

**El derecho a la defensa mediante prueba testimonial
dentro del procedimiento administrativo sancionador**

**The right to a defense through testimonial evidence
within the sanctioning administrative procedure**

Carlos Fernando Buenaño-Bayas ¹
Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón
Penipe - Ecuador
lawfb@outlook.com

Jorge Santiago Vallejo-Lara ²
Universidad Nacional de Chimborazo - Ecuador
jvallejo@unach.edu.ec

doi.org/10.33386/593dp.2025.2.3118

V10-N2 (mar-abr) 2025, pp 745-757 | Recibido: 18 de febrero del 2025 - Aceptado: 08 de marzo del 2025 (2 ronda rev.)

1 Estudiante de la maestría en Derecho Administrativo de la Universidad Nacional de Chimborazo. Funcionario público, en la actualidad representante judicial del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Penipe, desempeño el cargo de Procurador Síndico.

2 ORCID: <https://orcid.org/0009-0007-1469-9296>

Descargar para Mendeley y Zotero

RESUMEN

El presente estudio tiene por objeto realizar un análisis del derecho a la defensa mediante prueba testimonial, dentro del procedimiento administrativo sancionador aplicado en el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Riobamba. Se exploran los componentes del debido proceso que debe aplicarse dentro de este procedimiento para que se efectivice el derecho a la defensa por parte de la administración y administrado. Se realizó una investigación de enfoque cualitativo y de tipo documental, donde los resultados del análisis doctrinal y legal fue contrastado con la opinión de expertos obtenida a través de una encuesta. Como métodos de investigación se aplicaron los siguientes: inductivo, analítico y descriptivo; la investigación es de diseño no experimental, de tipo jurídica-analítica y jurídica descriptiva. Del análisis se concluye que en el procedimiento administrativo se afecta el derecho a la defensa en la práctica de la prueba testimonial, en las dimensiones de contradecir la prueba, ser oído por una autoridad independiente e imparcial, a la vez que se vulnera el principio de inmediación y de oralidad que son consustanciales a todo procedimiento sancionatorio.

Palabras claves: derecho a la defensa, procedimiento administrativo, procedimiento sancionador, testimonio, audiencia.

ABSTRACT

The purpose of this study is to carry out an analysis of the right to defense through testimonial evidence, within the administrative sanctioning procedure applied in the Decentralized Autonomous Municipal Government of the Riobamba canton. The components of the due process that must be applied within this procedure are explored so that the right to defense by the administration and the administered is effective. A qualitative and documentary approach was carried out, where the results of the doctrinal and legal analysis were contrasted with the opinion of experts obtained through a survey. The following research methods were applied as research methods: inductive, analytical and descriptive; the research is of a non-experimental design, of a legal-analytical and legal-descriptive type. From the analysis it is concluded that in the administrative procedure the right to defense is affected in the practice of testimonial evidence, in the dimensions of contradicting the evidence, being heard by an independent and impartial authority, while the principle of immediacy and orality that are inherent to all sanctioning procedures is violated.

Keywords: right to defense, administrative procedure, sanctioning procedure, testimony, hearing.

Introducción

El procedimiento administrativo sancionador se caracteriza por ser formal, debido a que se ejerce mediante una potestad otorgada por el Estado para determinar si es procedente la aplicación de una sanción a un ciudadano, que ocupa la posición de administrado. En este contexto, resulta imperioso mencionar que, dentro del procedimiento administrativo sancionador, la carga de la prueba corresponde a la administración pública, la cual debe demostrar la responsabilidad del administrado en la infracción que se le imputa. Se entiende que los hechos deben cumplir con los requisitos legales pertinentes, para luego ser verificados por servidores públicos y formalizados en documentos públicos (López, 2008).

En esta línea de ideas, se debe destacar que la norma únicamente otorga parámetros simples de tipo procedimental, y es que la administración o la persona interesada podrán contrainterrogar a peritos y testigos cuando se hayan emitido informes o testimonios en el procedimiento, lo cual implica para el efecto, que la administración pública necesariamente convocará a una audiencia dentro del periodo de prueba, en donde en el contrainterrogatorio se deben observar las reglas básicas de todo interrogatorio y contrainterrogatorio.

Las sanciones administrativas son medidas coercitivas que pueden ser impuestas por los municipios en caso de incumplimiento de sus normas y regulaciones (Cordero, 2009). La imposición de estas sanciones está sujeta a un debido proceso consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador (Asamblea Constituyente, 2008), y el respeto a los derechos de la administración y de los presuntos infractores. Sin embargo, existe una falta de claridad en la implementación de la práctica de prueba testimonial en el desarrollo del procedimiento dentro de los municipios, pues todo se enfoca en prueba documental, lo que puede generar vulneraciones a las garantías procesales.

Este estudio se propone analizar la práctica de la prueba testimonial en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador en el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Riobamba, para verificar si se cumplen todas las exigencias del debido proceso, y en especial la contradicción de la prueba testimonial, ya que por lo general esta no se practica de manera oral, sino que las personas involucradas rinden su testimonio por escrito, cuando la Constitución y las leyes hacen obligatoria la aplicación del principio de oralidad en todas las fases y etapas de cualquier proceso donde puedan afectarse los derechos de una persona.

Metodología

La Unidad de análisis de la presente investigación se ubica en la República del Ecuador, provincia de Chimborazo, cantón Riobamba, lugar donde se estudió el procedimiento sancionador en las sanciones administrativas municipales que se aplican a los servidores públicos y trabajadores de la institución. Para el estudio se aplicaron los siguientes métodos de investigación: inductivo, analítico y descriptivo; por las características de la investigación es de diseño no experimental, por los objetivos es una indagación pura, de tipo jurídica-analítica y jurídica descriptiva.

La población involucrada está constituida por trabajadores y servidores públicos del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Riobamba, en una muestra de veinte involucrados, para lo cual se utilizó el muestreo no probabilístico a criterio del investigadora; se aplicó una encuesta con un cuestionario de cuatro preguntas con respuestas cerradas. El tratamiento de la información se realizó utilizando técnicas: matemáticas, informáticas y técnicas lógicas de análisis de datos, lo que permitió realizar inferencias válidas para fundamentar los resultados.

Resultados

Los resultados de la investigación se enfocan en el análisis de los aspectos teóricos y conceptuales del procedimiento administrativo sancionador, para luego avanzar en la caracterización de su marco constitucional y normativo según la normativa ecuatoriana, donde se identifican las fases y etapas del procedimiento, con énfasis en la práctica de las pruebas, para poner en evidencia la vulneración del derecho a la defensa en la práctica de la prueba testimonial. Luego de ello se analizan los derechos y garantías que asisten al presunto infractor, y que deben ser respetadas durante todo el proceso para garantizar la tutela efectiva y el derecho al debido procedimiento administrativo.

Potestad sancionadora de la administración

La administración pública tiene varias potestades reconocidas por la ley, entre las que se pueden mencionar la potestad sancionadora, la potestad reglamentaria, la potestad expropiatoria y la potestad de autotutela. La primera consiste esencialmente en el hecho de que la administración puede determinar infracciones y sanciones, y aplicar estas últimas a los administrados o a sus propios servidores o empleados, como una manifestación concreta de ejercicio del poder punitivo del Estado (Bermúdez, 2011), el cual se ejerce de manera inexorable sobre toda persona que se encuentra en su territorio.

La potestad sancionadora se despliega a través de dos mecanismos básicos, que son el establecimiento de normas coactivas cuya violación tiene prevista una sanción de naturaleza administrativa; el otro mecanismo es la aplicación de sanciones en casos concretos, mediante el procedimiento sancionador que debe estar desarrollado en las normas respectivas. En este procedimiento, el objetivo es determinar si el administrado ha incurrido en alguna infracción de las tipificadas previamente en la norma, y de ser el caso aplicar la sanción correspondiente, a través de un procedimiento donde se aseguren sus derechos y las garantías, incluida la contradicción de la prueba que se presente en su contra, y se le conceda la posibilidad de recurrir

la sanción impuesta en los casos que legalmente proceda (Rojas, 2011).

Dicho esto, es necesario establecer las características esenciales de la potestad sancionadora de la administración, para luego analizar el procedimiento que se utiliza para hacerla efectiva. El ejercicio de dicha potestad se manifiesta en la imposición de sanciones administrativas, que son distintas de las sanciones aplicadas en la vía judicial, al menos en cuanto al tipo de órgano, ya que en ambos casos se trata de la materialización del poder punitivo del Estado. De hecho, la administración pública puede aplicar, en principio, las mismas sanciones que los tribunales (excepto la privación de libertad), y está obligada a respetar los principios procesales que son comunes a cualquier procedimiento punitivo (Bravo, 2013).

En lo que se refiere a las funciones de la potestad sancionadora, ésta busca primero prevenir las infracciones a las normas vigentes, y segundo aplicar sanciones a quienes incurrir en ellas. En palabras del Alfaro (2024), el castigo que supone la sanción administrativa “no debe entenderse de un modo puramente retributivo sino también preventivo, es la esencia de la sanción y constituye un «plus» sobre las demás consecuencias desfavorables de la conducta ilícita” (p. 19).

De ello se deriva que es sobre todo un mecanismo preventivo, que se utiliza para indicar a los administrados las posibles consecuencias de sus actos, y solo de manera secundaria una forma de ejercicio del poder punitivo del Estado, que se activa cuando se verifica una presunta infracción que deba ser investigada y en su caso sancionada la persona responsable.

Siendo así, se pueden identificar las siguientes funciones de la potestad sancionadora de la administración pública: de prevención de las conductas infractoras, de represión de los infractores que no respetan las normas vigentes, y educativa, por cuanto al aplicar las sanciones previstas en las normas vigentes restablece el orden jurídico quebrantado y reafirma el poder de la administración pública para reprimir las

conductas contrarias al orden jurídico, lo que se proyecta entonces como una función disuasoria de posibles conductas ilícitas en el ámbito administrativo (Muñoz, 2006).

Sin perjuicio de los márgenes de actuación que las leyes otorgan a la administración pública, en el ejercicio de sus potestades está sujeta a principios que han sido sistematizado por diferentes autores, y que por lo general se han incorporado a las leyes sustantivas y procesales (Alfaro, 2024). A continuación se caracterizan brevemente algunos de esos principios. En primer lugar, la administración pública solo puede hacer aquello para lo cual está expresamente habilitada en una ley previa, lo cual remite al principio de legalidad de sus actuaciones, que siempre deben estar previstas en una ley habilitante.

Efectivamente, como afirma Esteve (2011) en la concepción de la vinculación positiva de la administración a la ley, ésta “sólo puede hacer aquello para lo que está facultada o habilitada por la ley, por el ordenamiento jurídico” (pág. 100). Cuando se trata del ejercicio de la potestad sancionadora, el principio de legalidad se manifiesta en que sólo es válida “la aplicación de disposiciones materiales sancionadoras (tipificadoras de infracciones y sanciones) que hayan entrado en vigor con anterioridad y estén vigentes en el momento de producirse los hechos a calificar como infracción administrativa” (Parejo, 2010, pág. 685).

También rigen en la materia los principios de culpabilidad y proporcionalidad (Alfaro, 2024). La culpabilidad como principio para el ejercicio de la potestad sancionadora de la administración pública exige que el administrado esté habilitado para incurrir en la infracción que se imputa, y que la misma sea comprobada luego de una investigación exhaustiva y probada en un procedimiento administrativo sancionador con todas las garantías del debido proceso. ple inobservancia (Parejo, 2010). El principio de proporcionalidad exige que el grado de intervención de la administración sea proporcional al a la gravedad de la infracción, y que la sanción sea la única forma de corregir el comportamiento del administrado.

Derechos y garantías del infractor

En la actualidad, el derecho sancionatorio es básicamente garantista, tanto en el ámbito penal como administrativo (Orellana, 2022). En tal sentido, toda persona es titular del derecho al debido proceso que incluye varios principios y garantías reconocidas en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y en la Constitución ecuatoriana. Por ejemplo, en la Declaración Universal de Derechos Humanos se reconoce a toda persona el derecho a ser oída por un tribunal independiente e imparcial “para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal” (ONU, 1948).

También reconoce el derecho a la presunción de inocencia, la cual solo puede ser desvirtuada en un proceso con todas las garantías donde además se haga efectivo el derecho a la defensa y al recurso, y la irretroactividad de la ley que supone la prohibición de ser condenado por actos u omisiones que no estuvieran expresamente previstos en la ley al momento de cometerse, o la aplicación de una pena más grave a la prevista en el momento de la infracción. Ello incluye, por supuesto, la determinación de responsabilidad ante una presunta infracción administrativa, donde deben observarse los mismos principios, garantías y derechos.

Por su parte, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 14, reconoce a la persona involucrada en un procedimiento sancionatorio diversas garantías, como es el derecho la igualdad ante los tribunales, el derecho a ser oída públicamente por un juez imparcial e independiente, a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad en un proceso con todas las garantías, el derecho a ser informada sobre los cargos en su contra, a disponer del tiempo y los medios adecuados para preparar su defensa y mantener comunicación con su abogado de confianza, a contradecir la prueba que se presente en su contra, y a no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable (ONU, 1966).

Finalmente, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 8 y de manera más detallada, establece las garantías judiciales que asisten a toda persona, que tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías, y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley; también tiene derecho a la presunción de inocencia mientras no se demuestre su culpabilidad, en un proceso donde deben respetarse garantías mínimas como el derecho a conocer previamente la acusación en su contra, a defenderse personalmente o de ser asistido por su abogado de confianza, o en su caso un defensor público; a disponer del tiempo y los medios necesarios para su defensa técnica, así como el derecho a presentar pruebas en su favor y contradecir la que se presente en su contra, especialmente el derecho de su defensa a interrogar a los testigos presentes en el tribunal, y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos (OEA, 1969).

Si bien los instrumentos internacionales reseñados se refieren a jueces y tribunales, delitos y procesos penales, con la ampliación del contenido del derecho a l debido proceso, que se aplicaba inicialmente al ámbito penal, se ha ido construyendo el debido proceso administrativo, que en principio los mismos derechos y garantías que el procedimiento penal, porque en ambos casos se trata de la determinación de responsabilidad de una persona sobre hechos punibles previstos como tales en la legislación, que puede ser de naturaleza administrativa o penal (Agudelo, 2005).

En el ámbito ecuatoriano, la Constitución en su artículo 76 reconoce varias de las garantías mencionadas que configuran el derecho a la debido proceso, y que es obligación de toda autoridad judicial o administrativa asegurar su efectividad. Entre esas garantías se encuentra la presunción de inocencia, que solo puede desvirtuada por sentencia firme ejecutoriada o resolución administrativa que haya causado estado; también la exigencia de tipicidad, en vista de la cual nadie puede 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; legalidad, pues a nadie se le puede aplicar una sanción que no esté prevista en la ley con anterioridad a los hechos juzgados.

De igual manera se reconocen derechos como el juez natural, con base en el cual una persona solo se podrá juzgar por un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento, incluyendo en esa exigencia a las autoridades administrativas con potestad sancionatoria. El principio pro persona, pues en caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción; la licitud de la prueba, restando validez las obtenidas de manera ilícita o ilegal; y principio de proporcionalidad, que exige la proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

Discusión

La discusión del tema incluye en análisis del procedimiento administrativo sancionador, la prueba testimonial dentro del mismo y las afectaciones que se producen al derecho a la defensa que se debe materializar a través de la aportación de pruebas y su contradicción. Especialmente cuando se trata de la prueba testimonial, para cuya incorporación al procedimiento se requiere una declaración jurada agregada a un protocolo público, que en caso de ser convocada una audiencia por la administración sería a efectos de realizar el respectivo interrogatorio y contrainterrogatorio, y no para la práctica de la prueba testimonial en sí misma. La discusión de cierra con el análisis de los resultados de la encuesta aplicada.

Procedimiento administrativo sancionador en el COA

La base del procedimiento administrativo sancionador es el debido procedimiento administrativo, el cual se configura como un límite al poder punitivo del Estado, y como un derecho de

toda persona sometida a un procedimiento donde puedan verse afectados sus derechos. El debido procedimiento administrativo es una concreción más general del principio constitucional del debido proceso (Rojas, 2011), entendido también como un derecho fundamental, en virtud del cual toda persona cuenta con una serie de derechos y garantías que aseguran el respeto a sus derechos durante todo el desarrollo del proceso sancionatorio administrativo o judicial.

Una de las consecuencias que se derivan del debido procedimiento administrativo es que “la aplicación de la potestad, es decir, la sanción debe producirse por el procedimiento previsto para su ejercicio” (Parejo, 2010, pág. 684). En otros términos, el procedimiento aplicable debe estar detallado en la ley, de manera que toda persona pueda conocer previamente las consecuencias de sus actos, y los derechos y garantías que le asisten al momento de presumirse su responsabilidad en una infracción legal.

Desde el punto de vista conceptual, el procedimiento administrativo sancionador se define como “la sucesión de trámites de toda índole que tienen lugar, necesariamente, para que pueda dictarse un acto administrativo...es la sucesión ordenada, y regulada previamente, de actos de trámite que deben concurrir en toda actuación de la administración hasta su concreción final” (Linde, 2010, pág. 307). En todo caso, el procedimiento administrativo sancionador tiene como finalidad garantizar el acierto de la decisión del caso donde se excluya toda posibilidad de parcialidad o arbitrariedad.

Otra finalidad es garantizar los derechos del administrado, que puede defender a través del procedimiento administrativo sancionador sus derechos, quedando de parte del Estado la obligación de respetar los derechos que una persona posee, asegurando un resultado justo y equitativo dentro del proceso, permitiendo que tenga la oportunidad de ser escuchado ante las instancias correspondientes, administrativas o judiciales, y recibir una decisión motivada y fundada en derecho, respecto de la infracción que se le imputa. Esos principios que rigen el procedimiento deben ser refrendados por el

legislador, por lo que a continuación se analiza el marco constitucional y normativo vigente en Ecuador.

El desarrollo normativo del procedimiento administrativo sancionador se encuentra en el Código Orgánico Administrativo (COA), el cual regula el ejercicio de la función administrativa de los organismos que conforman el sector público, que también se incluye al procedimiento administrativo sancionador. Cabe indicar previamente, que la Constitución de la República reconoce y garantiza a toda persona el derecho al debido proceso en su artículo 76, que constituye un límite al poder punitivo del Estado y una garantía de los derechos del administrado.

Esos principios esenciales son en lo fundamental el debido proceso o procedimiento administrativo; el deber de motivación de todas las resoluciones o fallos de los poderes públicos, bajo pena de nulidad; principio de legalidad y jerarquía de las normas que integran el ordenamiento jurídico; la tipicidad de las infracciones; la proporcionalidad entre la responsabilidad probada y la sanción aplicable; la contradicción entre las partes, que se manifiesta en la posibilidad de contradecir la prueba presentada por la contraparte; principio de *non bis in idem*; eficiencia y eficacia de la Administración pública; derecho de los administrados a impugnar las resoluciones y actos administrativos.

Esos principios deben ser aplicados en el procedimiento administrativo sancionador común previsto en el COA (artículos 244-260), en el que además las autoridades instructoras sancionadoras deben estar separadas funcionalmente; la sanción aplicada debe estar precedida de un procedimiento con todas las garantías legales; el presunto responsable debe ser notificado de los hechos que se imputan, la infracciones que constituyen, la sanción aplicable y la autoridad competente para determinarla y tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no exista un acto administrativo firme que declare lo contrario.

El procedimiento administrativo sancionatorio comienza con el acto administrativo de inicio, que debe contener la identificación de la persona o personas responsables, la relación de los hechos que motivan el procedimiento, su posible calificación y las sanciones aplicables y la determinación del órgano competente para la resolución y el fundamento legal de su competencia. El auto con esos requisitos será notificado con todo lo actuado al órgano peticionario, al denunciante y a la persona inculpada; esta última podrá reconocer su responsabilidad y proceder al cumplimiento voluntario de la sanción impuesta, lo que dará lugar a la terminación del proceso.

De lo contrario se dará inicio al procedimiento donde la carga de la prueba corresponderá a la administración pública, el órgano encargado de la instrucción emitirá su dictamen si considera que existen los elementos de convicción suficientes para proceder a aplicar la sanción correspondiente, en el cual deberá constar la determinación de la infracción, con todas sus circunstancias, nombres y apellidos de la inculpada o el inculpado, los elementos en los que se funda la instrucción, la disposición legal que sanciona el acto por el que se le inculpa, la sanción que se pretende imponer y las medidas cautelares adoptadas.

Si no existieran tales elementos de convicción, el órgano instructor puede determinar la inexistencia de responsabilidad; en ambos casos, la resolución final corresponderá a la autoridad competente para ejercer la potestad sancionadora. El acto administrativo emitido por dicha autoridad deberá contener la determinación de la persona responsable, la singularización de la infracción cometida, la valoración de la prueba practicada, la sanción que se impone o la declaración de inexistencia de la infracción o responsabilidad y las medidas cautelares necesarias para garantizar su eficacia.

Prueba testimonial en el procedimiento administrativo sancionador

Ya se ha mencionado que entre los derechos y garantías de la persona involucrada en un procedimiento sancionador de naturaleza administrativa, está la de ejercer su derecho a la defensa, que incluye la posibilidad de aportar pruebas que obren en su favor, y contradecir la prueba de la contraparte, con base en los principios constitucionales y legales que rigen la materia. Uno de esos principios es el de oralidad, establecido en el artículo 168 de la Constitución como uno de los principios de la administración de justicia; a diferencia de otros principios procesales, la oralidad en el procedimiento administrativo sancionador no es la regla, sino la excepción.

A nivel teórico se afirmaba hace unas décadas que la escritura era uno de los principios del procedimiento administrativo sancionador; o que era una regla del procedimiento, siendo la oralidad una excepción (Barrera & Gamboa, 2020). Las ventajas de la escritura sobre la oralidad se hacen residir en que la primera permite una mejor apreciación de los hechos y circunstancias, al incorporar mayores elementos para el análisis al momento de decidir, que implica mayor seguridad frente a posibles presiones sobre los administrados, y de ello se deriva una mejor fundamentación de la resolución, que es consecuencia del análisis de los documentos del caso (Gordillo, 2014).

Siendo así, las actuaciones orales en el procedimiento administrativo están sujetas a principios y reglas distintas a los procesos judiciales, donde sin perjuicio de que todas las actuaciones deben ser recogidas de manera escrita o en soporte digital, el desarrollo de la audiencia y la práctica de las pruebas debe ser necesariamente de forma oral, incluyendo la prueba pericial y la declaración de testigos, aun cuando hayan sido incorporadas al acervo probatorio por escrito, lo que garantiza la inmediación y la posibilidad de contrainterrogatorio y la consecuente valoración de conjunto de la prueba al momento de decidir.

Al revisar el COA en materia de práctica de la prueba en el procedimiento administrativo sancionador, se puede advertir que rige el mismo carácter excepcional de la oralidad de la prueba, y que prima la escritura en todas las fases y etapas. Así, el artículo 137, que regula las actuaciones orales y las audiencias, dispone que “la administración pública puede convocar a las audiencias que requiera para garantizar la inmediación en el procedimiento administrativo, de oficio o a petición de la persona interesada” (Asamblea Nacional, 2017). Es decir, que si la administración no convoca de oficio la audiencia, o si no es solicitada por la persona interesada, todo el procedimiento se desarrollará de manera oral.

De hecho, el propio artículo dispone que la convocatoria a audiencia para la práctica de prueba es una competencia facultativa de la administración, la cual debe ser ejercida “sin que se afecten las etapas o los términos o plazos previstos para cada procedimiento administrativo” (Asamblea Nacional, 2017). Esa regla aplica aun cuando la declaración del administrado, de los peritos o de testigos que puedan ser relevantes para el procedimiento, sea admitida como prueba, caso en el cual el interesado en declarar deberá aportarlo al procedimiento administrativo por escrito mediante declaración jurada agregada a un protocolo público, como lo dispone el artículo 197 del precitado cuerpo legal.

En el supuesto de que se presente prueba pericial o testimonial y la administración convoque a audiencia en el período de prueba, el artículo 197 dispone que los peritos y testigos podrán ser conainterrogados por la administración o la persona interesada. Las reglas por seguir en el conainterrogatorio serán las siguientes (Asamblea Nacional, 2017):

Se realizarán preguntas cerradas cuando se refieran a los hechos que hayan sido objeto de los informes y testimonios.

Se realizarán preguntas abiertas cuando se refieran a nuevos hechos respecto de aquellos expuestos en sus informes y testimonios. No se

presupondrá el hecho consultado o se inducirá a una respuesta.

Las preguntas serán claras y pertinentes.

Evidentemente, si la administración decide, como es su facultad, no convocar a audiencia para practicar la prueba testimonial, la prueba aportada por peritos o testigos mediante declaración jurada agregada a un protocolo público será analizada toando en consideración lo allí expresado, sin que sea objeto de contradicción por cualquiera de las partes, ni se haga efectivo el principio de inmediación, ni el derecho a ser oído por una autoridad independiente e imparcial. Asimismo, se impide la posibilidad de que exista interrogatorio y conainterrogatorio a partir de la práctica de la prueba pericial o testimonial.

Unido a ello hay que considerar el costo de la protocolización de la declaración jurada, lo cual constituye un obstáculo para el ejercicio del derecho a la defensa, pues el administrado debe pagar el coste que se deriva de la obtención de ese medio de prueba, tal como lo establece el artículo 200 del COA. Si bien es cierto que en el procedimiento contencioso administrativo la carga de la prueba corresponde a la administración, de conformidad con el artículo 256 del COA, el derecho a contradecirla que le asiste al administrado no se despliega de manera plena si no se practica de forma oral y en la audiencia la prueba testimonial, oportunidad donde el administrado tendría la posibilidad de intervenir en defensa de sus derechos.

Por otra parte, y aun cuando se convoque la audiencia para practicar la prueba testimonial o pericial, su objeto no es que el administrado o el perito rindan su versión sobre los hechos controvertidos, sino que se sometan a interrogatorio o conainterrogatorio, puesto que su declaración ya consta por escrito y no es preciso que depongan su versión de manera oral. Como afirma Mejía (2020), en el procedimiento administrativo, “se adjunta la declaración de la persona, a fin de que se someta únicamente a conainterrogatorio, además que no cabe la prueba testimonial de los servidores públicos que

puedan estar relacionados con el procedimiento administrativo” (pág. 61).

Resultados de la encuesta

El objetivo de la encuesta fue obtener información y opiniones de un grupo de personas sobre el derecho a la defensa mediante prueba testimonial dentro del procedimiento administrativo sancionador, con el fin de obtener datos cuantitativos y cualitativos para mejorar la calidad de información y conocimiento que permita evaluar la percepción de los encuestados en relación con sus derechos cuando son objeto de un procedimiento administrativo sancionador en del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Riobamba.

En la solicitud de cooperación a los encuestados se les pidió muy comedidamente que contestaran con la mayor sinceridad posible a las preguntas que se formularon, indicando que el valor, interés y utilidad del estudio quedaban condicionados por la veracidad de la información recogida y por la fidelidad en el momento de reflejar la realidad de la situación estudiada. De parte del investigador quedó asegurado el uso de los datos personales de manera confidencial, así como la disposición a hacerles llegar si fuera de su interés y lo solicitaran, un resumen de los resultados del estudio.

En la **pregunta 1** se les solicitó a los encuestados indicar si conocían en qué consiste el procedimiento administrativo sancionador. Los resultados se presentan en la tabla que sigue:

Tabla 1
Conocimiento del procedimiento administrativo sancionador

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
Sí	6	60%
No	4	40%

Análisis de datos. En relación a la pregunta 1, los datos reflejan que el 60% de las personas dijeron que sí conocen el procedimiento administrativo sancionador, mientras el 40% indican que no conocen dicho procedimiento. En el caso de quienes sí conocen,

manifiestan que ello es así porque fueron sometidos a ese procedimiento por infracciones en que presuntamente incurrieron, y abogado patrocinador les explicó cada detalles del procedimiento, así como las fases y etapas, sus derechos y garantías, y los medios de prueba que podían utilizar en su defensa.

En la **pregunta 2** se solicitó a los encuestados indicar si alguna vez la administración del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Riobamba inició un procedimiento administrativo sancionador en su contra. Las respuestas se recogen en la tabla que sigue.

Tabla 2
Sujeto de un procedimiento administrativo sancionador

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
Sí	8	80%
No	2	20%

Análisis de datos. Con respecto a la pregunta 2, el 80% de los encuestados señaló que sí ha sido sujeto de un procedimiento administrativo sancionador, mientras que el 20% señala que no lo ha sido. Los que sí han sido objeto de un procedimiento como el indicado, manifestaron que fue muy difícil para ellos estar involucrados en un conflicto con la administración, y que sintieron que sus declaraciones y pruebas que aportaron no fueron tomadas en cuenta, que no se les permitió en la mayoría de los casos presentar su testimonio o los de terceros de manera oral, sino mediante una declaración jurada que debieron notarizar, lo que consideran afectó su derecho a la defensa.

En la **pregunta 3** se consultó a los encuestados si en el procedimiento administrativo sancionador de que fueron objeto se practicó algún tipo de prueba pericial. Las respuestas se recogen en la tabla que sigue.

Tabla 3

Práctica de prueba testimonial de forma oral en el procedimiento administrativo sancionador

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
Sí	1	10%
No	9	90%

Análisis de datos. En relación a la pregunta 3, el 10% señala que en el procedimiento administrativo sancionador de que fue objeto sí se practicó prueba testimonial de forma oral, mientras que el 90% manifestó que en su proceso no se practicó de manera oral esa prueba, sino que se le solicitó una declaración jurada que debía constar en un protocolo público; es decir, notariada. Indican además que desconocían que dentro del procedimiento administrativo sancionador se podía practicar de forma oral la prueba testimonial, sino lo habrían solicitado.

Finalmente, en la **pregunta 4** se solicitó a los encuestados su opinión sobre la importancia del testimonio para ejercer su derecho a la defensa ante el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Riobamba si inicia un procedimiento administrativo sancionador en su contra. Los datos obtenidos se recogen a continuación.

Tabla 4

Importancia del testimonio para ejercer el derecho a la defensa

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
Sí	9	90%
No	1	10%

Análisis de datos. Con respecto a la pregunta 4, el 90% señala que sí es importante el testimonio oral para ejercer su defensa, mientras que el 10% señala que no es importante que la prueba testimonial se practique de manera oral para ejercer de manera efectiva su derecho a la defensa, sino que basta con la declaración jurada registrada en un protocolo público, con lo que se ahorran tener que asistir a una audiencia en la cual lo que puedan decir ya está en la declaración precitada.

De lo dicho se puede indicar que en general los expertos consideran que es relevante la prueba testimonial en el procedimiento

administrativo sancionador, pero actualmente en la legislación existen normas que limitan su inclusión al procedimiento como medio de prueba, pues impone a quien al administrado la carga de correr con los gastos que la obtención de la misma genera, lo cual puede entenderse como un obstáculo al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, en su dimensión de acceso a la justicia. Asimismo, según la opinión de los expertos, se vulnera el derecho de administrado a ser oído por una autoridad independiente e imparcial, a la vez que se vulnera el principio de inmediación y de oralidad que son consustanciales a todo procedimiento sancionatorio

Conclusiones

Del estudio realizado en lo principal se concluye lo siguiente.

La potestad sancionadora de la administración consiste en la facultad de hacer cumplir de manera coactiva las normas jurídicas que dicta, y sancionar a los administrados que las infringen, a través del procedimiento administrativo sancionador. Dicho procedimiento debe regirse por los principios y garantías comunes al debido proceso, como la legalidad, tipicidad, culpabilidad, proporcionalidad y presunción de inocencia, toso reconocidos tanto en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos como en la Constitución y la legislación vigente en Ecuador.

Entre las garantías del debido procedimiento administrativo sancionador se encuentra el derecho a la defensa, que supone la posibilidad de que el administrado presente durante el proceso, los medios de prueba en que sustenta la oposición a los cargos que se imputan, mientras sobre la administración debe soportar la carga de la prueba respecto de los hechos o afirmaciones objeto de controversia. En tal sentido, el derecho a la defensa constituye la garantía de igualdad entre las partes procesales para hacer valer alegaciones, y es inherente a toda persona involucrada en un proceso donde se determinen derechos y obligaciones de cualquier índole, con el propósito de ser escuchado, hacer

valer sus razones, preparar y presentar su prueba de descargo.

En el procedimiento administrativo sancionador son admisibles todos los medios de prueba previstos en la ley, y singularmente el prueba pericial y la declaración de los testigos y el propio administrado. Sin embargo, la práctica de esas pruebas en la audiencia de manera oral es una excepción, pues la regla es que tanto la pericia como la declaración de testigos se presente mediante una declaración jurada agregada a un protocolo público, respecto del cual la administración tiene la facultad de decidir de oficio o a petición de parte, si se convoca a audiencia, con el solo objeto de realizar contrainterrogatorios de quienes han presentado su testimonio como medio de prueba.

En ese contexto, y dado que la Constitución y las normas procesales en la mayoría de la materias, consagran el principio de oralidad en todas las fases y etapas del proceso, las limitaciones que impone el procedimiento administrativo sancionador para la práctica de la prueba testimonial de manera oral y en audiencia contradictoria, resulta contraria a la tendencia modernizadora del Derecho garantista. En esa tendencia se reconoce principios como la inmediación y la contradicción de todo medio de prueba incorporado a un proceso sancionatorio, especialmente en relación con la recepción del testimonio de testigos y peritos, que suele ser determinante al momento de resolver.

La excepcionalidad de la prueba oral con relación a la escritura en el procedimiento administrativo sancionador va en contra de garantías elementales recogidas en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, como es la de ser oído por un juez o autoridad competente e imparcial, a la presunción de inocencia y a la contradicción de la prueba frente al juez o la autoridad administrativa competente para imponer sanciones. A ello debe agregarse la limitación que supone, para el acceso a la justicia, la obligación de que testigos y peritos presenten su declaración mediante una declaración jurada agregada a un protocolo público, lo cual impone al administrado la

obligación de cubrir los gastos asociados a ese trámite si es quien lo ha solicitado.

Referencias bibliográficas

- Agudelo, M. (2005). El debido proceso. *Opinión Jurídica: Publicación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Medellín*, 4(7), 89-105. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5238000>
- Alfaro, A. (2024). Procedimiento administrativo sancionador y motivación de las resoluciones sancionadoras. *Scielo Preprints*, 1-34.
- Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial de 20 de octubre.
- Asamblea Nacional. (2017). *Código Orgánico Administrativo*. Asamblea Nacional.
- Barrera, A., & Gamboa, C. (2020). La oralidad en los procedimientos administrativos sancionadores: fundamentación y propuestas para su fortalecimiento. *Derecho & Sociedad*, 1(54), 307-321. Obtenido de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/22422>
- Bermúdez, J. (2011). *Derecho administrativo general, 2ª edición*. Legal Publishing.
- Bravo, J. (2013). Principios aplicables a la potestad sancionadora. *Revista* 55, 89-102. Obtenido de https://www.ipdt.org/uploads/docs/04_Rev55_Bravo.pdf
- Cordero, C. (2009). El debido procedimiento administrativo sancionador. *Revista de Derecho Público*, 71, 183-214. Obtenido de <https://revistaderechopublico.uchile.cl/index.php/RDPU/article/view/35692/37360>
- Esteve, J. (2011). *Lecciones de Derecho administrativo*. Marcial Pons.
- Gordillo, A. (2014). *Tratado de derecho administrativo y obras selectas: la defensa del usuario y del administrado Vol 2*. Macchi.
- Linde, E. (2010). *Enrique Linde Paniagua, Fundamentos de Derecho Administrativo. Del Derecho del poder*

al Derecho de los ciudadanos, 2ª edición. Colex.

- López, F. (2008). Principios del procedimiento sancionador. *Documentación Administrativa*(280-281), 159-193. Obtenido de <https://revistasonline.inap.es/index.php/DA/article/view/9606/9613>
- Mejía, K. (2020). *La prueba en el recurso de revisión.* Universidad Andina Simón Bolívar. Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7578/1/T3291-MDA-Mej%C3%ADa-La%20prueba.pdf>
- Muñoz, S. (2006). *Tratado de Derecho administrativo y Derecho público general, tomo I, 2ª edición.* Iustel.
- OEA. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos.* San José: Organización de Estados Americanos. Obtenido de https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
- ONU. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos.* París: ONU. Retrieved diciembre 1, 2023, from <https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/2015/04/DECLARACION%20DE%20LOS%20DERECHOS%20HUMANOS.pdf>
- ONU. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.* Nueva York: Organización de las Naciones Unidas.
- Orellana, T. (2022). El procedimiento administrativo sancionador en Ecuador. *ANALYSIS*, 33(7), 1-23.
- Parejo, L. (2010). *Lecciones de Derecho Administrativo, 3ª edición.* Tirant lo Blanch.
- Rojas, E. (2011). El debido procedimiento administrativo. *Revista de Derecho PUCP*(67), 177-188. Obtenido de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/3147/3513>