyó que existe una falta de proporcionalidad de dicha sanciones; sin embargo, nada se dijo en torno a la facultad legislativa de los GAD para emitir este tipo de regulaciones, ratificando con ello, que dichos entes poseen capacidad normativa y que en este ámbito, la reserva de ley se relativiza.





Acorde con el criterio previo, el Procurador General del Estado mediante oficio No. 0986 de 05 de octubre del 2018, responde a una consulta del Municipio de Quito, en torno a sí las ordenanzas de dicha municipalidad, que contienen infracciones y sanciones administrativas, contravienen el artículo 29 del COA, referente al principio de tipicidad y de reserva de ley. El Procurador manifestó que dichas ordenanzas no contravienen el principio de tipicidad; pues aquel debe entenderse en armonía con la facultad normativa que concede la CRE a los GAD, por medio de la cual, se les habilita para dictar normas de carácter general en el ámbito de su competencia.

Se debe acotar que en lo que respecta a la potestad reglamentaria del Presidente de la República, la misma se limita en emitir normativa que coadyuve a la correcta aplicación de las leyes, por lo que a criterio de Chalco (2017) “Por naturaleza y en algunos casos, bajo materia de reserva legal, los reglamentos no podrán determinar infracciones” (p. 60), sin embargo el autor no aclara si aquello aplica para las infracciones y sanciones de carácter administrativo.

En definitiva, a pesar de lo consagrado en una parte de la CRE, de los criterios expresados por la Corte Constitucional, y, ya sea que se opte por defender una reserva legal absoluta, o una relativa o flexible, contenida de forma implícita en las atribuciones normativas que otorga la CRE; la realidad es que todo aquello parece no importar en el campo práctico, pues es innegable la existencia y aplicación de infracciones y sanciones administrativas contenidas en normas infralegales; sin embargo ¿Cuál es la justificación para admitir tal comportamiento dentro del Derecho Administrativo Sancionador?, la respuesta se deduce con base en dos criterios.

El primero se centra en la imposibilidad del legislador de tipificar todas las conductas infractoras y sanciones, que pueden suscitarse en cada uno de los sectores en los que actúa la Administración, motivando el uso y aplicación de la colaboración reglamentaria, este criterio es apoyado por Ossa (2009) quien ha manifestado que “La ley formal no está en capacidad de cubrir



todas las previsiones transgresionales, ni de indicar, en cada caso, su tipificación precisa y exacta, dada la complejidad de la administración y la infinita variedad de las vulneraciones” (p. 196).

El segundo criterio tiene que ver con la independencia del Derecho Administrativo Sancionador respecto del Derecho Penal; pues si bien presentan similitudes por el *ius puniendi* del Estado, en la actualidad, se aboga por que las ideas y conceptos que desarrolla el ámbito administrativo sancionador con respecto de sus instituciones jurídicas, tengan una configuración propia y particular para este ámbito. Así, la reserva de ley en este campo no puede configurarse a la manera estricta del ámbito penal, sino que poseerá una estructura propia, más flexible, en aras de coadyuvar a que la Administración pueda cumplir con la satisfacción del interés general.

Finalmente, no queda más opción que terminar por admitir la existencia y aplicación de aquellas infracciones y sanciones administrativas tipificadas en normas infralegales, pues en efecto colaboran en la regulación de aquellas, pues sería casi imposible regular un único cuerpo normativo para tal efecto; debido a la gran dispersión normativa y porque en caso de lograrse un cuerpo normativo de dicho calibre acabaría desactualizado de manera frecuente.

Lo anterior no implica ignorar los enredos que genera este tema; pues las normas infralegales explotan en una dispersión normativa, que puede conllevar a una vulneración de derechos de los administrados; pues si una ley formal, suele tener problemáticas; que se puede esperar de estos productos normativos infralegales, que potencialmente pueden desconocer derechos y ser incompatibles con normas superiores. En adición, si bien se presume el conocimiento del ordenamiento jurídico; la realidad es que la gran mayoría de los ciudadanos no conoce todas las conductas tipificadas como infracciones administrativas, ni siquiera los profesionales del Derecho lo hacen; precisamente por la dispersión normativa, lo cual no ayuda a que el administrado tenga la certeza y seguridad de que actividad es transgresional o no.



**2.3.3.2 Debilitamiento del Principio de Informalismo.** El debido procedimiento lleva incorporada una conexión con el principio de informalismo; pero como se apreciará, el COA mediante su artículo 139, inciso segundo, genera una peculiar confusión de la aplicación de esta norma con respecto del PAS; la referida norma establece que, “El órgano competente debe corregir las omisiones o errores de derecho en que incurran las personas que intervienen en el proceso, que no se refiera a la pretensión, con excepción del procedimiento administrativo sancionador”.

Así, en primera lugar fuera de la utilización del término “proceso”, impropio de la sede administrativa, en lugar de “procedimiento”, la primera parte de la disposición no parece aportar confusiones; pues si el administrado incurre en un error u omisión de derecho la Administración lo va a subsanar; la siguiente parte de la disposición establece una excepción a esta regla, que se centra en que no se pueden corregir los errores u omisiones en la pretensión del administrado. Estas partes de la disposición parecen emular, por no decir que son una copia casi exacta del artículo 91 del Código Orgánico General de Procesos (en adelante COGEP), el cual establece que:

La o el juzgador debe corregir las omisiones o errores de derechos en que hayan incurrido las personas que intervienen en el proceso. Sin embargo, no podrá otorgar o declarar mayores o diferentes derechos a los pretendidos en la demanda, ni fundar su decisión en hechos distintos a los alegados por las partes.

Se aprecia que quizá la confusión con el término “proceso”, puede derivarse de haber emulado al COGEP; así mismo la regla de este último, esclarece a que se refería el legislador cuando en el COA estableció como primera excepción lo referente a la pretensión, pues el COGEP es más específico, al manifestar que consiste en que no se pueden declarar u otorgar mayores o diferentes derechos a los pretendidos, pero el COA no desarrolla este particular.



La verdadera complejidad surge de la tercera parte de la norma del COA, pues en ella se establece una excepción adicional respecto del PAS; pero por la falta de claridad en la redacción de la norma, puede dar origen a dos interpretaciones: 1) que en todo procedimiento se deben corregir los errores u omisiones de derecho salvo en el PAS; o 2) que no se puede corregir la pretensión en ningún procedimiento, con excepción del PAS donde sí se podría. Pero dentro de esta interpretación surge otro problema; no queda claro si se refiere a la posibilidad de modificar la pretensión del administrado o la de la Administración, la norma parece referir a la pretensión del administrado, pero el PAS inicia precisamente por la pretensión de la Administración de sancionar. En definitiva, la ambigüedad lingüística de la norma no permite distinguir si la excepción respecto del PAS, se da en función de la regla general (interpretación 1), o si se da en función de su primera excepción, referida a la pretensión (interpretación 2), y dentro de esta a su vez no es claro si se refiere o bien a la pretensión del administrado o de la Administración.

La solución al problema parece ser la segunda interpretación, aplicada sobre la modificación de la pretensión de la Administración, esto de conformidad con el artículo 258 del COA, en el cual se posibilita a la administración modificar los hechos, la infracción, la sanción o la responsabilidad atribuida, claro está que aquello se debe efectuar con base en las reglas de dicho artículo; así, a pesar de los riesgos que implica que la Administración pueda modificar su pretensión, ya que podría derivar en mayores sanciones y perjuicios para el administrado, también puede resultar de beneficio para el mismo, pues podría modificarse la sanción o la infracción por unas menos gravosas, o la pretensión de sancionar por una de inexistencia de responsabilidad. Pero no debe dejar de observarse que la ambigüedad de la norma podría posibilitar también un cambio de la pretensión del administrado, al antojo de la Administración, cuestión que mal utilizada podría vulnerar los derechos del administrado, al tergiversar la pretensión que tenga aquel en el PAS.



Cualquiera que sea la interpretación que se aplique, la norma debe aclararse, estableciendo que la excepción respecto del PAS se aplica con respecto de la pretensión y que por ende, esta sí es corregible en el PAS, pero a la par se deberá aclarar si se refiere a la pretensión del administrado, de la Administración, o de ambas, sin dejar de señalar, lo arbitraria y debilitadora de derechos, que podría resultar esta facultad, de aplicarse abusivamente y solo guiada por el afán de sancionar.

Ya sea que se adopte el criterio antes expuesto, o algún otro; la realidad es que la mera falta de claridad en la norma ya vulnera la seguridad jurídica de los administrados, quienes no tendrán la certeza acerca de la forma de aplicarse esta disposición, y por consiguiente, constituye una deficiencia al principio de informalismo, que se ve debilitado por la ambigüedad de la norma y el potencial uso abusivo que puede darse a la misma por parte de la Administración.

#### ***2.3.4 Notificación al Administrado***

Según el artículo 164 del COA, la notificación “Es el acto por el cual se comunica a la persona interesada o a un conjunto indeterminado de personas, el contenido de un acto administrativo para que las personas interesadas estén en condiciones de ejercer sus derechos”. La notificación se configura como una garantía indispensable del PAS, pues de aquella depende que el administrado pueda tener el conocimiento sobre el inicio de un PAS en su contra y de las actuaciones dentro del mismo, lo cual permite el ejercicio de sus derechos, principalmente del derecho a la defensa, pues la notificación le otorga validez al acto.

Esta garantía se especifica para el PAS en el artículo 248, numeral tercero del COA, en él se establece que la notificación pondrá en conocimiento al administrado de los hechos que se le imputen, las infracciones, las sanciones que se puedan establecer, la identidad del funcionario instructor, del encargado de la resolución, y finalmente, de la norma que atribuye dicha competencia a los funcionarios.



Ahora bien, adelantando el estudio de las normas generales aplicables al PAS, es necesario hacer una breve síntesis de las formas en que se puede efectuar la notificación en el PAS. En ese marco, la notificación se encuentra regulada desde el artículo 164 al 174 del COA. Dentro de los cuales se establecen las formas más conocidas de notificación como: la notificación personal, por boletas y mediante medios de comunicación.

Respecto de la notificación personal (artículo 165), esta consiste en la entrega a la persona interesada o su representante legal del contenido del acto administrativo, lo particular del COA es que integra la posibilidad de que esta notificación se la realice a través de medios electrónicos, esto siempre que exista constancia de la transmisión y recepción de la notificación.

La notificación por boletas (artículo 166), se efectúa cuando no ha sido posible la notificación en persona, y se realiza por medio de la entrega de dos boletas en días distintos en el domicilio o residencia, y se podrá entregar a cualquier persona o familiar que se encuentre en la misma. En el caso del representante legal de una persona jurídica se efectuará en el domicilio legal principal, dentro de la jornada laboral, y a un dependiente o empleado que se encuentre activo.

La notificación por los medios de comunicación, como lo son la prensa y radiodifusión, cabe únicamente en los supuestos señalados en el artículo 167 del COA, y el mismo artículo en su último inciso aclara que la notificación por estos medios es nula, cuando la Administración por medio de mecanismos legales tiene o puede tener conocimiento del domicilio del administrado, o cuando sea posible efectuar una notificación en persona o por boletas.

El COA también contempla la notificación en el extranjero, mediante carteles en el consulado respectivo (artículo 169); la notificación a la pluralidad de personas, (artículo 170); y el artículo 172 establece que una vez que ha comparecido el administrado al procedimiento, este debe



determinar el lugar de recepción de las notificaciones, pudiendo ser estos: una casilla judicial, correo electrónico, el domicilio del administrado o incluso en la misma sede de la administración.

### ***2.3.5 Presunción de Inocencia***

El artículo 248, numeral 4 del COA establece que toda persona mantiene su estatus de inocencia y debe ser tratada como tal mientras no exista un acto administrativo que declare lo contrario. Ahora bien, en el PAS, le corresponde a la Administración desvirtuar el estatus de inocencia del administrado, es decir, la carga de la prueba recae en la Administración, y no le compete al administrado probar su inocencia, sino a la Administración probar la culpabilidad del supuesto infractor. Esto se deduce del artículo 195 del COA, que en su inciso primero, expresa que en todo procedimiento en el cual el administrado pueda ser agravado con la resolución, o en los casos de ejercicio de la potestad sancionadora, la carga de la prueba le corresponde a la Administración, y en el segundo inciso de este artículo, establece que la Administración no puede exigir que el administrado demuestre su inocencia.

Lo anterior se ratifica en el artículo 256 del COA relativo a la prueba en el PAS, en su primer inciso se determina que en el PAS la carga de la prueba le corresponde a la Administración, excepto en lo relativo a los eximentes de responsabilidad. Con respecto de este último punto se debe aclarar que la prueba de los eximentes no implica que el administrado deba probar su inocencia, sino que se refiere a que el administrado deberá probar aquellas justificaciones que eliminan la responsabilidad de una infracción, por ejemplo el caso fortuito o la fuerza mayor, la incapacidad absoluta, entre otras (Moreta, 2019, pp 273-274).

Es necesario señalar lo que implica que la Administración deba desvirtuar la presunción de inocencia, aquello deviene en dos consecuencias; la primera de ellas es que la Administración debe aplicar el principio de causalidad, es decir, establecer el nexo entre el hecho cometido y la persona



que realmente lo cometió; y la segunda, es la aplicación del principio de culpabilidad, por medio del cual no basta con corroborar el nexo causal, sino que además se debe corroborar el elemento volitivo del administrado, solo así se podría considerar derrumbada la presunción de inocencia.

Sin embargo, una deficiencia del COA al regular el PAS, es que omitió el principio de causalidad, cuestión que si se tomaba en cuenta en el ERJAFE en su artículo 195, y en el COOTAD en su artículo 398, en ambos casos, se lo conocía como principio de “Responsabilidad”, y en él se establecía que “Sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas naturales y jurídicas que resulten responsables de los mismos”.

El COA optó por suprimir este principio y considerarlo quizá implícito en la presunción de inocencia, dejándolo a la suerte interpretativa de la Administración, situación similar ocurre con el principio de culpabilidad, que tampoco posee un desarrollo en el COA. Para resolver esta deficiencia a priori, la Administración deberá tener la pericia necesaria para interpretar que dichos principios se encuentran inmersos en la presunción de inocencia y por ende aplicarlos, mientras que la solución a futuro, se destina en la inclusión de estos principios en el COA y en el PAS.

Finalmente, a modo de sugerencia se plantea la inclusión de la presunción de licitud, que como ya se analizó constituye una ampliación al principio de presunción de inocencia, por medio del cual se presume que el administrado ha actuado en el cumplimiento de sus deberes, cuestión que también ayudará a vincular el principio de culpabilidad en el PAS.

### ***2.3.6 Prohibición de Concurrencia de Sanciones***

En torno a las garantías del PAS, cabe abordar lo referente al *non bis in idem*, que si bien no se encuentra dentro del artículo 248 como una garantía de especial aplicación al PAS, es de necesaria observación por ciertas particularidades en su regulación. De esta forma, el *non bis in*





*idem* aplicable al PAS se encuentra establecido en el artículo 259 del COA denominado como “Prohibición de concurrencia de sanciones”, en dicho apartado se consagra que “Nadie puede ser sancionado administrativamente dos veces, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, objeto y causa”. Respecto a estos criterios la Corte Constitucional de Ecuador ha indicado que:

Este principio para ser invocado como una garantía del debido proceso, precisa (únicamente) que exista una resolución proveniente de una causa iniciada *ex ante*, a un proceso en el cual confluyan cuatro presupuestos que deriven en la prohibición de doble juzgamiento contenida en el principio cuestión, a saber: *eadem personae*, identidad de sujeto, *eadem res eadem*, identidad de hecho, *eadem causa petendi*, identidad de motivo de persecución, y finalmente, al tenor de nuestra Norma Suprema, identidad de materia. (Sentencia No. 012-14-SEP-CC, 15 de enero de 2014)

Con base en estos criterios se puede concluir que el administrado no podrá ser sancionado administrativamente dos veces, siempre que concurren los requisitos de identidad de sujeto, objeto y causa, con respecto de un acto sancionatorio emitido en un PAS anterior al procedimiento actual en el que se están manifestando dichas identidades.

Sin embargo, el COA presenta una deficiencia en la regulación de esta temática, pues no considera que al momento de encontrarse en trámite un PAS se puede manifestar una “concurrencia de infracciones”; ya sea esta una concurrencia real, es decir, que de un mismo hecho deriven varias infracciones distintas; o medial, es decir, que una infracción es el medio para el cometimiento de otra. En este sentido, el COA no se ha manifestado respecto de esta situación, pues en la regulación del PAS no se establece que criterios seguir para incorporar y tramitar dichas eventualidades, ni mucho menos como aplicar las sanciones respectivas.



La solución parece devenir de la idea de Nieto (2012), de emplear un criterio de absorción, es decir, aplicar la sanción más grave entre aquellas infracciones que se han cometido, o aplicar la exasperación, es decir, adicionar a la máxima sanción de aquellas infracciones concurridas, un incremento sancionatorio. Acorde con aquello Tolivar (2008), al referirse a esta problemática dentro del contexto español, ha manifestado que “En doctrina se ha defendido, creo que acertadamente, una solución próxima a la tradicional del Derecho Penal de castigar, en caso de concurso, por la infracción más altamente sancionada agravándola hasta el máximo legal” (p. 157).

Sin embargo, esta solución es doctrinaria, y aplicable a futuro, en el caso hipotético que se decida incorporar al COA, pues en la actualidad no se contempla. En virtud de aquello, dado que la Administración no posee criterios expresamente establecidos para solucionar este particular; no queda otra alternativa que aceptar que se aplique a cada infracción, su sanción individual, en caso de verificarse una concurrencia de las mismas, dándose una suerte de doble sanción dentro del PAS; este criterio se ha adoptado por normativas como la LOS, que en su artículo 238 establece que, ante la concurrencia de infracciones la persona debe ser juzgada por cada una de dichas infracciones; así en las áreas donde no sea de aplicación directa el COA, se observarán, en caso de existir, los criterios especiales regulados para la solución de esta problemática.

Se aclara que en el caso de concurrencia de infracciones en el PAS, no serían aplicables los criterios de la “prohibición de concurrencia de sanciones” del artículo 259; pues en la concurrencia de infracciones, estas se dan en el curso de un mismo PAS, y cada infracción tendrá su propia configuración; es decir, la situación no se da con respecto de un acto sancionatorio emitido en un PAS tramitado con anterioridad, e incluso, si así fuera, no concurren los requisitos necesarios, pues no existe una identidad en el objeto de las infracciones concurrentes, como consecuencia, aquello no impediría que se sancionen dichas infracciones.



Finalmente, en torno a esta temática se debe señalar que en el caso del concurso ideal de normas, es decir, cuando dos normas distintas sancionan un mismo hecho, la solución es mucho más sencilla; pues aquella se encuentra contemplada en el numeral quinto del artículo 76 de la CRE, donde se establece que “En caso de conflicto entre dos leyes de la mismas materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa”.

#### **2.4 Deber de Colaboración de los Administrados**

El administrado posee un cúmulo de garantías y derechos dentro del PAS, pero a la par de aquello también se le adjudican ciertas obligaciones; así, el COA en su artículo 249 establece que los administrados deben cooperar con la Administración en la tramitación del PAS, aquello implica que se le facilite al personal inspector el acceso a dependencias e instalaciones, el examen de documentos, libros y registros que estén relacionados con el caso y acudir a la sede de la Administración cuando ésta así lo requiera. Adicionalmente, el COA establece que en caso de incumplir con esta colaboración, aquello constituirá una infracción administrativa sancionable.

Ahora bien, estos no son los únicos deberes a cumplir por parte de los administrados; pues el COA ha establecido que los administrados poseen un deber general de solidaridad (artículo 38), es decir, el administrado debe anteponer el interés general antes que el particular; así mismo, los administrados deben respetar el ordenamiento jurídico y a la autoridad legítima (artículo 39); se abstendrán de efectuar conductas abusivas (artículo 40), lo cual incluye conductas dilatorias o desleales dentro del PAS, y finalmente, en el artículo 41 del COA se ratifica el deber de colaboración con las administraciones públicas, en el cual se contemplan todos los supuestos de colaboración ya señalados, y en adición se contempla que se debe proporcionar la información respecto de personas interesadas que no estén interviniendo en el procedimiento y a la par de ello se integra el deber de denunciar actos de corrupción.



## **2.5 Normas Generales del Procedimiento Administrativo aplicables al PAS**

El COA en su Libro II establece ciertas reglas de aplicación general a todos los procedimientos incluyendo al PAS; a continuación se analizan los aspectos primordiales de estas reglas, para generar una comprensión más completa de cómo se integran y se manifiestan las mismas en la sustanciación del PAS, con excepción de las reglas relativas a la notificación, que ya han sido abordadas, y de las reglas de la prueba, impugnación y terminación del procedimiento, que se abordarán en el apartado de la sustanciación del PAS.

De esta manera, previo a iniciar este estudio, se debe destacar una deficiencia del COA al regular el campo de aplicación de estas normas. Pues en el artículo 134, inciso primero, parece ser muy claro que las reglas contenidas dentro del título de “Normas Generales” se aplicarán también a los procedimientos especiales, dentro de estos el PAS, también es muy explícito al establecer que la única excepción a la regla, son los procedimientos de control de recursos públicos. Sin embargo, se suscita una contradicción del inciso primero con el inciso tercero del artículo 134, pues este último establece que, “Los procedimientos para el ejercicio de la potestad sancionadora y de ejecución coactiva son especiales y se regulan en el Libro Tercero”, es decir, da a entender que el PAS posee una normativa propia, y que solo esta ha de observarse en la tramitación del mismo. Como consecuencia, esto desconectaría al PAS de aquella remisión directa, de aplicación de las normas generales, que se establece en el inciso primero del artículo 134.

Lo anterior acarrearía que las normas generales no puedan ser aplicables al PAS, por establecerse que este posee sus propias reglas de aplicación; sin embargo, de la revisión del Libro III en lo referente al PAS, se puede constatar que el mismo no desarrolla reglas especiales o propias para la notificación, personas interesadas, representación, términos, plazos, prueba, impugnación y demás, pues la intención del legislador era que la regulación de estas temáticas se remitan de



forma directa a lo establecido en las normas generales, pero aquella contradicción, hace dudar de la aplicabilidad de la remisión normativa contenida en el inciso primero del artículo 134.

Solo se pueden imaginar los efectos de aplicar al PAS únicamente las reglas especiales del Libro III, pues resultado de este ejercicio; la Administración ni siquiera podría iniciar un PAS, pues no tendría las reglas para la identificación de la persona interesada, no podría notificar al administrado, o tener criterios de aplicación de términos y plazos, y el peor efecto de todos, no se podría garantizar el derecho a la defensa, pues todas las reglas de la prueba se encuentran solo en procedimiento administrativo común y no poseen un desarrollo especializado para el PAS.

Afortunadamente no es necesario atravesar por los enredos que ocasiona aquella contradicción, pues la solución es muy sencilla; con base en la interpretación en favor del administrado, la Administración tendrá que deducir que a pesar de que el PAS posee reglas propias, también le serán aplicables las normas generales para aquellas cuestiones que no posean un desarrollo especializado dentro del Libro III. Aquella es una solución provisional, pues a futuro se debe corregir esta contradicción normativa; para lo cual existen varias alternativas: 1) eliminar el inciso tercero del artículo 134 por ser este el que ocasiona la contradicción, 2) Corregir la parte final del inciso tercero del artículo 134, para que se ratifique que las normas generales también aplican para el PAS, o 3) incorporar en el Libro III dentro del PAS, una regla de remisión directa para la aplicación de las normas generales y del procedimiento administrativo común, con respecto de todas aquellas cuestiones que no posean un desarrollo especial en la regulación del PAS.

### ***2.5.1 Dirección del Procedimiento***

El COA ha determinado que la dirección de los diversos procedimientos incluyendo al PAS, se radique en la Administración pública, en este sentido por disposición del artículo 139 del COA le corresponde a la Administración el impulso del PAS. Ahora bien, existe una situación en



la cual le compete al administrado el impulso del procedimiento, siendo esta la aportación de prueba para acreditar eximentes de responsabilidad, reducciones a la sanción, o simplemente para ejercer contradicción respecto de la prueba de la Administración, en cuyos casos es lógico que la Administración no obre de oficio, y que este impulso probatorio le corresponda al administrado.

### ***2.5.2 La Audiencia y su Falta de Obligatoriedad en el PAS***

Dentro de las normas generales aplicables al PAS se encuentra lo referente a la audiencia, la cual de conformidad con el artículo 137 del COA se efectuará en aras de garantizar la inmediación, tal es así que plantea la posibilidad de llevar a cabo cuantas audiencias sean necesarias, sin embargo, dentro del mismo artículo se expresa que si bien la audiencia puede darse de oficio o a petición de parte, la competencia para convocarla y llevarla a cabo es facultativa, es decir, que la audiencia no posee un carácter obligatorio en el PAS; por lo que a modo de crítica se podría afirmar que la inmediación en el PAS y en el COA tienen un carácter facultativo, pues la misma se materializará cuando lo estime a su conveniencia la Administración.

A pesar de lo manifestado, el COA en su artículo 197 establece una excepción a la regla de la audiencia facultativa, así, en la fase de prueba, cuando se hayan evacuados informes periciales o testimonios, se debe convocar a una audiencia obligatoria, para llevar a cabo los contrainterrogatorios a peritos y testigos, excepción que también aplica a las audiencias del PAS.

En un sentido comparativo, el ERJAFE reguló el denominado “trámite de audiencia” en su artículo 151, donde la audiencia tenía un carácter obligatorio, y la única excepción se daba cuando en el procedimiento no habían otros hechos, alegaciones o pruebas más que los del administrado; con ello se fortalecía a esta último y a la garantía de inmediación, pues incluso la excepción, se daba en virtud de una situación favorable al administrado, denotando así el carácter debilitador del administrado, que existe hoy en torno a la audiencia regulada en el COA y aplicable al PAS.



Se debe aclarar que dentro del PAS el funcionario instructor será el encargado de convocar y llevar a cabo la audiencia; por competerle a él toda la fase probatoria y de indagación de los hechos constitutivos de la infracción. Así, no sólo el carácter facultativo de la audiencia limita la intermediación en el PAS sino que esta se ve aún más afectada, pues el funcionario encargado de la resolución no participa de la misma, por competerle la tramitación de esta al funcionario instructor.

### ***2.5.3 Personas Interesadas***

El artículo 149 del COA establece los criterios para determinar qué persona se considera como interesada en el procedimiento y por ende en el PAS. Se considerará como persona interesada aquella a quien la Administración ha dirigido el acto administrativo, es decir, en el caso del PAS se considerarán como interesadas, las personas sobre las cuales recaiga la imputación de una infracción administrativa y que han sido notificadas con el acto de inicio de un PAS en su contra.

Con base en los numerales del artículo 149, también podrá considerarse como interesado dentro del PAS, a aquella persona que invoque un derecho subjetivo o acredite un interés legítimo que pueda verse afectado con la resolución (numeral 2), pues en el PAS el presunto responsable puede verse afectado en la esfera de sus derechos e intereses, fruto de una sanción, también se considera como interesado, a quien acredite ser titular de derechos o intereses legítimos con respecto de asociaciones, organización o entes sin personalidad jurídica, y finalmente el COA regula lo relativo a los “terceros interesados”, expresando que serán llamadas en calidad de terceras personas, siempre que el resultado del procedimiento genere efectos jurídicos sobre aquellas.

Se aclara que respecto a la capacidad para comparecer al PAS, según el artículo 150 del COA todas las personas son capaces para comparecer al mismo, con la salvedad de los incapaces absolutos, pero incluso aquellas personas con capacidad de ejercicio restringida pueden comparecer dentro de un PAS cuando han sido reconocidos en razón del objeto del mismo.



#### **2.5.4 Representación**

De conformidad con las reglas del COA existe la posibilidad que la persona interesada actúe ante la Administración a nombre propio o mediante un representante, siempre que este posea la capacidad legal de conformidad con el artículo 150 del COA. El representante debe ser acreditado como tal en el procedimiento, sin que ello afecte que el interesado pueda continuar interviniendo. La acreditación del representante es primordial, pues de no efectuarse o no subsanarse dicha situación en el término de 10 días, se declarará la nulidad de todo lo actuado por este. Se acota que existe la facultad de revocar al representante o de que este renuncie. Así mismo, la Administración designará un representante de conformidad con en el artículo 155 del COA, cuando la persona interesada no pueda ser identificada, se oculte, se desconozca su domicilio o residencia, se encuentre en el extranjero, sea incapaz, no se encuentre en condiciones para intervenir en el procedimiento y cuando su capacidad de ejercicio esté restringida

#### **2.5.5 Términos y Plazos**

El COA establece una serie de reglas generales en torno a los términos y plazos, que por consiguiente se aplican y se integran al PAS. Se establece que los plazos y términos son máximos y obligatorios, es decir, no se pueden ampliar, con excepción de lo manifestado en el artículo 161 del COA; en el cual se faculta a la Administración ampliar los términos y plazos siempre que estos no excedan la mitad de los mismos, y que no se perjudiquen los derechos de terceros interesados. Los casos de suspensión de los términos y plazos se encuentran establecidos en el artículo 162, siendo aplicables al PAS las situaciones referentes a solicitud de informes, realización de pruebas técnicas o análisis dirimentes, y en caso fortuito o fuerza mayor.

Los términos sólo pueden fijarse en días y los plazos en meses o años, y se proscribe la fijación de cualquiera de los dos en horas. En lo referente al término se excluye del cómputo del





mismo los días sábados, domingos y días feriados; mientras que en el plazo se computa sin exclusión de días específicos. Con base en la disposición transitoria primera del COA los plazos y términos fijados en meses o años en otras normativas, se entenderán como plazos, sin embargo, el COA nada dice con respecto de aquellos términos o plazos fijados en días, por lo que estos se deben interpretar de conformidad con lo señalado en cada norma especial, y de no señalarse nada en aquellas se atenderá a la naturaleza jurídica del plazo o término (Moreta, 2019, p. 139).

En cuanto al inicio del cómputo de los términos y plazos, el COA en su artículo 158 establece que se computarán a partir del día hábil siguiente a la fecha de la notificación del acto administrativo, de realización de la diligencia o actuación, de la presentación de la solicitud o documento, o a partir de que se produzca la estimación o desestimación del silencio administrativo.

Finalmente, el COA establece una tramitación abreviada del procedimiento, la cual es facultativa y se puede dar de oficio o a petición de parte; con ella se reducen los plazos de tramitación a la mitad, sin embargo, esta no es aplicable al PAS, por disposición expresa del artículo 163, aun cuando el administrado haya reconocido su responsabilidad.

#### ***2.5.6 Actuaciones Previas y su Vínculo con una Deficiencia en la Regulación de la Caducidad***

Las actuaciones previas no constituyen una fase dentro del PAS, pues son anteriores al mismo e incluso de carácter facultativo, en este sentido, es necesario recoger el criterio de Montoya (2008), quien al tratar las actuaciones previas y su papel en torno al PAS ha indicado que:

Se trata, pues, de actuaciones que tienen lugar extramuros del procedimiento sancionador propiamente dicho, cuya finalidad no va más allá de una apreciación acerca de sí, efectivamente, se han producido o no los hechos de que se tiene noticia, y, en su caso, personas que hayan intervenido en aquéllos así como las circunstancias concurrentes en la



producción de aquéllos y la intervención de éstas en los mismos, para poder así, concluir, si hay motivos razonables para iniciar el procedimiento sancionador. (p. 197)

De esta manera, de conformidad con los artículos 175 y 176 del COA, las actuaciones previas en el PAS, se inician de oficio por parte de la Administración, se encaminan a determinar los hechos susceptibles que motivan la iniciación de un PAS, la identificación de la persona o personas presuntamente responsables y demás circunstancias relevantes. Dentro del artículo 177 del COA, se especifica que las actuaciones previas pueden ser ejercidas para la investigación, averiguación, auditoría o inspección, pudiendo ejecutarse de forma directa o por delegación.

Con respecto al trámite a seguir; ordenadas y concluidas las actuaciones previas, se emite un informe que se da a conocer al administrado, una vez que este ha sido notificado con el informe, posee el término de diez días (prorrogables por cinco días más) para expresar su criterio con respecto del contenido, el criterio de la persona interesada es evaluado e incorporado al informe por parte de la Administración, y de esta forma concluyen las actuaciones previas.

Es necesario analizar lo que el artículo 179 del COA regula como “Caducidad”, dentro del Capítulo de las actuaciones previas; se puede pensar que en él se va a regular la caducidad de dichas actuaciones, pero no parece ser así, pues en este artículo comienzan a configurarse las problemáticas de la caducidad de la potestad sancionadora y del PAS, el artículo establece que:

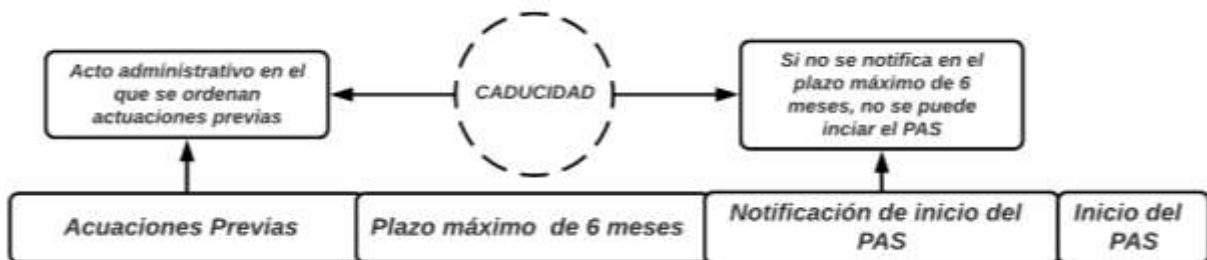
Una vez iniciadas las actuaciones previas sobre algún asunto determinado, la decisión de inicio del procedimiento administrativo se notificará a la persona interesada en el plazo de seis meses contados desde el acto administrativo con el que se ordenan las actuaciones previas, a cuyo término caduca el ejercicio de la potestad pública sancionadora, determinadora o cualquier otra, de carácter gravoso.

A pesar de que la norma se encuentra en el Capítulo referente a “actuaciones previas”, la misma regula un plazo de caducidad del “ejercicio de la potestad sancionadora”, más no expresamente una caducidad de las actuaciones previas; esto puede generar un gran enredo, pues el artículo 244 del COA, referente a la caducidad de la potestad sancionadora, no establece los plazos de caducidad de dicha potestad o del PAS, sino que es una norma de remisión a los plazos regulados en el COA; pero es claro que el plazo de caducidad del artículo 179, se aplica a una situación que ni siquiera se encuentra inmersa en la tramitación del PAS, por lo que cabe realizar ciertas aclaraciones y puntualizaciones para una adecuada comprensión.

1) No debe confundirse la caducidad de la potestad sancionadora del artículo 244 del COA; que opera durante la tramitación del PAS, es decir, ya iniciado el mismo, y en virtud de la inactividad de la Administración dentro del procedimiento; con la caducidad del “ejercicio de la potestad sancionadora” del artículo 179, pues esta se refiere a la caducidad para dar inicio a un PAS, cuando este ha sido precedido por una actuación previa, es decir, dicha norma establece un plazo límite para que la Administración inicie un PAS o para iniciar el ejercicio de la potestad sancionadora, lo que en palabras de Nieto (2012) es “la caducidad de la acción”.

**Figura 1**

*Caducidad para iniciar el ejercicio de la potestad sancionadora cuando preceden actuaciones previas de conformidad al artículo 179 del COA*





2) Como consecuencia de lo anterior, el plazo del artículo 179 no es aplicable como plazo de caducidad dentro de la tramitación propiamente dicha del PAS, pues aquel aplica a una situación extramuros del PAS. De esta manera, el plazo de caducidad del artículo 179, debe ser tomado también como un plazo de caducidad de las actuaciones previas; pues no tiene sentido haber regulado un plazo de caducidad para dar inicio al PAS, el cual se configura con base en las actuaciones previas, si lo que se intentaba era que aquellas tengan una validez y uso ilimitado en el tiempo, pues consecuencia de aquello, el PAS también podría iniciarse al tiempo que la conviniera a la Administración cuando exista una actuación previa de por medio; así, el artículo 179 impide esto, y condiciona a un plazo determinado la posibilidad de dar inicio a un PAS, pues aquel no podría iniciarse, con base en actuaciones previas caducadas y carentes de validez.

3) Con las bases anteriores, se debe criticar que la redacción del artículo 179 no es la más adecuada, pues al regular un plazo de caducidad del “ejercicio de la potestad sancionadora”, parece aludir a que la potestad sancionadora ya se está ejerciendo dentro de un PAS, cuestión que según el contexto de la norma no es así, pues dicha caducidad se da con respecto de una situación previa al inicio del PAS, que precisamente restringe el inicio del mismo, en virtud del paso del tiempo, por no haberlo iniciado la Administración, es decir, que en aquel punto ni siquiera se está ejerciendo como tal la potestad sancionadora dentro de un PAS, por lo que denominarla como “caducidad del ejercicio de la potestad sancionadora” no es del todo acertado, y genera confusiones con respecto de la remisión normativa del artículo 244 del COA.

La solución a este percance no resultaba complicada, y el legislador pudo evitar todos estos enredos con tan solo establecer que, si el administrado no era notificado con la decisión de inicio de un PAS, dentro del plazo del artículo 179, caducaba la posibilidad de la Administración para dar inicio a un PAS, o que caducaba la posibilidad de iniciar el ejercicio de la potestad



sancionadora, o simplemente se podía establecer que transcurrido dicho plazo ya no se podría dar inicio a un PAS, claro está, esclareciendo que las actuaciones previas también se daban por caducadas en este plazo y que la Administración tendría otra posibilidad de iniciar el PAS sobre la base de unas nuevas actuaciones previas, siempre que no esté prescrita la infracción.

### ***2.5.7 Medidas Provisionales de Protección***

Todo acto administrativo goza de presunción de legitimidad y del principio de ejecutividad, sumado a esto, la Administración no requiere acudir ante una autoridad jurisdiccional para la toma de sus decisiones, estas circunstancias parecen ser suficientes para garantizar la eficacia de las resoluciones de la Administración, sin embargo, el legislador ha creído necesario investir a la Administración de la facultad de emitir ciertas medidas, como mecanismo de anticipación a dichas resoluciones y de garantizar la eficacia de las mismas, con este afán el COA regula las medidas provisionales de protección o medidas cautelares, la cuales son definidas por Marina (2007) como:

Actos administrativos de carácter urgente e interino acordados antes o durante la tramitación de un procedimiento con el fin de evitar que en tanto éste concluye puedan mantenerse situaciones o conductas que, de forma directa o indirecta, privarían de efectividad práctica a la resolución final. (p. 19)

La definición proporcionada aplica perfectamente para describir a las medidas provisionales de protección o medidas cautelares, que el COA regula como dos figuras distintas, pero al revisar su regulación se puede constatar que ambas consisten en el mismo tipo de institución jurídica, dado que no poseen una diferencia en la sustancia de las mismas, por lo que el presente apartado incluirá el análisis de los aspectos básicos de ambas figuras, recalcando que su regulación es casi idéntica en el COA.



De esta manera, las medidas provisionales de protección y las medidas cautelares del COA, en el caso del PAS, se disponen únicamente de oficio por parte de la Administración; ambas poseen el mismo propósito, es decir, garantizar la eficacia de la resolución que adopte la Administración; de la revisión de los artículos 180 y 189, para ambos casos se establece el mismo catálogo de medidas que se podrían aplicar, siendo estas: secuestro, retención, prohibición de enajenar, clausura, suspensión de actividades, retiro de productos, documentos u otros bienes, desalojo, restricciones de acceso, y otras previstas en la ley; y finalmente, en ambos casos se requiere de autorización judicial para disponer ciertas medidas como: prohibición de salida del país, acceso a datos de carácter personal, allanamiento, e inspecciones y registros en los domicilios.

De lo antes expuesto, es claro que ambas figuras poseen las mismas directrices y funciones, sin embargo, es necesario resaltar ciertas diferencias, no relacionadas con la sustancia o la finalidad de las figuras, sino meramente diferencias regulativas, respecto del ámbito en que se aplican cada una. Así se pueden distinguir cuatro diferencias, sustraídas del COA:

1) Respecto al momento en que pueden ser aplicadas; las medidas provisionales de protección, pueden ser ordenadas únicamente antes de la iniciación de un PAS (artículo 181), mientras que las medidas cautelares, pueden adoptarse una vez iniciado el procedimiento (artículo 190), en el caso del PAS, las medidas cautelares pueden establecerse en tres momentos del mismo: en el acto de inicio, mediante el dictamen del funcionario instructor, y en la resolución.

2) En torno a los requisitos de procedencia; para las medidas provisionales se establecen tres condicionantes para su aplicación (artículo 181): a) urgencia, b) necesidad y proporcionalidad, y c) motivación. Pero en el caso de las medidas cautelares, el legislador no ha establecido estos requisitos de forma expresa, y como única condicionante se ha establecido que estas se dictarán cuando existan suficientes elementos de juicio (artículo 190).



3) En el marco de la caducidad de las medidas; en el caso de las medidas provisionales quedarán sin efecto si el PAS no ha sido iniciado en el término de diez días desde que se adoptaron las medidas. En el caso de las medidas cautelares la caducidad del PAS extingue dichas medidas.

4) En el caso de las medidas provisionales, las mismas pueden ser confirmadas, modificadas o levantadas mediante la decisión de inicio del PAS. Y en el caso de las medidas cautelares, estas podrán ser modificadas o revocadas durante la tramitación del procedimiento.

Revisadas las similitudes y diferencias entre estas figuras, es necesario resaltar ciertas críticas respecto a las deficiencias y problemáticas en la regulación de las mismas en el COA, para este efecto a continuación se plasman cuatro críticas en torno a esta temática.

A) Durante el proceso de aprobación del COA, el 22 de mayo del 2017 se remitió por parte del ejecutivo el oficio No. T.7169-SGJ-17-0310, que contenía la objeción parcial al proyecto del COA. En este contexto, el legislador se decantó por adoptar el texto propuesto por el ejecutivo en lo referente a las medidas provisionales de protección y medidas cautelares; así, se eliminó el apartado por el cual se requería de autorización judicial para cualquier tipo de medida que suponga una afcción a los derechos constitucionales del administrado, y únicamente se estableció esta condición para las medidas contenidas en los numerales 14, 19 y 22 del artículo 66 de la CRE.

Llama la atención que el ejecutivo nada haya dicho respecto del extenso catálogo de medidas que puede dictar la Administración, y que fortalecen el ejercicio de sus potestades frente al administrado que se ve debilitado; pues se optó por “liberar” a la Administración del condicionante de una autorización judicial, para disponer la mayoría de medidas, maniobra que no puede contemplarse como inocente o producto de un descuido, pues con ella se tenía el propósito de fortificar a la Administración, para que en cualquier punto pudiera garantizar la eficacia de sus



actos, entre ellos los gravosos hacía el administrado; así se observa que estas medidas pueden dictarse antes del inicio del procedimiento, durante la tramitación del PAS, en el procedimiento coactivo, en el procedimiento administrado común, y ante la suspensión de ejecución del acto administrativo; concediéndole a la Administración un poder demasiado amplio para garantizar que se cumplan sus resoluciones, lo cual no es precisamente beneficioso en el campo del PAS, en donde la resolución del mismo puede devenir en una sanción para el administrado.

Esta situación es motivo de mayor crítica al revisar el artículo 330 del COGEP, donde se faculta a los tribunales de lo contencioso administrativo disponer como única medida cautelar, la suspensión de los actos administrativos impugnados, y solo en la calificación de la demanda; es decir, ni siquiera al organismo jurisdiccional administrativo se le han otorgado tan amplias potestades en materia de medidas provisionales o cautelares, como a la Administración en el COA.

B) La segunda crítica se centra en una deficiencia del COA en esta temática, pues dentro del catálogo de medidas pueden existir algunas que requieren autorización judicial, sin embargo, el COA establece que para lograr aquello, se presentará una solicitud ante el “juzgador de contravenciones” quien en el término de 48 horas efectuará el análisis de legalidad y ordenará la medida respectiva. La complejidad surge, dado que en la actualidad ya no existen juzgados de contravenciones y dichas facultades se concentraron en los juzgadores penales; motivo por el cual, a ellos se tendría que dirigir la solicitud, y como consecuencia, un juzgador sin especialización en materia administrativa, resolverá acerca de estas medidas solicitadas en sede administrativa.

C) La tercera crítica se centra en la gravedad de ciertas medidas integradas en el COA; pues medidas como la clausura o la suspensión de actividades, en ciertos cuerpos normativos no poseen solo el carácter de medidas provisionales o cautelares, sino también, de sanciones administrativas. Es el caso con la LOS, que en su artículo 240, literales b) y d) se establecen como





sanciones administrativas, la suspensión de permisos o licencias, y la clausura de establecimientos; en este mismo sentido, el COAM en su artículo 320, numeral 4, y en su inciso tercero, establecen como sanciones administrativas la suspensión de actividades y la clausura de establecimientos.

Se puede afirmar que el COA al momento de regular este tipo de medidas le dotó a la Administración de una facultad sumamente amplia e incluso abusiva, pues en sí, se la ha posibilitado que sancione al administrado, sin haber iniciado o tramitado un PAS, lo que constituye un debilitamiento a los derechos de los administrados y una fortificación abusiva de las facultades de la Administración, situación que se enmascara y se promueve por el mismo COA, al establecer que el propósito de dichas medidas es el de garantizar la eficacia de la resoluciones.

D) Como crítica final, el artículo 192 del COA establece que, el acto administrativo en el que se dispongan medidas cautelares puede ejecutarse sin notificarse al administrado; esto constituye otro refuerzo a la facultad abusiva de la Administración; pues en el caso del PAS, las medidas cautelares pueden disponerse, en el acto de inicio, en el dictamen del funcionario instructor y en la resolución final; motivo por el cual, de dictarse en estos actos, medidas cautelares, las cuales quieran ejecutarse, quedaría al arbitrio de la Administración notificar o no dichos actos al administrado pudiendo vulnerar con aquello sus derechos, dado que en dichos actos no solo se notifica al administrado de las medidas cautelares, sino también del inicio del PAS en su contra, de la infracción que se le imputa, de la potencial sanción y de su derecho a defenderse.

Con lo antes señalado, no se pretende impulsar la extracción absoluta de esta facultad de la Administración, sino más bien resaltar las falencias de esta figura y el debilitamiento de derechos que se genera en los administrados, fruto de la abusiva e ilimitada regulación y aplicación de las mismas. En este sentido, la intención es la de propender que se limite el uso de esta facultad de la Administración a situaciones excepcionales y bajo el cumplimiento de requisitos expresamente



establecidos, que se restrinja el catálogo de medidas que puedan aplicarse, con base en un criterio de proporcionalidad que se adapte a la sede administrativa, y, se establezca que, en todo caso en el cual una medida pueda vulnerar los derechos de los administrados, aquella requerirá de autorización judicial, y que así dicha condición no solo se limite a un par de medidas.

## **2.6 Sustanciación del Procedimiento Administrativo Sancionador Regulado en el COA**

El PAS es un camino por el cual debe transitar la Administración para ejercitar su potestad sancionadora, imputar una infracción y establecer sanciones a los administrados. Aquel camino se encuentra regulado en el Libro III del COA y se configura en dos etapas; 1) una primera de instrucción, y 2) una segunda de resolución, cabe destacar que el PAS es un procedimiento en su mayoría de carácter escrito, existiendo contadas actuaciones orales en el ámbito probatorio. Se debe aclarar que las actuaciones previas no constituyen una etapa del PAS, por los motivos antes indicados. De igual manera, los recursos tanto de apelación como extraordinario de revisión, que puedan interponerse en sede administrativa tampoco consisten en etapas del PAS, pues estos surgirán a causa de la inconformidad con respecto de la resolución del procedimiento.

A continuación se analizará de manera específica cada uno de los pasos a seguir en la sustanciación de las fases del PAS, y a la par se abordarán ciertas problemáticas y deficiencias que se condensan en estas etapas, producto de algunos desaciertos de su regulación en el COA.

### ***2.6.1 Etapa de Instrucción***

La primera etapa del PAS es la de “Instrucción”; en esta etapa se dará inicio al PAS, se realizarán las actuaciones para verificar el cometimiento de una infracción administrativa, el administrado ejercerá su derecho a la defensa, se efectuará la evacuación de los medios probatorios, y se culminará con la emisión de un dictamen por parte del funcionario instructor. Se aclara que el COA no establece un tiempo límite para la culminación de esta primera etapa.



**2.6.1.1 Inicio del PAS. Sus formas de Inicio y el Acto de Inicio.** De conformidad con el artículo 250 del COA, el PAS inicia únicamente de oficio, es decir, solo por parte del órgano competente investido de la potestad sancionadora. A su vez existen cuatro formas de oficio por medio de las cuales se puede dar inicio a un PAS, las cuales se describen a continuación.

1) Iniciativa propia.- Se suscita cuando el propio ente u organismo que tiene la competencia para tramitar el PAS, ha tenido conocimiento de forma directa o indirecta de las conductas o hechos que son objeto del procedimiento, es decir, del cometimiento de una infracción administrativa.

2) Orden superior.- En este caso el PAS iniciará producto de que un órgano jerárquico superior ordena al órgano competente para la tramitación, que inicie el procedimiento, dándole a conocer los hechos o conductas que ameriten la iniciación. Según el artículo 185 del COA, la orden del órgano jerárquico superior contendrá: a) La designación del presunto responsable, b) Las actuaciones, hechos, objeto y fundamento del PAS, y dentro de aquello las acciones u omisiones que derivan en la infracción, y c) La información o documentación relevante para el procedimiento. El servidor público puede objetar esta orden del superior, expresando sus razones por escrito, y en caso de que el superior insista, se cumplirá la orden recayendo la responsabilidad en el superior.

3) Petición razonada.- La propuesta de inicio es formulada por cualquier órgano de la Administración, que no tiene la competencia para iniciar el PAS, pero ha conocido el objeto que motiva el mismo. La petición debe contener los mismos requisitos que la orden superior y el órgano a quien se dirige pueden abstenerse de iniciar el PAS, comunicando sus motivos por escrito.

4) Denuncia.- Según el artículo 187 del COA la denuncia es “el acto por el que cualquier persona pone en conocimiento, de un órgano administrativo, la existencia de un hecho que puede constituir fundamento para la actuación de las administraciones públicas”. Así, la denuncia es un



aviso a la Administración del presunto cometimiento de una infracción. El COA expresa que la denuncia debe contener: a) La identificación de quien la presenta, por lo que no es procedente una denuncia anónima, b) Los hechos que constituyen la supuesta infracción, c) Fecha del cometimiento de la infracción, y d) Cuando sea posible, la identificación del presunto responsable.

El COA determina que la denuncia no posee un carácter vinculante para dar inicio al PAS, por lo que la decisión de iniciar el mismo, depende de la Administración, en todo caso, la decisión de iniciar o no el PAS debe ser comunicada al denunciante, y de emitirse el acto de inicio y no requerirse más la colaboración personal de aquel, este acto será el último que se le notifique. Se debe aclarar que el denunciante no es uno de los sujetos del PAS, pues su papel es únicamente el de inteligenciar o advertir a la Administración del presunto cometimiento de una infracción, de ahí que una vez iniciado el PAS se prescindirá de él. Esta es la regla general, de la cual existen ciertas excepciones, estas se dan con base en el criterio de Muñoz (2017):

La posición del denunciante depende, por tanto, esencialmente de que su actuación se haya hecho estrictamente en defensa de la legalidad, u ostente, además, intereses o derechos afectados, de modo que como resultado del expediente sancionador pueda obtener alguna ventaja o eliminar determinadas cargas o gravámenes que pesan sobre él. (p.352)

En definitiva, el denunciante podrá ser considerado parte del PAS cuando ostente un interés legítimo, es decir, tenga calidad de interesado; esta situación se puede anclar con dos aristas: 1) se podrá considerar al denunciante como sujeto del PAS, cuando ostente la calidad de un tercero interesado, esto se podría suscitar por ejemplo, en caso de que las medidas cautelares adoptadas afecten a los bienes del presunto responsable y de un tercero, que a la par es el denunciante, en cuyo caso esta persona será incluida en la tramitación del PAS, y 2) el denunciante será considerado parte del PAS cuando ostente la calidad de persona interesada, por ejemplo, en el caso



de que existan varios infractores y el denunciante sea uno de ellos, que por cualquier situación, decidió denunciar la conducta infractora. En este caso el COA debió prevenir un trato más beneficioso para este interesado, pues no solo coadyuva a la Administración, sino también asume su responsabilidad; el COA establece la posibilidad de reducir la sanción ante el reconocimiento de responsabilidad, pero en este caso el administrado ha colaborado mucho más, por lo que se pudo fijar un eximente de responsabilidad o la reducción de la sanción al mínimo posible.

Ahora bien, cualquiera que sea la forma de inicio que haya detonado el origen de un PAS, el inicio como tal se formaliza mediante el acto administrativo de inicio, el cual es emitido por el órgano o funcionario instructor, este acto debe cumplir con los siguientes requisitos:

1) Identificación del presunto responsable.- Se refiere a la determinación de la persona que aparentemente ha incurrido en una acción u omisión constitutiva de una infracción. El COA otorga la posibilidad de identificar al presunto responsable por medio de un establecimiento, objetos o cualquier otro medio disponible relacionado con la infracción.

2) Hechos, calificación y sanción.- Se refiere al cúmulo de hechos y circunstancias que se interconectan con la conducta contraria al ordenamiento jurídico administrativo, a la par de aquello con base en estos hechos se ha de calificar a la conducta, es decir, se la subsumirá en alguna de las infracciones establecidas en el catálogo legal, y se hará mención a la sanción que potencialmente se puede establecer en caso de acreditarse el cometimiento de dicha infracción.

3) Informes y documentos.- Se deben detallar y dar a conocer al administrado los informes y documentos que coadyuven a justificar los hechos con los que se le imputa la infracción. Estos informes y documentos pueden provenir de actuaciones previas y se constituirán a futuro en los medios probatorios de la Administración.



4) Órgano competente y competencia.- Se debe determinar el órgano o funcionario competente para la tramitación y la resolución del PAS, es decir, la identificación del funcionario instructor y del funcionario de resolución, y a la par, la norma que les atribuye tales competencias.

5) Las medidas cautelares adoptadas.- pueden ser cualquiera de las medidas ya mencionadas, y el COA posibilita ordenar alguna otra en el transcurso del PAS. Llama la atención que en este acto de inicio, que no puede ser objeto de impugnación, se faculte establecer estas medidas de carácter gravoso, y que producen efectos jurídicos de forma directa en el administrado, esta situación se abordará más adelante al analizar el dictamen del funcionario instructor.

6) Derecho a la defensa.- El acto de inicio debe informar al administrado de su derecho a formular alegaciones y del plazo que tendrá para ejercer su derecho a la defensa.

**2.6.1.2 Notificación del Acto de Inicio.** El acto de inicio debe ser notificado al administrado presuntamente responsable de la infracción; la notificación se realizará de conformidad con las reglas que ya fueron analizadas. Sin embargo, cabe abordar ciertas reglas con respecto de la infracción flagrante; para este caso, el COA establece una forma especial de notificación, bastará que la Administración incorpore el acto de inicio a una boleta, adhesivo o similar instrumento, que será entregado al presunto infractor, o colocado en el lugar u objeto relacionado con la infracción. Sobre este mecanismo se deben realizar ciertas puntualizaciones.

1) Aquel adhesivo o boleta con el cual se efectúa la notificación en el caso de infracciones flagrantes, debe contener todos los requisitos del acto de inicio del PAS, de conformidad con el artículo 251 del COA, requisitos que ya fueron tratados en líneas anteriores.

2) El COA presenta una deficiencia al regular la flagrancia de las infracciones administrativas; pues no establece que ha de entenderse por flagrancia dentro del ámbito



administrativo, esto a diferencia del Código Orgánico Integral Penal (en adelante COIP) que en su artículo 527 establece de forma precisa que se encuentra en flagrancia:

La persona que comete algún delito en presencia de una o más personas o cuando se la descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión, asimismo cuando se encuentre con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida.

La problemática surge pues la Administración mal podría aplicar analógicamente la norma penal, ya que no hay una remisión expresa hacía aquella; así mismo, el COIP no es una norma supletoria para el COA o el PAS, y finalmente, no cabría aplicar un presupuesto desarrollado para el ámbito penal y que no tiene una adaptación hacia la especialidad administrativa.

3) Al no encontrarse regulado el alcance de la flagrancia, aquello puede degenerar en un uso abusivo por parte de la Administración de la forma especial de notificación para estos casos; dado que se podría optar por colocar un único adhesivo o boleta, o entregar una sola notificación al presunto infractor, escudándose en que, apenas se ha verificado el cometimiento de la infracción, y que por consiguiente es flagrante, aun cuando la infracción se haya cometido hace mucho tiempo y lo adecuado sea la notificación conforme a las reglas comunes y no las especiales de la flagrancia.

Estos problemas no se hubiesen presentado, de haber regulado adecuadamente lo que ha de entenderse por flagrancia en el PAS. Bastaba con indicar que, se consideraba como flagrante aquella infracción administrativa que es descubierta de manera inmediata a su cometimiento. Incluso se pudo configurar un lapso de tiempo, desde el cometimiento de la infracción, hasta su verificación por parte de la Administración; dentro del cual se entendería como flagrante la



infracción. Por el momento no queda otra alternativa que someterse a lo que la Administración considere a su antojo como infracción flagrante, pues cuando aquella verifique una infracción, ya sea que esta se haya cometido recientemente o no, quedará a su criterio definir si es flagrante o no.

**2.6.1.3 Descargos del Inculpado.** Una vez que el acto de inicio ha sido notificado al inculpado, este posee un término de diez días para contestar, y de esta forma ejercer su derecho a la defensa; presentando sus alegaciones, información o documentos pertinentes, y anunciando sus medios probatorios. Ahora bien, el COA no establece los requisitos para la contestación del administrado, quizá esto por atenerse a los principios de informalismo y eficiencia, y con ello no condicionar el ejercicio del derecho a la defensa a la exigencia de requisitos puramente formales.

A pesar de lo manifestado, a modo de apoyo en la elaboración de una adecuada contestación del acto de inicio del PAS, a continuación se enuncian algunos puntos que deberían considerarse para la misma, resaltando que estos criterios no son de obligatoria observación, formalidades estrictas, ni tampoco su omisión causará que se desestime la contestación, simplemente son criterios básicos que pueden observarse para una defensa más eficaz de los derechos del administrado, los referidos elementos son:

1) La identificación de la Autoridad a quien se dirige la contestación, en este caso será el funcionario instructor, y se debe verificar si el mismo posee la competencia para iniciar un PAS, pues de lo contrario el acto carecerá de validez.

2) Identificación del administrado o presunto responsable, y del acto de inicio sobre el que se está proporcionado la contestación.

3) Manifestación sobre vicios procedimentales que pudieran afectar los derechos del administrado, o que pudiesen condicionar el resultado del PAS.





4) Pronunciamiento sobre los hechos y la infracción imputada. En este mismo punto se pueden deducir las alegaciones, y en caso de presentarse las circunstancias, se podrá argumentar la existencia de la prescripción de la infracción, caducidad, eximentes de responsabilidad, criterios de reducción de la sanción, o incluso el reconocimiento de la responsabilidad.

5) Anuncio de medios probatorios que serán evacuados en fase de prueba, así como la solicitud a la Administración de la práctica de ciertas diligencias probatorias.

6) Determinación del lugar o medio por el cual se recibirán las notificaciones posteriores.

**2.6.1.3.1 La Falta de Contestación.** El COA ha contemplado el supuesto en que el administrado no conteste al acto de inicio dentro del término respectivo, en tal caso, la Administración continuará con la tramitación del PAS, entendiéndose como una suerte de seguimiento en rebeldía, y si el acto de inicio contiene un pronunciamiento preciso acerca de la responsabilidad imputada, aquel se constituirá como el dictamen del funcionario instructor.

Se debe aclarar que el inciso segundo del artículo 256 expresa que, “Recibidas las alegaciones o transcurrido el término de diez días, el órgano instructor evacuará la prueba que haya admitido hasta el periodo de cierre de instrucción”. Es decir, ya sea que el administrado haya contestado o no, el instructor debe evacuar obligatoriamente los medios probatorios, a pesar de que el acto de inicio contenga un pronunciamiento preciso de la responsabilidad; pues aquello no sustituye o provoca la omisión de la fase probatoria, donde la Administración evacuará sus medios probatorios, para acreditar el cometimiento de la infracción, y dado que, este ejercicio no lo contiene el acto de inicio, la fase probatoria deberá iniciarse y transitarse obligatoriamente.

**2.6.1.3.2 Reconocimiento de Responsabilidad. ¿Terminación Convencional del PAS?.**

El artículo 253 del COA referente al reconocimiento de responsabilidad, contiene tres incisos, que



en síntesis establecen que; cuando el administrado conteste el acto de inicio, dentro del término respectivo, y reconozca su responsabilidad, se puede resolver el PAS con la imposición de la sanción (inciso 1); si el administrado corrige su conducta y acredita aquello, se pueden aplicar reducciones o exenciones a la sanción (inciso 2), y si el administrado cumple voluntariamente la sanción, antes de la resolución, se termina el procedimiento. Respecto de estas reglas se deben analizar ciertas complicaciones que el legislador ignora al momento de establecerlas.

1) Respecto al primer inciso, el reconocimiento de responsabilidad se efectúa en la contestación al acto de inicio, es decir, este reconocimiento se da en la fase de instrucción, por ende, el funcionario instructor carece de la competencia para resolver el procedimiento, a la par el COA no establece una aplicación abreviada o especial del PAS para este caso, y, del inciso segundo del artículo 256, se deduce que la fase probatoria debe iniciarse ya sea con o sin contestación del administrado, esto incluye la contestación que contenga un reconocimiento de responsabilidad. Así, este primer inciso posee una falta de claridad, pues parece aludir que se resolverá el PAS de forma inmediata, ante el reconocimiento de responsabilidad; pero en realidad el instructor deberá continuar con la tramitación del PAS, y en su dictamen hará notar dicho reconocimiento, incluso se evacuará la prueba respectiva para demostrar la responsabilidad del imputado.

En definitiva, el reconocimiento de responsabilidad, no reporta ningún beneficio procedimental para el administrado, pues la tramitación del PAS es la convencional. La situación pudo aclararse, fijando que la sanción se dará en la fase de resolución, a pesar del reconocimiento de responsabilidad, e incluso se pudo instaurar una tramitación abreviada para estos casos.

2) Con respecto al inciso segundo, se deben aclarar dos circunstancias; la primera, relativa al momento en que ha de reconocerse la responsabilidad y la acreditación de la corrección de la conducta, estas circunstancias deberán justificarse en la etapa de instrucción, y previo a la emisión



del dictamen respectivo, para con ello acceder a las reducciones o exenciones; pues no tendría sentido que una vez que el PAS se encuentre en fase de resolución y el administrado note que se le sancionará de todas formas, apenas en ese punto quiera acogerse a las reducciones o exenciones respectivas. En segundo lugar, de este inciso surge una problemática, pues el COA establece que en caso de que el administrado reconozca su responsabilidad, corrija su conducta, y acredite aquello, se aplicarán reducciones o exenciones a la sanción, pero el COA no contiene los criterios para aplicar aquellos beneficios, lo único que existe es una remisión normativa para que se apliquen los criterios contenidos en las diversas normas del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

El legislador se lavó las manos una vez más respecto de una deficiencia del PAS, al establecer sólo una remisión, en lugar de criterios generales y propios del COA, para aplicar exenciones y reducciones a la sanción; contradiciendo nuevamente el propósito unificador del COA y fomentando la dispersión normativa. Además, aquella remisión es peligrosa, pues existe la posibilidad de que, en una área de aplicación del PAS no se hayan regulado estos criterios y que el administrado pierda este derecho, por no contener el COA criterios de aplicación general.

La solución al problema pudo estar en emular lo que se establecía en cuerpos normativos como el ERJAFE en su artículo 196, o el COOTAD en su artículo 396, que al regular el principio de proporcionalidad, también establecían los criterios que debe observar la Administración para que la sanción sea proporcional, en relación a la conducta y la situación en que se encuentra el administrado; dentro de estos criterios se contemplaba la intencionalidad, la reiteración, la naturaleza de los perjuicios causados, la reincidencia, y la cuantía del daño. Así, de haberse incorporado en el COA aquellos criterios de proporcionalidad de la sanción, se podrían haber aplicado para reducir la sanción en función del reconocimiento de responsabilidad y de la corrección de la conducta infractora por parte del administrado.



3) El último problema que genera este artículo, se da en torno a su inciso tercero, referente al cumplimiento voluntario de la sanción, lo cual según el COA termina con el PAS, cuestión sobre la que se pueden suscitar tres situaciones enredosas, en las cuales el inciso tercero sería inútil:

A) Cuando una sanción sea de carácter pecuniario, es decir, una multa, y esta tenga un único valor; por ejemplo, que se establezca como sanción una multa de cien dólares, el administrado puede cumplir la sanción y ello daría por terminado aparentemente el PAS, sin embargo, no bastaría la mera palabra del administrado para corroborar este cumplimiento, por lo que se deberá acreditar, y en cualquier fase que se encuentre el PAS se tendrá que esperar a que el funcionario competente, tenga conocimiento de este particular, y se pronuncie al respecto mediante una resolución, siendo en esta donde se reconocerá el cumplimiento voluntario de la sanción.

B) En caso de que la sanción no sea de carácter pecuniario, sino por ejemplo, el derrocamiento de un bien, la clausura del establecimiento, suspensión de actividades, entre otras; de lograr por sus medios el administrado cumplir estas sanciones, se requiere de una verificación por parte de la Administración, por lo que el PAS no terminará, pues una vez más, se tendrá que esperar a que el funcionario de resolución ratifique el efectivo cumplimiento de las sanciones.

C) Existen sanciones pecuniarias que no posee un valor fijo, sino que fluctúan, por ejemplo, una multa que puede ir de un salario básico hasta cincuenta salarios básicos; en este caso, el administrado no puede cumplir con la sanción, pues desconoce cuál es el valor que debe cancelar, ya que el mismo será establecido por decisión de la Administración; así, una vez más se tendrá que esperar la resolución respectiva que indique la sanción que ha de cumplirse.

Los percances deducidos en estos tres literales, se pudieron evitar, simplemente estableciendo que, de ser posible el cumplimiento de la sanción y de así efectuarlo el administrado



en cualquier instancia del PAS, se debe acreditar aquel cumplimiento y el mismo sería reconocido mediante la resolución del PAS, emitida por el funcionario respectivo; esto en lugar de expresar de manera somera que el simple cumplimiento de la sanción termina con el PAS.

Da la sensación que, el legislador al regular el reconocimiento de responsabilidad, y el cumplimiento anticipado de la sanción, tenía la intención de librar a la Administración de continuar con la tramitación del PAS, sin embargo, como se ha hecho notar, en todos los casos del artículo 253, ni el reconocimiento de responsabilidad, ni el cumplimiento de la sanción, generan una terminación directa del PAS, pues en cualquier caso se deberá aguardar a la resolución respectiva.

Como punto final, autores como Moreta (2019), han manifestado que el reconocimiento de responsabilidad se configura como terminación convencional del PAS (p. 204). Se ha de expresar un desacuerdo con este criterio, pues cuando el administrado reconoce su responsabilidad y la Administración aplica la sanción respectiva, no es en virtud de un convenio entre los mismos, sino que, aquello deviene de una mera aplicación de la norma sancionatoria por parte de la Administración, pues esta no puede negociar o convenir las sanciones legalmente establecidas, sino solo aplicarlas, incluso en el caso de reducciones o exenciones de la sanción, estas no se dan por un convenio, sino cuando la Administración ha verificado que la conducta del administrado se encuentra dentro de estos presupuestos, es decir, una vez más, es una mera aplicación de la ley.

**2.6.1.4 La Prueba.** Una vez que el administrado ha contestado al acto de inicio o ha transcurrido el término de diez días para tal cuestión, el funcionario instructor debe dar apertura el periodo de prueba respectivo, el cual según el COA durará hasta el cierre de la etapa de instrucción. Vale la pena recordar que, la fase de instrucción no posee un tiempo límite de sustanciación, y su terminación está marcada por la emisión del dictamen respectivo, es decir, la fase probatoria en el PAS, se dará antes de la emisión del dictamen, pero no se aclara el límite de tiempo, previo a dicho



dictamen, que se tendrá para la evacuación de prueba; para ello se debe recurrir al último inciso del artículo 194 del COA, donde se expresa que, en el procedimiento administrativo donde no se haya previsto un periodo de prueba, se abrirá uno de no más de treinta días. Así mismo al no contener el PAS una regulación total y especializada sobre la prueba se tendrá que remitir a las normas del procedimiento común, por disposición del artículo 194, donde se establece que, en todo procedimiento que se requiera la práctica de prueba para la acreditación de los hechos alegados se deben aplicar las disposiciones contenidas en dicho capítulo, esto incluye al PAS.

Cabe reiterar que previo a la fase probatoria, la Administración ya ha efectuado todas sus actividades investigativas con respecto de la infracción, por lo que en esta fase, utilizará aquellos elementos, información y documentos recabados, como medios probatorios. Y de igual manera, el administrado ejercerá su derecho a la defensa con sus respectivos medios probatorios. .

**2.6.1.4.1 Finalidad, Oportunidad y Carga de la Prueba en el PAS.** La finalidad de la prueba en el PAS es la acreditar los hechos alegados, es decir, en el caso de la Administración, los hechos que generan la imputación de una infracción administrativa, y, en el caso del administrado, los hechos que pueden ratificar su inocencia, la inexistencia de la infracción, eximentes de responsabilidad, o incluso reducciones o exenciones a la sanción.

En cuanto a la oportunidad de la prueba, en el caso de la Administración, la misma en el acto de inicio, ya incluye una suerte de anuncio de los medios probatorios que va a evacuar, y al abrir la fase de prueba, nuevamente anunciará y evacuará dicha pruebas. En el caso del administrado, los artículos 194 y 225 del COA, establecen que, en la contestación al acto de inicio del PAS, se debe anunciar y aportar la prueba, así como anunciar la prueba a la que no se puede tener acceso y, solicitar las diligencias probatorias que se estimen necesarias; de igual manera, la evacuación de estos medios probatorios se llevará a cabo en la fase probatoria.



El COA establece que el administrado, hasta antes de la resolución, podrá solicitar prueba no anunciada en su primera comparecencia; cuando esta no era de su conocimiento, o conociéndola no podía disponer de ella, en estos casos, la Administración puede conceder la solicitud o negarla; si la concede, se otorgará un término de cinco días para la evacuación de la prueba solicitada.

El problema con esta última parte es que, en el PAS hay dos funcionarios involucrados, pudiendo ocurrir que: 1) la solicitud de prueba nueva se efectúe previo a la emisión del dictamen del instructor y culminada la etapa de prueba, así el instructor debe conocer la solicitud y decidir su procedencia, y de practicarse dicha prueba, hará observancia de ella en su dictamen; 2) Pero cuando la solicitud se efectúe ya emitido el dictamen y remitido al funcionario de resolución, el instructor no podrá conocer dicha solicitud, pues ha cesado su competencia; y de admitirse que el funcionario de resolución puede ordenar dicha diligencia, se le atribuiría una facultad que no le corresponde, e incluso, como esta prueba no fue evacuada en la instrucción y el funcionario de resolución no tiene la potestad de ordenar que se retorne a dicha fase para esta diligencia, está no se incluirá ni analizará en el dictamen de instrucción. En síntesis, dicha solicitud se quedaría en un limbo procedimental, pues no se establece cómo proceder en este último caso.

Como solución a esta segunda situación se pudo establecer que, el funcionario de resolución debería remitir todo el expediente de nuevo al instructor competente, para que este conozca y resuelva dicha solicitud, y con ello expedir un nuevo dictamen que deje constancia de la admisión o no de la solicitud, y de la práctica de la nueva prueba de haber procedido aquella.

En lo que respecta a la carga probatoria, ya se ha manifestado en múltiples situaciones que en el caso del PAS la carga de la prueba le corresponde a la Administración, por lo que esta tendrá que desvirtuar la inocencia y probar la culpabilidad del administrado, correspondiéndole únicamente al administrado la carga de la prueba de los eximentes de responsabilidad.



**2.6.1.4.2 Medios Probatorios en el PAS.** El artículo 199 del COA establece que, “Los hechos para la decisión de un procedimiento pueden acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho, con excepción de la declaración de parte de los servidores públicos”. Así en el PAS se puede hacer uso de todo tipo de medio probatorio; documental, testimonial, pericial e inspecciones, salvo la declaración de parte del servidor público y las pruebas que, por su relación con los hechos, no puedan alterar la resolución final a favor del presunto responsable.

A la par de aquello, el COA en su artículo 256 incorpora tres tipos de medios probatorios adicionales: 1) los hechos probados por decisiones judiciales firmes que se vinculen con el PAS, 2) los hechos constatados por servidores públicos, formalizados en un documento público y, 3) las actuaciones de inspección, auditoría, revisión o averiguación efectuadas por los sujetos designados por la Administración; aun cuando estas no constituyan documentos públicos.

Respecto a la prueba documental y las inspecciones, no caben mayores complicaciones, en el primer caso, se admiten todo tipo de documentos, públicos o privados, siempre que tengan relación con los hechos del expediente; y las inspecciones podrán llevarse a cabo para constatar algún hecho relacionado con el lugar u objeto vinculado a la infracción. Sin embargo, vale la pena analizar la prueba testimonial y pericial; para destacar ciertas particularidades sobre su evacuación:

1) Llama la atención que el COA no regule expresamente la declaración de parte del administrado, sino sólo la prueba testimonial de forma general, sin embargo, al ser el COGEP norma supletoria en esta materia, se puede colegir que si es posible evacuar como prueba una declaración de parte, y que en el COA, esta se encuentra integrada en la prueba testimonial.

2) La forma de integrar la prueba testimonial y pericial al PAS, es un tanto peculiar; pues se incorporará al procedimiento de forma escrita y mediante declaración jurada agregada a un





protocolo público. De esta forma, se evidencia que si el PAS ya es un procedimiento mayormente escrito, con la forma especial de evacuar estos medios de prueba, se reducen más las actuaciones orales y se aleja aún más a la Administración de lograr una intermediación en el PAS.

3) Se evacua mediante una audiencia obligatoria, dentro del periodo de prueba, los conainterrogatorios a peritos y testigos; éstos deben seguir las reglas establecidas en el artículo 197, que en síntesis son: a) Se efectuarán preguntas cerradas con respecto de hechos objeto de los informes y testimonios, b) Se realizarán preguntas abiertas cuando se refieran a nuevos hechos con respecto de aquellos expuestos en los informes y testimonios, c) No se presupondrá el hecho consultado, d) No se inducirá la respuesta, y e) Las preguntas deben ser claras y pertinentes.

Se critica la forma de regular la prueba testimonial y pericial; pues se condiciona su uso, a la formalidad de integrarlas por medio de una declaración jurada; diligencia que posee un costo monetario, adicional a la erogación pecuniaria con la que tendrá que correr el administrado si decide utilizar la prueba pericial. De esta forma, si la sanción es poco significativa, o el imputado carece de recursos económicos, lo más probable es que al percatarse de las formalidades y costos, decida prescindir de estas pruebas, aun cuando puedan ayudarle a desvirtuar la imputación en su contra. No se comprende, cómo el legislador pudiendo evitar esto; con tan solo establecer que las pruebas testimoniales y periciales se evacuen en una audiencia, en la cual también se llevarían a cabo los conainterrogatorios, y pudiendo establecerse una advertencia en caso de cometer falso testimonio, más bien optó por condicionar el uso de estas pruebas a una formalidad innecesaria.

**2.6.1.5 El Dictamen, Problemática con su Naturaleza y Efecto del Dictamen.** Una vez terminada la etapa probatoria; la instrucción concluye con la emisión del dictamen del funcionario instructor; dicho dictamen en caso de existir elementos de convicción sobre el cometimiento de la infracción, será de existencia de responsabilidad y contendrá lo siguientes elementos:



1) La determinación de la infracción con todas sus circunstancias.- En este punto la Administración va a subsumir los hechos constatados mediante los medios probatorios, a una de las conductas infractoras contenidas en el ordenamiento jurídico administrativo.

2) Nombres y apellidos del inculpado.- A diferencia del acto de inicio, donde se podía utilizar como identificación, el lugar u objeto relacionado con la infracción; en el caso del dictamen esto ya no es posible, pues debe identificarse claramente la identidad del presunto responsable.

3) Los elementos en los que se funda la instrucción.- En este apartado, la Administración recopilará todas las actuaciones investigativas que haya llevado a cabo y todos los medios probatorios que hayan servido para constatar el cometimiento de la infracción y al responsable.

4) La disposición legal que sanciona el acto por el que se inculpa.- Consiste en identificar la norma del ordenamiento jurídico que tipifica la infracción y su sanción respectiva.

5) La sanción que se pretende imponer.- Fruto de subsumir los hechos a una conducta infractora, aquello se anclará a su respectiva sanción.

6) Medidas cautelares adoptadas.- En el dictamen se pueden ratificar, modificar o extinguir las medidas cautelares adoptadas en el acto de inicio y dentro del transcurso del PAS.

Cuando no existan elementos de juicio suficientes, el instructor emitirá un dictamen de inexistencia de responsabilidad; que contendrá los requisitos anteriores, pero direccionados a ratificar la inocencia del administrado. Cualquiera que sea el tipo de dictamen adoptado, se debe remitir junto con todo el expediente al funcionario competente para la resolución.

El COA no establece un término para la emisión del dictamen, sin embargo, de la revisión del artículo 203 del COA, se aprecia que en cualquier procedimiento incluyendo al PAS, la



resolución se debe emitir y notificar en el plazo de un mes, contado desde el cierre de la etapa de prueba, por lo que el instructor deberá remitir su dictamen lo antes posible, para que el funcionario de resolución posea un tiempo considerable para el análisis y resolución del expediente.

Ahora bien, es necesario efectuar una crítica respecto de la naturaleza del dictamen; el COA lo configura como un acto de simple administración, es decir, aquel únicamente aporta de elementos de opinión o juicio para la formación de la voluntad administrativa, por lo que no genera efectos jurídicos directos sobre el administrado, en consecuencia, por disposición del último inciso del artículo 217 del COA, este acto no puede ser objeto de impugnación.

Lo anterior tendría lógica, pues se trata de un acto de tramitación del PAS, que coadyuva a la formación de la voluntad administrativa y genera efectos indirectos; sin embargo, al recordar el contenido del dictamen de instrucción, en aquel, se faculta emitir medidas cautelares, las cuales ya no son actuaciones de efectos jurídicos indirectos, pues su ejecución, previo a la resolución del PAS, afecta de manera directa los derechos del administrado. Así parece que, el dictamen de instrucción, se conecta con una característica del acto administrativo propiamente dicho, pero al continuar teniendo la calidad de acto de simple administración, no es posible su impugnación ante una potencial vulneración de derechos en el establecimiento de medidas cautelares, por lo que de suscitarse aquello, el administrado deberá soportar los perjuicios ocasionados por tal medida hasta la resolución final, la misma situación se puede verificar respecto del acto de inicio del PAS.

La solución a este percance pudo estar en fijar una excepción a la impugnación de los actos de simple administración, respecto del dictamen emitido en la fase de instrucción del PAS, y únicamente cuando las medidas cautelares dictadas en el mismo, puedan vulnerar los derechos del administrado; esta solución resultará controversial, por la naturaleza misma del dictamen, y por el efecto dilatorio que puede acarrear a la tramitación del PAS; pero al recordar la magnitud de la



facultad que se le entrega a la Administración para dictar medidas cautelares, y de los potenciales abusos que puede devenir de aquella, no es descabellado pensar en integrar esta solución.

Finalmente, por su naturaleza, el dictamen del funcionario instructor ayuda a la formación de la voluntad administrativa, por lo que su contenido constituye una mera recomendación u opinión sobre la existencia de responsabilidad y del establecimiento de una sanción; en tal virtud, y con base en el principio de imparcialidad, este acto no posee un efecto vinculante para el funcionario encargado de resolver el PAS, pues este podrá seguir el criterio recogido en dicho dictamen, así como también podrá decidir no acogerse al mismo.

**2.6.1.6 Modificación de los Hechos, Calificación, Sanción o Responsabilidad.** De forma adicional a los dictámenes de existencia o inexistencia de responsabilidad, el COA contempla la posibilidad de emitir otro tipo de dictamen; este entrará en escena cuando fruto de la fase de instrucción, se vean modificados los hechos iniciales, la calificación de la infracción, las potenciales sanciones, o las responsabilidades que devengan de la infracción; en cuyo caso, en el dictamen se le notificará al administrado de estos particulares, y como consecuencia de estas modificaciones, se debe emitir un nuevo acto de inicio y ordenar el archivo del PAS que le precede. Se aclara que, en cualquier fase del PAS, en caso de verificarse por parte del órgano encargado de su tramitación, la existencia de elementos de otra infracción administrativa, sobre la cual, aquel órgano no es competente, este comunicará dicha situación al órgano que si lo sea.

### ***2.6.2 Etapa de Resolución***

Concluida la etapa de instrucción, el dictamen y el expediente del PAS, son remitidos al órgano o funcionario de resolución, para que se emita la resolución respectiva. Se reitera que las normas del PAS, no fijan un tiempo límite para emitir la resolución, sino que dicho tiempo, se colige del ya referido artículo 203, el cual especifica el plazo de un mes para emitir y notificar la



resolución, el que se cuenta desde el cierre del periodo de prueba. Pero el artículo 204 establece que; en los PAS en los cuales por el número de personas interesadas o por la complejidad del caso, se requiera de un plazo superior para resolver, este se puede ampliar hasta dos meses; dicha decisión de ampliación no es objeto de recurso alguno, y debe ser notificada al administrado.

**2.6.2.1 Contenido de la Resolución del PAS.** La resolución del PAS, debe cumplir dos clases de requisitos; en primer lugar, contendrá las exigencias comunes a todo acto administrativo, establecidas en el artículo 99 del COA, y en segundo lugar, contendrá los requisitos particulares de este tipo de resoluciones, establecidos en la sección especial del PAS. Cabe primero revisar brevemente los requisitos generales que debe cumplir todo acto administrativo, estos son:

1) Competencia.- El funcionario encargado de resolver el PAS, debe ostentar la capacidad o facultad necesaria en razón de la materia, territorio, tiempo y grado para efectuar dicho ejercicio.

2) Objeto.- Se refiere a la causa del acto administrativo, en el PAS, será la determinación de existencia o no de responsabilidad administrativa, y de ser el caso la imposición de una sanción.

3) Voluntad.- Gordillo (2014) define a la voluntad del acto administrativo como “el proceso objetivo a través del cual uno o varios individuos humanos producen o aportan las partes intelectivas de una declaración realizada en ejercicio de la función administrativa” (p. 7). Bajo esa perspectiva, la voluntad será el impulso o la intención que poseen los órganos o entes de la Administración para manifestarse en ejercicio de sus potestades (Guerrero, 2019, p. 259).

4) Procedimiento.- La formación de la voluntad administrativa requiere derivar del seguimiento de un camino legalmente establecido, la subordinación de la Administración a aquellos pasos, previa y legalmente establecidos para el ejercicio de sus potestades, garantiza que la resolución esté correctamente motivada y goce de validez.



5) Motivación.- Anclado al principio de racionalidad, la motivación implica la justificación de las razones que ha tenido la Administración para dictar un determinado acto administrativo. El COA en su artículo 100, condensa tres requisitos para que se configure la motivación del acto administrativo, siendo estos: a) señalamiento de la norma jurídica, los principios aplicables y su alcance, b) calificación de hechos relevantes para la decisión y su anclaje con las pruebas, y c) explicación de la pertinencia de las normas invocadas. Adicionalmente se establecen otras dos reglas para alcanzar dicha motivación; en primer lugar, de remitirse la Administración a otros documentos, se debe incorporar la referencia de ellos al acto administrativo y dejar constancia en el expediente, y en segundo lugar, el acto carece de motivación, si la decisión que contiene no proviene del procedimiento respectivo, o de los fundamentos expuestos en aquel.

En un sentido similar y complementario a los criterios de motivación antes expuestos, se ha manifestado la Corte Constitucional del Ecuador, indicando que:

La motivación corresponde entonces a la obligación de las autoridades públicas de dar cuenta de los fundamentos facticos y jurídicos de sus decisiones. No obstante este requisito constitucional no establece modelos ni exige altos estándares de argumentación jurídica; al contrario, contiene únicamente parámetros mínimos que deben ser cumplidos. (Sentencia No. 1320-13-EP/20, 27 de mayo del 2020)

A la par de estos requisitos generales, la resolución del PAS debe cumplir con ciertos requisitos especiales, propios de este tipo de resoluciones, estos consisten en los siguientes:

1) Determinación del responsable.- Se configura el nexo causal, pues se ha llegado a anclar los hechos suscitados, con el infractor respectivo. Pero en caso de que la resolución sea declarativa de inexistencia de responsabilidad, se deberá identificar al sujeto absuelto de toda responsabilidad.



2) Singularización de la infracción cometida.- Se refiere a la subsunción de los hechos a una conducta infractora determinada en el ordenamiento jurídico, y que ha sido acreditada mediante los medios probatorios como una infracción cometida por el administrado.

3) Valoración de la prueba.- Consiste en el ejercicio mental llevado a cabo por el funcionario de resolución, mediante el cual analizará y emitirá su juicio respecto de cada uno de los medios probatorios aportados al PAS. En este punto se desarrollará la convicción que creó cada medio probatorio, y cómo aquello se conecta de manera coherente con el resultado de la resolución.

4) La sanción que se impone.- Esto se dará en caso de verificarse el cometimiento de la infracción, de lo contrario, se establecerá la inexistencia de la infracción, o de la responsabilidad.

5) Las medidas cautelares adoptadas para garantizar la eficacia de la resolución.

Se debe efectuar dos puntualizaciones en torno a la resolución; primero, la misma no puede aceptar hechos distintos a los determinados en el curso del PAS, y segundo, este acto será ejecutivo desde que causa estado, no desde su notificación, es decir, según el artículo 218 del COA, será ejecutivo una vez que; se expida el acto administrativo producto de la interposición de un recurso de apelación, o al no haber interpuesto el recurso de apelación dentro del término legal establecido, o cuando se haya interpuesto una acción contenciosa administrativa respecto de dicha resolución.

**2.6.2.2 ¿Una Contradicción al Principio de Inmediación?.** En virtud de la imparcialidad y de la separación de funciones, la mayoría del desarrollo del PAS, corre de cargo del funcionario instructor, esto con la intención de que el funcionario de resolución quede libre de toda influencia o prejuicio para emitir su criterio. Sin embargo, surge una pequeña problemática de esta situación; precisamente por esa desconexión total del funcionario de resolución con prácticamente toda la tramitación del PAS, aquel emite su decisión únicamente sobre la base de un expediente escrito,



remitido por el instructor, y sin haber tenido ningún tipo de conexión con el administrado, ni con el trasfondo del PAS, entonces ¿cómo se integra el principio de inmediación a esta fase del PAS?

La respuesta es que dicho principio no se integra en la fase de resolución del PAS, incluso ni siquiera, absoluta y adecuadamente en la fase de instrucción, ni al procedimiento administrativo común; pues el único mecanismo que aparentemente garantiza dicho principio, es la celebración de audiencias, que no son de carácter obligatorio, sino facultativo; siendo solo obligatorias para efectuar los contrainterrogatorios cuando se ha evacuado prueba testimonial o pericial; por ello el supuesto principio de inmediación del COA, se sitúa como un principio que, por regla general es facultativo en gran parte del PAS, y de nula aparición en su fase de resolución.

Por lo expuesto, cabe realizar dos observaciones respecto del principio de inmediación del COA; primero, el legislador optó por dotar de una mayor importancia, y mejor desarrollo a los principios de imparcialidad y de separación de funciones en el PAS; en virtud de aquello, no se puede afirmar que el PAS o su fase de resolución contradigan el principio de inmediación, pero esta situación se presenta ya que la inmediación ni siquiera se llega a integrar en la fase de resolución, y en el resto del PAS queda condicionada a un uso, que por regla general, es facultativo. En segundo lugar, se critica al legislador por tratar de integrar erradamente este principio propio del ámbito judicial al ámbito administrativo, sin ni siquiera haberlo adaptado de manera adecuada a las peculiaridades de la sede administrativa, y aun peor, no haberlo adaptado al PAS, que como característica especial posee la intervención de dos funcionarios distintos.

## **2.7 La Caducidad y La Prescripción en el PAS del COA**

Es preciso recordar los campos de aplicación de las instituciones de la caducidad y la prescripción en el PAS, así, la caducidad opera en torno a la acción o al procedimiento, mientras que la prescripción se aplicará con respecto a las infracciones y sanciones. Es importante no olvidar





esta base, pues como se observará, la regulación de estas instituciones en el COA no es la más acertada y con ello produce múltiples enredos y confusiones, producto de un inadecuado manejo y entendimiento de estas figuras, acompañado de ciertos desatinos en la redacción normativa.

### ***2.7.1 La Caducidad y La Indeterminación en sus Tiempos***

Las deficiencias de la regulación de la caducidad en el PAS, surgen desde la primera disposición del COA respecto de este tema; el inciso primero del artículo 244, bajo el título de “Caducidad de la potestad sancionadora”, establece que, “La potestad sancionadora caduca cuando la administración pública no ha concluido el procedimiento administrativo sancionador en el plazo previsto por este Código. Esto no impide la iniciación de otro procedimiento mientras no opere la prescripción”. Con respecto de esta primera disposición cabe realizar ciertas observaciones:

1) A pesar de que la norma se titule como “Caducidad de la potestad sancionadora”, aquella realmente regula la caducidad del PAS, pues se hace referencia a un tiempo en el cual se debe concluir la tramitación del PAS; ahora bien, la caducidad del PAS acarrearía que caduque la potestad sancionadora, pero solo con respecto del procedimiento ya iniciado, pues la potestad aun podrá ejercerse, iniciando otro procedimiento, y siempre que la infracción no haya prescrito.

Así, debido a la denominación de la norma como “Caducidad de la potestad sancionadora”, parecería aludir a una suerte de caducidad absoluta y permanente de la potestad sancionadora, lo que no es así, pues está aún perdura. Lo que genera mayor confusión es que, la norma realmente no regula de manera directa la caducidad de la potestad sancionadora, sino la del PAS, al respecto de esta situación Terán (2019) ha indicado que “Se ha de destacar la falta de rigurosidad legislativa pues se regula la caducidad de la “potestad sancionadora”, cuando lo que debería caducar es el “procedimiento” sancionador” (p. 122). Por estos motivos, la referida norma a pesar de la denominación que posee, debe ser entendida como una regulación de la caducidad del PAS.



2) Un segundo problema, es que no se regula de forma expresa el plazo de caducidad, sino que se utiliza una remisión hacia los plazos que regula el COA para terminar el procedimiento. Y al revisar el COA, se identifican varias disposiciones que aluden a un plazo de caducidad del procedimiento o de la potestad sancionadora. Con esta base, previo a identificar la norma que va a dilucidar el tiempo en que opera la caducidad del PAS, es necesario mencionar aquellas que no son aplicables, pero que fruto de aquella remisión indeterminada, pueden causar confusión.

A) En primer lugar se encuentra una norma ya analizada, el artículo 179, relativo a la caducidad regulada en torno a las actuaciones previas, la misma no es aplicable como caducidad del PAS, pues no alude al tiempo en el que debe concluir el procedimiento, sino lo que regula es una caducidad para dar inicio al PAS, o para iniciar el ejercicio de la potestad sancionadora; por lo que aquel lapso de tiempo no es aplicable para deducir la caducidad del PAS del artículo 244.

B) El artículo 132, establece que el procedimiento de revisión de oficio, caduca en el plazo de 2 meses, contados desde el inicio del mismo; este plazo tampoco es aplicable al PAS, pues es especial para los procedimientos producto del ejercicio de la autotutela de la Administración, donde se efectúa una revisión de oficio sobre la nulidad de los actos administrativos.

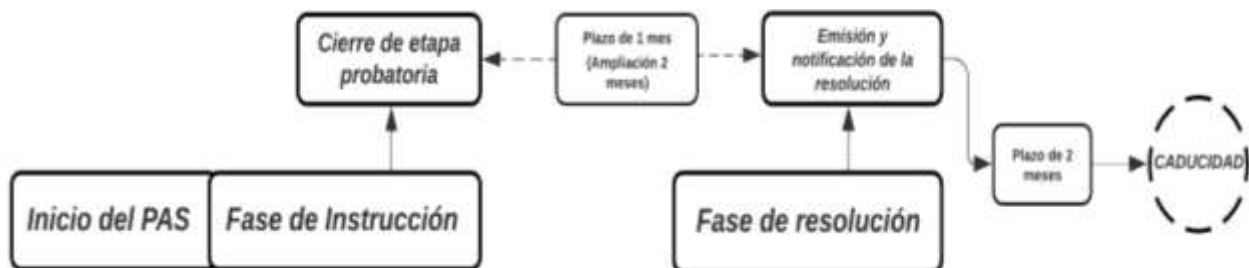
Finalmente, para ubicar el plazo que dictará la caducidad del PAS, es necesario acudir a dos normas distintas del COA; así, al conocer que por regla general el PAS culminará con la emisión de la resolución, la primera norma a acudir es el artículo 203; el cual establece que, la resolución de cualquier procedimiento administrativo, debe ser emitida y notificada en el plazo máximo de un mes (ampliación hasta 2 meses, artículo 204) contado a partir del cierre de la etapa de prueba, es decir, este es el plazo en que debe culminarse el PAS, sin embargo, esta solo es la primera pieza del rompecabezas; pues es solo el punto de referencia para el cómputo del plazo de caducidad; ya que el legislador fortaleció en sobremanera el ejercicio de la potestad sancionadora,

y con el afán de que la Administración tuviese aún más tiempo para ejercitar esta potestad y resolver el PAS, el artículo 213, establece que, los procedimientos de oficio caducan en el plazo de 2 meses, contados a partir de la expiración del plazo máximo para dictar el acto administrativo, es decir, que incluso cuando haya transcurrido el tiempo para culminar el PAS con la emisión de la resolución, aún no caduca el mismo, ni la potestad sancionadora, sino que dicha caducidad operará apenas 2 meses después de que haya expirado el plazo para emitir la resolución del PAS.

Es claro que el legislador hizo un remolino de un vaso de agua al regular la caducidad del PAS, pues todos estos enredos eran fácilmente evitables, tan solo con emular el contenido que poseía el ERJAFE en su artículo 204 o el COOTAD en su artículo 402, y de esta manera, regular la “Caducidad del Procedimiento Administrativo Sancionador”, estableciendo de forma expresa un plazo de tiempo en que deba culminarse la tramitación del PAS, y determinando que; de no hacerlo en tal lapso, caduca el procedimiento debido a la inactividad de la Administración; preferiblemente se debió establecer que el conteo de dicho plazo sea a partir del inicio del PAS, y así precautelar que no se alargue demasiado su tramitación. Sin embargo, si tanta era la intención de establecer una remisión normativa en torno al plazo de caducidad, mínimo se pudo haber determinado de forma expresa a qué normas se refería, siendo estas el artículo 203 y 213 del COA.

**Figura 2**

*Caducidad del Procedimiento Administrativo Sancionador y de la potestad sancionadora*





Se aclara que, una vez transcurrido el plazo de caducidad del PAS, la Administración a solicitud del interesado emitirá un certificado que acredite que ha operado la misma y que se han archivado las actuaciones. Esto no quiere decir que la caducidad opere a petición de parte del administrado, pues está ostenta una operatividad de pleno derecho, lo único que es a petición del interesado, es la certificación de que ha operado. Así en el caso de que la Administración se niegue a certificar esta situación, el interesado puede lograrlo mediante procedimiento sumario.

### ***2.7.2 Prescripción de las Infracciones***

Al igual que en el caso de la caducidad, la regulación respecto de la prescripción de las infracciones en el COA no es la más acertada y se encuentra marcada por ciertas confusiones y deficiencias. En este sentido, el artículo 245 inicia la cadena de confusiones, al regular la “Prescripción del ejercicio de la potestad sancionadora” y en dicho artículo se establece que:

El ejercicio de la potestad sancionadora prescribe en los siguientes plazos:

1. Al año para las infracciones leves y las sanciones que por ellas se impongan.
2. A los tres años para las infracciones graves y las sanciones que por ellas se impongan.
3. A los cinco años para las infracciones muy graves y las sanciones que por ellas se impongan.

Parece ser que el legislador confundió y mezcló las instituciones de la prescripción y la caducidad; pues la “prescripción” se liga a las infracciones y sanciones, no a la potestad sancionadora, a ella le será aplicable la “caducidad”, en tal virtud, al haberse regulado la “Prescripción del ejercicio de la potestad sancionadora”, se efectúa una aplicación errónea de la institución jurídica de la prescripción; demostrando otro desatino del legislador, esta vez con respecto de los campos de aplicación de la caducidad y la prescripción en el ámbito administrativo.



El problema no concluye ahí, pues se observa que los plazos que consagra la norma, son en realidad los plazos en los que opera la “prescripción” de las infracciones y las sanciones administrativas, por lo que la denominación de la norma como “Prescripción del ejercicio de la potestad sancionadora”, a priori, no hace más que generar confusión y enredar la comprensibilidad en cuanto a la aplicación de la prescripción, a las infracciones y sanciones en un PAS.

Con este fundamento, los plazos establecidos en el artículo 245 deben ser entendidos como plazos de prescripción de las infracciones y sanciones. Sin embargo, se debe dilucidar el motivo que llevó al legislador a denominar esta norma como “Prescripción del ejercicio de la potestad sancionadora”; parece ser que el legislador no encontró una figura jurídica que regulará al mismo tiempo, la prescripción de las infracciones y sanciones, y que configurará una situación similar a la establecida en la caducidad de las actuaciones previas, es decir, una suerte de caducidad para dar inicio al PAS, o para iniciar el ejercicio de la potestad sancionadora, por ello optó por erradamente combinar la institución de la prescripción con ciertos aspectos de la caducidad.

Lo anterior se evidencia de una lectura a fondo de los plazos establecidos por esta norma; pues pueden aplicarse para que opere una caducidad para iniciar el PAS; ya que al establecer los tiempos de prescripción de las infracciones, también se fija un limitante temporal al ejercicio de la potestad sancionadora, en otras palabras, de no ejercitarse la potestad sancionadora iniciando un PAS, de forma previa a que haya operado la prescripción de la infracción, “caducará” la posibilidad de ejercitar la potestad sancionadora y de iniciar el PAS. Sin embargo, la forma de regular esta figura no es un acierto, pues el legislador mezcló erróneamente dos instituciones conceptualmente distintas, con campos de aplicación diferentes, y pasó a insertar una figura totalmente confusa.

La solución a este embrollo era bastante simple; bastaba con establecer un artículo denominado “Prescripción de las infracciones y sanciones administrativas”, e integrar en el mismo



los plazos ya mencionados. Y si tanta era la insistencia del legislador de incorporar a este artículo, una suerte de limitante temporal para ejercitar la potestad sancionadora, debió hacerlo respetando las instituciones jurídicas ligadas a esta situación; y así pudo haber añadido un inciso en el que se estableciera que, la posibilidad de iniciar el ejercicio de la potestad sancionadora mediante el inicio del PAS, caducaría en los mismos plazos establecidos para la prescripción de las infracciones.

Los problemas en este apartado de la prescripción, no culminan ahí, pues es posible deducir dos deficiencias más, que pueden causar problemas al aplicar esta normativa:

1) Para la operatividad de la prescripción el COA ha establecido una gradación de las infracciones, clasificándolas en leves, graves y muy graves; el problema se da, pues existen y podrían surgir cuerpos normativos, que no guarden armonía con esta gradación. Es el caso de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (en adelante LOT), que en sus artículos 117 al 120, al regular sus infracciones, las clasifica de primera a cuarta clase, es decir, no guardan armonía con el COA; para empeorar la situación, el COA en su disposición derogatoria quinta, derogó el artículo 135 de la referida ley, donde se regulaba la prescripción de sus infracciones; por lo que a primera vista, estas infracciones carecerían de un plazo de prescripción que les pudiera ser aplicable.

Para empeorar aún más la situación, el Procurador General del Estado, mediante el oficio No. 0592 del 12 de septiembre del 2018, respondió a la consulta efectuada por la ARCOTEL, respecto de la aplicación analógica de la gradación de las infracciones del COA a las infracciones establecidas en la LOT; el Procurador respondió que, la utilización de la analogía se encuentra prohibida con respecto de la tipificación de infracciones administrativas, y que le corresponde a la Asamblea Nacional velar por la armonía del ordenamiento jurídico. Así el Procurador se lavó las manos respecto de este problema, y generó un limbo jurídico para la prescripción de las infracciones en materia de Telecomunicaciones, lo cual perjudica más a los administrados, dado



que, mientras la Asamblea Nacional no resuelva esta complejidad, las infracciones en materia de telecomunicaciones no tienen plazos de prescripción, y podrían ser objeto de un PAS que no somete su inicio ni el ejercicio de la potestad sancionadora a un condicionante temporal.

2) El último inciso del artículo 245 establece el tiempo de cómputo para los plazos de prescripción de las infracciones; por regla general, los plazos se contabilizan desde el día siguiente al cometimiento del hecho, y para el caso de las infracciones continuadas, el cómputo será a partir del día siguiente al cese de los hechos infractores. La problemática surge respecto de la última parte de este inciso; pues se establece que, “Cuando se trate de una infracción oculta, se contará desde el día siguiente a aquel en que la administración pública tenga conocimiento de los hechos”.

El problema es que el COA no establece que debe considerarse como una infracción oculta; no se sabe si se refiere a infracciones encubiertas por el administrado, o a infracciones que la Administración no ha advertido a simple vista. Esta carencia es perjudicial para el administrado; pues con ella se otorga a la Administración vía libre para que manipule a su antojo los tiempos de prescripción de las infracciones, e inicie un PAS, aun cuando la infracción ha sido cometida hace mucho tiempo; pues bastaría con justificar que la misma ha sido oculta, aun cuando no lo ha sido, que por consiguiente no ha operado la prescripción, y por ende cabe la iniciación de un PAS.

### ***2.7.3 Prescripción de las Sanciones***

La regulación de la prescripción de las sanciones en el COA no está exenta de generar confusiones; esto se debe a que el artículo 246 establece dos reglas para su aplicación, sin embargo, solo la segunda de estas reglas sería aplicable, e incluso esta, no es clara en su totalidad. Siguiendo esta base; la primera de las reglas, se ubica en la parte inicial del artículo 246, el cual establece que, “Las sanciones administrativas prescriben en el mismo plazo de caducidad de la potestad sancionadora, cuando no ha existido resolución”.



El problema con esta disposición, es que remite los plazos de prescripción de sanciones, a los de caducidad de la potestad sancionadora, y como se recordará, este último no determinaba en sí la caducidad de la potestad sancionadora, sino la del PAS, y para dilucidar dicho aspecto, era necesario efectuar un enredoso ejercicio de remisión; problema que se trasplantaría a la prescripción de sanciones; ahora bien, aunque se efectúe el mismo ejercicio y se encuentre el plazo de aplicación, la norma termina por ser inútil; pues aplica a las sanciones en las cuales no ha existido resolución, algo que no podría suceder; pues la sanción debe estar contenida en una resolución que derive del debido procedimiento, por lo que esta norma queda como letra muerta.

La segunda parte del referido artículo si encuentra una aplicabilidad; pues establece que, “Las sanciones también prescriben por el transcurso del tiempo desde que el acto administrativo ha causado estado”; esta disposición ya alude a una sanción establecida en un acto administrativo, lo que no queda claro a primera vista es el tiempo en que opera dicha prescripción, pues la norma no lo establece, solo dice que opera por el transcurso del tiempo; en ese sentido, al incorporar aquella frase, el legislador quiso integrar de forma implícita los plazos de prescripción del artículo 245, que aplicaban para infracciones y sanciones. Sin embargo, la norma pudo haber sido un tanto más clara, y en lugar de sólo establecer que la prescripción opera por “el transcurso del tiempo”, se pudo acoplar una remisión directa hacia los plazos de prescripción del artículo 245 del COA.

Vale la pena acotar ciertas reglas del artículo 247 respecto al cómputo de los plazos de prescripción de las sanciones; primero, se cuentan desde el día siguiente a aquel en que ha causado estado el acto administrativo que establece la sanción; segundo, el cómputo de los plazos se interrumpe por el inicio del procedimiento de ejecución, y finalmente, si el procedimiento de ejecución paraliza su actividad durante un mes, sin que sea por causa imputable al administrado, el cómputo de los plazos se reanuda por el tiempo restante.





## 2.8 Formas de Terminación del PAS en el COA

El COA en su artículo 201 establece las formas de terminación para el procedimiento administrativo, sin embargo, no todas aplican para el PAS, por lo que cabe en primer punto mencionar las formas de terminación aplicables, y en segundo plano referirse a las que no lo son. De esta manera, en primer lugar cabe enunciar las formas de terminación que si son aplicables al PAS, aclarando que la mayoría de ellas ya han sido tratadas en líneas anteriores:

1) Acto Administrativo.- La forma ordinaria de culminar el PAS será mediante la resolución que emite el funcionario respectivo, aquella puede ser sancionadora o no, y debe contener los requisitos generales de todo acto administrativo y los especiales de las resoluciones emitidas en un PAS, todos estos requisitos ya fueron abordados en líneas anteriores.

2) Caducidad del procedimiento y de la potestad sancionadora.- También ha sido abordada, y se genera en virtud de la inactividad de la Administración en el PAS, lo que ocasiona que este caduque y por ende también caduque la potestad sancionadora que se puede ejercer en el mismo.

3) Imposibilidad material de continuar por causas imprevistas.- Regulada en el artículo 215 del COA, engloba las situaciones que no pueden ser premeditadas por la Administración ni por el administrado, que imposibilitan la continuación del PAS, por ejemplo, la muerte del administrado.

Enunciadas las formas de terminación aplicables, es turno de mencionar las que no son procedentes, siendo estas: silencio administrativo, desistimiento y abandono. No son aplicables al PAS; pues se conectan directamente con el derecho de petición, es decir, se manifestarán únicamente en los procedimientos que inician a petición del administrado, y al ser el PAS un procedimiento de oficio, obviamente estas formas no le son aplicables. Cabe aclarar que el silencio administrativo también opera en procedimientos iniciados de oficio, sin embargo, por disposición



del segundo inciso del artículo 248 del COA, en los procedimientos en los que la administración pública ejercite potestades sancionadoras, opera la caducidad, no el silencio administrativo. Finalmente, con respecto de la forma de terminación convencional, basada en el reconocimiento de responsabilidad, ya fue expresado un criterio personal, donde no se consideraba como una forma de terminación del PAS, pues en sí, no se configura un convenio entre la partes, por los motivos ya detallados, sin embargo, el COA recoge esta forma de terminación en su artículo 216 y algunos autores son partidarios de su aplicabilidad al PAS, por lo que este tema se deja abierto a discusión.

## **2.9 La Impugnación en el PAS. Recursos aplicables**

En este apartado no se pretende efectuar un estudio a profundidad de los procedimientos de impugnación integrados en el COA, pues no constituye materia del presente trabajo, ya que son procedimientos autónomos al PAS, sin embargo, lo que si se pretende desarrollar a continuación, son ideas básicas de cómo opera la impugnación administrativa ante una resolución de un PAS.

La CRE en su artículo 173, expresa que los actos de cualquier autoridad del Estado pueden ser impugnados tanto en vía administrativa como judicial, aquello aplica para las resoluciones emitidas en un PAS; las cuales pueden ser impugnadas en sede administrativa; y con ello ser objeto de un recurso de apelación, así como del extraordinario de revisión. Es necesario mencionar que el COA extirpó el recurso de reposición, que hubiese sido de gran utilidad en el ámbito del PAS; pues dado que el funcionario de resolución no tienen un vínculo con el procedimiento, y resuelve únicamente con base en el expediente escrito, hubiese sido muy útil un recurso mediante el cual, él mismo funcionario, en caso de haber cometido un error, pueda revisar su decisión y corregirla.

Ahora bien, la impugnación posee reglas generales señaladas en los artículos 217, 219 y 223 del COA, a las cuales debe apegarse el recurso que se interponga por la resolución de un PAS, dichas reglas pueden ser sintetizadas en: a) el acto administrativo solo puede ser impugnado por



la persona interesada, en caso del PAS, por el inculpado, b) el recurso extraordinario de revisión cabe solo sobre los actos que han causado estado, c) si se ha elegido la vía judicial, aquello impide la impugnación en sede administrativa, d) si existe un error del recurrente en la denominación del recurso interpuesto, no impide su tramitación, e) el conocimiento y resolución del recurso, le corresponde a la máxima autoridad administrativa, de la Administración Pública en la que se haya expedido el acto impugnado, pero el recurso se interpone ante la misma autoridad que expidió el acto motivo del recurso, f) el acto administrativo expedido por la máxima autoridad administrativa solo puede impugnarse en vía judicial, y g) la resolución de impugnación, no podrá agravar la situación inicial del interesado, es decir, salta a escena el principio *non reformatio in peius*.

Interpuesto un recurso de apelación o extraordinario de revisión, la solicitud debe cumplir con ciertos requisitos formales, señalados en el artículo 220 del COA, estos se resumen en: 1) debe presentarse por escrito, 2) contener los generales del ley del impugnante, 3) la narración de los hechos, 4) anuncio de medios probatorios para acreditar los hecho alegados, 5) fundamentos de derecho de la impugnación, 6) determinación del órgano ante el que se sustancio el PAS que dio origen al acto impugnado, 7) determinación del acto que se impugna, y 8) firmas del impugnante y de su defensor. Si la solicitud no reúne estos requisitos, se dispondrá que se aclare o complete en el término de cinco días, y de no cumplirse aquello, se declarará el desistimiento.

Respecto al recurso de apelación, se debe señalar algunos aspectos básicos; aquel se debe interponer en el término máximo de 10 días desde que ha sido notificada al administrado la resolución del PAS, se podrá alegar la nulidad del PAS, como la de su resolución, y una vez interpuesto, el plazo máximo para resolver el recurso es de un mes, contado desde su interposición.

Por otro lado, el recurso extraordinario de revisión, será interpuesto con base en alguna de las causales del artículo 232 del COA. La oportunidad para su interposición se encuentra ligada a



la causal que se invoque, así cuando se trate de la causal primera, referente al error de hecho, el plazo de interposición será de un año a partir de la notificación de la resolución, y para las demás causales; referentes al error de derecho, aparición de nuevos documentos de valor esencial para la resolución del asunto, influencia de actos declarados nulos o documentos o testimonios declarados falsos, y resolución dictada como consecuencia de una conducta punible declarada como tal mediante sentencia judicial ejecutoriada; el término de interposición es de veinte días desde la fecha en que se tenga conocimiento de los nuevos documentos, o desde que se ha ejecutoriado o quedado en firme la declaración de nulidad o falsedad.

Vale la pena señalar que de conformidad a los artículos 233 y 234 del COA, en este recurso opera un silencio administrativo negativo, respecto de su admisibilidad y de su resolución; pues cuando la Administración en el término de 20 días desde la interposición del recurso no se pronuncie sobre su admisibilidad, se entiende desestimado. La misma situación se manifiesta respecto de la resolución; pues una vez que ha sido admitido el recurso, este se debe resolver en el plazo de un mes, de no emitirse la resolución en dicho plazo, el recurso se entiende desestimado. Es necesario enfatizar en una crítica sobre estos efectos; pues propenden a un debilitamiento del administrado, y fortalecen a la Administración, ya que al interponer este tipo de recurso sobre cualquier resolución administrativa y en especial con respecto de la dictada en un PAS, que tenga carácter sancionatorio, la realidad es que, la Administración tiene la posibilidad de ni siquiera revisar la admisibilidad del recurso, o incluso admitido el mismo, se le faculta perder el interés en la resolución de la cuestión, pues de no manifestarse, el recurso se entenderá desestimado, facilitando en el caso del PAS que una resolución sancionadora sea cumplida si o si, y sin gozar de la revisión especializada que podría garantizar este recurso en el ámbito administrativo.



## Conclusiones

La potestad sancionadora administrativa constituye una rama del *ius puniendi* estatal, consistente en la capacidad de la Administración para sancionar o castigar. El COA reconoce esta potestad y proporciona una herramienta especializada para el ejercicio de la misma en su campo externo de acción; dicho instrumento es el PAS, el cual se configura como el cauce que debe seguir la Administración para determinar la existencia de una infracción administrativa y establecer una sanción. Dentro del PAS intervienen dos sujetos, el administrado y la Administración Pública; esta última se divide en dos funciones, una instructora, y una función de resolución.

En la doctrina y dentro de la normativa del COA, el PAS se supedita a varios principios rectores, los cuales se asemejan a los del Derecho Penal; sin embargo, los principios del PAS poseen un desarrollo propio y especializado. En ese marco, el PAS será regido por los principios de legalidad, reserva de ley, tipicidad, debido procedimiento, racionalidad, irretroactividad, presunción de inocencia, culpabilidad, proporcionalidad y *non bis in idem*. De manera adicional, irradiarán sobre el PAS principios generales del actuar administrativo, como los principios de eficacia, eficiencia, imparcialidad, seguridad jurídica e informalismo.

En cuanto al ámbito de aplicación del PAS, en un primer momento parecería que el mismo debe ser aplicado por todos los entes y organismos del Estado y en todos los campos de actuación de la Administración; sin embargo, es solo aplicable en el campo de la relación jurídico externa de Administración, e incluso en este campo el COA exceptúa algunas materias, además que, con base en la ambigüedad de las disposiciones derogatorias del COA y los criterios de la Procuraduría General del Estado, se aprecia que el PAS del COA no es el único procedimiento sancionador en la normativa ecuatoriana a ser aplicado, dando como consecuencia que no se alcance aquel noble propósito de unificar la normativa administrativa sancionadora, y que este sea un mero anhelo.



El COA establece ciertas garantías de especial observación en el PAS, estas son: la separación de la función instructora y de resolución, debido procedimiento, notificación, presunción de inocencia y prohibición de concurrencia de sanciones. Sin embargo, no se pueden obviar problemas como la inadecuada denominación de las funciones, la ausencia de criterios para resolver la confluencia de funciones, los problemas de una reserva de ley flexible, la falta de reglas para resolver la concurrencia de infracciones; problemas que perjudican al administrado, y que diagraman a estas garantías como incompletas y necesitadas de un mejor abordaje en el COA.

En cuanto a las normas generales del Procedimiento Administrativo, se concluye que las mismas son aplicables al PAS, así, lo referente a la dirección del procedimiento, la audiencia, personas interesadas, representación, términos y plazos, actuaciones previas, la prueba, medidas provisionales de protección, medidas cautelares, y recursos administrativos se aplican al PAS. No se debe ignorar que las deficiencias de estas normas se arrastran al PAS; como el hecho de que las audiencias sean en su mayoría facultativas de la Administración; lo que desdibuja aún más a la inmediación en un PAS que ya la marcaba tenuemente, también se presenta el enredo de las actuaciones previas con la caducidad, y finalmente, se destacan los posibles usos abusivos de las medidas provisionales y cautelares, al constituirse como facultades excesivas.

En lo referente a la sustanciación del PAS, este siempre iniciará de oficio y consta de dos fases, una de instrucción y otra de resolución, aunque le pueden preceder actuaciones previas y derivarse recursos administrativos. Dentro de la fase de instrucción, el funcionario instructor se encargará de llevar a cabo las diligencias investigativas necesarias para la determinación de la existencia de la infracción; esta etapa inicia mediante el acto de inicio, del cual el administrado puede deducir su contestación, posterior a esto se inicia una fase probatoria, culminado aquello, el funcionario instructor tiene el deber de emitir un dictamen donde se sugiera sancionar o no al



administrado. En la fase de resolución se remite todo el expediente al funcionario de resolución el cual analizará el mismo y emitirá la resolución respectiva. Cabe destacar que la forma regular de terminación del PAS es la resolución, pero pueden existir otras formas de terminación aplicables como lo son la caducidad o la imposibilidad material de continuarlo por causas imprevistas.

En lo que respecta a la caducidad y la prescripción en el PAS, se concluye que la doctrina es muy clara; la caducidad se aplica a la acción y al procedimiento, y la prescripción a las infracciones y sanciones. Sin embargo, el COA presenta varias deficiencias en estos temas. En la caducidad, se confunde la caducidad del procedimiento con la de la potestad, y al determinar los tiempos de operatividad se termina efectuando un ejercicio confuso y enredoso de remisión. La prescripción en principio se regula adecuadamente; pues se establecen los plazos de prescripción de infracciones y sanciones, sin embargo, todo se complica cuando al regular la prescripción de infracciones, se mezcla a la caducidad y la prescripción, para regular una figura confusa que pretende aducir también una caducidad del ejercicio de la potestad sancionadora. La prescripción de las sanciones tampoco está exenta de desaciertos; pues una de sus reglas queda en letra muerta cuando pretende regular la caducidad de sanciones que no tienen aún una resolución.

Finalmente, se concluye que en inicio el PAS se proyecta como un procedimiento sin demasiadas complicaciones, pero en su profundidad es un instrumento plagado de deficiencias, problemáticas, enredos y confusiones, que sumados al fortalecimiento de la Administración a costa del debilitamiento del administrado, dan como resultado un procedimiento incompleto, en ciertos puntos perjudicial para los administrados, y que ni siquiera llega a consolidar aquel fin unificador de la norma administrativa. Ahora bien, no todo es negativo; pues el actual PAS puede asentarse como un prototipo sobre el cual se pueda construir una mejor regulación que en un futuro aspire a lograr una armonización, unificación, mejora y eficiencia de la norma administrativa sancionadora.



## **Recomendaciones**

En primer lugar, se recomienda prestar más atención a las temáticas relacionadas con el PAS y la potestad sancionadora administrativa en el paradigma actual del COA; pues los estudios especializados acerca de estos aspectos son mínimos, y por alguna razón se les ha restado importancia. Así, se torna necesario ampliar los estudios sobre las particularidades y problemáticas del PAS y con ello dotarle de mayor importancia a la rama sancionatoria administrativa.

Siguiendo esta idea, se aconseja, que el presente trabajo se tome como un punto de referencia para los futuros estudios que se dediquen a ampliar aún más el rango de análisis del PAS. A la par, se sugiere que las potenciales soluciones propuestas en este trabajo para aquellas deficiencias y problemáticas del PAS, sean más estudiadas, mejoradas o incluso que se constituyan en el punto de impulso para que se aporten nuevas soluciones, y que todas estas sean fomentadas para su futura aplicación e integración al COA, y con ello mejorar la regulación del PAS.

Con base en el criterio anterior, se recomienda que se lleven a cabo estudios centrados en construir, estructurar y promulgar una reforma del COA, mediante la cual se consigan subsanar la mayor cantidad de deficiencias y problemáticas de la actual regulación del PAS.

Y finalmente, se sugiere que en un futuro, todos los estudios y mejoras que se consigan alrededor del PAS y de la potestad sancionadora administrativa, enfoquen sus esfuerzos en alcanzar aquel anhelo utópico de armonización y unificación de la normativa administrativa sancionadora, en virtud de la cual, se logren crear criterios de aplicación general de la potestad administrativa sancionadora, y se detone con ello un eje normativo central que contribuya a crear una unidad del Derecho Administrativo Sancionador ecuatoriano.





## Bibliografía

- Aguilar, J., & Chiriboga (Eds.). (2018). *Estudios sobre el Código Orgánico Administrativo* (1.<sup>a</sup> ed.). Cevallos Editora Jurídica.
- Aguiló, J. (1994). La derogación en pocas palabras. *Anuario de filosofía del derecho*, 11, 407-4018. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15485>
- Alarcón, L., Bueno, A., Izquierdo, M., & Rebollo Puig, M. (2010). *Derecho Administrativo Sancionador* (1.<sup>a</sup> ed.). Lex Nova.
- Alexy, R. (1993). *Teoría de los Derechos Fundamentales* (1.<sup>a</sup> ed.). Centro de Estudios Constitucionales.
- Atienza Sala, P. (Ed.). (2011). *Las instituciones del Derecho Administrativo en la Jurisprudencia* (1.<sup>a</sup> ed., Vol. 4). BOSCH.
- Baca, R. (2020). Alcances de la presunción de licitud en el procedimiento administrativo sancionador. *Revista Derecho & Sociedad*, 1(54), 267-276. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/22419>
- Beltrán, M. (2006). Realidad y constitucionalidad en el Derecho administrativo sancionador (Segunda parte). *Revista jurídica de Castilla-La Mancha*, 40, 9-70. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2027107>
- Bermejo, J. (1999). *Derecho Administrativo. Parte Especial* (4.<sup>a</sup> ed.). Civitas.
- Cano Campos, T. (1995). Derecho Administrativo Sancionador. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 43, 339-348. <https://www.jstor.org/stable/24881986?seq=1>
- Cano Campos, T. (2001). Non bis in idem, prevalencia de la vía penal y teoría de los concursos en el Derecho administrativo sancionador. *Revista de administración pública*, 156, 191-250. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=17556>



- Cassagne, J. C. (2017). *Derecho Administrativo: Vol. II* (2.<sup>a</sup> ed.). Palestra.
- Chalco, J. (2017). *Principio democrático y la facultad reglamentaria del presidente de la república* (1.<sup>a</sup> ed.). Corporación Editora Nacional.
- Cobo, T. (2014). *El Procedimiento Administrativo Sancionador Tipo* (4.<sup>a</sup> ed.). BOSCH.
- Cordero Quinzacara, E. (2012). El Derecho administrativo sancionador y su relación con el Derecho penal. *Revista de Derecho Valdivia*, 25(2), 131-157.  
<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502012000200006>.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2016). *Desarrollo Jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional. Noviembre 2012-Noviembre 2015* (A. Ruiz, P. Aguirre, & D. Ávila (Eds.); 1.<sup>a</sup> ed.). Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).
- Danós, J. (1995). Notas acerca de la potestad sancionadora de la administración pública. *Revista de la Asociación IUS ET VERITAS*, 10, 149-160.  
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6082869>
- Dromi, R. (2014). *Derecho Administrativo* (12.<sup>a</sup> ed.). Ciudad Argentina.
- Escuin Palop, V. (1994). *Elementos de Derecho Público* (2.<sup>a</sup> ed.). Tecnos.
- Espinosa, K., & Ramírez, E. (2009). Fundamentos Históricos y Filosóficos de la Potestad Sancionadora de la Administración Pública. *Revista EUMED.NET*.  
<https://www.eumed.net/rev/cccss/04/evrb.htm>
- Galarza, J. C. (2016). *Aplicación de la mediación para el tratamiento derivado de las infracciones administrativas en el Distrito Metropolitano de Quito*. [Programa de Maestría en Derecho Administrativo, Universidad Andina Simón Bolívar].  
<http://hdl.handle.net/10644/5820>
- Gallardo, M. (2008). *Los principios de la potestad sancionadora. Teoría y práctica*. Iustel.



- García de Enterría, E., & Fernández, T. R. (2004). *Curso de Derecho Administrativo: Vol. II* (12.<sup>a</sup> ed.). Civitas.
- Garrido, F. (1959). Los Medios de la Policía y las Teorías de las Sanciones Administrativas. *Revista de Administración Pública*, 28, 11-50.  
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2112386>
- Gómez, M., & Sanz, I. (2017). *Derecho administrativo sancionador* (4.<sup>a</sup> ed.). Aranzadi.
- Gonsálbez, H. (2013). *El procedimiento administrativo sancionador. Teoría y práctica* (1.<sup>a</sup> ed.). DYKINSON.
- Gordillo, A. (2014). *Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas: Vol. II y X* (1.<sup>a</sup> ed.). Fundación de Derecho Administrativo.
- Guerrero, F. (2019). *Nueva visión del Derecho Administrativo: sustentada en el Código orgánico administrativo y normativa conexa* (1.<sup>a</sup> ed.). Cevallos Editora Jurídica.
- Guzmán, C. (2016). *Los Procedimientos Administrativos Sancionadores en las entidades de la Administración Pública*. Gaceta Jurídica.
- Hernández, M. (2004). *Seguridad Jurídica. Análisis, doctrina y jurisprudencia* (1.<sup>a</sup> ed.). EDINO.
- Ivanega, M. (2011). El principio del informalismo en el procedimiento administrativo. *Derecho PUCP*, 67, 155-176. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201102.007>
- López Cogua, L. C. (2015). *La potestad sancionadora de la administración pública para la imposición de sanciones en el ámbito contractual*. <http://hdl.handle.net/10654/6312>
- Marienhoff, M. (1982). *Tratado de Derecho Administrativo: Vol. I* (3.<sup>a</sup> ed.). Abeledo Perrot.
- Marina, B. (2007). *Medidas provisionales en la actividad administrativa* (1.<sup>a</sup> ed.). Lex Nova.
- Mejía, O. (2013). *Fundamentos de Derecho Administrativo Sancionador* (1.<sup>a</sup> ed.). Grupo Editorial Ibáñez.



- Mejía Salazar, Á. (2013). *Los medios de impugnación ante el proceso y el procedimiento contemporáneo* (1.<sup>a</sup> ed.). Ediciones Legales.
- Méndez Álvarez, Á. J. (2019). *Importancia de implementar un proceso administrativo único para la administración pública* [Maestría en Derecho Administrativo, Universidad Andina Simón Bolívar]. <http://hdl.handle.net/10644/6995>
- Montoya, E. (2008). Consideraciones sobre las actuaciones previas y su incidencia en el procedimiento administrativo sancionador y en las garantías del administrado. *Documentación administrativa*, 280-281, 195-220.  
<https://revistasonline.inap.es/index.php/DA/article/view/9607>
- Morales Tobar, M. (2011). *Manual de Derecho Procesal Administrativo* (1.<sup>a</sup> ed.). Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Moreno Yanes, J. (2014). *Módulo de Derecho Administrativo I* (1.<sup>a</sup> ed.). Universidad de Cuenca.
- Moreta, A. (2019). *Procedimiento Administrativo y Sancionador en el COA* (1.<sup>a</sup> ed.). Tendencia Legal.
- Muñoz, S. (2017). *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General: Vol. XII* (2.<sup>a</sup> ed.). Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado.
- Nieto, A. (2012). *Derecho Administrativo Sancionador* (5.<sup>a</sup> ed.). Tecnos.
- Obiol, E. (2018). La responsabilidad subjetiva u objetiva en el procedimiento administrativo sancionador en la legislación peruana. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas - UPB*, 48(129), 491-506. <https://doi.org/10.18566/rfdcp.v48n129.a08>
- Ossa, J. (2000). *Derecho administrativo sancionador: hacia una teoría general y una aproximación para su autonomía* (1.<sup>a</sup> ed.). Legis.



Ossa, J. (2009). *Derecho Administrativo Sancionador: Una aproximación dogmática* (2.<sup>a</sup> ed.).

Legis.

Parada Vásquez, J. R. (1972). El poder sancionador de la administración y la crisis del sistema judicial penal. *Revista de Administración Pública*, 67, 41-94.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2111364>

Quintero, G. (1991). La autotutela, los límites al poder sancionador de la Administración Pública y los principios inspiradores del Derecho Penal. *Revista de administración pública*, 126,

253-293. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=17106>

Real Academia Española. (s.f). Imparcialidad. En *Diccionario de la lengua española*.

<https://dle.rae.es/imparcialidad?m=form>

Rebollo Puig, M. (1989). *Potestad sancionadora, alimentación y salud pública* (Estudios. Serie de Administración del Estado). Instituto Nacional de Administración Pública (INAP).

Rivero, R., & Granda, V. (2017). *Derecho Administrativo* (1.<sup>a</sup> ed.). Corporación Editora Nacional.

Rodríguez, L. (1987). Bases para distinguir entre infracciones criminales y administrativas.

*Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 11, 117-163.

<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/viewArticle/200>

Román, C. (2010). El Castigo en el Derecho Administrativo. *Derecho y Humanidades*, 1(16), 155-171. <https://derechoyhumanidades.uchile.cl/index.php/RDH/article/view/16009>

Santofimio, J. (1988). *Procedimiento, eficacia y validez* (1.<sup>a</sup> ed.). Universidad Externado de Colombia.

Secaira, P. (2004). *Curso breve de Derecho Administrativo* (1.<sup>a</sup> ed.). Editorial Universitaria.



Stein, L. V. (2016). *Tratado de teoría de la administración y derecho administrativo*. Fondo de Cultura Económica.

Suay, J. (1989). *Sanciones Administrativas*. Publicaciones del Real Colegio de España.

Tolivar, L. (2008). Concurrencia de sanciones: una construcción inacabada. *Documentación Administrativa*, 280-281, 133-157.

<https://revistasonline.inap.es/index.php/DA/article/view/9605/9611>

Trayter, J. (2001). El procedimiento administrativo sancionador. *Justicia administrativa: Revista de derecho administrativo, Extra 1*, 75-92.

Vargas, K. (2014). *Principios del Procedimiento Administrativo Sancionador*. 59-70.

<https://www.ucipfg.com/Repositorio/MAF/MAF03C/semana%20V/001.pdf>

### **Fuentes Normativas**

Código Civil, [CCE]. 2005 (Ecuador). Suplemento del Registro Oficial No. 46, 24 de junio del 2005

Código Orgánico Administrativo, [COA]. 2017 (Ecuador). Registro Oficial No. 31, Segundo Suplemento, 07 de julio del 2017

Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, [COOTAD]. 2010 (Ecuador). Suplemento del Registro Oficial No. 303, 19 de Octubre del 2010

Código Orgánico del Ambiente, [COAM]. 2017 (Ecuador). Suplemento del Registro Oficial No. 983, 12 de abril del 2017

Código Orgánico General de Procesos, [COGEP]. 2015 (Ecuador). Suplemento del Registro Oficial No. 506, 22 de mayo del 2015



Código Orgánico Integral Penal, [COIP]. 2014 (Ecuador). Suplemento del Registro Oficial No. 180, 10 de febrero del 2014

Constitución de la República del Ecuador, [CRE]. 2008 (Ecuador). Registro Oficial No. 499, 20 de octubre de 2008

Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, [ERJAFE]. 2002 (Ecuador). Registro Oficial No. 536, 18 de marzo de 2002

Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial Uso y Gestión del Suelo. 2016 (Ecuador). Suplemento del Registro Oficial No. 790, 05 de julio del 2016

Ley Orgánica de Salud, [LOS]. 2006 (Ecuador). Suplemento del Registro Oficial No. 423, 22 de diciembre del 2006

Ley Orgánica de Telecomunicaciones, [LOT]. 2015 (Ecuador). Suplemento del Registro Oficial No. 439, 18 de febrero del 2015

Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público. 2015 (España). 01 de octubre del 2015

Ordenanza que regula la utilización de los bienes de uso público del cantón Cuenca en cuanto a la compra, venta, permuta, entrega gratuita y consumo de bebidas alcohólicas, 18 de septiembre del 2014

### **Sentencias**

Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-030, 01 de Febrero del 2012

Corte Constitucional del Ecuador. Resolución 1450, 19 de Noviembre del 2008. Registro Oficial Edición Especial 101, de 13 de febrero del 2009

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 012-14-SEP-CC, 15 de enero del 2014

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 003-14-DIN-CC, 17 de diciembre del 2014

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 224-15-SEP-CC, 15 de Julio del 2015



Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 013-16-SIN-CC, 02 de marzo del 2016

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 025-16-SIN-CC, 06 de abril del 2016

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1320-13-EP/20, 27 de mayo del 2020

Sala de la Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador. Sentencia de 05 de junio del 2012. Gaceta judicial XII, Serie XVIII

Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia del Ecuador. Gaceta Judicial. Año CIII, Serie XVII, No. 10, 02 de julio del 2002

Tribunal Constitucional de España. Sala Segunda. Sentencia 77/1983, 03 de Octubre de 1993

Tribunal Constitucional del Perú. Sentencia emitida en expediente No. 426-2003.AA-TC, 24 de marzo del 2003

### **Acuerdos Ministeriales**

Ministerio del Trabajo. Acuerdo Ministerial No. MDT-2017-0135. Registro Oficial No. 104, 20 de octubre del 2017

Ministerio del Interior. Acuerdo Ministerial No. 0069. Registro Oficial No. 475, 25 de abril del 2019

### **Oficios de la Procuraduría General del Ecuador**

Procuraduría General del Estado. Oficio No. 0592, 12 de septiembre del 2018

Procuraduría General del Estado. Oficio No. 0986, 05 de octubre del 2018

Procuraduría General del Estado. Oficio No. 2145, 03 de enero del 2019