



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
VICERRECTORADO DE POSGRADO E INVESTIGACIÓN
DIRECCIÓN DE POSGRADO

La aplicación del Principio de Interdicción de la Arbitrariedad y su incidencia en las resoluciones en los Procedimientos Sancionatorios adoptadas por el departamento de Turismo del GAD Municipal Riobamba durante el año 2020.

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Magister en Derecho Mención

Derecho Administrativo

AUTORA:

Martinez Villacres, Tanya Dolores

TUTOR:

Mag. Juan Fernando Tapia Sánchez

Riobamba, Ecuador.2023

DERECHO DE AUTORÍA

Yo, Tanya Dolores Martínez Villacres, con cedula de ciudadanía 0604055798, soy responsable de los criterios, estudios y conclusiones, así como los lineamientos y razonamientos expuestos en el presente proyecto de investigación, los derechos de autoría pertenecen a la Universidad Nacional de Chimborazo.



Tanya Martínez Villacres

C.I. 060405579-8

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR



Dirección de
Posgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSGRADO

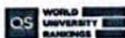


CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de tutor, luego de haber revisado el desarrollo del proyecto de investigación previa la obtención del título de Magister en Derecho Mención Derecho Administrativo, titulado : **“LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD Y SU INCIDENCIA EN LAS RESOLUCIONES EN LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONATORIOS ADOPTADAS POR EL DEPARTAMENTO DE TURISMO DEL GAD MUNICIPAL RIOBAMBA DURANTE EL AÑO 2020”**, realizado por la abogada **TANYA DOLORES MARTINEZ VILLACRES** , tengo a bien informar que la investigación indicada cumple con los requisitos exigidos, lo cual autorizo realizar los trámites legales para su presentación .



TUTOR



Campus La Dolorosa
Av. Eloy Alfaro y 10 de Agosto
Teléfono [593-3] 373-0880, ext. 2002
Riobamba - Ecuador

Unach.edu.ec
en movimiento

CERTIFICACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL



Dirección de
Posgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSGRADO



Riobamba, 10 de julio de 2023

ACTA DE SUPERACIÓN DE OBSERVACIONES

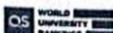
En calidad de Tutor de Tesis de Maestría designado por la Comisión de Posgrado, CERTIFICO que una vez revisado el Proyecto de Investigación y/o desarrollo denominado: **LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD Y SU INCIDENCIA EN LAS RESOLUCIONES EN LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONATORIOS ADOPTADAS POR EL DEPARTAMENTO DE TURISMO DEL GAD MUNICIPAL RIOBAMBA DURANTE EL AÑO 2020**, dentro de la línea de investigación Derechos y Garantías Constitucionales, **presentado por el maestrante MARTINEZ VILLACRES TANYA DOLORES**, portador de la CI.0604055798, del programa de **Maestría en Derecho Mención Derecho Administrativo**, cumple al 100% con los parámetros establecidos por la Dirección de Posgrado de la Universidad Nacional de Chimborazo.

Es todo lo que podemos certificar en honor a la verdad.

Atentamente,



Mg. Juan Tapia Sánchez
TUTOR



Campus La Dolorosa
Av. Eloy Alfaro y 10 de Agosto
Teléfono (593-3) 373-0880, ext. 2002
Riobamba - Ecuador

Unach.edu.ec
en movimiento



Dirección de
Posgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSGRADO



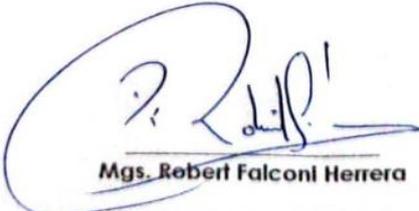
Riobamba, 10 de julio de 2023

ACTA DE SUPERACIÓN DE OBSERVACIONES

En calidad de miembro del Tribunal designado por la Comisión de Posgrado, CERTIFICO que una vez revisado el Proyecto de Investigación y/o desarrollo denominado: **LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD Y SU INCIDENCIA EN LAS RESOLUCIONES EN LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONATORIOS ADOPTADAS POR EL DEPARTAMENTO DE TURISMO DEL GAD MUNICIPAL RIOBAMBA DURANTE EL AÑO 2020**, dentro de la línea de investigación Derechos y Garantías Constitucionales, **presentado por el maestrante MARTINEZ VILLACRES TANYA DOLORES**, portador de la CI.060405579-8, del programa de **Maestría en Derecho**, **mención Derecho Administrativo**, cumple al 100% con los parámetros establecidos por la Dirección de Posgrado de la Universidad Nacional de Chimborazo.

Es todo lo que podemos certificar en honor a la verdad.

Atentamente,



Mgs. Robert Falconi Herrera

MIEMBRO DEL TRIBUNAL



Campus La Dolorosa
Av. Eloy Alfaro y 10 de Agosto
Teléfono (593-3) 373-0880, ext. 2002
Riobamba - Ecuador

Unach.edu.ec
innovación



Dirección de
Posgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSGRADO



Riobamba, 10 de julio de 2023

ACTA DE SUPERACIÓN DE OBSERVACIONES

En calidad de miembro del Tribunal designado por la Comisión de Posgrado, CERTIFICO que una vez revisado el Proyecto de Investigación y/o desarrollo denominado: **LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD Y SU INCIDENCIA EN LAS RESOLUCIONES EN LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONATORIOS ADOPTADAS POR EL DEPARTAMENTO DE TURISMO DEL GAD MUNICIPAL RIOBAMBA DURANTE EL AÑO 2020**, dentro de la línea de investigación Derechos y Garantías Constitucionales, **presentado por el maestrante MARTINEZ VILLACRES TANYA DOLORES**, portador de la CI.060405579-8, del programa de **Maestría en Derecho**, **mención Derecho Administrativo**, cumple al 100% con los parámetros establecidos por la Dirección de Posgrado de la Universidad Nacional de Chimborazo.

Es todo lo que podemos certificar en honor a la verdad.

Atentamente,



LORENA MARIA COBA
QUINTANA

Mgs. Lorena Coba Quintana

MIEMBRO DEL TRIBUNAL



Campus La Dolorosa
Av. Eloy Alfaro y 10 de Agosto
Teléfono (593-3) 373-0880, ext. 2002
Riobamba - Ecuador
Unach.edu.ec

CERTIFICADO DE ANTIPLAGIO



Dirección de
Posgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSGRADO



Riobamba, 14 de julio de 2023

CERTIFICACIÓN

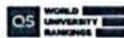
Yo, Juan Fernando Tapia Sánchez. Tutor del programa de maestría en Derecho, mención Derecho Administrativo. Certifico que la Abg. Tanya Dolores Martínez Villacres, con C.I 06040557988, presento su trabajo de titulación denominado: **“LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD Y SU INCIDENCIA EN LAS RESOLUCIONES EN LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONATORIOS ADOPTADAS POR EL DEPARTAMENTO DE TURISMO DEL GAD MUNICIPAL RIOBAMBA DURANTE EL AÑO 2020”**, el mismo que fue sometido al sistema de reconocimiento de texto URKUND evidenciándose un 7 % de similitud.

Es todo en cuanto puedo manifestar en honor a la verdad.

Atentamente,



Mgs. Juan Fernando Tapia Sánchez
TUTOR



Campus La Dolorosa
Av. Eloy Alfaro y 10 de Agosto
Teléfono (593-3) 373-0880, ext. 2002
Riobamba - Ecuador
Unach.edu.ec
en movimiento

DEDICATORIA

Este trabajo quiero dedicar a mis padres Jesús y Rosa quienes me dieron la vida, educación, consejos, su apoyo incondicional, son mi fortaleza y mi ejemplo para ser mejor persona y profesional.

A mis hermanos Joselyn y Alex por sus palabras y compañía; quienes con su alegría han hecho que siempre siga adelante para culminar esta etapa.

A Dios y a la Virgen Dolorosa por cuidarme, bendecirme y darme a la mejor familia que tengo.

Tanya Martínez Villacres

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios y a la Virgen Dolorosa por la vida y por sus bendiciones. Gratitud absoluta a mis padres por brindarme su amor y su apoyo incondicional, por haberme acompañado en el camino hasta llegar a cumplir esta etapa.

A mis abuelitos, hermanos y familiares por sus consejos, apoyo moral y cariño.

A mis amigos que formaron parte de esta aventura y a todas aquellas personas que han contribuido para el logro de mis objetivos.

Mi agradecimiento a todos mis maestros que formaron parte de este proceso de formación académica por su paciencia, su amistad y los más valioso el impartir sus conocimientos, sus consejos durante el transcurso de nuestra preparación hasta la culminación de esta etapa universitaria.

Tanya Martínez Villacres

ÍNDICE GENERAL

DERECHO DE AUTORÍA	
CERTIFICACIÓN DEL TUTOR	
CERTIFICACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL	
CERTIFICADO DE ANTIPLAGIO	
DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTO	
RESUMEN	
ABSTRACT	
CAPÍTULO I.....	19
1.MARCO REFERENCIAL	19
1.1 INTRODUCCIÓN	19
1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	20
1.3 OBJETIVOS	21
1.4 JUSTIFICACIÓN.....	22
CAPITULO II.....	24
2. MARCO TEÓRICO.....	24
2.1 ESTADO DEL ARTE	24
2.2 FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA.....	27
UNIDAD I.....	27
PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD.....	27
I.I. ORIGEN	27

I.II. ALCANCE.....	29
I.III. PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD EN EL COA	30
I.III. I. Juricidad	32
I.III. II. Igualdad.....	33
I.III.III. Razonabilidad	34
I.III. IV. Motivación.....	34
I.III. V. DIMENSIONES DE LA INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD TRASGRESIÓN DE DERECHOS.....	37
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	38
II.I. ANTECEDENTE Y CARACTERÍSTICAS	38
II.II. PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	42
II.II.I. LEGISLACIÓN EXTRANJERA	43
Panamá	43
Chile	43
Perú	44
Colombia	45
Argentina	45
México.....	46
Honduras.....	46
II.II. II. LEGISLACIÓN ECUATORIANA.....	47
Principio de legalidad.....	47

Principio de Tipicidad	49
Principio de irretroactividad	52
Principio non bis in ídem.....	53
II.II.III CADUCIDAD DE LA POTESTAD SANCIONADORA	55
II.II.V GARANTÍAS DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR.....	57
II.II.VI ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR ESTABLECIDO EN EL COA	58
II.II.VI.I Etapa de instrucción.....	61
II.II.VI.I.I Inicio del procedimiento sancionador.....	61
II.II.VI.I.II Notificación del acto de inicio	63
II.II.VI.I.III Infracciones flagrantes	63
II.II.VI.I.IV. Descargos del inculpado	64
II.II.VI.I.V. Falta de contestación	64
II.II.VI.I.VI. Otras formas de contestar.....	65
II.II.VI.I.VII. Prueba	65
II.II.VI.I.VIII. Dictamen.....	67
II.II.VI. II. Etapa de resolución.....	68
II.II.VII. FORMAS DE TERMINAR UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	69
II.II.VII. I. Acto administrativo	69
II.II.VII. I.I. Reglas generales de la potestad resolutoria	70

II.II.VII. I. II. Resoluciones en situaciones de emergencia	70
II.II.VII. II. Archivo	71
II.II.VII.III. Causa imprevista.....	71
II.II.VII. IV. Terminación convencional	71
UNIDAD III	72
SANCIONES ADMINISTRATIVAS	72
UNIDAD IV	73
DIRECCIÓN DE TURISMO DEL GAD MUNICIPAL RIOBAMBA	73
IV.I. ANTECEDENTES	73
IV.II. Infracciones y sanciones	75
IV.III. Procedimiento Sancionatorio.....	75
2.3 Hipótesis	81
CAPITULO III.....	82
MARCO METODOLÓGICO	82
3.1 ENFOQUE DE INVESTIGACIÓN.....	82
3.2 TIPO DE INVESTIGACIÓN	82
3.3 MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN	82
3.4 DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.....	83
3.5 POBLACIÓN Y MUESTRA.....	84
3.5.1 Universo de estudio	84
3.5.2 Muestra	84

3.6 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE COLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN....	85
3.6.1 Instrumentos.....	85
3.7 TÉCNICAS PARA EL TRATAMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN	86
3.7.1 Tabulación.....	86
3.7.2 Procesamiento	86
CAPITULO IV	87
RESULTADOS Y DISCUSIÓN	87
4.1 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS	87
4.2 DISCUSIÓN DE RESULTADOS	95
4.3 COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS.....	96
CAPITULO V.....	97
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	97
5.1 CONCLUSIONES.....	97
5.2 RECOMENDACIONES.....	98
CAPÍTULO VI	1000
6.PROUESTA.....	100
BIBLIOGRAFÍA	1005
ANEXOS	100

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA 1	57
TABLA 2.....	75
TABLA 3.....	77
TABLA 4.....	87
TABLA 5.....	88
TABLA 6.....	89
TABLA 7.....	90
TABLA 8.....	91
TABLA 9.....	92
TABLA 10.....	93
TABLA 11.....	94;Error! Marcador no definido.

ÍNDICE DE FIGURAS

FIGURA 1	60
FIGURA 2	87
FIGURA 3	88
FIGURA 4	89
FIGURA 5	90
FIGURA 6	91
FIGURA 7	92
FIGURA 8	93
FIGURA 9	94

RESUMEN

La presente investigación propone sistematizar las exigencias que se derivan del principio de interdicción de la arbitrariedad, y su materialización en el procedimiento administrativo sancionador, con el objetivo de caracterizar a dicho principio como un límite al poder punitivo del Estado, en la determinación de responsabilidad administrativa y aplicación de sanciones. En razón, que los Gobiernos Autónomos Descentralizados son parte de la Administración Pública y gozan de autonomía política, administrativa y financiera, a su vez ejercen potestad sancionadora y tienen competencia para aplicar determinadas sanciones cuando se comete una infracción administrativa, por ello es necesario establecer que, el principio de interdicción de la arbitrariedad impone límites a las autoridades e instituciones de la Administración Pública, para precautelar los derechos y las libertades básicas de los administrados, problemática que se aborda en el estudio de manejo de los trámites administrativos sancionadores del Departamento de Turismo del GAD Municipal de Riobamba. Se utiliza una metodología cualitativa de alcance explicativo, aplicando los métodos inductivo-deductivo, análisis exegético y análisis documental. El principal resultado que se espera obtener es la aplicación adecuada de este principio en el procedimiento administrativo sancionador establecido en el Código Orgánico Administrativo, para una mejor protección de los derechos de los administrados en el procedimiento administrativo sancionador establecido en el Código Orgánico Administrativo, lo que tendrá un impacto positivo en las garantías de los derechos de las personas sometidas a la potestad sancionadora de la administración pública ecuatoriana. En este trabajo se investigará, el problema desde el ámbito administrativo, para llegar a establecer si se aplica adecuadamente el principio de interdicción de la arbitrariedad en los procedimientos administrativos.

Palabras clave: Principio de interdicción de la arbitrariedad, Procedimiento administrativo sancionador, Sanciones, Administración pública.

ABSTRACT

The current research is proposed to systematize the demands that derive from the principle of interdiction of arbitrariness and its materialization in the sanctioning administrative procedure, with the objective of characterizing it as a limit to the punitive state's power in the determination of administrative responsibility and application of sanction. Due to the fact that the decentralized autonomous governments are part of the public administration and have political, administrative, and financial autonomy, they pursue sanctioning power and have the competence to apply certain sanctions when an administrative infraction is committed. For this reason, it is necessary to establish that the interdiction of arbitrariness principle imposes limits on the authorities and institutions of the public administration to protect the rights and basic freedoms of the administered. This issue is being addressed in the study of the sanctioning administrative management process of the Department of Tourism of the Municipal GAD in Riobamba. A qualitative methodology of explanatory scope is used, applying inductive-deductive methods, exegetical analysis, and documentary analysis. The main expected result is the proper application of the principle in the sanctioning administrative procedure established in the Organic Administrative Code for a better protection of the rights of those administered in the sanctioning administrative procedure established in the Administrative Organic Code, which will have a positive impact on the guarantees of the rights of persons subject to the sanctioning power of the Ecuadorian public administration. In this work, the problem will be investigated from the administrative field in order to establish if the interdiction of arbitrariness in administrative procedures principle is adequately applied.

Keywords: interdiction principle of arbitrariness, sanctioning administrative procedure, sanctions, public administration.

Firmado digitalmente
por ALFONSO FABIAN
MARTINEZ CHAVEZ
Fecha: 2023.07.13
08:58:06 -0500

Reviewed by:

**Mgs. Alfonso Fabian Martínez
Chávez. ENGLISH PROFESSOR
c.c. 0602778268**

CAPÍTULO I

1. MARCO REFERENCIAL

1.1 INTRODUCCIÓN

El derecho administrativo es una de las ramas fundamentales y básicas del sistema legal ecuatoriano. En la etapa actual del estudio de esta rama jurídica, se pueden distinguir una serie de áreas importantes tales como: la organización y actividades del poder ejecutivo, las formas y métodos de la administración pública, las relaciones de servicio público en el sistema de gobierno estatal y municipal.

El objeto de la investigación abarca dos instituciones jurídicas que son centrales para el funcionamiento del Estado moderno, en un contexto democrático y de respeto a los derechos fundamentales. Se trata por un lado del Principio de Interdicción de la Arbitrariedad, y de la Potestad Sancionadora en virtud de la cual puede afectar los derechos e intereses de los administrados cuando se considera que han infringido la normativa vigente.

Por ello, la Constitución de la República del Ecuador en el año 2008 estableció : al ser un “Estado Social de Derecho y de Justicia”, la protección de los derechos fundamentales debe ser una consideración prioritaria en toda acción o decisión que adopte la administración pública, lo que puede ser afectado cuando ésta actúa sin respetar el principio de interdicción de la arbitrariedad en el procedimiento administrativo sancionador al momento de determinar la presunta infracción, el responsable y la sanción a imponer, o en la solución de la impugnación que eventualmente presente la persona afectada.

La aplicación de esta investigación genera un aporte social y contribuye al desarrollo del Derecho Administrativo, ya que, se realiza el estudio investigativo en las

resoluciones en los procedimientos administrativos sancionadores adoptados en el Departamento de Turismo del GAD Municipal de Riobamba, con la determinación precisa de las exigencias que se derivan del Principio de Interdicción de la Arbitrariedad, mediante el cual se podrán fijar pautas teóricas y normativas que contribuyan a prevenir cualquier acto arbitrario que afecte los derechos del administrado.

1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El Estado Constitucional de Derecho y de Justicia definido en el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, tiene como uno de sus fundamentos la protección de los derechos reconocidos en su texto y en los instrumentos internacionales, como uno de los deberes primordiales que debe garantizar el Estado a todas las personas, con la finalidad de garantizar el buen vivir y el derecho a una vida digna mediante la creación de condiciones materiales y de infraestructura que permita a las personas el goce o ejercicio efectivo de sus derechos sin limitaciones.

Para cumplir todas esas funciones el Estado requiere de un complejo sistema de órganos e instituciones, algunos pertenecientes al poder ejecutivo y otros gobiernos autónomos descentralizados como el GAD Municipal de Riobamba, mediante las cuales realizan las funciones del Estado para satisfacer el interés común y asegurar la prestación de servicios con calidad, calidez, eficacia y eficiencia, como lo prescribe la propia Constitución en su artículo 227, y se desarrolla en el Capítulo Primero del Código Orgánico Administrativo.

Realizar todas esas funciones requiere de poder suficiente para dictar normas, verificar su cumplimiento y sancionar a los infractores, poderes que responden a los nombres de potestad reglamentaria, potestad fiscalizadora y potestad sancionadora, siendo este último objeto de la presente investigación. El reprimir las conductas que se infringen el orden jurídico vigente, es competencia de la Administración Pública y/o de

la Administración de Justicia cuando se trate de hechos delictivos competencia de esta última; en ambos casos la potestad de sancionar o administrar justicia son expresión del poder punitivo del Estado (Medina, 2016). De ahí que como expresa (Sánchez, 2010) , “lo característico de las sanciones administrativas, como de las penales, es su naturaleza represiva de conductas ilícitas y no meramente reparadora o de ejecución”.

Esas facultades propias de la Administración Pública, como la del departamento de Turismo del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Riobamba, no pueden ser ejercida de cualquier manera, sino que deben estar sujetas a los límites representados por los principios como los de legalidad, juridicidad, imparcialidad, independencia e interdicción de la arbitrariedad. Este último principio postula básicamente, que las actuaciones de los órganos de la Administración Pública deben realizar sus funciones dentro del marco legal vigente, pues solo les está permitido hacer aquello para lo que están habilitados expresamente por la ley (Esteve , 2011).

1.3 OBJETIVOS

1.3.1 Objetivo General

Analizar las resoluciones en los procedimientos administrativos sancionatorios mediante el estudio doctrinario, jurídico y de casos, estableciendo si existe vulneración del Principio de Interdicción de la Arbitrariedad adoptadas por el Departamento de Turismo del GAD Municipal Riobamba durante el año 2020.

1.3.2 Objetivos específicos

1. Determinar el contenido y alcance del principio de Interdicción de la Arbitrariedad mediante un estudio jurídico y doctrinario que determine su incidencia en los procedimientos sancionatorios.

2. Sistematizar las características del procedimiento sancionatorio en el Derecho Administrativo ecuatoriano y los principios que deben regirlo a través del estudio doctrinario para que exista una correcta aplicación.
3. Plantear una reforma normativa para precautelar los derechos del administrado en el procedimiento administrativo sancionador, con base en el principio de Interdicción de la Arbitrariedad.

1.4 JUSTIFICACIÓN

En el Estado contemporáneo regido por el constitucionalismo y el estricto apego de los órganos del poder público y a la Constitución, donde el respeto a los derechos fundamentales y las libertades básicas son el componente esencial de la sociedad, los límites a los derechos deben estar previamente fijados en la ley, de manera que la persona puede hacer todo aquello que no esté prohibido en la misma, mientras los órganos del Estado solo pueden hacer aquello para lo que expresamente están habilitados en la ley (Pardo, 2011).

En esas circunstancias el Estado, que dispone del *ius puniendi*, está legitimado para dictar normas de obligatorio cumplimiento cuya violación puede ser sancionada, bien sea por los órganos judiciales con competencia en materia penal, o por los órganos administrativos en ejercicio de la potestad sancionadora de que son titulares. Sin embargo, tanto el poder de establecer normas como el de aplicar sanciones en caso de incumplimiento están sujetos a límites, singularmente el principio de Interdicción de la Arbitrariedad que les prohíbe actuar en contra de lo previsto en la ley o perjudicar a los administrados en sus derechos o intereses, sin un procedimiento claro donde se respeten todos sus derechos y el debido proceso.

En consecuencia, el ejercicio de la potestad sancionatoria debe regirse por los principios y garantías del debido proceso para evitar actuaciones arbitrarias o ilegítimas,

o la expedición de actos administrativos sin un claro sustento legal habilitante, lo que no siempre es posible dado el carácter dinámico de la Administración pública y las posibles vulneraciones de derechos en que puede incurrir cuando impone una sanción al administrado.

En ese contexto, la presente investigación se justifica en la necesidad de sistematizar las exigencias que se derivan del principio de Interdicción de la Arbitrariedad y su aplicación en el procedimiento administrativo sancionador, para determinar en qué medida aquél principio modula la actuación de la Administración pública al momento de determinar responsabilidad administrativa e imponer sanciones a los infractores, todo ello con base en la revisión de la doctrina constitucional y administrativa relevante, la legislación vigente en el Ecuador y la jurisprudencia que en efecto ha dictado la Corte Constitucional, la cual será identificada en el desarrollo de la investigación.

La problemática a resolver con la presente investigación, es la determinación de cuándo la actuación de la administración pública en el procedimiento administrativo sancionador puede violentar el principio de interdicción de la arbitrariedad, y qué criterios deben tenerse en cuenta para precautelar los derechos del administrado tanto en la determinación de la responsabilidad de la infracción y la sanción como en la ejecución de ésta última, así como en la presentación y tramitación de los recursos que eventualmente se interpongan contra el acto administrativo.

El desarrollo de la investigación se realizará mediante la revisión de la doctrina relevante sobre el principio de Interdicción de la Arbitrariedad, el procedimiento administrativo sancionador y los derechos del administrado presuntamente infractor; el resultado de ese análisis se utilizará como marco teórico para interpretar la legislación vigente en el Ecuador e identificar posibles violaciones al principio de Interdicción de la Arbitrariedad en diferentes fases del procedimiento.

CAPITULO II

2. MARCO TEÓRICO

2.1 ESTADO DEL ARTE

Respecto al tema de investigación tenemos el artículo científico publicado por Medina Arnel en el año 2007 quien aborda el tema: “LOS PRINCIPIOS LIMITATIVOS DEL IUS PUNIENDI Y LAS ALTERNATIVAS A LAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD” en la que señala:

Las dos formas básicas de sanción administrativa o penal pertenecen al ius puniendi, que puede ser definido como la facultad que se le ha otorgado al Estado para imponer una pena o una medida de seguridad y está integrado por un sistema de principios denominados limitativos al derecho de castigar, mediante los cuales se logra introducir una barrera, ante posibles arbitrariedades (Medina, 2007).

En cuanto a la potestad sancionadora de la Administración tenemos el libro denominado Derecho Administrativo por Sánchez Miguel, en el año 2010 aborda el tema “LECCIONES DE DERECHO ADMINISTRATIVO”, el autor señala:

La potestad sancionadora es el poder de que dispone la Administración pública para aplicar las sanciones previstas en el ordenamiento jurídico cuando los administrados incurren en algunas de las infracciones tipificadas. De tal manera se establece una relación directa entre una infracción tipificada como tal, como hipótesis de una norma jurídica, que

al actualizarse tiene como consecuencia jurídica negativa la aplicación de una sanción (Sanchez , 2010).

Siendo así, la potestad sancionadora tiene una doble función: por un lado, asegurar el cumplimiento de la legalidad administrativa para el buen gobierno de la sociedad y, por otro, aplicar las sanciones correspondientes previstas para cada infracción. Sin embargo, la aplicación de sanciones administrativas no constituye un fin en sí misma, ya que se trata de un mecanismo que solo se activa en casos de violación de las normas.

En el mismo sentido tenemos el artículo científico publicado Holger Onofre, Cesar Paucar y Juan Carlos Arandía aborda el tema: “EL PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD: FIN AL ABUSO DE PODER”, señala:

[...]que se debe cumplir tres funciones importantes: de prevención de los comportamientos contrarios al orden jurídico-administrativo; de represión de los infractores que no respetan las normas vigentes; y educativo, por cuanto al aplicar las sanciones previstas restablece el orden jurídico quebrantado y reafirma el poder de la Administración pública para aplicar sanciones a los futuros infractores, tendiendo en dicho caso a una función disuasoria[...] (Alvarado et al., 2020) .

En la tesis de la Universidad Andina Simón Bolívar en el año 2015, habla del tema: “EL PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD, EN LA EMISIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, A LA LUZ DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA 2008” previo a la obtención del título de Magister en Derecho Mención Derecho Administrativo, Villacreses Jaime, el investigador indica:

Los organismos del sector público deben emitir sus actos conforme a los principios de juridicidad, igualdad y prohibición de interpretaciones arbitrarias. El objetivo de ese principio es evitar que en su actuación los servidores públicos violen los derechos fundamentales por actuar al margen o en contra de la ley, que en los dos casos sería una actuación arbitraria prohibida por la ley (Villacreses, 2015).

Otra importante investigación aborda el tema “EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD”, publicada por Luis Arguello en el año 2017 en la cual señala:

Los ciudadanos y los poderes publicos estan sujetos a la Constitucion y al resto del ordenamiento juridico, corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuos y de los grupos en que se integran sean efectivas ; la constitucion graantiza el principio de legalidad, la jerarquia normativa, la publicidad de las normas , la irrectriactividad de las disposiciones sancionadoras la seguridad juridica y la interdiccion de la ribietrariedad de los poderes publicos (Arguello , 2018).

Por lo tanto, nos indica las exigencias del principio de interdicción de la arbitrariedad y la realidad del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración pública y cómo funciona el referido principio como límite de dicha potestad para precautelar los derechos de los administrados.

2.2 FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

UNIDAD I

PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD

I.I. ORIGEN

El principio de Interdicción de la Arbitrariedad fue concebido por el jurista alemán Gerhard Leibholz en el año de 1928, pretendiendo ponderar el respeto del principio de igualdad. En el año 1959 establece su alcance por la doctrina ius administrativa española puntualmente por el profesor Eduardo García de Enterría quien reconoce a este principio como un instrumento de protección del administrado frente al poder público (Arguello, 2017).

A través de la historia la sociedad ha pasado por un proceso de racionalización del poder, empezando por la imposición de los ideales con el uso de la fuerza y la violencia. Así, en la época de la monarquía, las normas eran dictadas por el monarca, donde aportó el origen al aforismo de Ulpiano “lo que place al príncipe, tiene fuerza de ley”. Siendo un principio de la monarquía absoluta, que define a la ley como el mero deseo del monarca (Villacreses, 2015).

Para el tratadista (Bustamante ,2012), las actuaciones del monarca no tenían límites jurídicos en el ejercicio del poder, el cual se empleaba el poder público para imponerse a los ciudadanos de manera arbitraria y caprichosa, hasta el punto de actuar, incluso en contra de la lógica y la razón.

Siendo así que en el pasado las administraciones públicas excedían en las decisiones administrativas siendo estas ilegales, inmotivadas, ya que dependían de la amistad o enemistad con la autoridad, incluso dependía del estado de ánimo o de la

voluntad del servidor ejecutor del trámite a efecto de provocar una desigualdad en la ciudadanía (Alvarado et al., 2020).

Con los hechos expuestos como es el proceso histórico de racionalización del poder, el mismo que promueve el comienzo del Estado de Derecho en el cual toda autoridad pública está sujeta al régimen jurídico establecido y dentro de este el principio de interdicción de la arbitrariedad.

De manera que la Real Academia Española define a la arbitrariedad como: “acto o proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado sólo por la voluntad o el capricho. Esa actuación caprichosa o no fundada objetivamente que se aparta de lo marcado por el Derecho” (Expansión /Diccionario Administrativo, n.d.)

Teniendo en cuenta que el principio referido fue incluido en la Constitución Española de 1978, precursora en incluir el principio de interdicción de arbitrariedad como una técnica o mecanismo más de control o fiscalización de los poderes públicos inherente al Estado de Derecho (Arguello, 2017).

En la norma antes citada señala el principio de interdicción de la arbitrariedad en el numeral 3 de su artículo 9:

La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (Constitución española, 1978).

Los principios contenidos en la referida norma constitucional española tienden a limitar el ejercicio del poder por parte de las autoridades, quienes deben realizar sus

actuaciones en base a la ley, respetando los derechos de las personas, para evitar actuaciones arbitrarias y violaciones de los ciudadanos.

De igual forma en la parte principal de la sentencia N° 179/2014 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco – España indica:

Interdicción de la arbitrariedad, consagrado en los artículos 9.3 y 103 de la Constitución, implica que toda actuación administrativa basada en una potestad-función, debe de ser siempre racional, coherente y orientada sólo a la satisfacción de un interés público y, cuando no es así, se la califica de arbitraria y contraria (Boletín Jurídico, 2016).

Esto lo ampara también los profesores García de Enterría y Tomás Ramón Fernández cuando señalan que: “El Derecho Administrativo surgió como manifestación de las concepciones jurídicas de la Revolución francesa y como una reacción directa contra las técnicas de gobierno del absolutismo el sistema absolutista era visto como la expresión de la más pura arbitrariedad” (Villacreses, 2015,p.11).

Es necesario resaltar que los principios incluidos en la norma constitucional española, propenden a limitar el ejercicio del poder de las autoridades públicas, las cuales tienen que establecer sus actuaciones en el marco legal, respetando los derechos de los ciudadanos, con la finalidad de eludir que se den actuaciones arbitrarias y no perjudique los derechos de las personas.

I.II. ALCANCE

Con el cumplimiento del deber de constitucionalizar el derecho administrativo, se le otorga el alcance que se le ha dado a las demás ramas del derecho, lo cual es necesario para garantizar una mayor seguridad a la ciudadanía sobre sus derechos, siendo fundamental para cumplir con los fines que regula las relaciones del poder público con la

ciudadanía a través de la ley. Según como lo expresa (Landa, 2021) “...hoy la constitucionalización se ha convertido en una de las más notables fuerzas de desarrollo del Derecho”.

Es así que el maestro García de Enterría junto con Tomás Ramón Fernández, señalan que el sentido y alcance del principio de interdicción de la arbitrariedad no puede ser una condena de la tiranía y la autocracia, pues significa restarle importancia y que no se obtenga lo que en realidad pretende este principio del derecho (Villacreses, 2015).

Los maestros anteriormente citados afirman que el hecho de este principio radica en un Estado social y democrático de derecho como el español, el mismo que debe ser protegidos como valores que trasciendan la libertad, justicia, igualdad y pluralismo jurídico, por lo tanto, la recopilación del ordenamiento jurídico debe contar con garantías jurídicas que aseguren la efectividad de todas las decisiones de las autoridades públicas (Villacreses, 2015).

En efecto el alcance del principio de interdicción de la arbitrariedad, actúa como una herramienta para evitar que las Administraciones Públicas ejerzan atribuciones de manera arbitraria, sin regular su actuación en la ley. Al ser nuestro país un Estado Constitucional de Derechos, los funcionarios públicos deben cumplir y ejercer sus actuaciones diarias en base al ordenamiento jurídico con la finalidad de evitar el abuso excesivo de poder, de esta forma garantizar los derechos de los ciudadanos.

I.III. PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD EN EL COA

En nuestro país al incorporarse los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador (2008) y en el Código Orgánico Administrativo (COA), promulgado en el año 2017, estipula derechos como la tutela administrativa, el debido proceso, el derecho a la defensa, la seguridad jurídica y otros derechos necesarios para

garantizar la dignidad del ser humano conforme lo dispone el artículo 84 de la Constitución.

Anteriormente al abuso de poder en la doctrina administrativa se le llamaba discrecionalidad, pues la autoridad actuaba discrecionalmente de acuerdo a su voluntad, es decir por un mismo hecho o derecho tenía la oportunidad de elegir su opinión o actitudes diferente sin obligación de explicar al administrado su decisión, la decisión quedaba firme y no podía ejercer ningún derecho por el comportamiento arbitrario de la autoridad, a diferencia de la actualidad la Constitución garantiza el debido proceso (Alvarado et al., 2020).

Según (Pozo, 2005) manifiesta el desvío de poder como la “...falta de buena fe: sucede cuando el funcionario, en el ejercicio de una potestad pública, utiliza artilugios y artimañas para llevar a error a un administrado...”.

Es decir, cuando un funcionario de una entidad pública como son los Gobiernos Autónomos Descentralizados, actúa de manera imparcial en una diligencia administrativa, debe recibir sanciones mediante resoluciones debidamente motivadas, los mismos que deben respetar derechos y garantías determinados en la Constitución al igual que los requerimientos establecidos en el COA.

Por lo tanto, los principios hacen que el derecho sea justo y que la administración pública no aplique su poder de manera arbitraria, en derecho administrativo los principios están justamente para limitar el poder del Estado, es decir salvaguardar los derechos de las personas. Así el artículo 18 del Código Orgánico Administrativo señala:

“Principio de interdicción de la arbitrariedad.-. Los organismos que conforman el sector público deberán emitir sus actos conforme a los

principios de juridicidad e igualdad y no podrán realizar interpretaciones arbitrarias. El ejercicio de las potestades discrecionales observará los derechos individuales, el deber de motivación y la debida razonabilidad”. No existía en el ordenamiento administrativo ecuatoriano, una norma tan clara que límite el abuso o desvío de poder de las autoridades (p.4).

El artículo 18 del COA indica que los organismos que conforman el sector público no sean arbitrarios, los mismos que deberá emitir sus actos conforme a los principios de juridicidad, igualdad y no podrán realizar interpretaciones arbitrarias.

Por esta razón para una correcta aplicación de dicho principio surgen las siguientes reglas:

- Legalidad.
- Igualdad.
- Razonabilidad
- Motivación (Moreta, 2019).

I.III. I. Juricidad

Para no caer en arbitrariedad, se debe cumplir con el segundo sub concepto que compone la intervención de la arbitrariedad esto es el Principio de Juricidad estipulado en el artículo 14 del Código Orgánico Administrativo el cual señala: “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. La potestad discrecional se utilizará conforme a Derecho” (Código Orgánico Administrativo, 2017).

Doctrinariamente el principio de juridicidad indica:

La relación de la administración con la ley, significa que no solo está sujeto a la ley, sino también a un derecho, a un ámbito más amplio que comprende normas superiores e inferiores a la ley estatal, además implica sometimiento a los principios, valores y garantías de los derechos y libertades (Española, 2020).

I.III. II. Igualdad

El hecho de que todo ser humano tenga derecho a ser tratado de la misma manera, en circunstancias similares, involucra el respecto del Estado, por ello la obligación jurídica respectiva por parte de las autoridades que lo integran, consistente en la ausencia total de cualquier clase de tratos discriminatorios o trato injusto que atenten contra la dignidad humana. Por lo tanto, el hecho de que toda persona no debe ser discriminados no es más que una derivación de la prerrogativa esencial que le corresponde a ser tratada de la misma manera bajo circunstancias similares, es decir, la igualdad basada en la dignidad (Sarmiento, 2021).

La igualdad jurídica quiere decir que las autoridades no deben adoptar decisiones absurdas, siendo esencialmente aquellas que presuman una contravención, precisamente, al principio de igualdad de trato a los usuarios frente a la aplicación de la ley y las normas objetivamente determinadas (Alvarado et al., 2020).

En nuestra legislación el principio de igualdad está consagrado en el artículo 11, numeral 2, de la Constitución 2008: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades” (Constitución de la Republica del Ecuador , 2008).

Por ende, las autoridades de los gobiernos nacionales y locales pueden tomar decisiones motivadas recurriendo a las normas jurídicas para resolver los actos

administrativos relacionados con su competencia, sin discriminar a nadie, respetando el derecho a la igualdad.

I.III.III. Razonabilidad

Con respecto a la razonabilidad el tratadista (Dromi, 1998) señala que lo razonable se basa en una disposición expresa o implícita de la ley; además, indica que la razonabilidad es lo justo y lo equitativo, por lo que se puede deducir que los administrados esperan que se les brinde el mismo trato.

Como ejemplo, el autor (Moreta, 2019) señala que una actuación es irrazonable, cuando:

- No exista una relación proporcionalidad entre los medios utilizados y los fines perseguidos por la ley. Este principio de proporcionalidad está claramente en el artículo 162 del COA, y su violación corrompe el acto administrativo de nulidad absoluta por desviación del poder (art. 105.2).
- Resuelva los trámites administrativos de una forma anti técnicas o disponga en la parte resolutive cosas que son opuestas a los considerandos. Esto relacionado con una incorrecta motivación del acto administrativo
- Se base en pruebas que no existe o no tiene en cuenta los hechos públicos y notorios.

I.III. IV. Motivación

La exigencia de la motivación de los actos administrativos requiere de la imposición de un limitante al poder público, es necesario plantearle la necesidad de acogerse al principio de legalidad reconocido en la Carta Magna y a la obligación de alegar un criterio donde impere la razón en la adopción de decisiones (Cuenca, 2018).

Doctrinariamente la motivación es el sustento que deben proporcionar las autoridades y funcionarios públicos del acto que exponen, considerando el porqué del hecho, de derecho y el fin que se comete con la determinación adoptada, como es lógico requiere estar apropiadamente motivada en armonía con el contenido y acorde con el ordenamiento jurídico (Alvarado et al., 2020).

Por ende, la motivación significa explicar e identificar las razones que llevaron a la administración a dictaminar el acto administrativo. Así, el artículo 23 del COA consagra el principio de racionalidad el mismo que señala: “La decisión de las administraciones públicas debe estar motivada” (p.5).

Es decir, una correcta motivación permite expresar en palabras que se ha cumplido con todos los requisitos de validez del acto administrativo. Por disposición constitucional la falta de motivación provoca la nulidad del acto administrativo, por tanto, la motivación es una garantía del debido proceso.

El artículo 100 del COA, exige que se cumpla con los siguientes requisitos para una correcta motivación:

1. El señalamiento de la norma jurídica o principios jurídicos aplicables y la determinación de su alcance.
2. La calificación de los hechos relevantes para la adopción de la decisión, sobre la base de la evidencia que conste en el expediente administrativo.
3. La explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados.
4. Se puede hacer remisión a otros documentos, siempre que la referencia se incluya al texto del acto administrativo y conste en el

expediente al que haya tenido acceso la persona interesada (Código Orgánico Administrativo, 2017, p.13)

Cabe resaltar que el artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución, exterioriza la garantía de motivación que dice:

Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia a su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Por ende, es trascendental determinar los requisitos que garantizan una correcta motivación según sentencia N.º 1158-17-EP/21, de la Corte Constitucional estableció tres parámetros:

- Razonabilidad. - Permite analizar las normas jurídicas que han sido empleadas en la decisión, es decir la interpretación de la ley.
- Lógica. - Debe existir coherencia, y las premisas deben conducir a la conclusión que se llegó.
- Comprensibilidad. - Debe estar redactado en un lenguaje comprensible para la comprensión del administrado, quien no necesariamente cuenta con una preparación de alto nivel educativo (Corte Constitucional del Ecuador, 2021, pág 11).

Así mismo la sentencia N.º 1158-17-EP/21 normaliza la jurisprudencia sobre la garantía de motivación, es decir la decisión del poder público debe estar suficientemente

motivada tanto en la fundamentación jurídica como en la práctica. En particular, en el párrafo 61 de dicha sentencia, establece:

[...] la fundamentación normativa debe contener la enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la decisión, así como la justificación suficiente de su aplicación a los hechos del caso [...] la fundamentación fáctica debe contener una justificación suficiente de los hechos dados por probados en el caso (Corte Constitucional del Ecuador, 2021,pág 19).

I.III. V. DIMENSIONES DE LA INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD TRASGRESIÓN DE DERECHOS

La conducta antijurídica procede cuando del poder público o del propio Estado causa arbitrariedad, debido a que éstos se encuentran en diferente escenario respecto del ciudadano, en la medida que tiene el poder para desarrollar el derecho, en tanto que, si quien no cumple es el superior, su comportamiento no puede ser materia de sanción (Sarmiento, 2021).

En este contexto, si el Estado no promueve el respeto, menos preserva los derechos de las personas, no castiga a quienes los quebrantan se convierte en un Estado transgresor de derechos humanos, encubridor de los malos servidores públicos violadores de los derechos de las personas, permitiendo un atentado grave en contra de la colectividad (Cortina et al., 2017).

Es decir, cuando las autoridades se extralimitan en el ejercicio de sus funciones y cometen excesos y atropello en contra de los ciudadanos, bajo el amparo del poder lesionando los derechos de los seres humanos, incluso, cuando amenazan con prohibirlo o no hacerlos respetar. Por tanto, constituye un imperativo que las autoridades y

funcionarios públicos ejecuten sus funciones en el marco de la normativa legal para de esta forma impedir que se cometa arbitrariedades frente a los administrados y se respeten sus derechos.

UNIDAD II

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

II.I. ANTECEDENTE Y CARACTERÍSTICAS

Desde el comienzo de la historia del Derecho, los ciudadanos y la Administración Pública ha indagado formas adecuadas de articular normas y procedimientos promulgados por el poder público, los cuales tiene la labor de instaurar mecanismos para prevenir el incumplimiento de normas o reglamentos, en caso contrario aplicar sanciones necesarias.

En la actualidad, la doctrina sustenta el dogma de la unidad de la potestad sancionadora del Estado, alegando que se trata de un poder único expresada por el Derecho Penal y el Derecho Administrativo Sancionador. Referente a los principios básicos del derecho sancionador se aplican no solo al ámbito del Derecho Penal sino también al Derecho Administrativo. La aplicación de estos mecanismos no es más que una expresión del ius puniendi estatal y se materializa en la denominada potestad sancionadora de la Administración Pública (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2017).

Por lo tanto el Procedimiento Administrativo Sancionador se deriva del ius puniendi, es decir la facultad que tiene el Estado para imponer sanciones a las personas vinculadas o no a la función administrativa, así que el ejercicio de la potestad administrativa sancionatoria en la administración pública no debe ser arbitrario o abusivos en la ejecución de sus funciones como lo señala (Méndez, 2019) :

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

La Corte Constitucional del Ecuador en sentencia No. 34-17-IN/21 determino que:

La potestad sancionadora administrativa se diferencia de la potestad punitiva penal, respecto de los fines que persiguen, lo que en general guarda directa relación con los bienes jurídicos que se precautelan. Esto por cuanto, las sanciones administrativas buscan controlar el adecuado funcionamiento de la administración pública, en tanto que, las sanciones penales garantizan el orden social en caso de cometer infracciones (Corte Constitucional del Ecuador, 2021 , p.8).

En efecto los procedimientos administrativos sancionadores deben estar debidamente regulados, de modo que el Estado pueda ejercer el control razonable y adecuado a través de sus instituciones públicas a través de mecanismos que permitan garantizar los derechos de las partes involucradas de forma que protejan los derechos del imputado, asimismo de existir responsabilidad administrativa se imponga sanciones a fin de subsanar el daño causado impidiendo que se reanude la conducta que causó la infracción, no sólo para asegurar la ideal convivencia en sociedad, sino también para proteger la derechos de terceros (Vásquez, 2021).

En esta perspectiva las Administraciones Públicas se les atribuye facultades previstas en los postulados de la Constitución de la República del Ecuador (2008), para el cumplimiento de los diversos fines del Estado. Al reconocer esta facultad, es

necesario afirmar que los procedimientos administrativos estén incluidos en cada principio, derecho y orden constitucional.

Es trascendental señalar el artículo 76 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, pues es clave para la ejecución del derecho subjetivo de la seguridad jurídica, dado que “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley” (Constitución de la Republica del Ecuador , 2008).

Cabe indicar que todas las infracciones, procedimientos y sanciones deben estar preestablecidos en una norma jurídica, de este precepto no escapa el Derecho Administrativo. De igual forma , la potestad de la Administración Pública para imponer sanciones a un funcionario debe tener en cuenta el artículo 233 de la Constitución de la República del Ecuador , que establece : “Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones o por omisiones, y serán responsable administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos” (Constitución de la Republica del Ecuador , 2008).

Por lo tanto, el funcionario público debe aceptar su responsabilidad por cualquier acto u omisión que realice en el desempeño de sus funciones. En este contexto, el Código Orgánico Administrativo, regula las actuaciones ejecutadas por la Administración Pública frente a sus administrados y los actos administrativos que son emanados por esta, en cumplimiento de sus atribuciones.

Es decir, el procedimiento administrativo sancionador, se caracteriza por ser formal, puesto que ejerce una potestad conferida por el Estado para determinar si procede la aplicación de una sanción a un ciudadano. Por tal motivo todos los actos realizados por

las entidades de la administración pública relacionados a una sanción estarán enfocados en principios y garantías para dar seguridad al administrado y ejercer efectivamente la garantía del debido proceso, a la vez se considera que el procedimiento actúa como garantía para la defensa (Velásquez & Farfán, 2021).

En nuestra legislación ecuatoriana, el procedimiento administrativo sancionador se encuentra tipificado en el artículo 134 del Código Orgánico Administrativo (COA) como lo señala el último inciso del artículo antes mencionado: “Los procedimientos para el ejercicio de la potestad sancionadora y la ejecución coactiva son especiales y se regulan en el Libro Tercero de este Código”.

Por su parte, el artículo 176 del referido Código indica:

En los procedimientos administrativos destinados a determinar responsabilidades de los interesados, incluso el sancionador, las actuaciones previas se orientarán a determinar, con la mayor precisión posible, los hechos susceptibles de motivar la iniciación del procedimiento administrativo, la identificación de la persona o personas que puedan resultar responsables y las circunstancias relevantes que concurran en unos y otros (p.23).

Al respecto cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador constituye una serie de pasos para el ejercicio punitivo del estado por parte de la administración pública enfocados a identificar hechos y posibles culpables del cometimiento de infracciones administrativas de esta manera poder iniciar un procedimiento sancionador con los requerimientos establecidos en la normativa.

Al abordar una definición concreta del procedimiento administrativo sancionador, debe señalarse que la doctrina reconoce:

Como potestad administrativa que es, la potestad sancionadora de la Administración que requiere para ejercerse la tramitación de un procedimiento administrativo, como acto administrativo que es la sanción administrativa el previo procedimiento administrativo, por imponerlo, en primer lugar, la misma Constitución (Gosálbez, 2012,p.13).

Por lo tanto, el procedimiento administrativo sancionador nace de la potestad sancionadora del Estado, que busca el respeto a las normas de la administración pública y establece sanciones que sirven como medio para subsanar la actuación de los entes o personas al margen de la Ley. Cabe indicar que nadie puede ser sujeto de una sanción sin que previamente haya sido instaurado a un procedimiento administrativo que garantice su legítimo derecho a la defensa y un debido proceso. Se ha concedido a la administración pública facultades sancionadoras para evitar dilaciones en la tramitación y administración de justicia (Vásquez, 2021).

II.II. PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

En nuestro ordenamiento jurídico el artículo 2 del Código Orgánico Administrativo establece los principios generales el cual indica: “En esta materia se aplicarán los principios previstos en la Constitución, en los instrumentos internacionales y en este Código” (p.3).

El autor (Dromi, 1998) en su obra Derecho Administrativo indica que los principios referentes al procedimiento administrativo son de jerarquía normativa constitucional que justifican los fines principales del procedimiento administrativo. Así como, asegurar y garantizar la participación de los administrados y tutelar la defensa

como son: legalidad, transparencia, defensa y la garantía de la defensa como efectiva posibilidad de participación en el procedimiento.

Por tal motivo, el procedimiento administrativo sancionador, deberá observar los derechos de protección consagrados en el artículo 76 de la Constitución y los principios rectores establecidos en el Código Orgánico Administrativo; así como el derecho de seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador señala:

Art. 82.- El derecho a 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 (p.42).

II.II.I. LEGISLACIÓN EXTRANJERA

Es importante analizar los principios que regulan el procedimiento administrativo sancionador en algunas leyes extranjeras para compararles con el régimen jurídico vigente en el Ecuador, así tenemos:

Panamá

La (Corte Suprema de Justicia de Panamá , 2015) en sus consideraciones determina: “los principios que fundamentan esta facultad son los de legalidad, tipicidad, irretroactividad, proporcionalidad, regla del "non bis in ídem", culpabilidad y de prescripción” (p.10).

Chile

De igual forma el Tribunal Constitucional Chileno en una de sus conclusiones señala “que la pena penal y administrativa se someten a un mismo estatuto constitucional, que consagra garantías mínimas tanto sustantivas como procedimentales: legalidad y

reserva legal , tipicidad, culpabilidad, proporcionalidad, responsabilidad personal , Non bis in ídem, irretroactividad, y prescriptibilidad ” (Cordero, 2014,p.5).

Además de los principios sustantivos a los que se sujeta las sanciones administrativas, también encontramos principios procesales, que rigen y regulan el procedimiento administrativo sancionador. Por su parte el Tribunal Constitucional determinó que la garantía de un proceso justo de acuerdo artículo 19 N° 3 Constitución , es aplicable no solo en el ámbito judicial, sino que también es una condición necesaria en el procedimiento administrativo cuyos principios son: principio racional y justo, presunción de inocencia, principio de impugnabilidad y el derecho de acceso a la justicia (Cordero, 2014).

Perú

En sentencia del 8 de agosto de 2012 del Tribunal Constitucional de Perú según en el Expediente N° 00156-2012-PHC/TC, de conformidad con el segundo párrafo del fundamento jurídico 3, determina que las entidades de la Administración Pública están obligadas a observar los principios del procedimiento sancionador, pues garantizan el respeto por los derechos del administrado. Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Constitucional ha señalado que la Administración Pública no puede imponer actos administrativos sancionatorios sin brindar las garantías del debido proceso, porque es un derecho humano el obtener todas las garantías que permita tomar decisiones justas, sin excluir a la administración su deber de sancionar (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2017).

El artículo IV de la Ley N° 27444 recoge los principios que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora de las entidades públicas. Entre estos principios se cuentan los siguientes: legalidad, debido procedimiento,

impulso de oficio, razonabilidad, imparcialidad, informalismo, presunción de veracidad, buena fe procedimental, celeridad, eficacia, verdad material, participación, simplicidad, uniformidad, predictibilidad o de confianza legítima, privilegio de controles posteriores, ejercicio legítimo del poder, responsabilidad, y acceso permanente (Ley del Procedimiento Administrativo General , 2019,p.3-4).

Es decir, el procedimiento sancionador garantiza que la actuación de la Administración Pública sea sistemática cumpliendo con las garantías del debido proceso, encaminada a un fin, siguiendo las garantías para el administrado.

Colombia

Según el tratadista (Carvajal, 2010), señala el alcance y limitaciones del debido proceso en el procedimiento administrativo sancionador y su relación con los principios: “de favorabilidad, non bis in ídem, presunción de inocencia y el ejercicio del derecho de defensa , debe complementarse con la prohibición de dilaciones injustificadas y las garantías probatorias propias del derecho colombiano”(p.11).

La Corte Colombiana , indica que la imposición de sanciones acoge los principios de eficacia y celeridad que rigen las actuaciones administrativas, están obligadas a respetar la prevalencia de los derechos fundamentales, incluida la presunción de inocencia (Ramírez & Bendek, 2016).

Argentina

Ley argentina enuncia en su artículo 1, los principios que rigen en el procedimiento administrativo sancionador como : “impulsión e instrucción de oficio, celeridad, economía, sencillez y eficacia en los trámites y el informalismo, consistente en

la excusación de la inobservancia por los interesados de exigencias formales no esenciales las mismas que pueden ser cumplidas posteriormente” (Brewer, 2016,p.78).

México

Los principios del procedimiento sancionador son fundamentales en el procedimiento administrativo sancionador, debe hacerse una distinción entre los principios sustantivos de los procedimentales. Los primeros constituyen la potestad sancionadora de los órganos competentes, en el que describen los elementos que lo integran su naturaleza jurídica; los segundos, incluyen las garantías que tienen los particulares en el procedimiento. Los principios procedimentales o adjetivos que establecen las garantías del presunto responsable son: “a) garantía del procedimiento; b) presunción de inocencia; c) los derechos del presunto responsable; d) prescripción; e) «In dubio pro reo»; f) de defensa; g) de oportunidad; igualdad” (Velásquez, 2021).

Tanto Colombia como México incluyeron el principio de buena fe, en México está tipificado en el artículo 13 el cual indica: “La actuación administrativa en el procedimiento se enfoca en los principios de economía, celeridad, eficacia, legalidad, publicidad y buena fe” (Ley Federal de Procedimiento administrativo, 2018).

Honduras

El artículo 19 de la Ley de Honduras establece los principios del procedimiento administrativo sancionador que garantiza la buena marcha de la Administración Pública, la misma que debe estar precedida por los siguientes principios : “economía, simplicidad, celeridad y eficacia que garanticen la buena marcha de la Administración", con el objetivo de lograr una efectiva y rápida satisfacción del interés general (Brewer, 2016).

II.II. II. LEGISLACIÓN ECUATORIANA

Es necesario realizar un análisis de los principios que rigen en nuestro país y que tienen relación con el procedimiento administrativo sancionador, con el fin de llevar un procedimiento sancionador acorde a los lineamientos establecidos en la ley y que se ajuste al debido proceso constitucionalmente reconocido, de esa manera la administración pública debe cumplir con los principios explicados a continuación:

Principio de legalidad

El principio de legalidad es fundamental en el derecho administrativo pues establece que todas las infracciones y sus respectivas sanciones deben estar prescritas por la ley, según el adagio *nulla poena sine lege*. Este principio que tiene sus raíces en el derecho penal, ahora plenamente aplicable en el derecho administrativo sancionador como expresión del *ius puniendi* estatal (Osorio, 2015).

Igualmente (Luciano, 2009), indica “ todas las actividades de los órganos del Estado, de sus autoridades y sus funcionarios, deben realizar todas las actuaciones conforme a la Constitución y la ley, dentro de los límites establecidos por las mismas”(p.28).

En el derecho público se entiende prohibido lo que no está permitido, esto significa que la administración pública no tiene autonomía para crear, modificar o extinguir una determinada situación jurídica (Cárdenas , 2020).

Así mismo, (García de Enterría & Fernández, 2013) , afirma que la práctica de la legalidad en la administración, se considera como una simple materialización en la actuación concreta de los mandatos abstractos de las normas en un estado de derecho, la administración pública no puede actuar por sí misma, sino que debe usar la ley, considerando que la finalidad de la administración es servir los intereses generales, dentro

de los límites de legitimidad; esto quiere decir que el poder normativo de la administración pública no se expresa únicamente a través de reglamentos como lo ha sido desde la época de la monárquica sino como generador de fuentes de normas autónomas.

Al respecto la Corte Constitucional Republica de Colombia en sentencia C-412/15 señala:

El principio de legalidad exige que dentro del procedimiento administrativo sancionatorio la falta o conducta reprochable se encuentre tipificada en la norma -lex scripta- con anterioridad a los hechos materia de la investigación-lex previa. En materia de derecho sancionatorio el principio de legalidad comprende una doble garantía, a saber: material, que se refiere a la predeterminación normativa de las conductas infractoras y las sanciones; y, formal relacionada con la exigencia de que estas deben estar contenidas en una norma con rango de ley, la cual podrá hacer remisión a un reglamento, siempre y cuando en la ley queden determinados los elementos estructurales de la conducta antijurídica. (Corte Constitucional Republica de Colombia, 2015)

En ese mismo contexto la Corte Constitucional del Ecuador enfatizó sobre el principio de legalidad en la Sentencia No. 007-13-SEP-CC, caso No. 1676-11-EP, de fecha 02 de abril de 2013 en la cual dispuso:

Que el principio de legalidad garantiza a los ciudadanos a no ser víctimas de acto ilegal o arbitrario ya sea porque no se enmarque en los postulados de la ley nacional o se encuentre en contradicción con las normas constitucionales o de tratados y convenios internacionales de derechos humanos. El Principio de legalidad emerge cuando todas las acciones que

emanan del poder público, se encuentran en completa armonía con las reglas de derecho (p.3)

Entonces la Corte Constitucional de Colombia como la Corte Constitucional de Ecuador enfatiza que las actuaciones del Estado deben ajustarse a la Constitución y la ley a su vez destacan que el principio de legalidad garantiza a los administrados a no ser víctimas de arbitrariedades y que la administración pública ejecute un procedimiento sancionador conforme a derecho.

Al respecto la Constitución del Ecuador 2008 recoge la esencia del principio de legalidad, aludiendo que las instituciones del Estado, sus organismos, servidores públicos y otros actúen bajo una potestad estatal, los mismo que ejercerán derechos y obligaciones que les confiere la Constitución y la ley.

De acuerdo al artículo 226 de la Constitución del Ecuador 2008 señala: “Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley” (p.119).

El autor (Jácome, 2015) hace referencia que las disipaciones legales en un Estado de Derecho obliga a las autoridades a tomar decisiones razonables basadas en los hechos y en base a derecho para establecer la seguridad jurídica, para que los ciudadanos conciban en un lenguaje claro y comprensible sobre las resoluciones administrativas de tal forma que los administrados sepan lo que deben y no deben hacer.

Principio de Tipicidad

El autor (Vargas, 2008), establece las infracciones en las que puede incurrir una persona y las correspondientes sanciones que se le pueden aplicar si se verifican los hechos así como las correspondientes sanciones que le podrían ser aplicadas en caso de

comprobarse el hecho que se le atribuye, lo cual garantiza el principio de seguridad jurídica que necesariamente debe adquirir en diversos ámbitos de la materia sancionadora.

Fundamentalmente el principio de tipicidad o taxatividad está íntimamente relacionado con el principio de legalidad. Esto se basa que todas las infracciones y todas las sanciones deben estar establecidas en una ley y debe ser previa lo que significa que todos deben conocer la ley para saber que actos u omisiones pueden ser considerada infracción y por lo tanto sujeta a sanción. Se debe considerar que las ordenanzas de los GADS no vulneran el principio de tipicidad con acierto el Procurador General del Estado ha manifestado que la ordenanzas no son ley formal, si son una ley material por el asunto que regulan y por el órgano democrático de cual emana por lo tanto las ordenanzas pueden establecer infracciones y sanciones por la atribución constitucional que tiene y no vulnerar el principio de tipicidad (Moreta, 2019).

Cabe decir que en el Código Orgánico Administrativo (COA) cumple con dos requisitos doctrinales. El primero es una descripción de una conducta específica tal como lo exterioriza el último inciso del artículo 29 el cual señala: “Las normas que prevén infracciones y sanciones no son susceptibles de aplicación analógica, tampoco de interpretación extensiva” (p.5). El segundo requisito es que las infracciones y las sanciones estén tipificadas en una ley formal que exprese la voluntad democrática del pueblo, tal como lo establece artículo 76 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el artículo 29 del Código Orgánico Administrativo (Moreta, 2019).

Por lo tanto, el Procurador General del Estado en la consulta que planteo el Municipio de Quito cuya respuesta está implícita en el oficio No. 0986 de 05 de octubre de 2018 exteriorizó:

En el caso de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, el principio de tipicidad de las infracciones administrativas amparados en el artículo 29 del Código Orgánico Administrativo, obedece a la facultad normativa y autonomía política, las cuales están expresamente reconocidos en los artículos 5 y 7 del COOTAD y por lo tanto no lo vulnera al ser las ordenanzas normas que expresan una voluntad popular al igual que las leyes (p.6-7).

El principio de tipicidad se encuentra previsto en el artículo 29 del Código Orgánico Administrativo que señala: “Son infracciones administrativas las acciones u omisiones previstas en la ley. A cada infracción administrativa le corresponde una sanción administrativa. Las normas que proveen infracciones y sanciones no son susceptibles de aplicación analógica, tampoco de interpretación extensiva” (p.5).

Así la Corte Constitucional del Ecuador (2021), señala enfáticamente en la Sentencia No. 34-17-IN/21

El principio o mandato de tipicidad que es de carácter material y constituye una garantía de las personas, exige una predeterminación normativa de las conductas que sean consideradas ilícitas y las correspondientes sanciones. En este sentido, el principio de tipicidad puede aplicarse a la previsibilidad y certeza a través de las exigencias de normas jurídicas previas (lex previa) que permitan predecir con suficiente nivel de certeza las infracciones y su respectiva sanción (lex certa), por lo que este principio se encuentra intrínsecamente relacionado con el derecho a la seguridad jurídica (p.7).

Principio de irretroactividad

El principio de irretroactividad es una de las ramificaciones del principio de legalidad en materia administrativa, se fundamenta en la seguridad jurídica que deben tener los ciudadanos, respecto de las normas jurídicas aplicables. Al respecto el autor (Osorio, 2015) ha señalado :

La irretroactividad tiene una doble dimensión. Por un lado, en cuanto a la sanción, en relación a la sanción de conductas en aplicación de leyes posteriores al hecho sancionado que no haya sido tipificadas previamente, y, por otro lado, en relación al aumento de la cuantía de la sanción, por una ley posterior al hecho sancionado. En cualquiera de los dos casos, se prohíbe la aplicación de la nueva norma (p.104).

En tal sentido, el principio de irretroactividad adquiere la tipificación de nuevas infracciones, que no pueden aplicarse a ninguna conducta anterior a la entrada en vigor de dicha norma, como la escala de las sanciones previstas, de forma que nadie puede aumentar la gravedad de una sanción basada en una norma emitida después del hecho de la sanción (Osorio, 2015).

En efecto la prohibición de aplicación retroactiva de la norma jurídica en todas las materias, no solo la sancionadora, es una regla general, es decir el principio de irretroactividad constituye un principio general del derecho. Es decir no se puede sancionar a una persona por una norma que no estaba publicada al momento de su cometimiento sin embargo se establece que se puede dar eficacia retroactiva para beneficiar al infractor (Moreta, 2019).

Lo anteriormente expuesto el artículo 30 del COA indica : “Los hechos que constituyan infracción administrativa serán sancionados de conformidad con lo previsto

en las disposiciones vigentes en el momento de producirse. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor” (p.5).

Es necesario resaltar que el artículo 76 numeral 3 de la Constitución de la República dispone que además de estar contenida la infracción y la sanción en una norma jurídica (ley u ordenanza), esta debe existir en el momento que se cometió el hecho; además debe publicarse en el Registro Oficial, según lo previsto en el artículo 6 del Código Civil.

Art. 6.- La ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial y por ende será obligatoria y se entenderá conocida de todos desde entonces. Podrá, sin embargo, en la misma ley, designarse un plazo especial para su vigencia a partir de su promulgación (Codigo Civil, 2019,p.1).

Principio non bis in ídem

En el ámbito del Derecho administrativo sancionador se define como el derecho público de los ciudadanos a no ser sancionados por un mismo hecho con una sanción o con dos sanciones administrativas por la misma conducta independientemente de si ocurren simultáneamente en el tiempo. Para que provenga la aplicación de este principio es necesario verificar la triple identidad entre el sujeto, el hecho y su fundamento, evitando así la doble sanción (Osorio, 2015).

Al respecto la doctrina ha señalado, que el precepto non bis in ídem es un principio que no prohíbe que una persona sea doblemente castigada por los mismo hechos si la imposición de una y otra sanción corresponde a diferente motivo.

Al respecto La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia No. 012-14-SEP CC señala los requisitos de este principio:

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: identidad de sujeto, identidad de hecho, identidad de motivo de persecución, y finalmente, al tenor de nuestra Norma Suprema, identidad de materia (Corte Constitucional del Ecuador, 2014, p.12).

En ese mismo contexto el artículo 259 del Código Orgánico Administrativo–COA estipula: “Nadie puede ser sancionado administrativamente, dos veces en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, objeto y causa”. Además, señala: “La responsabilidad administrativa se aplicará (...) independientemente de la responsabilidad civil o penal” (p.34).

Así la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia No. C-115-08 señala: “El principio non bis in ídem prohíbe al legislador permitir que una misma persona sea objeto de múltiples sanciones, o juicios sucesivos, por los mismos hechos ante una misma jurisdicción” (Corte Constitucional Republica de Colombia, 2008).

En tal sentido el principio non bis in ídem establece en términos generales, nadie puede ser juzgado y/o sancionado dos veces por un mismo hecho por tal motivo la autoridad administrativa no podrá someter dos actuaciones, ni duplicar procedimientos administrativos a los administrados.

Al respecto cabe señalar que tanto la doctrina como la jurisprudencia comparada establecen diversos principios en el procedimiento administrativo sancionador , los

mismo que son aplicados de acuerdo a la legislación de cada país , de los países antes descritos cobijan el principio de legalidad , además se observa que en Ecuador como Panamá y Chile manejan los mismos principios siendo estos esenciales para la determinación de las sanciones en los procedimientos administrativos sancionadores, los cuales deben estar regulados en la ley y normativa de cada país para garantizar el debido proceso.

II.II.III CADUCIDAD DE LA POTESTAD SANCIONADORA

La doctrina ha señalado que la caducidad de un derecho se produce cuando la ley prevé un término para la duración de un derecho a ejercer el poder público, de tal forma que transcurrido dicho plazo, no puede ser ejercitado ni el derecho ni la potestad (Neira, 2018).

Asimismo, el artículo 244 del Código Orgánico Administrativo expone: “la potestad sancionadora de la administración pública caduca cuando esta no ha concluido el procedimiento administrativo sancionador en el plazo previsto por este código (...)” (p.31).

El Código Orgánico Administrativo establece que los procedimientos administrativos caducan dos meses después del vencimiento del plazo máximo para dictar actos administrativos (Moreta, 2019).

Artículo 203.- Plazo de resolución. El acto administrativo en cualquier procedimiento será expreso, se expedirá y notificará en el plazo máximo de un mes, contado a partir de terminado el plazo de la prueba. El transcurso del plazo máximo para resolver un procedimiento y notificar la resolución se puede suspender, únicamente en los supuestos expresamente recogidos en este Código (p.26).

Artículo 213.- Caducidad del procedimiento de oficio. Cuando se trate de procedimientos iniciados de oficio se entienden caducados y se procederá al archivo de las actuaciones, a solicitud de la persona interesada o de oficio, en dos meses contados a partir de la expiración del plazo máximo para dictar el acto administrativo, de conformidad con este Código (p.28).

Por lo tanto, cuando la administración pública inicia un procedimiento administrativo sancionador y no lo resuelve dentro del plazo estipulado en el Código Orgánico Administrativo, es decir un mes luego de finalizado el periodo de prueba si no lo resuelve en este tiempo caduca la potestad.

II.II.IV PRESCRIPCIÓN DEL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA

El autor (Moreta, 2019) señala que la prescripción no es un medio para poner fin a los procedimientos administrativos sancionadores, sino un medio para impedir el inicio o la continuación de los procedimientos administrativos sancionadores en el caso de que se hubiera iniciado. Por lo tanto, el artículo 244 del COA establece que la fecha de vencimiento no impide que se inicie otro procedimiento mientras no opere la prescripción.

Del mismo modo (Ossa, 2009) indica que la prescripción no exige la inexistencia de infracción, sino únicamente la pérdida de competencia temporal de la administración pública para sancionar los hechos, situación sustentada en la seguridad jurídica.

Es así como, el artículo 245 del COA prevé lo siguiente:

Tabla 1*Prescripción*

Infracciones		Plazo :
Leves	1 año	Se contabilizan a partir del día
Graves	3 años	siguiente a la comisión del hecho.
Muy Graves	5 años	

Sanciones		Plazo :
Leves	1 año	Art.247.-Desde que el acto
Graves	3 años	administrativo que impone la sanción
Muy Graves	5 años	ha causado estado

Nota. Datos tomados del Código Orgánico Administrativo (2019).

II.II.V GARANTÍAS DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

El ejercicio de la potestad sancionadora requiere de un procedimiento legalmente establecido y deberán cumplirse las siguientes condiciones como lo señala el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo:

1. En los procedimientos sancionadores se dispondrá la debida separación entre la función instructora y la sancionadora, que deberá ser distintos servidores públicos (p.32).

Es así como las instituciones públicas deben realizar una distinción entre el órgano instructor y el órgano sancionador con la finalidad de garantizar la imparcialidad del órgano que resuelve, tal como lo establece el artículo 19 del Código Orgánico Administrativo, es decir el órgano instructor investiga y por otro lado el órgano sancionador con base a los hechos obtenidos en el expediente y sin ningún tipo de perjuicio con respecto a la conducta y del inculpado resuelva si merece o no la sanción administrativa.

2. En ningún caso se impondrá una sanción sin que se haya tramitado el necesario procedimiento (p.32).

Es decir, las entidades públicas deben ejecutar el debido procedimiento administrativo, de acuerdo al artículo 33 del COA: “Debido procedimiento administrativo. Las personas tienen derecho a un procedimiento administrativo ajustado a las previsiones del ordenamiento jurídico” (p.6).

3. El presunto responsable por ser notificado de los hechos que se le imputen, de las infracciones que tales hechos puedan constituir y de las sanciones que, en su caso, se le pueda imponer, así como de la identidad del instructor, de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia (p.63).

Por ello garantiza el derecho a la defensa como indica el artículo 76 numeral 7 letra b) de la Constitución de la República del Ecuador (2008) en su parte pertinente indica: “Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa” (p.38).

4. Toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no exista un acto administrativo firme que resuelva lo contrario (p.32)

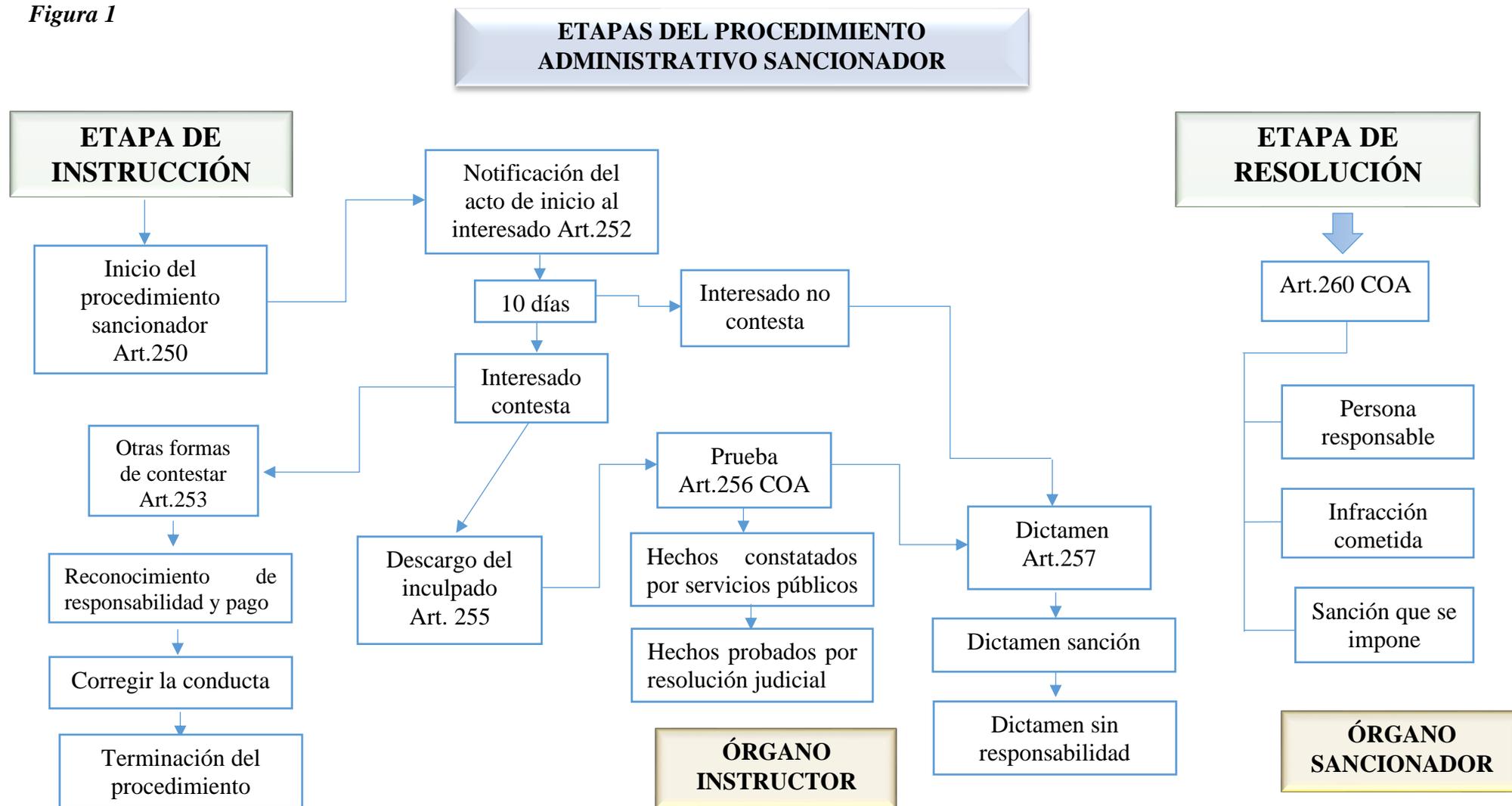
Según el artículo 256 del COA, la administración pública tiene la carga de probar la responsabilidad del inculpado.

II.II.VI ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR ESTABLECIDO EN EL COA

Es importante entender que en todas las etapas del procedimiento se deberán respetar los derechos y los intereses legítimos de las personas y las actuaciones de la

administración no sean arbitrarias. Por consiguiente, es necesario garantizar que los procedimientos administrativos sancionadores se realicen con objetividad a fin de establecer la verdad sobre los hechos investigados y que pueda culminar con la imposición de algún tipo de sanción (Vargas, 2008).

Figura 1



Nota: Adaptado del Código Orgánico Administrativo (2019).

II.II.VI.I Etapa de instrucción

Esta etapa comprende la formulación de cargos, la defensa del administrado, vía de descargos y la existencia de un término probatorio relevante a los hechos, controvertidos y pertinentes del procedimiento sancionador.

II.II.VI.I.I Inicio del procedimiento sancionador

El autor (Osorio, 2015) indica que el procedimiento administrativo sancionador podrá iniciarse de oficio por decisión del órgano administrativo, la misma que tenga conocimiento de los hechos u omisiones que puedan constituir infracciones administrativas de acuerdo a su competencia.

De igual forma el autor antes citado manifiesta que el procedimiento sancionador podrá iniciarse por denuncia, correspondiente a una solicitud escrita u oral de una o más personas naturales dando a conocer detalles de los hechos u omisiones que puedan constituir una infracción administrativa, solicitando a la autoridad competente la aplicación de todas las medidas y procedimientos necesarios para poner fin a la infracción y restablecer el orden administrativo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 250 del Código Orgánico Administrativo, expone que el procedimiento administrativo sancionador se inicia de oficio por acuerdo del órgano competente, mediante los mismos mecanismos previstos en el artículo 183 del código antes citado como son: “iniciativa propia, orden superior, petición razonada o denuncia”.

Además, el artículo 250 del COA señala que la iniciación del procedimiento sancionador se formaliza mediante un acto administrativo realizado por el órgano instructor.

El artículo 251 del COA, establece los requisitos mínimos que debe cumplir el acto administrativo de inicio el mismo que debe contar con información previa como se detalla a continuación:

1. Identificación de la persona o personas presuntamente responsables o el modo de identificación, sea en referencia al establecimiento, objeto u objetos relacionados con la infracción o cualquier otro medio disponible.
2. Relación de los hechos, sucintamente expuestos, que motivan el inicio del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que puedan corresponder.
3. Detalle de los informes y documentos que se consideren necesarios para el esclarecimiento del hecho.
4. Determinación del órgano competente para la resolución del caso y norma que le atribuya tal competencia (p.32).

Medidas cautelares. – La autoridad sancionadora podrá adoptar medidas provisionales o cautelares antes o durante el procedimiento administrativo de acuerdo a lo previsto en el artículo 181 del COA.

Artículo 181.- Procedencia. El órgano competente, cuando la ley lo permita, de oficio o a petición de la persona interesada, podrá ordenar medidas provisionales de protección, antes de la iniciación del procedimiento administrativo, siempre y cuando concurren las siguientes condiciones: 1. Que se trate de una medida urgente. 2. Que sea necesaria y proporcionada. 3. Que la motivación no se fundamente en meras afirmaciones (...)

II.II.VI.I.II Notificación del acto de inicio

La notificación es la actuación administrativa que tiene como objeto notificar al afectado las alegaciones en su contra, a la vez comunicar a los interesados una resolución de mero trámite o de término del procedimiento administrativo (Osorio, 2015).

De esta manera el artículo 252 del COA indica que “el acto de inicio se notificará con todo lo actuado al órgano petionario, al denunciante y a la persona inculpada”. La forma de notificación al inculgado deberá regirse a lo dispuesto en el artículo 164 y siguientes del COA.

Además, el artículo antes descrito indica:

En el caso de que la o el inculgado no conteste el acto administrativo de inicio en el término de diez días, este se considerará como el dictamen previsto en este Código, cuando contenga un pronunciamiento preciso acerca de la responsabilidad imputada (p.33)

Cabe recordar que cuando este procedimiento se inicie por motivo de denuncia, aquella persona no conserva su condición de parte interesada en el procedimiento administrativo, se dispone que a menos de que se requiera la colaboración personal del denunciante, notifique el inicio del procedimiento será la última que se cursa al petionario o al denunciante, si ha fijado su domicilio (Moreta, 2019).

II.II.VI.I.III Infracciones flagrantes

En el caso de infracciones administrativas flagrantes el ultimo inciso del artículo 252 del COA estipula: “el acto de inicio se incorporará en una boleta, adhesivo o cualquier otro instrumento disponible que se entregará a la o al presunto infractor o se colocará en el objeto materia de la infracción o el lugar en el que se produce” (p.33)

Por lo general, la flagrancia requiere la presencia física del infractor, sin embargo en el Código Orgánico Administrativo indica la posibilidad de que la boleta se consigne en el objeto materia de la infracción por ejemplo en una construcción ilegal. Por ello, el COA entiende a la flagrancia únicamente el hecho de que sea la propia autoridad que tiene la facultad de verificar el cometimiento de la infracción (Moreta, 2019).

II.II.VI.I. IV. Descargos del inculpado

De conformidad con el artículo 255 del COA, el inculpado tiene un término de diez días para alegar, aportar documentos o información que se estime útiles, y solicitar la práctica de diligencias probatorias.

La Corte Constitucional del Ecuador en Sentencia No. 090-15-SEP-CC, de fecha 25 de marzo de 2015, señala lo siguiente sobre el derecho a la defensa:

Pilar fundamental en el que se respalda el debido proceso es el derecho a la defensa, concebido como el principio jurídico procesal o sustantivo con el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, para asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso. [...] El derecho a la defensa garantiza que nadie sea privado de los medios necesarios para proclamar y hacer respetar sus derechos dentro del proceso (p.10)

II.II.VI.I.V. Falta de contestación

Además, el artículo 252 del COA plantea la posibilidad de que si el presunto infractor no da contestación al acto administrativo de inicio en el término de diez días se considere a éste como dictamen, existirá casos en los que no quiera elaborar la contestación y acepte la sanción que se le atribuya.

Esto significa que cuando no hay respuesta el proceso continuo y si existe dictamen de responsabilidad, se entiende el silencio del inculpado en la contestación.

II.II.VI.I.VI. Otras formas de contestar

De acuerdo al artículo 253 del COA expone que, si el inculpado sabe que no tiene forma de desvirtuar la responsabilidad por la infracción cometida, puede actuar de las siguientes formas:

- Reconocimiento de responsabilidad y pago voluntario – “Si en la contestación el inculpado acepta su responsabilidad, corresponde el procedimiento al órgano resolutor para que imponga la sanción respectiva” (p.33)
- Corregir su conducta. –“En el caso que el inculpado pueda corregir su conducta y acredite este hecho en el expediente, podrá obtener las reducciones o exenciones conforme las disposiciones en el ordenamiento jurídico” (p.33)

II.II.VI.I.VII. Prueba

La prueba en el procedimiento administrativo sancionador es una serie de actos procesales realizadas por la autoridad sancionadora, el presunto infractor, los interesados y los órganos administrativos en la etapa de investigación del proceso o durante su sustanciación. Por ello el objeto de la prueba es esclarecer las circunstancias que configuran la infracción administrativa, si el órgano sancionador lo considera pertinente. Así la prueba permitirá a la autoridad tomar una resolución para imponer una sanción o determinar la absolución del presunto infractor (Osorio, 2015).

De igual forma el autor (Vásquez, 2021) denota que la prueba es la diligencia procesal que dicta si un hecho determinado es cierto o no, por lo que ayudara en la toma de decisiones.

Por lo tanto, la prueba en el procedimiento sancionador está tipificada en el artículo 256 del COA, teniendo en cuenta lo dispuesto a lo previsto en el régimen de la prueba para el procedimiento administrativo del artículo 193 en adelante.

El artículo 256 *ibidem* señala: “En el procedimiento administrativo sancionador la carga de la prueba corresponde a la administración pública, salvo en lo que respecta a los eximentes de responsabilidad” (p.33)

Así también el artículo antes citado, indica: “Recibidas las alegaciones o transcurrido el término de diez días, el órgano instructor evacuará la prueba que haya admitido hasta el cierre del período de instrucción” (p.33)

Cabe señalar que la prueba que solicite o presente debe ser pertinente, es decir que tenga concordancia con el argumento controvertido de acuerdo a los hechos identificados y tiene por objeto demostrar si son adecuados o no, en el caso de requirieren pruebas que no tengan relación con los hechos descritos en el acto de iniciación pues se consideraran pruebas impertinentes (Osorio, 2015).

Referente al plazo de resolución será de un mes desde la finalización de la etapa de instrucción en la que se encuentre inmerso la prueba. El mismo que está tipificado en el artículo 203 del COA el cual indica: “El acto administrativo en cualquier procedimiento será expreso, se expedirá y notificará en el plazo máximo de un mes, contado a partir de terminado el plazo de la prueba” (p.26).

La doctrina establece que los medios de prueba en el procedimiento sancionador son aquellos documentos ingresados en el expediente administrativo, tanto por el órgano sancionador, por los interesados y el presunto infractor en el procedimiento, con la finalidad que la autoridad administrativa determine claramente el objeto del proceso sancionador (Osorio, 2015).

Con relación a los medios probatorios, el artículo 256 del Código Orgánico Administrativo señala:

Hechos probados judicialmente. - “Los hechos probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a la administración pública con respecto a los procedimientos sancionadores que tramiten” (p.33).

En ese sentido debe ser un juicio sobre otros hechos conocidos en el procedimiento sancionador, porque aún no hay acto administrativo que judicializar. No hay que olvidar que estamos hablando de hechos probados y no de la decisión de la sentencia. El único requisito es que la misma esté ejecutoriada (Moreta, 2019).

Hechos constatados por servidores públicos. -Igual valor probatorio tiene las actuaciones de los sujetos a los que la administración pública les haya encomendado tareas de colaboración en el ámbito de la inspección, auditoría, revisión o averiguación, aunque no constituyan documentos públicos de conformidad con la ley (p.33).

La idoneidad del medio probatorio se determina porque la prueba presentada este libre de vicios y debe contener con claridad el esclarecimiento de los hechos planteados y determinar de forma eficiente las alegaciones.

II.II.VI.I. VIII. Dictamen

El dictamen es una expresión de la doctrina administrativa que consiste en un conjunto de opiniones jurídicas que conforman importantes precedentes que promueven la normativa a través de una interpretación unificada y constante. Por lo tanto cada decisión ayuda a guiar en las decisiones posteriores, de modo las entidades públicas apliquen la normativa de una forma coherente, íntegra y estable (Osorio, 2015).

Por ende, una vez recopilados los elementos especificados por la norma, el órgano instructor competente deberá emitir un dictamen resumiendo los aspectos más relevantes de la actuación que promovió, así como un resumen del contenido de la instrucción, análisis de la prueba encargada, sobre las que el órgano instructor podrá o no exponer la resolución. Es muy significativo aclarar que todas las actuaciones deben realizarse de oficio, salvo las solicitadas por el administrador (Vásquez, 2021).

De conformidad con lo que señala el artículo 257 del COA señala:

Dictamen. -Cuando existan elementos de convicción sobre la responsabilidad del inculpaado en el cometimiento de la infracción.

Este dictamen contendrá:

1. La determinación de la infracción con todas sus circunstancias.
2. Nombres y apellidos de la o el inculpaado.
3. Los elementos en los que se funda la instrucción.
4. La disposición legal que sanciona el acto por el que se le inculpa.
5. La sanción que se pretende imponer.
6. Las medidas cautelares adoptadas (p.33).

II.II.VI. II. Etapa de resolución

La resolución final del procedimiento administrativo, es un acto administrativo que resuelve el objeto del procedimiento administrativo sancionador, se refiere a cada una de las materias o hechos que se debatieron en el expediente, resolviendo la aplicación de una sanción o absolución administrativa. Sobre el particular la doctrina ha indicado:

Finalmente, el procedimiento administrativo sancionador tiene una segunda y última fase de decisión, cuyo objeto exclusivo estriba en la resolución definitiva de la controversia suscitada entre la administración y

el administrado con ocasión de la presunta comisión por este de una infracción o ilícito administrativo (Garberí & Buitrón, 2016,p.1505).

Por ende, la etapa resolutoria finaliza con la emisión del acto administrativo (resolución), el artículo 260 del COA establece los requisitos mínimos:

1. La determinación de la persona responsable.
2. La singularización de la infracción cometida.
3. La valoración de la prueba practicada.
4. La sanción que se impone o la declaración de inexistencia de la infracción o responsabilidad.
5. Las medidas cautelares necesarias para garantizar su eficacia. En la resolución no se pueden aceptar hechos distintos a los determinados en el curso del procedimiento. El acto administrativo es ejecutivo desde que causa estado en la vía administrativa (p.34)

II.II.VII. FORMAS DE TERMINAR UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

II.II.VII. I. Acto administrativo

En nuestra legislación en el artículo 205 del COA señala: “el acto administrativo expresará la aceptación o rechazo total o parcial de la pretensión de la persona interesada, los recursos que procedan, el órgano administrativo o judicial ante el que deban presentarse y el plazo para interponerlo” (p.31)

Art. 98.- Acto administrativo. Acto administrativo es la declaración unilateral de voluntad, efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales o generales, siempre que se agote con su cumplimiento y de forma directa. Se expedirá por cualquier

medio documental, físico o digital y quedará constancia en el expediente administrativo (p.13)

II.II.VII. I.I. Reglas generales de la potestad resolutoria

El ultimo inciso del artículo 202 del Código Orgánico Administrativo expresa: “Las administraciones públicas no pueden abstenerse de resolver con la excusa de la falta u oscuridad de la ley” (p.26)

De la misma manera el artículo 203 del Código Orgánico Administrativo señala: “El acto administrativo, en cualquier procedimiento, será expreso y se deberá expedir y notificar en el plazo máximo de un mes contado a partir del cierre del periodo de prueba” (p.26).

El artículo 204 del código antes mencionado habla sobre la ampliación extraordinaria del plazo: “Cuando el número de personas interesadas o la complejidad del asunto exijan un plazo superior para resolver se puede ampliar hasta por dos meses adicionales” (p.26).

II.II.VII. I. II. Resoluciones en situaciones de emergencia

El artículo 206 del código Orgánico Administrativo establece los casos en los cuales deriva dictar un acto de emergencia:

En acontecimientos catastróficos, la continuidad en la provisión de los servicios públicos, situaciones que supongan grave peligro para las personas o el ambiente o de necesidades que afecten el orden interno o la defensa nacional, debidamente motivada, el órgano competente puede emitir el acto administrativo sin sujetarse a los requisitos y formalidades del procedimiento administrativo previstos en el COA (p.27).

II.II.VII. II. Archivo

Se entiende que el procedimiento sancionador, es una actividad de carácter instrumental siendo su finalidad buscar la satisfacción del interés público, el mismo que requiere de un proceso de actos vinculados que concluya con un acto administrativo final encaminado a resolver el hecho controvertido, ya sea con una imposición de una sanción o el archivo del proceso (Vásquez, 2021).

El Código Orgánico Administrativo no ha establecido un artículo específico referente al archivo, doctrinariamente el archivo se considera como una forma de terminar el procedimiento sancionador, como lo sostiene el inciso final del artículo 211 del cuerpo antes citado en el que dice: “En los procedimientos iniciados de oficio, la administración pública podrá ordenar el archivo en los supuestos y con los requisitos previstos en la ley” (p.27).

II.II.VII.III. Causa imprevista

El Artículo 215 del COA dice: “La imposibilidad material de continuar con el procedimiento por causa imprevista, produce su terminación” (p.28)

II.II.VII. IV. Terminación convencional

El artículo 216 del COA establece que se puede terminar el procedimiento con la figura de un convenio, bajo las siguientes medidas:

- Que no sea contrario a la ley;
- Que la materia sea susceptible de transacción (p.28)

UNIDAD III

SANCIONES ADMINISTRATIVAS

El derecho administrativo sancionador tiene como finalidad conservar el orden del sistema y reprimir por medios coactivos, dichas conductas contradictorias a las políticas de las entidades públicas. Parte de la doctrina define a la potestad sancionadora la virtud de imponer sanciones a quienes no cumplan con sus obligaciones impuestas por la administración pública en cada caso (Vera, 2020,p.33).

Es necesario enfatizar que el debido proceso permite que las actuaciones de las autoridades administrativas garanticen el correcto ejercicio de la administración pública mediante la emisión de actos administrativos que no sean arbitrarios, ni contrarios a la ley.

Según los tratadistas (Rebollo, Izquierdo,Alarcón & Bueno, 2005) señala : “Una infracción administrativa es aquella conducta contraria a dicho ordenamiento (conducta antijurídica) que este tipificada en una ley cuya infracción la misma ley le atribuye una sanción administrativa” (p.26).

Es decir, la potestad sancionadora es el derecho que tiene la administración pública para imponer sanciones a través de un procedimiento administrativo, entendiendo las sanciones administrativas como aquella infracción que comete el administrado cuando comete una conducta ilícita.

UNIDAD IV

DIRECCIÓN DE TURISMO DEL GAD MUNICIPAL RIOBAMBA

IV.I. ANTECEDENTES

El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Riobamba tiene autonomía política, administrativa y financiera ,establece planes de desarrollo cuya finalidad es solucionar el desarrollo económico y sostenible del territorio, empleando los principio de transparencia , respeto y trabajo en equipo (GAD Municipal Riobamba, n.d.)

La gestión de turismo fortalecerá el turismo cantonal como actividad socioeconómica y de desarrollo sostenible, posicionando a Riobamba como destino turístico por su variedad cultural, ecológica y vivencial. que contribuye al desarrollo socioeconómico y sostenible, que posicione al cantón Riobamba como un destino turístico por su diversidad cultural, natural y vivencial.

La resolución administrativa No. 2019-0077- SEC actualiza la estructura orgánica por procesos del GAD Municipal del cantón Riobamba, en el inciso segundo del artículo 17 señala las competencias del Director o Directora General de Gestión de Turismo:

Conocer, sustanciar y resolver las solicitudes, peticiones, reclamos y recursos de los administrados, salvo en los asuntos que expresamente correspondan a la máxima autoridad administrativa, así como los establecidos en ley, sus reglamentos y el ordenamiento jurídico vigente de conformidad con los siguientes sub-procesos:

- Desarrollo turístico
- Promoción turística (p.14)

Con fecha 14 de mayo de 2019, el Concejo Municipal del cantón Riobamba, expide la Ordenanza No. 014-2019 que regula “la planificación, fomento, incentivo y

control de la Gestión Turística en el cantón Riobamba”, y la Ordenanza Nro. 018-2020, con fecha 17 de diciembre de 2020, la misma que reforma la Ordenanza No. 014-2019 entre ellas las disposiciones transitorias, esta segunda ordenanza se estableció en cuanto se dio la pandemia por Covid-2019.

La Dirección de turismo controla los siguientes servicios turísticos como lo indica el artículo 13 de la Ordenanza Municipal No. 014-2019:

- Alojamiento
- Alimentos y bebidas
- Operación e intermediación turística
- Transporte Turístico

Es importante indicar el artículo 23 de la Ordenanza No. 014-2019 exterioriza las competencias que tiene el departamento de turismo como es: “Otorgar la Licencia Única Anual de Funcionamiento (LUAF); a los servidores turísticos controlados por la Dirección General de Turismo”.

Controlar las actividades turísticas, mediante operativos e inspecciones a los establecimientos turísticos en coordinación con otros organismos y entidades competentes, sin previo aviso, a fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones establecidas en la ordenanza y la normativa legal aplicable (p.11).

El artículo 10 de la Ordenanza Nro. 018-2020 que sustituye al artículo 31 de la Ordenanza No. 014-2019 indica “La Licencia Única Anual de Funcionamiento deberá ser renovada hasta los diez primeros días calendario del mes de diciembre (...)”

IV.II. Infracciones y sanciones

Es necesario establecer las infracciones y sanciones que se encuentra tipificadas en los artículos 43 al 46 de la Ordenanza Municipal No. 014-2019 como se detalla a continuación:

Tabla 2

Infracciones y sanciones

Infracción	Artículo	Sanción
Leve	44	Multa del 15% de la Remuneración Básica Unificada
Grave	45	Multa del 25% de la Remuneración Básica Unificada
Muy Grave	46	Multa del 35% de la Remuneración Básica Unificada

Nota. Datos tomados de la Ordenanza Municipal No. 014-2019

IV.III. Procedimiento Sancionatorio

El procedimiento sancionatorio se encuentra estipulado en el TÍTULO VI del artículo 38 al artículo 41 de la Ordenanza No. 014-2019 estableciendo claramente la diferencia entre el órgano instructor que es el Comisario Municipal y el órgano sancionador el Departamento de Turismo.

IV.III.I Gestión de policía y Control Municipal

El artículo 21 de la Resolución Administrativa No. 2019-0077- SEC señala:

De acuerdo al siguiente sub-proceso, el Director de Control Policial y Municipal tiene competencia para conocer, sustanciar y resolver solicitudes, peticiones, reclamos y recursos de los administrados, excepto

en los asuntos que por norma legal expresa le corresponda a la máxima autoridad administrativa, además las establecidas en la ley, su reglamento y el ordenamiento jurídico vigente.

- Comisarias Multi-Competente
- Seguridad y Orden Ciudadano (p.16)

La Resolución Administrativa No. 2017-111-SEC del Manual de Administración de Talento Humano del GAD Municipal de Riobamba en su Artículo 77 señala:

La sustanciación de las infracciones e incumplimiento a las Ordenanzas Municipales Vigentes, será atendida por el Comisario competente como Órgano Instructor, de conformidad con el artículo 248 y siguientes del Código Orgánico Administrativo, siguiendo el debido proceso. Practicadas las pruebas, emitirá dictamen y remitirá el expediente Una vez finalizada la prueba, emitirá su dictamen y remitirá el expediente a la o el Director General de Gestión, quien convocará a audiencia de sustentación de dictamen, evacuación de prueba e imposición de sanciones, previa notificación a la persona administrada (p.143)

IV.IV. CASOS

La investigación es teórica, biográfica y jurídica tiene como fin recopilar información pertinente para la ejecución del proyecto de esta investigación con fines netamente académicos, realizando el análisis de 4 casos sobre las resoluciones del año 2020 adoptadas en el departamento de Turismo del GADM de Riobamba referente al proceso sancionatorio por no haber obtenido la licencia de funcionamiento (LUAF) como requisito indispensable para el funcionamiento de los establecimientos turísticos.

Tabla 3*Casos -Procedimiento administrativo sancionador*

CASOS	ESTABLECIMIENTO TURÍSTICO	AÑO QUE NO POSEE LUAF	ANTECEDENTES	PETICIÓN CONCRETA
1	Alimentos y bebidas “Bellavista BURGUER 4	2020	Con fecha 14 de febrero de 2022, mediante inspección realizada al establecimiento Alimentos y bebidas “Bellavista BURGUER 4” ubicado en las calles Av. 11 de noviembre y Av. Lizarzaburo , se ha podido constatar que no ha obtenido la LUAF correspondiente al año 2020 para que pueda funcionar en la actualidad.	Con toda la base legal de los fundamentos de hecho y de derecho, sugiere que se envié el expediente al señor comisario municipal, en calidad de órgano instructor, para que realice las diligencias necesarias de acuerdo a su competencia, como menciona nuestra Ordenanza N°014-2019 y su Reforma 018-2020.
2	Alimentos y bebidas “RIO ROCKS”	2020	Mediante inspección realizada al establecimiento Alimentos Y bebidas “Rio ROCKS” ubicado en las calles Daniel León Borja y Uruguay , se procedido a entregar el comunicado al dueño del local , en el cual se ha podido constatar que no cuenta con los documentos habilitantes para que pueda funcionar en la actualidad .	Artículo 10. Infracciones Graves. - Son causales de infracción grave y serán sancionadas con una multa del 25 % de la Remuneración Básica Unificada las siguientes: b) No haber obtenido o renovado la Licencia Única Anual de

3	Alojamiento Hostería “El toril ”	2020	Con fecha 05 de diciembre del 2022 ,al revisar la carpeta con los documentos del establecimiento , con clave catastral 01-06-03-013 lo que indica que no ha obtenido la LUAF del año 2020, mediante inspección realizada al establecimiento Turístico Alojamiento Hostería “El toril” ubicado en el Km 1 vía a Penipe- Baños , se procedido a entregar el comunicado correspondiente al propietario de dicho establecimiento .	Funcionamiento (LUAF) en los plazos establecidos en esta Ordenanza;
4	Interangeles Tours	2020	Con fecha 29 de noviembre de 2022 , al revisar la carpeta con los documentos del establecimiento turístico , transporte turístico con calve catastral 01-01-02-089-008 no ha obtenido la LUAF del año 2020 ,mediante inspección realizada al establecimiento ubicado en las calles José Joaquín de Olmedo Carabobo, se procedido a entregar el comunicado correspondiente al propietario de dicho establecimiento .	

Nota. Datos tomados de Casos del GADM-Riobamba (2020).

Análisis

De los cuatro casos estudiados se puede determinar que la Dirección General de Gestión de Turismo tiene competencia de ejercer el control de las actividades turísticas mediante operativos, inspecciones, de forma directa o coordinada con otras dependencias, los mismos que verifican si los prestadores de servicios cumplen con sus obligaciones, como es el obtener y renovar la Licencia Única Anual de Funcionamiento como lo indica la ordenanza 014-2019 y su Reforma 018-2020.

En el artículo 248 numeral 1 de Código Orgánico Administrativo y la ordenanza 014-2019 y su Reforma 018-2020, establece la debida separación entre la función instructora y sancionadora, en estos casos de estudio el Órgano Instructor es el Comisario Municipal y el Órgano Sancionador es el Director General de Gestión de Turismo, al ser órganos competentes distintos garantiza el principio de imparcialidad como lo indica el artículo 19 del COA , es decir que el Órgano instructor se encarga de investigar y sustentar el procedimiento y el Órgano Sancionador es quien conforme a los hechos obtenido en el expediente sin ningún tipo de perjuicio respecto de la conducta y del infractor resuelva si el infractor merece o no una sanción administrativa de acuerdo a la normativa vigente .

Referente al procedimiento una vez que la Dirección de Turismo encuentre el cometimiento de una infracción que amerite sanción de acuerdo a la Ordenanza 014-2019 y su Reforma 018-2020 , debe remitir el expediente con el informe técnico de inspección realizado por el sub-proceso de regulación y control de la Dirección de Turismo respecto a las sanciones por no haber obtenido la LUAF en este caso del año 2020, al Director General de Gestión de Policía y Control Municipal (Órgano Instructor) a fin de que este inicie el procedimiento sancionador.

Acto de inicio: El Órgano Instructor comete arbitrariedades al no respetar el debido proceso puesto que los funcionarios citan al inculpado con el informe emitido por la Dirección de Turismo, incumpliendo lo que indica el inciso segundo del artículo 250 del COA: “La iniciación de los procedimientos sancionadores se formaliza con un acto administrativo expedido por el órgano instructor” (p.32), al igual que las disposiciones establecidas en el artículo 251 del cuerpo normativo antes citado.

Notificación: En la notificación se debería adjuntar el auto de inicio, las fotografías, el informe suscrito por el inspector municipal, es decir, la notificación contendrá la determinación del procedimiento a seguir, el término para contestar, el anuncio de prueba, y su derecho de contar con un abogado defensor, misma que no cumplen con este precepto legal ya que citan de forma directa con el informe técnico de turismo dándole a conocer al inculpado la infracción cometida con su sanción respectiva conforme al ordenanza 014-2019 y su reforma 018-2020.

Contestación: El COA expresamente en el artículo 255 indica: “permite al inculpado dar la contestación del acto de iniciación en un término de diez días desde su notificación” (p.33).

Otras formas de contestar: El artículo 253 del COA señala:

- Aceptación voluntaria de la responsabilidad. -si el infractor acepta la responsabilidad dentro de la contestación, el procedimiento se resuelve con la respectiva imputación de la pena.
- Corrección de conducta. -El inculpado que, tras aceptar su responsabilidad, tiene la opción de modificar su conducta, si lo hace, se acredita en el expediente del caso y se le conceden reducciones o exenciones favorables.

El cumplimiento voluntario de la sanción previo a la resolución produce la terminación del proceso.

Audiencia. -Una vez citado al infractor y reconoce voluntariamente su culpa, se realiza una audiencia de juzgamiento en la cual se recaba las pruebas pertinentes y una vez cancelado se dispone el archivo del proceso.

Dictamen del órgano instructor. – Otro error que comete el órgano instructor es el no realizar el dictamen indicando al Órgano Sancionador que se termina el procedimiento sancionador, en atención a lo dispuesto en el tercer inciso del artículo 253 del COA, remitir el expediente al departamento de turismo para su archivo.

Por tanto, del estudio de casos se puede concluir que los funcionarios públicos encargados de sustanciar el procedimiento administrativo sancionador no cumplen con el debido proceso, pues no garantizan adecuadamente las etapas del procedimiento sancionador, de igual forma deben motivar las resoluciones administrativas, así los funcionarios públicos que sustancia el procedimiento sancionador cometen interpretaciones arbitrarias al no cumplir con los preceptos establecidos en la norma vigente.

2.3 Hipótesis

El principio de Interdicción de la Arbitrariedad influye en las resoluciones en los procedimientos sancionatorios adoptados por el departamento de Turismo del GAD Municipal Riobamba durante el año 2020.

CAPITULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1 ENFOQUE DE INVESTIGACIÓN

La investigación que se plantea es dogmática jurídica en los ámbitos administrativo y constitucional, definida como un tipo de investigación donde se “estudian la estructura de derecho objetivo ósea la norma jurídica y el ordenamiento normativo jurídico por lo que se basa, esencialmente, en las fuentes formales del derecho objetivo” (Villabella , 2015.p.3).

Por ello se emplea un enfoque cualitativo, mediante el cual se determina el contenido y alcance del principio de interdicción de la arbitrariedad y su aplicación en el procedimiento administrativo sancionador.

3.2 TIPO DE INVESTIGACIÓN

En la presente investigación se emplea una investigación documental y bibliográfica, utilizando para su desarrollo el análisis de las resoluciones adoptadas por el departamento de turismo del GAD Municipal del cantón Riobamba durante el año 2020; libros y artículos científicos del Derecho Constitucional y el Derecho Administrativo, artículos científicos, legislación extranjera y ecuatoriana donde se configura el principio de interdicción de la arbitrariedad y el procedimiento administrativo sancionador.

3.3 MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

En el desarrollo de la investigación se utiliza los métodos propios de las investigaciones jurídicas explicados por (Villabella, 2015).

- **Métodos inductivo y deductivo:** este método permite analizar los elementos esenciales del principio de interdicción de la arbitrariedad como límite al poder

punitivo del Estado que se materializa en la potestad sancionadora de la Administración pública, donde la arbitrariedad puede dar lugar a violaciones de derechos si no se cumplen las exigencias que plantea dicho principio.

- **Método de análisis exegético:** se aplica al análisis de las normas jurídicas que desarrollan el principio de interdicción de la arbitrariedad y las que configuran el procedimiento administrativo sancionador, para caracterizar su régimen jurídico y las posibles violaciones a los derechos de los administrados que puedan tener lugar en el proceso de determinación de responsabilidad o imposición de sanciones, o en cualquiera de las etapas del procedimiento.
- **Método de análisis de documentos:** aplica a las obras de doctrina jurídicas, así como artículos científicos, disposiciones jurídicas y resoluciones adoptadas por el departamento de turismo del GAD Municipal del cantón Riobamba durante el año 2020, para extraer de ellos los aspectos esenciales de las instituciones jurídicas objeto de estudio.
- **Método jurídico comparado:** mediante el cual se analiza la regulación del principio de interdicción de la arbitrariedad y los principios del procedimiento administrativo sancionador en algunas constituciones y leyes extranjeras, para compararlas con el régimen jurídico vigente en el Ecuador.

3.4 DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

Por la naturaleza y complejidad del tema de investigación, la presente investigación es **No Experimental**, ya que no existe manipulación intencional de las variables. El problema se estudia de acuerdo al contexto que se presenta.

3.5 POBLACIÓN Y MUESTRA

3.5.1 Universo de estudio

De acuerdo a la información recopilada de la página web del Consejo de la Judicatura, la población de esta investigación está compuesta por abogados en libre ejercicio profesional inscritos en el Foro de Abogados del Consejo de la Judicatura pertenecientes a la provincia de Chimborazo, con un total de 3199 abogados profesionales inscritos a la fecha.

3.5.2 Muestra

Para delimitar correctamente la población, se empleó la siguiente fórmula estadística para definir la muestra.

Formula:

$$n = \frac{N * Z^2 * p * q}{e^2 * (N - 1) + Z^2 * p * q}$$

n= Tamaño de muestra buscado

N=Tamaño de la población

Z= coeficiente con 95 % de nivel de confianza = 1,96

e= Margen de error 0,07

p=% de población que reúne características de estudio =0,5 probabilidad

q=% de población que no reúne características de estudio =1-P= 0,5

Calculo de la muestra:

$$n = \frac{3199 * (1,96)^2 * 0,5 * 0,5}{(0,07)^2 * (3199 - 1) + (1,96)^2 * 0,5 * 0,5}$$

$$n = \frac{3199 * 3,84 * 0,25}{(0,0049)(3198) + (3,84)(0,25)}$$

$$n = \frac{3071,04}{16,63}$$

$$n = 184,67$$

Muestra : $n = 185$

3.6 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE COLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN

Fichaje: En estas fichas se registraron los datos consultados de libros, textos, leyes que se utilizaron como fuentes bibliográficas que servirá para estructurar la fundamentación teórica del trabajo investigativo.

La observación: Se utilizó esta técnica a través de la cual se estudia los pasos que deben seguir los funcionarios públicos de la Dirección de Turismo del Gad Municipal y Comisarios Municipales en el procedimiento sancionador y la aplicación del principio de interdicción de la arbitrariedad determinado en el Código Orgánico Administrativo vigente y la Ordenanza 014-2019 y su reforma 018-2020.

Encuesta: Para la recolección de datos se aplicó un cuestionario dirigido a los abogados inscritos en el Sistema Informático del Foro de Abogados, estructurado en varias preguntas que responden a los objetivos de la investigación.

3.6.1 Instrumentos

Para el desarrollo del trabajo de investigación es relevante la aplicación del cuestionario de encuestas.

3.7 TÉCNICAS PARA EL TRATAMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN

3.7.1 Tabulación

La investigación es la información recopilada a través del cuestionario de la encuesta, que se aplicará técnicas matemáticas, informáticas y lógica que servirá para la tabulación, interpretación de los resultados obtenidos en la investigación.

3.7.2 Procesamiento

El procesamiento de datos se realizó mediante procedimiento manual, para la síntesis de datos captados mediante el cuestionario ya que los datos se van a presentar de forma ordenada y resumida.

Para obtener la información se realizaron de la siguiente manera:

- Elaboración de los instrumentos
- Aplicación de instrumentos
- Tabulación y procesamiento de los resultados
- Representación grafica
- Interpretación y análisis de resultados

CAPITULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

Encuesta realizada a los abogados en libre ejercicio, registrados en el Foro de Abogados de Consejo de la Judicatura en Chimborazo.

Pregunta No. 1

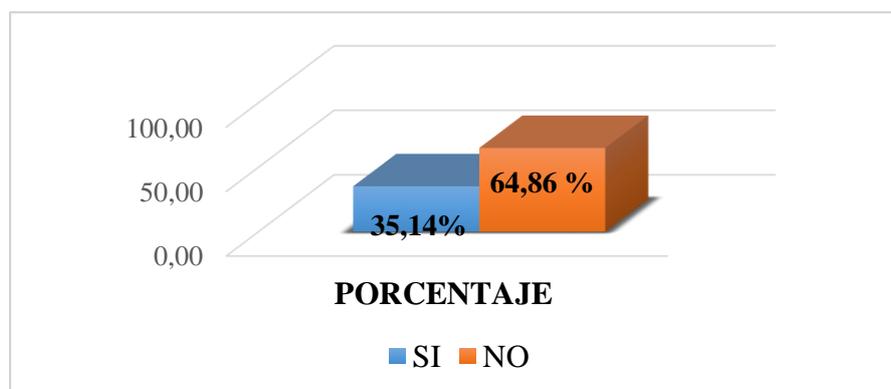
¿Usted ha patrocinado casos en materia administrativa?

Tabla 4

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE %
SI	65	35,14%
NO	120	64,86%
TOTAL	185	100%

Nota: Datos tomados de las encuestas (2023).

Figura 2



Fuente: Abogados en libre ejercicio, registrados en el Foro de Abogados del Consejo de la Judicatura de la Provincia de Chimborazo.

Interpretación:

De las 185 encuestas podemos deducir que el 64,86 % indica que no han patrocinado casos en materia administrativa mientras que el 35,14 % no; debido a que la mayoría de profesionales patrocinan causas en otras materias como civil y penal.

Pregunta No. 2

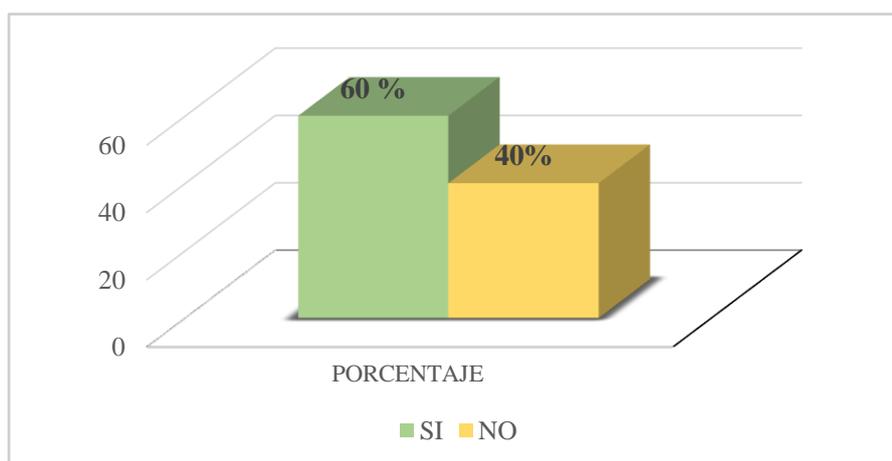
¿Usted tiene conocimiento del procedimiento administrativo sancionador estipulado en el Código Orgánico Administrativo?

Tabla 5

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	111	60%
NO	74	40%
TOTAL	185	100%

Nota: Datos tomados de las encuestas (2023).

Figura 3



Fuente: Abogados en libre ejercicio, registrados en el Foro de Abogados del Consejo de la Judicatura de la Provincia de Chimborazo.

Interpretación

En esta investigación se puede observar que el 60 %, conoce el procedimiento administrativo sancionador de conformidad con el Código Orgánico Administrativo (COA) y el 40% desconoce este procedimiento, esto se debe a que muchos abogados no patrocinan causas en materia administrativa.

Pregunta No. 3

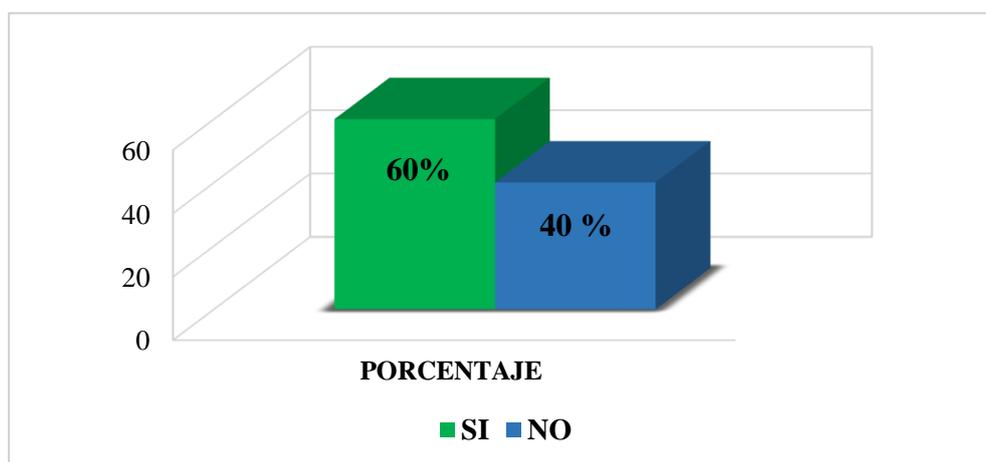
¿Usted conoce los principios aplicables en el procedimiento administrativo sancionador según el COA?

Tabla 6

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	111	60%
NO	74	40%
TOTAL	185	100%

Nota: Datos tomados de las encuestas (2023).

Figura 4



Fuente: Abogados en libre ejercicio, registrados en el Foro de Abogados del Consejo de la Judicatura de la Provincia de Chimborazo.

Interpretación

La mayoría de profesionales indica que el 60% si conocen los principios aplicables para el procedimiento administrativo sancionador establecidos en el Código Orgánico Administrativo, mientras que el 40% indica que no conocen, de tal forma que en el ejercicio de la potestad sancionadora se deben observar los principios y garantías del debido proceso para evitar actuaciones arbitrarias o antijurídicas en la emisión de actos administrativos.

Pregunta No. 4

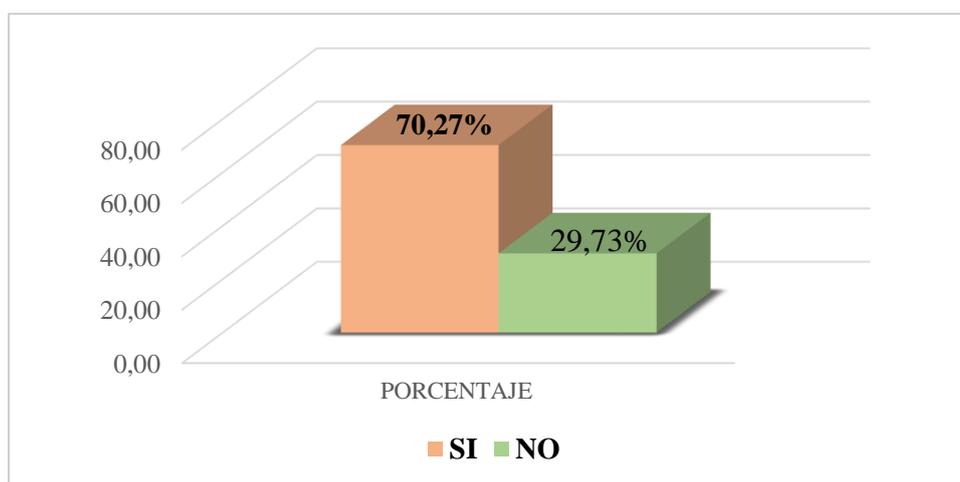
¿Usted conoce en que consiste el principio de interdicción de la arbitrariedad?

Tabla 7

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	130	70,27%
NO	55	29,73%
TOTAL	185	100%

Nota: Datos tomados de las encuestas (2023).

Figura 5



Fuente: Abogados en libre ejercicio, registrados en el Foro de Abogados del Consejo de la Judicatura de la Provincia de Chimborazo.

Interpretación

Se puede determinar que la mayoría de profesionales con el 70, 27 % si conocen en que consiste el principio de interdicción de la arbitrariedad mientras que el 29,73 % no. Este principio permite establecer sus exigencias para determinar en qué medida aquel principio regula la actuación de la administración pública al momento de determinar las obligaciones administrativas e imponer sanciones a los infractores.

Pregunta No.5

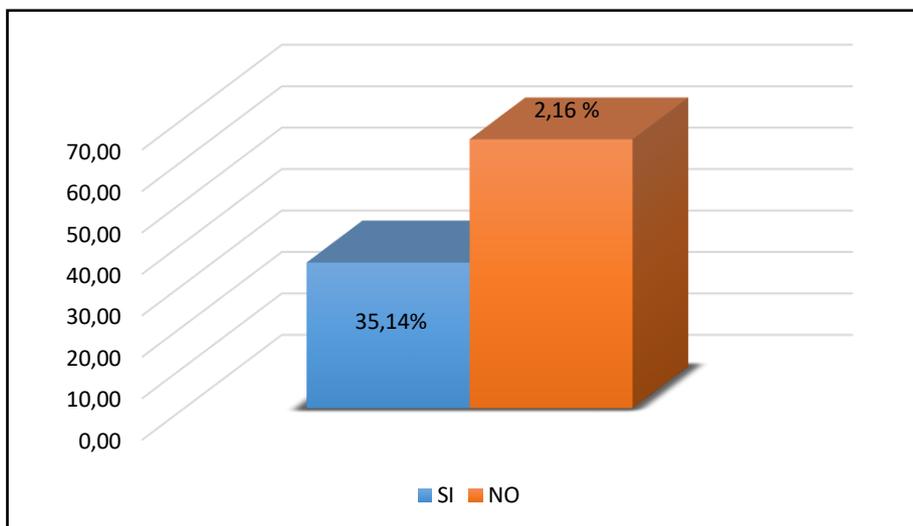
¿Piensa usted que el incumplimiento del principio de interdicción de la arbitrariedad incide en las resoluciones sancionatorias?

Tabla 8

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	181	97,86%
NO	4	2,14%
TOTAL	185	100%

Nota: Datos tomados de las encuestas (2023).

Figura 6



Fuente: Abogados en libre ejercicio, registrados en el Foro de Abogados del Consejo de la Judicatura de la Provincia de Chimborazo.

Interpretación

El 97,86 % de los encuestados indica que, si inciden en el incumplimiento del principio de interdicción de la arbitrariedad en la resolución sancionatoria, en menor porcentaje 2,14% indica que no, es decir que la actuación de la administración pública debe considerar las exigencias de este principio para precautelar los derechos del administrado.

Pregunta No. 6

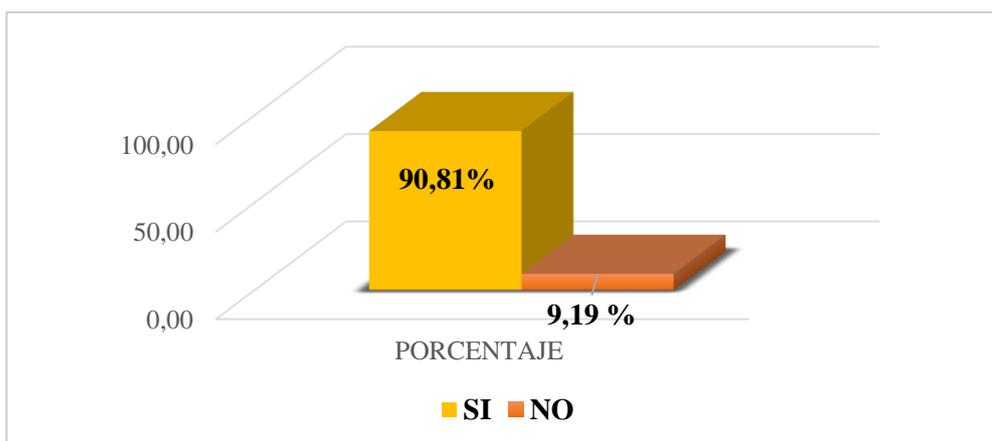
¿Usted considera que los servidores públicos del departamento de Turismo y Comisaría Municipal de Riobamba cometen arbitrariedades en el ejercicio de sus funciones al momento de sancionar?

Tabla 9

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	168	90,81%
NO	17	9,19%
TOTAL	185	100%

Nota: Datos tomados de las encuestas (2023).

Figura 7



Fuente: Abogados en libre ejercicio, registrados en el Foro de Abogados del Consejo de la Judicatura de la Provincia de Chimborazo.

Interpretación:

El 90,81% los encuestados indica que, si cometen arbitrariedad en el ejercicio de sus funciones en los departamentos de turismo y comisaría municipal del GAD Municipal de Riobamba, en menor porcentaje 9,19% señalan que no, entre lo manifestado esta que los funcionarios que sustancian el procedimiento administrativo sancionador no poseen la profesión de abogados.

Pregunta No. 7

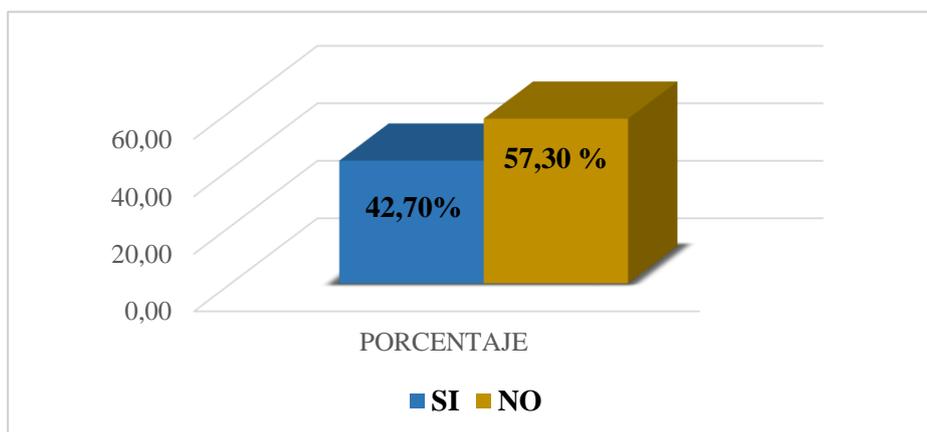
¿Conoce usted las garantías del procedimiento administrativos sancionador según el artículo 248 del COA?

Tabla 10

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	79	42,70%
NO	106	57,30%
TOTAL	185	100%

Nota: Datos tomados de las encuestas (2023)

Figura 8



Fuente: Abogados en libre ejercicio, registrados en el Foro de Abogados del Consejo de la Judicatura de la Provincia de Chimborazo.

Interpretación:

El 57,30 % muestra que no conocen las garantías establecidas en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo (COA), mientras que el 42,70 % señalan que si conocen, siendo este artículo indispensable para la aplicación del procedimiento administrativo sancionador para evitar arbitrariedades, es así como las instituciones públicas como el GAD Municipal de Riobamba deben establecer una distinción entre el

órgano instructor y el órgano sancionador con el propósito de garantizar la imparcialidad como lo establece el artículo 19 del COA.

Pregunta No. 8

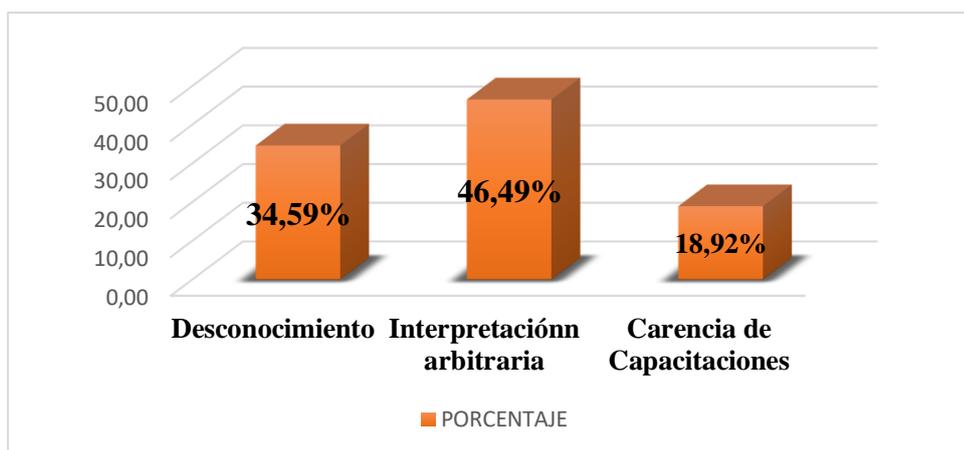
¿Cuáles son las causas que impiden a los funcionarios públicos poner en práctica el principio de interdicción de la arbitrariedad en el procedimiento administrativo sancionador?

Tabla 11

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Desconocimiento	64	34,59%
Interpretaciones arbitrarias	86	46,49%
Carencia de capacitaciones	35	18,92%
TOTAL	185	100%

Nota: Datos tomados de las encuestas (2023)

Figura 9



Fuente: Abogados en libre ejercicio, registrados en el Foro de Abogados del Consejo de la Judicatura de la Provincia de Chimborazo.

Interpretación

Con las respuestas obtenidas se colige que el 46,49 % de los consultados muestra que la principal causa que no aplican el principio de interdicción de la arbitrariedad, es porque los funcionarios públicos ejecutan interpretaciones arbitrarias, en tanto que 34,59 % de los encuestados señalan que es por desconocimiento de la ley y el 18,92 % por carencia de capacitaciones, esto se debe a que la mayoría de funcionarios no son profesionales de derecho, y por lo tanto interpretan de manera arbitraria el ordenamiento jurídico, además no se han realizado capacitaciones y actualizaciones en temáticas jurídicas más aun cuando se trate del procedimiento administrativo sancionador pueda afectar los derechos de los administrados.

4.2 DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Respecto a las encuestas practicadas a los abogados en libre ejercicio tenemos que los profesionales de derecho conocen el procedimiento administrativo sancionador al igual que el principio de interdicción de la arbitrariedad tipificados en el Código Orgánico Administrativo (COA), en su mayoría opinan que los funcionarios públicos del departamento de turismo y comisaría municipal si cometen arbitrariedades ya sea por desconocimiento de la ley, interpretaciones arbitrarias y falta de capacitaciones en temas de ámbito administrativo y jurídico.

La administración pública debe ejercer sus funciones con neutralidad y objetividad las mismas que no pueden ser ejercida de cualquier manera, sino que deben estar sujetas a límites representados por principios como los de legalidad, juridicidad, imparcialidad, independencia e interdicción de la arbitrariedad.

Sin embargo, la mayoría de abogados en libre ejercicio no han patrocinado casos en materia administrativa pese a que conocen el procedimiento administrativo

sancionador establecido en la normativa vigente (COA). Por último, los profesionales del derecho coinciden en que si se vulnera la aplicación del principio de interdicción de la arbitrariedad.

4.3 COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

La hipótesis se ha comprobado ya que los análisis de casos demuestran el incumplimiento de las exigencias del principio de interdicción de la arbitrariedad y las garantías del debido proceso influye en las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionatorios, además los profesionales del derecho coinciden con la hipótesis a través de la recolección de la información.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 CONCLUSIONES

La presente investigación realizada determina que el principio de interdicción de la arbitrariedad es de suma importancia pues establecer en que medida dicho principio regula las actuaciones de la administración pública, con la finalidad de evitar arbitrariedades en el ejercicio de sus funciones, por ello para una correcta aplicación del principio de interdicción de la arbitrariedad se debe sustentar en los siguientes elementos como son la unicidad, igualdad, razonabilidad y motivación, es decir que la ejecución de los actos y resoluciones administrativas deben cumplir con estos preceptos, también garantiza el respeto a la seguridad jurídica y al debido proceso de acuerdo a lo dispuesto en el ordenamiento vigente.

Respecto al procedimiento administrativo sancionador se estableció las características, etapas y principios, regulados en la Constitución de la República del Ecuador, Código Orgánico Administrativo (COA) y Ordenanza Municipal 014-2019 los cuales establecen las infracciones con sus respectivas sanciones, además en los procedimientos sancionatorios se debe establecer la separación entre el órgano instructor y el órgano sancionador con el fin de garantizar el principio de imparcialidad, por tanto los funcionarios públicos deben realizar los actos y resoluciones de manera autónoma sin mezclar las actuaciones en las etapas del procedimiento respetando el debido proceso y sus principios.

La emisión de los actos y resoluciones administrativos que no estén debidamente motivados, conlleva a que dichas actuaciones sean arbitrarias, con lo cual afecta la validez del acto administrativo.

En los casos estudiados se determinó que no garantizan el principio de interdicción de la arbitrariedad pues no aplican en su totalidad el debido proceso en las etapas del procedimiento administrativo sancionador , en efecto el órgano instructor no formaliza el acto inicio del procedimiento sancionador, esto ocurre por interpretaciones arbitrarias por parte de los funcionarios públicos , por lo tanto conlleva a no cumplir con los preceptos establecidos en la norma vigente , por lo tanto los procedimientos sancionadores no son sustanciados por profesionales del derecho .

5.2 RECOMENDACIONES

Aplicar debidamente el principio de interdicción de la arbitrariedad con el cumplimiento de sus elementos y exigencias para limitar las actuaciones de la administración pública, de esta forma no cometer arbitrariedades en el ejercicio de sus funciones, especialmente en el procedimiento sancionador pues afecta los derechos y garantías de los administrados cuando no se cumpla con el debido proceso.

Los servidores públicos del departamento del Departamento de Turismo, que tramitan el procedimiento administrativo sancionador deben ser conformados por profesionales de derecho especializados en materia administrativa pues esto permite que se aplique de una manera correcta la normativa y ordenanzas que sustancia el procedimiento administrativo sancionador, de igual forma respetar el debido proceso en cada una de las etapas y llevar un proceso justo tanto para a la administración pública como para el administrado.

Realizar capacitaciones hacia los funcionarios públicos del departamento de turismo del GAD Municipal de Riobamba quienes sustancian el procedimiento sancionador , pues las resoluciones son emanadas por la administración pública que pueden ser propensos a cometer errores ,por ello es necesario que se capaciten para evitar el cometimiento de arbitrariedades en la ejecución del mismo y no vulnerar los principios

que rigen el procedimiento administrativo sancionador y garantizar los derechos e interés de los administrados cuando se considere que ha infringido la normativa vigente.

Reformar la ordenanza en la cual se detalle el procedimiento administrativo sancionador, para una correcta aplicación para evitar que sus resoluciones sean de manera arbitrarias, estableciendo los derechos y responsabilidades que deben cumplir tanto la administración pública como el administrado para llevar un procedimiento justo y eficaz de acuerdo a la normativa vigente.

CAPÍTULO VI

6. PROPUESTA

Proyecto de ordenanza que será puesta en conocimiento del Pleno del Consejo Municipal de Riobamba.



Ordenanza No. -2023

EL CONCEJO MUNICIPAL DEL CANTÓN RIOBAMBA

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador señala que: “El Ecuador es un Estado constitucional de derecho y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de República y se gobierna de manera descentralizada (...)”;

Que, el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, señala: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridades competentes”;

Que, el artículo 83 número 13 de la Constitución de la República del Ecuador, señala: “Conservar el patrimonio cultural y natural del país, y cuidar y mantener los bienes públicos”;

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador expresa: “Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución”;

Que, el artículo 238 de la Constitución de la República del Ecuador, señala: “Los gobiernos autónomos descentralizados gozarán de autonomía política, administrativa y financiera, y se regirán por los principios de solidaridad, subsidiariedad, equidad interterritorial, integración y participación ciudadana. En ningún caso el ejercicio de la autonomía permitirá la sucesión del territorio nacional”;

Que, el artículo 264 número 8 de la Constitución de la República del Ecuador, menciona que entre las competencias exclusivas de los gobiernos municipales están: “Preservar, mantener y difundir el patrimonio arquitectónico, cultural y natural del cantón y construir los espacios públicos para estos fines”;

Que, el artículo 54 letra g) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización enuncia que; “Regular, controlar y promover el desarrollo de la actividad turística cantonal, en coordinación con los demás gobiernos autónomos descentralizados, promoviendo especialmente la creación y funcionamiento de organizaciones asociadas y empresas comunitarias de turismo”

Que, el artículo 144 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización; señala: “Ejercicio de la competencia de preservar, mantener y difundir el patrimonio cultural.- Corresponde a los gobiernos autónomos descentralizados municipales, formular, aprobar, ejecutar y evaluar los planes, programas y proyectos destinados a la preservación, mantenimiento y difusión del patrimonio arquitectónico, cultural y natural, de su circunscripción y construir los espacios públicos para estos fines (...);”;

Que, el artículo 18 del COA; señala: “Los organismos que conforman el sector público, deberán emitir sus actos conforme a los principios de juridicidad e igualdad y no podrán realizar interpretaciones arbitrarias. El ejercicio de las potestades discrecionales, observará los derechos individuales, el deber de motivación y la debida razonabilidad.”

EXPIDE

Reforma a la ordenanza No.014-2019 y N0.018-2020 que regula la planificación, fomento, incentivo y control de la gestión turística en el cantón Riobamba.

Artículo 1.- Sustitúyase el artículo 39 con el siguiente texto:

Órgano Instructor y Sancionador: “La tramitación por infracciones, lo realizará la o el Comisario Municipal como Órgano Instructor, cumpliendo con el debido proceso, mientras que en su calidad de órgano sancionador es el Director General de Gestión Turística, conforme al procedimiento determinado en el artículo 248 y siguientes del Código Orgánico Administrativo”.

CAPITULO 2

PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

Artículo 2.- Sustitúyase el artículo 40 y agréguese la sección procedimiento sancionador con el siguiente texto:

Artículo 2.1.-Inicio del procedimiento. - El procedimiento administrativo sancionador se formaliza mediante el acto de inicio que realice el órgano instructor de acuerdo a lo dispuesto a los artículos 250 y 251 del Código Orgánico Administrativo (COA), garantizando el debido proceso consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

Artículo 2.2.-Notificación. – El órgano instructor notificara con todo lo actuado al peticionario, al denunciante y al infractor como lo determina el artículo 252 del COA.

Artículo 2.3 - Contestación. - En el plazo de diez días, el infractor podrá contestar, formular objeciones, aportar pruebas y solicitar la práctica de diligencias probatorias para su defensa.

Artículo2.4.- Otras formas de contestar. – El procedimiento podrá finalizar con la aplicación de la sanción, si el infractor admite su culpabilidad por la infracción imputada. Si el infractor cumple voluntariamente la sanción en cualquier momento antes de la determinación de la resolución implica la terminación del procedimiento de acuerdo al artículo 253 del COA.

Artículo2.5.- Prueba. -El órgano instructor realizara todas las actuaciones necesarias para esclarecer los hechos, recabando datos e información relevante para determinar la existencia de responsabilidades susceptibles de sanción.

Artículo 2.6 - Dictamen. -Finaliza la prueba el órgano instructor emitirá su dictamen respectivo y remitirá todo el expediente al órgano sancionador para la emisión de la resolución.

Artículo 2.7.- Resolución. – Recibido el dictamen y la documentación que adjunta, la o el director de Gestión de Turismo, en su calidad de órgano sancionador, observará que en la sustanciación se haya cumplido con las disposiciones constitucionales y legales respetando el debido proceso, luego del cual se expedirá la resolución. La resolución debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 260 del COA.

Artículo 2.8.- Impugnación. - La resolución podrá ser impugnada mediante recurso de apelación, debe interponerse ante el mismo órgano del cual emana el acto administrativo que se va a impugnar y lo resolverá la máxima autoridad de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 217 del COA.

DISPOSICIÓN FINAL

La presente reforma a la ordenanza entrara en vigencia a partir de la publicación en el Registro Oficial, sin perjuicio de su publicación en la página web institucional y Gaceta Municipal.

Dada en la Sala de Sesiones del Concejo Municipal del cantón Riobamba a los días del mes de ...

La secretaria General del Concejo Municipal de Riobamba, CERTIFICA: Que, LA ORDENANZA QUE ANTECEDE, fue discutida y aprobada por el Concejo Municipal de Riobamba en sesiones realizadas el - LO CERTIFICO

BIBLIOGRAFÍA

- Alvarado, Paucar, & Arandia. (2020). *El principio de interdicción de la arbitrariedad: fin al abuso de poder*. SciELO, vol.12 no. 223-229.
- Arguello, L. (2017). *El Principio Constitucional de interdicción de la arbitrariedad*. 116–131.
- Asamblea Nacional. (2008, 20 de octubre). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449.
- Asamblea Nacional. (2017, 07 de julio). *Código Orgánico Administrativo*. Registro Oficial No.31.
- Asamblea Nacional. (2019, 09 de julio). *Código Civil*. Registro Oficial Suplemento 46.
- Brewer, A. (2016). *Principios del Procedimiento Administrativo- Estudio de Derecho Comparado* (Editorial). <https://www.ptonline.com/articles/how-to-get-better-mfi-results>
- Boletín Oficial del Estado. (1978, 27 de diciembre). *Constitución española*. Registro Oficial.
<https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf>
- Bustamante. (2012). *Locuciones latinas en materia jurídica*. Palibrio.
- Cárdenas, C. (2020). *La reserva de ley en el derecho administrativo sancionador*. 1–117.
https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:7nZQbZQI_wQJ:https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7285/1/T3169-MDE-Cardenas-La%2520reserva.pdf+%&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=ec
- Carvajal, B. (2010). *Alcance y limitaciones del debido proceso en el procedimiento administrativo*. *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 7–21.
<https://www.redalyc.org/journal/5603/560368019007/html/>
- Cordero, E. (2014). *Los principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en el derecho chileno*. *Revista de Derecho (Valparaíso)*, 42, 399–439. <https://doi.org/10.4067/s0718-68512014000100012>
- Cassagne, J. (2002). *Derecho administrativo*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot. doi:(Vol. 2).

- Corte Constitucional Republica de Colombia. (2015). *Sentencia C-412/15*.
<https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-412-15.htm>
- Corte Constitucional del Ecuador. (2021). *Sentencia No. 1158-17-EP/21 Caso garantia de la motivación* . Quito .
- Corte Constitucional Republica de Colombia. (2008). *Sentencia C-115/08*.
- Corte Constitucional del Ecuador . (2021). *Sentencia No. 34-17-IN/21*.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2014, 15 de enero). *Sentencia No. 012-14-SEP-CC*.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2015, 25 de marzo). *SENTENCIA N.º 090-15-SEP-CC*.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2015, 25 de marzo). *Sentencia No.090-15-SEP-CC*.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2020, 15 de enero). *Sentencia No. 1679-12-EP/20*.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2021 , 21 de julio). *Sentencia No. 34-17-IN/21*.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2021, 21 de diciembre). *Sentencia No. 37-19-IN/21*.
- Corte Cosntitucional del Ecuador. (2014,22 de octubre). *SENTENCIAN,0 179-14-SEF-CC*.
- Decreto Supremo No.004-JUS. (2019). *Ley del Procedimiento Administrativo General - LEY N° 27444*. Peru. <https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0005/13-texto-unico-ordenado-de-la-ley-27444-ley-de-procedimiento-administrativo-general-1.pdf>
- Diario Oficial de la Federación. (2018.mayo 18). *Ley Federal de Procedimiento Administrativo*. https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/112_180518.pdf
- Dromi, R. (1998). *Derecho Administrativo*.
- Española, R. (2020). *Principio de juridicidad de la Administración*.
<https://dpej.rae.es/lema/principio-de-juridicidad-de-la-administración>
- Esteve, J. (2011). *Lecciones de Derecho administrativo*. Barcelona: Marcial Pons; 2011.
- Expansión /Diccionario Administrativo. (n.d.). *Principio de interdicción de la arbitrariedad*.<https://www.expansion.com/diccionario-juridico/principio-de-interdccion-de-la-arbitrariedad.html>
- Garberí, J, & Buitrón. (2016). *El procedimiento administrativo sancionador* (p. 1505).

- García de Enterría, E., & Fernández. (2013). *Curso de Derecho Administrativo*. Aranzadi .ed: 16 va.
- Gómez González, R. (2020). Revista de derecho (Valdivia). *Mecanismos generales y especiales de revisión administrativa de las sanciones*. , 33(1), 231-251.
- Gosálbez, H. (2012). *El procedimiento administrativo sancionador: teoría y práctica* (Dykinson (ed.)).
- Jácome, M. (2015). *El control judicial de la actividad discrecional de la administración pública en el Ecuador*. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador, 1–137. [https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4262/1/T1530-MDE-Jacome-El control.pdf](https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4262/1/T1530-MDE-Jacome-El%20control.pdf)
- Landa,C.(2021).*La constitucionalización del derecho administrativo. Derecho Administrativo*, 199–217. <https://doi.org/10.2307/j.ctv25tnwt7.7>
- Medina, A. (2016). *Los principios limitativos del ius puniendi y las alternativas a las penas privativas de libertad*. *Revista Ius*, 1(19). número 19: 87-116.
- Méndez, Á. (2019). *Importancia de implementar un proceso administrativo único para la administración pública*. *Universidad Andina Simón Bolívar*, 1–73. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6995/1/T3001-MDA-Mendez-Importancia.pdf>
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2017). *Guía práctica sobre el Procedimiento Administrativo Sancionador*. Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico, 64.
- Moreta, A. (2019). *Procedimiento Administrativo y Sancionador en el COA*. Quito: Primera.
- Osorio, C. (2015). *Manual de Procedimiento Administrativo Sancionador Parte General*. *Syria Studies*, 1–1293.
- Ossa, J. (2009). *Derecho admnisrativo sancionador una aproximación dógmatica*.
- Parejo, A. (2009). *El concepto del derecho administrativo* (Universidad & E. de Colombia (eds.); Segunda ed).
- Povis, L. A. (2019). La caducidad del procedimiento administrativo sancionador en el TUO LPAG. . *Revista de Derecho Administrativo*, , 17, 78-94.

- Pozo, J. (2005). *La discrecionalidad administrativa*. Derecho Ecuador. <https://derechoecuador.com/la-discrecionalidad-administrativa/>
- Procuraduría General del Estado, Oficio PGE No. 00986. (2018, 05 de octubre). *Tipicidad de infracciones administrativas*.
- Ramírez, L., & Aníbal-Bendek, H. V. (2016). Sanción administrativa en Colombia. *Vniversitas*, 131, 109–147.
- Rebollo, M., Izquierdo, M., Alarcón, L., & Bueno, A. (2005). *Panorama del Derecho Administrativo Sancionador en España - Los derechos y las garantías de los ciudadanos*.
- Registro Oficial. (2015, 18 de marzo). *Corte Suprema de Justicia, Panamá*. Obtenido de <http://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/wp-content/uploads/2016/07/Alcides-Pimentel-Martinez.pdf>
- Riobamba, G. M. (n.d.). *Misión - Visión*. <https://www.gadmriobamba.gob.ec/index.php/alcaldia/mision-y-vision>
- Sánchez, M. (2010). *Derecho administrativo, Parte general* (sexta edic). Madrid: Tecnos; 2010.
- Soria, F. (2021). *La facultad de revisión de actos administrativos de oficio de la administración pública frente al derecho de seguridad jurídica y confianza legítima*. *Polo del Conocimiento*, 6(7), 313-330.
- Tantaleán, R. (2016). *Tipología de las investigaciones jurídicas*. Derecho y Cambio social. 1-37.
- Vargas, K. (2008). *Principios del procedimiento administrativo sancionador*. *Revista Jurídica de Seguridad Social*, 14, 59–70. <https://www.ucipfg.com/Repositorio/MAF/MAF03C/semana V/001.pdf>
- Vásquez, J. (2021). *Régimen Administrativo Sancionador del Mercado de Valores Ecuatoriano*. 1–101.
- Velasquez Francisco. (2021). *Derecho administrativo sancionador mexicano*. *Revista Andaluza de Administración Pública*, 76, 228. <https://doi.org/10.46735/raap.n76.636>
- Velásquez, M., & Farfán, M. (2021). *Determinación de las sanciones en los*

procedimientos administrativos y el derecho a la seguridad jurídica. 1–20.

Villabella, C. (2015). *Los métodos en la investigación jurídica, algunas precisiones.* En W. Godínez, & J. García, *Metodologías. Enseñanza e investigación jurídica* . México DF: UNAM; 2015. 921-953.

Villacreses. (2015). *El principio de interdicción de la arbitrariedad , en la emisión de actos administrativos de la Administración Pública , a la luz de la Constitución de la República 2008* . Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO ADMINISTRATIVO

La presente encuesta se realizará para un proyecto de investigación únicamente con fines educativos para recolectar información sobre: “LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD Y SU INCIDENCIA EN LAS RESOLUCIONES EN LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONATORIOS ADOPTADAS POR EL DEPARTAMENTO DE TURISMO DEL GAD MUNICIPAL RIOBAMBA DURANTE EL AÑO 2020”.

Lea usted con atención y conteste a la pregunta con una “X” en una sola alternativa

1. ¿Usted ha patrocinado casos en materia administrativa?

SI

NO

2. ¿Usted tiene conocimiento del procedimiento administrativo sancionador estipulado en el Código Orgánico Administrativo?

SI

NO

3. ¿Usted conoce los principios aplicables en el procedimiento sancionador según el COA?

SI

NO

4. ¿Usted conoce en que consiste el principio de interdicción de la arbitrariedad?

SI

NO

5. ¿Piensa usted que el incumplimiento del principio de interdicción de la arbitrariedad incide en las resoluciones sancionatorias?

SI

NO

- 6. ¿Usted considera que los servidores públicos del departamento de Turismo y Comisaria Municipal de Riobamba comenten arbitrariedades en el ejercicio de sus funciones al momento de sancionar?**

SI

NO

- 7. ¿Conoce usted las garantías del procedimiento administrativo sancionador según el artículo 248 del COA?**

SI

NO

- 8. ¿Cuáles son las causas que impiden a los funcionarios públicos poner en práctica el principio de interdicción de la arbitrariedad en el procedimiento administrativo sancionador?**

Desconocimiento

Interpretaciones arbitrarias

Carencia de capacitaciones

Gracias por su colaboración