



Facultad de Derecho

Carrera Ciencias Jurídicas

**TEMA: “EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR EN EL COA Y SU RELACIÓN CON
LOS PRINCIPIOS BÁSICOS EN LA DEFENSA DEL DEBIDO PROCESO”**

**TRABAJO PARA LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS
TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

AUTOR: Juan Manuel Montalvo Meythaler.

TUTOR: Dr. Gabriel Santiago Galán Melo.

QUITO, ENERO, 2021

DECLARACIÓN DE ACEPTACIÓN DE NORMA ÉTICA Y DERECHOS

El presente documento se ciñe a las normas éticas y reglamentarias de la Universidad de Los Hemisferios. Así, declaro que lo contenido en éste ha sido redactado con entera sujeción al respeto de los derechos de autor, citando adecuadamente las fuentes. Por tal motivo, autorizo a la Biblioteca a que haga pública su disponibilidad para lectura, a la vez que cedo los derechos de publicación a la Universidad de Los Hemisferios. De comprobarse que no cumplí con las estipulaciones éticas, incurriendo en caso de plagio, me someto a las determinaciones que la propia Universidad plantee. Asimismo, no podré disponer del contenido de la presente investigación a menos que eleve por escrito el requerimiento para su evaluación a la Comisión Permanente de la Universidad de Los Hemisferios.

Juan Manuel Montalvo Meythaler.

CC: 0502566219

DEDICATORIA

A mis padres por haberme forjado como la persona que soy en la actualidad, ya que muchos de mis logros se los debo a ellos entre los que incluye este. Me formaron con mucha disciplina y algunas libertades entre ellas y la más importante la confianza que depositaron en mí, pero al final de cuentas, me motivaron constantemente para alcanzar mis anhelos.

También quisiera dedicar este trabajo de titulación a mi hijo Juan Martín, quien aún a su corta edad, me ha enseñado y me enseña todos los días de mi vida que se tienen que ver los aspectos positivos de la vida y que, con su amor me ayudó a encontrar el lado dulce de la vida y sobre todo a encontrar la motivación necesaria para concluir con éxito esta etapa de mi vida.

Juan Manuel Montalvo.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

RESUMEN.....	4
ABSTRACT.....	5
INTRODUCCIÓN.....	6
CAPÍTULO 1	8
EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR EN EL ECUADOR	8
1.1. Definición del procedimiento administrativo	8
1.2. Principios del procedimiento administrativo.....	10
1.3. La facultad sancionadora de la Administración.....	17
1.4. El procedimiento sancionador	18
1.5. Regulación jurídica del procedimiento sancionador a la luz del COA	19
CAPÍTULO 2	22
EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO	22
2.1. Definición de debido proceso	23
2.2. Regulación del derecho al debido proceso en instrumentos internacionales.....	24
2.3. Regulación constitucional del debido proceso	26
2.4. Análisis de las garantías del debido proceso aplicables al procedimiento sancionatorio.....	27
CAPÍTULO 3	31
RELACIÓN ENTRE EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR Y LOS PRINCIPIOS BÁSICOS EN LA DEFENSA DEL DEBIDO PROCESO	31
3.1. Estudio de Casos resueltos por la jurisprudencia ecuatoriana	31
3.2 Relación entre el procedimiento sancionador y principios básicos en la defensa del debido proceso.	34
CONCLUSIONES.....	36
RECOMENDACIONES	38
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	39
ANEXOS.....	42
ANEXO 1. Proceso: 17371-2019-01630.....	42
ANEXO 2 . Proceso: 17296-2019-00184.....	50

RESUMEN

La investigación desarrollada analiza el nexo existente entre el procedimiento sancionador y los principios básicos en la defensa del debido proceso. Para ello, se realiza un estudio doctrinal del procedimiento administrativo sancionador, desde su definición, sus principios entre los que se encuentran: legalidad, seguridad jurídica, tipicidad, irretroactividad, oficialidad, contradicción, reserva de ley y debido proceso, entre otros. De igual forma, se revisa el marco jurídico ecuatoriano partiendo de las disposiciones previstas en el Código Orgánico Administrativo que regula las etapas y formalidades de esta clase de procedimiento. Igualmente, se desarrolla un análisis del derecho al debido proceso, desde criterios doctrinales, su regulación en la normativa jurídica nacional, tomando como fundamento la Constitución de la República, como norma de mayor jerarquía, específicamente el estudio del artículo 76. Dicho derecho se estudia desde su reconocimiento en instrumentos internacionales de derechos humanos. Además, se examinan, de forma breve, cada una de las garantías que lo componen como: el derecho de contradicción, la proporcionalidad, el derecho a la defensa, el derecho a ser escuchado, a presentar pruebas, motivación, etcétera. Finalmente, luego de revisada la teoría y la regulación legal, se realiza el estudio de dos casos resueltos por órganos jurisdiccionales ecuatorianos con la finalidad de demostrar las vulneraciones al derecho al debido proceso que pueden estar presentes en el procedimiento sancionatorio y demostrar la relación directa que se manifiesta entre este con dicho derecho de rango constitucional.

Palabras claves: Administración pública, potestad sancionatoria, procedimiento sancionador, defensa y derechos al debido proceso.

ABSTRACT

The research carried out analyzes the nexus between the sanctioning procedure and the basic principles in the defense of due process. For this, a doctrinal study of the administrative sanctioning procedure is carried out, from its definition, its principles among which are: legality, legal security, typicity, non-retroactivity, officiality, contradiction, reserve of law and due process, among others. Similarly, the Ecuadorian legal framework is reviewed based on the provisions set forth in the Organic Administrative Code that regulates the stages and formalities of this kind of procedure. Likewise, an analysis of the right to due process is developed, from doctrinal criteria, its regulation in the national legal regulations, based on the Constitution of the Republic, as a higher-ranking norm, specifically the study of article 76. Said right is studied since its recognition in international human rights instruments. In addition, each of the guarantees that compose it are briefly examined, such as: the right to contradiction, proportionality, the right to defense, the right to be heard, to present evidence, motivation, and so on. Finally, after reviewing the theory and legal regulation, the study of two cases resolved by Ecuadorian jurisdictional bodies is carried out in order to demonstrate the violations of the right to due process that may be present in the sanctioning procedure and demonstrate the direct relationship that it manifests itself among this with said right of constitutional rank.

Keywords: Public administration, sanctioning authority, sanctioning procedure, defense and rights to due process.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación está enfocada en analizar la relación entre el procedimiento sancionador y los principios básicos en la defensa del debido proceso. Para ello se han definido dentro de sus objetivos: realizar un estudio doctrinal del procedimiento administrativo sancionador, sus principios y del marco jurídico ecuatoriano en la materia; analizar el derecho al debido proceso doctrinalmente y su regulación en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y en instrumentos internacionales de derechos humanos. Además, en demostrar dicho nexo.

Se debe señalar que la Constitución de la República del Ecuador (2008) en el artículo 76 reconoce un amplio catálogo de garantías que conforman el derecho al debido proceso aplicables a la materia administrativa. Estas se dirigen a regular condiciones y requerimientos mínimos a aplicarse a los procedimientos de esta naturaleza desde su comienzo y durante todo su transcurso, a los efectos de asegurar que se observen las condiciones mínimas para el ejercicio de este y entre ellos está el relacionado con la defensa que incluye varios principios básicos entre los que están: el de contradicción, contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa, la motivación, entre otros.

En ese sentido, en el contexto administrativo, el Estado ejerce su facultad sancionatoria ante el incumplimiento de los deberes por parte del administrado, a través del procedimiento sancionador, previsto en el artículo 250 del Código Orgánico Administrativo (2017). Este en virtud del ordenamiento jurídico, debe respetar los principios reconocidos por el COA como el de legalidad, tipicidad, contradicción, debido proceso, oficialidad, imparcialidad, gratuidad, etcétera. Ello implica actuar oportunamente de acuerdo con la Constitución, instrumentos internacionales, a la ley, etcétera y especialmente cumplir el derecho al debido proceso.

A pesar de lo antes expuesto, en la práctica no siempre se cumple dentro del proceso sancionador con los principios del procedimiento y las garantías del derecho al debido proceso, tal como consta en estudios y la jurisprudencia nacional. Por ello, la presente investigación es para contribuir con el conocimiento del tema y su adecuada aplicación práctica por lo que se ha dividido tres capítulos esenciales. El primero, se dedica a la revisión de las cuestiones esenciales del procedimiento sancionador desde su definición y los principios que lo rigen, al igual que examina lo concerniente a la potestad que posee la

administración de sancionar y la regulación del procedimiento de esta clase en el ordenamiento jurídico.

Por otro lado, en el Capítulo II se estudia el derecho al debido proceso desde la teoría, su regulación constitucional y en instrumentos internacionales de derechos humanos. Se realiza un estudio de cada una de las garantías del debido proceso aplicables al procedimiento sancionador. Por último, se realiza un estudio de dos casos y se demuestra la relación existente entre el procedimiento y el debido proceso.

El trabajo de investigación tiene un carácter cualitativo de corte descriptivo y para su desarrollo se empleó la técnica bibliográfica-documental al igual que métodos como el deductivo, analítico sintético y exegético. Igualmente se realizó un estudio de casos vinculados al tema de estudio para demostrar los problemas que suelen presentarse de no cumplirse durante el procedimiento sancionador con el derecho al debido proceso, por la relación directa que tienen.

CAPÍTULO 1

EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR EN EL ECUADOR

En el presente capítulo se realiza un estudio general del procedimiento sancionador en el Ecuador. Los objetivos fundamentales a desarrollar son: conocer doctrinalmente la definición del procedimiento administrativo, los principios bajo los que se desarrolla. De igual forma, estudiar aspectos esenciales acerca de la facultad sancionadora de la Administración, las particularidades de este procedimiento y su regulación jurídica en virtud del Código Orgánico Administrativo vigente.

1.1. Definición del procedimiento administrativo

Para revisar lo concerniente al procedimiento administrativo, se debe comenzar por plantear que para la Real Academia de la Lengua (2014), el vocablo procedimiento se refiere al modo de tramitar o ejecutar alguna cosa y en el orden del Derecho, se considera como las actuaciones que se realizan en la vía judicial o administrativa. Después de esta definición genérica, que ubica dicho término, corresponde realizar el examen de la doctrina sobre el tema de estudio.

En ese sentido, Zavala (2005) expone que el procedimiento es una secuencia de carácter cronológica y ordenada de actos mediante los que se ejecuta la actividad de la administración pública que trae consigo consecuencias en el orden jurídico. Al respecto Dromi (1996) apunta que el procedimiento es un instrumento de que permite ejercer el gobierno, y el poder bajo el cumplimiento de la normativa al igual que asegura los medios procesales a los administrados. Constituye el hilo orientador que indica como deben ir transitando los actos emanados del poder público, para expresar legalmente la voluntad de la Administración.

En esa línea, Jaramillo (2003) define el procedimiento administrativo como el conglomerado de reglas jurídicas que determinan el desenvolvimiento de los actos administrativos los que garantizan los derechos subjetivos pertenecientes a los administrados. Identifica como partes del procedimiento a la administración y el administrado, desde un nexo de poder y deber. Se debe señalar que el procedimiento administrativo es inherente a la función ejecutiva. Siguiendo el asunto, García de Enterría (2005), recalca que el procedimiento es un método que permite asegurar la posesión jurídica de la parte administrada teniendo en cuenta que su fin esencial tiene dos dimensiones:

brindar seguridad al administrado ante la administración y asegurar la concreción del bien de carácter público.

En relación con lo antes expuesto, Oyanguren (1992) ve el procedimiento administrativo como el camino legal que debe cumplir la administración bajo sus funciones, en el marco de su competencia para generar actos administrativos y luego proceder a su revisión mediante los recursos correspondientes en esta área del Derecho. Gordillo (2017) coincide con dicho criterio, y señala que, en el procedimiento de tipo administrativo, la parte inconforme, afectada puede impugnar la voluntad administrativa empleando medios como: reclamaciones, denuncias y recursos para hacer valer sus derechos y garantías reconocidas por el ordenamiento jurídico.

Por su parte, Maurer (2011) analiza el procedimiento administrativo de forma amplia como una actividad común de la administración en su proceso de toma de decisiones para concluir un determinado asunto. Identifica que en el están presentes dos aspectos: eficacia externa y el objetivo que se busca mediante la expedición de un acto administrativo u otro que proceda. En relación con ello, Fraga (1985) señala que, dentro del procedimiento, el acto administrativo que se dicta para alcanzar su perfección debe cumplir con ciertas formalidades jurídicas y con otras actuaciones intermedias para fundamentar adecuadamente la decisión administrativa. Ello asegura que el acto expedido no es arbitrario y responde a la normativa.

A modo de conclusión, el procedimiento administrativo es un grupo de acciones jurídicas organizadas y cronológicas, que están establecidas por la normativa, a los efectos de abrir y poner fin a un proceso o decisión determinada en la materia, previo cumplimiento de formalidades legales, apegado a la ley, de forma tal, que se asegure la legitimidad y no arbitrariedad del acto dictado por la autoridad administrativa y que es posible recurrirlo ante inconformidades en sede administrativa o judicial, según corresponda.

Por otro lado, corresponde explicar que, Jaramillo (2003) determina las características del procedimiento administrativo, entre las que se encuentran: se sustenta en el principio de autotutela de la administración. Ello se manifiesta en que se ejecuta frente a los órganos de esta materia. También que tiene un carácter formal; salvaguarda los derechos subjetivos de los administrados, su inicio e impulsa procede a petición de parte o de oficio; está presente el principio de oficialidad; puede terminar con la expedición de una resolución firme y se puede recurrir a través de recursos y reclamos ante la misma instancia. En caso

de interponerse apelación o revisión se acude a los órganos superiores de tipo administrativo. Al respecto Santofimio (2013) afirma:

El procedimiento administrativo se caracteriza por ser unitario pero con etapas perfectamente delimitadas en el ordenamiento positivo.- Etapas que podríamos de acuerdo con la naturaleza de su objeto, denominarlas de formación del acto o procedimiento de legalidad, y una etapa posterior, también de carácter administrativo pero que no se refiere propiamente a la conjugación de elementos para el nacimiento del acto de carácter posterior y tendiente a la eficacia del acto o decisión adoptada por la administración. (p.183)

De lo antes expuesto, se deslinda que el procedimiento administrativo en general, por su definición y particularidades, regula y determina la actuación administrativa. Por ello deben respetarse cada una de sus etapas para brindar seguridad jurídica al administrado y legalidad al acto o decisión administrativa. Ello saca a la luz los elementos determinados por Monroy (2006) que deben estar presentes en el acto administrativo: existencia, validez y eficacia.

1.2. Principios del procedimiento administrativo

Teniendo en cuenta que el procedimiento administrativo debe gozar de legitimidad y organización, la existencia de principios que lo sustenten es esencial para garantizarlo. Por ello es importante decir, que para Tamayo y Salmorán (2003) el vocablo principio, nace de la voz griega *arxe*, relacionada con la constitución de una categoría. Acosta (2010) lo define como fundamentos, valores en los que se fundan las decisiones que están conformados por cuestiones de índole doctrinal, filosófica y que contribuyen a la creación de nuevos que deben ser reconocidos dentro de un sistema jurídico.

Santofimio (2013) observa los principios como premisas jurídicas fundamentales que determinan la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, sirven de directrices para controlar y limitar el ejercicio del poder estatal. Los “principios son mandatos de optimización” (Carbonell, 2011,p.12).

Los principios sobre los que se sustenta el procedimiento administrativo están reconocidos constitucionalmente y en disposiciones legales de menor jerarquía. Particularmente, sobre los que inciden en el procedimiento administrativo, Gordillo (2017) los ve orientados a garantizar los derechos fundamentales de los administrado, facilitan la participación de la sociedad y efectiviza los derechos que impactan en el ámbito colectivo.

A modo de resumen, los principios son una herramienta que permiten el control de los actos y decisiones administrativas, su omisión supone arbitrariedades y vulneración de derechos fundamentales y garantías constitucionales.

Se debe plantear que entre cada uno de los principios existe una relación directa teniendo en cuenta que unos dependen de los otros dentro del procedimiento. A continuación, se revisarán y se reflejara su vínculo :

El primer principio a examinar es el de legalidad que se relaciona con los restantes de forma directa, teniendo en cuenta que, constituye la base del procedimiento administrativo, saca a la luz la supremacía de la Ley. Por ello la administración está obligada a que sus actos y decisiones se fundamenten en ella. Dromi (1996) considera que este principio rectora la actividad administrativa, puesto que, impone términos, requisitos y condiciones jurídicas bajo el que se debe desarrollar desde una estricta legitimidad.

En Ecuador, la Constitución consagra el artículo 1 que el Estado es constitucional de derechos y justicia además de tener un carácter democrático, social, unitario, soberano, independiente, laico, intercultural y plurinacional (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

El Estado de Derechos reconocido constitucionalmente, implica, según Molas (1998) que toda actuación y decisión en cualquier ámbito, esté regida por la ley y este bajo el imperio constitucional como norma suprema de las que emanan las restantes disposiciones que conforman el ordenamiento jurídico. Según Trujillo (1994) se caracteriza porque debe establecer garantías a las personas para respetar plenamente sus derechos.

De acuerdo, a lo antes planteado, Hernández (2014) considera que el principio de legalidad debe estar presente en la actividad de la Administración pública, específicamente en el procedimiento que incluye respeto a: competencias, potestad sancionadora y parámetros de procedimiento. Su aplicación conlleva a que todo esté debidamente predeterminado en una disposición jurídica como Reglamentos y Manuales que definen el procedimiento, siempre fundamentados en normas con jerarquía legal (reserva de ley).

Igualmente, bajo un nexo directo con el principio de legalidad, está el principio de reserva de ley. Para Carbonell (2000) se identifica cuando ya sea por voluntad del constituyente o el legislador, debe ser una norma en sentido formal la que regule un área o materia específica del ordenamiento jurídico. Esto implica que la administración solo puede

ejercer su poder cuando la ley la autoriza. Este principio al igual que el de legalidad constituyen límites para la administración pública.

Los principios antes expuestos conllevan a que la ejecución del procedimiento administrativo exige estar basado en la ley, sin romper los límites, sino mediante el cumplimiento de las normas. Ello garantiza el imperio de esta y precautela los derechos de los administrados.

De igual manera sucede con el principio de legitimación que se sujeta al de legalidad, en el sentido de que según Echandía (1985) se soporta en el interés que se tiene para intervenir en un procedimiento de tipo administrativo, ya sea de forma individual o pública de acuerdo a la normativa. Por ello para involucrarse en este procedimiento deben estar presentes los siguientes requisitos: existir un interés legítimo, directo y actual.

Este se fundamenta en la legitimación, garantizando el nexo que se establece entre el administrado y el objeto del procedimiento administrativo, desde sus etapas iniciales hasta la terminación. Se mantiene su aplicación en caso de la impugnación del acto administrativo que exige que las partes estén debidamente legitimadas. Ello conlleva a que exista correspondencia directa entre el objeto del procedimiento y el administrado.

Por otro parte, están los principios de seguridad jurídica e igualdad entre los que existe un nexo con los principios de legalidad y legitimación antes revisados, en cuanto a que el hecho de que el procedimiento se desarrolle de acuerdo con la normativa genera seguridad jurídica. Implica que todo acto o decisión responda a las normas. Está consagrado constitucionalmente en el artículo 82 como derecho, que impone el respeto a la norma constitucional y la existencia de disposiciones legales claras, previas, públicas y que sean aplicadas por parte de las autoridades con competencia para ello. Este principio se relaciona con el de legalidad, antes estudiado.

Para cumplir con el principio de seguridad jurídica se exige desarrollar acciones positivas que respondan a la ley y que, en consecuencia, garanticen el ejercicio de los derechos fundamentales. Implementar instrumentos jurídicos que permitan efectivizar los derechos en beneficio de las personas. Particularmente dentro del procedimiento administrativo para cumplir con el principio, sus actuaciones y fases deben estar ajustadas a la ley y deben actuar autoridades con competencia para desarrollarlo. La seguridad jurídica es sinónimo de certidumbre legal, asegura la justeza y razonabilidad al aplicar las disposiciones, salvaguarda los derechos fundamentales de los administrados.

Por su parte, la ley exige que el procedimiento se desarrolle bajo el principio de igualdad. Este se vincula a los principios antes planteados y se asocia con la justicia. García (2011) lo relaciona con un mandato de optimización, que implica su respeto en todos los ámbitos y su cumplimiento conlleva a un trato igualitario de conformidad con el ordenamiento jurídico. Su aplicación, unido a los restantes principios dentro del procedimiento administrativo garantiza que administración y el administrado, estén en una posición de igualdad desde su comienzo hasta el final. Exige un tratamiento igualitario sin que predomine ninguna de ellas. Como se afirma “bajo un mismo trato.” (Morales, 2011,p.105)

Por otro lado, están los principios de economía procesal, celeridad y eficiencia los que guardan un vínculo directo entre ellos y se aplican de conformidad con los anteriores, conformando un todo dentro del procedimiento de naturaleza administrativa. Los principios sustentados en la economía procesal, celeridad y eficiencia están sujetos al desenvolvimiento de la actividad de orden administrativo. El primero se basa en economizar, aprovechar al máximo el asunto en trámite para de esta manera ganar en tiempo y disminuir y en el aprovechamiento de los recursos, siempre sujeto a la regulación jurídica vigente. Sale a la luz a través de la agilidad en la toma de decisiones y en lograr que las actuaciones se ejecuten en un transcurso de tiempo breve.

Por su lado, el principio de celeridad se basa en prevenir la tardanza en la solución de los asuntos y en el procedimiento. Este evita la burocracia y la ejecución de trámites que resulten innecesarios. Se vincula al empleo racional tanto de tiempo como de los recursos. Corresponde decir que el principio de eficacia implica que el procedimiento administrativo logre sus objetivos en virtud de la ley y se desarrolle bajo el respeto del objeto que lo originó. Implica la no aplicación de formalidades que conlleven a la lentitud y afecten el adecuado funcionamiento de la actividad administrativa. Sobre ello Dromi (1996) recalcó que se relaciona con la simplificación y concentración de procedimientos, no aplicación de términos inútiles. Dota al procedimiento de flexibilidad probatoria, etcétera.

De igual manera que los anteriores, se deben mencionar los principios de oficialidad, informalidad y publicidad. El primero, se vincula al deber que tiene la administración de impulsar el procedimiento por iniciativa propia unida a la obligación jurídica de solucionar el caso. Por ello el administrado no debe impulsarlo, ello es obligación de la administración. No obstante, en la práctica no ocurre de esta forma, cuando la administración muestra

lentitud y pasividad ante lo que el administrado se encarga de darle el impulso que amerita el procedimiento.

El Principio de informalidad se conoce también como *indubio pro actione*, garantiza el derecho a la acción, aun cuando el administrado haya cumplido o no con las formalidades exigidas. Este principio obliga a la administración a interpretar y resolver los casos. Implica que el administrado no está obligado legalmente a cumplir con formalidad alguna. Al respecto se afirma por García de Enterría (2005) que:

Postula en favor de la mayor garantía y de la interpretación más favorable al ejercicio del derecho de acción y, por lo tanto, en el sentido de asegurar, en lo posible más allá de las dificultades de índole formal, una decisión sobre el fondo de la cuestión objeto del procedimiento. (p.477)

El principio revisado se vincula con la buena fe, partiendo de que obliga a la administración a realizar acciones adecuadas hacia el administrado, aun cuando este haya incurrido en el no cumplimiento de las formalidades establecidas. Implica darle un papel predominante al fondo del procedimiento. López (2013) apunta que, en el procedimiento administrativo, no se aplica el principio dispositivo como en la vía judicial, sino que es inquisitivo. De ahí que quede sujeto al principio de informalidad, obligando a la Administración a impulsarlo, instruirlo de oficio y asumir la carga de la prueba.

Otro de los principios que debe estar presente en el procedimiento administrativo es el de publicidad que se enfoca en la transparencia del procedimiento desde que comienza hasta su terminación. Implica que el administrado tenga acceso y pueda hacer peticiones acerca de la situación de su caso, hacer revisión de documentos, salvo los que sean reservados o secretos. Santofimio (2013) explica que la actuación administrativa tiene que basarse en la claridad, transparencia y publicidad para brindar seguridad y no sorprender a los administrados.

En ese orden, se deben revisar los principios de imparcialidad y gratuidad. El primero se refiere a que dentro del procedimiento se debe actuar apegado a la ley, bajo condiciones de igualdad, legitimidad al igual que cumplir con los restantes principios examinados y que la actuación administrativa sea neutral, sin que exista prioridades o preferencias por la administración al desarrollarse el procedimiento administrativo. La Real Academia de la Lengua (2014) considera imparcial a la inexistencia de designio anticipado o de evitar actuar en favor o en contra de alguien, juzgar y actuar con rectitud.

La actividad de la administración dentro del procedimiento se equipará a la del juzgador, de ahí que se debe actuar de manera imparcial. Sobre el asunto, García de Enterría (2005) expone que dentro del procedimiento la administración adquiere una condición dual: juez y parte, por ello la aplicación de este principio suele verse de forma relativa.

Se debe señalar que no aplicar por la administración el principio de imparcialidad, perfecciona una conducta abusiva, produce violación a los derechos fundamentales del administrado. Implica que el acto o decisión no goce de legitimidad. Lo correcto es desarrollar el procedimiento bajo condiciones de igualdad, sin tomar partido previo hasta la hora de decidir y dictar el acto.

Por su parte, el principio de gratuidad se basa en que el acceso a la justicia es gratis y el procedimiento administrativo no conlleva costas para el administrado. En esta línea, no se cancela nada por este concepto, solo las partes deben asumir los gastos en que incurran a razón de la defensa. Al respecto no procede reclamación alguna. Este principio se erige bajo la condición de que, a la Administración, no se le retribuye por sus actuaciones.

Corresponde revisar el principio del debido proceso, que dentro del procedimiento administrativo debe cumplir con todos los principios. Implica que este se lleve a cabo bajo el cumplimiento de la ley, de los requisitos, términos y condiciones establecidos para ello, de forma tal, que se salvaguarden los derechos de las partes que intervienen en él. Gozáini (2004) analiza que el principio se compone por dos aspectos: el primero de tipo procesal vinculado a los parámetros que conducen el procedimiento y otro de carácter sustancial que guarda un nexo directo con la razonabilidad, puesto que restringe la facultad discrecional administrativa a la normativa para evitar cualquier acto o decisión arbitraria.

El principio administrativo del debido proceso está consagrado en el artículo 76 del texto constitucional ecuatoriano (2008) que reconoce el hecho de que cualquier clase de proceso en el que se resuelvan cuestiones relativas a derechos y obligaciones debe garantizarse el derecho al debido proceso. La Constitución prevé un grupo de garantías que resultan aplicables al procedimiento, entre ellas las vinculadas al derecho a la defensa, que se analizarán en el capítulo siguiente. En esta parte del estudio, se debe plantear que el numeral y prevé la obligación de la autoridad administrativa de garantizar la aplicación de la normativa y respetar los derechos de las partes.

El principio de contradicción es parte del principio al debido proceso antes revisado, pero por su importancia dentro del procedimiento administrativo, se revisará a continuación.

Este permite al administrado dar a conocer su voluntad, por ello, lo coloca en posición activa, teniendo en cuate los derechos subjetivos e intereses que se conocen dentro de este procedimiento. Permite que el administrado se persone a las diligencias correspondientes, tenga acceso a documentos, haga saber sus criterios, realice alegaciones y que, en cada acto procesal, dé a conocer su voluntad.

Así mismo, el principio se analiza con otros como el de igualdad, ante el hecho de que el administrado se coloca en igual posición que la administración. Puede contradecir, replicar y replicar el acto o decisión bajo iguales condiciones de oportunidad de las partes. Para Echandía (1985) el principio persigue dos objetivos: salvaguardar el interés público mediante una decisión ajustada a derecho de carácter objetiva; y proteger el derecho subjetivo. Particularmente el derecho a la defensa que engloba cuestiones como: la motivación; el derecho a la prueba; a impugnar las resoluciones; a ser escuchado, entre otros.

En esa línea, se deben revisar los principios de tipicidad e irretroactividad. El Código Orgánico Administrativo (2017) prevé en el artículo 29, el principio de tipicidad. Este se sustenta según Vargas (2002) a incurrir en la actuación en una infracción prevista en la norma y que acarrea una sanción. La Corte Constitucional del Ecuador (2016) razona que la tipicidad constituye la respuesta por parte del derecho público al sistema positivo cuyo fin es la salvaguarda de derechos particulares en el contexto del Derecho.

De manera general este principio se refiere a que constituyen una infracción, las acciones u omisiones que están tipificadas en la normativa a las que le corresponde una sanción de orden administrativo. Ello implica que el administrado solo puede ser objeto de coerción por incurrir en una de las conductas que previamente se han recogido en la norma vigente.

En esa línea el mencionado artículo 29 del COA establece que se consideran infracciones administrativas los actos y omisiones establecidos en la ley, y que a cada violación administrativa le corresponde una sanción de tipo administrativa. Que, las disposiciones que regulen infracciones y sanciones, no se aplican analógicamente ni admiten ser interpretadas de manera extensiva, justamente en este particular, se refleja la tipicidad.

Por otro lado, también aplica al procedimiento objeto de estudio, el principio de irretroactividad referido a que las normas no tienen efecto retroactivo, excepto si está reconocido de forma expresa en la disposición legal. Este está consagrado en el artículo 30 del COA (2017) que regula que los actos que son constitutivos de infracción administrativa

deben ser objeto de sanción de acuerdo con lo dispuesto en las normas vigentes al momento de producirse y que solo generan un efecto retroactivo cuando puedan beneficiar al presunto infractor.

De lo antes expuesto se puede resumir, que los principios que rigen el procedimiento administrativo sirven de orientación y están relacionados de forma directa. Su aplicación garantiza el cumplimiento de los restantes y aseguran que este se desarrolle apegado a la ley, libre de abusos y arbitrariedades en el que tanto administración como el administrado, puedan hacer valer sus derechos. Estos permiten observar los fines de dicho procedimiento que es la expedición de un acto administrativo respetándolos de manera adecuada.

1.3. La facultad sancionadora de la Administración

Después de examinar lo concerniente al procedimiento administrativo, resulta esencial plantear que dentro de este se encuentra, el sancionador. Para estudiar sus particularidades, es necesario decir que la administración pública se refiere a un grupo coordinado de órganos, entidades, servicios y autoridades que conforman un sistema público a través de los que el Estado ejerce de manera activa sus facultades para satisfacer necesidades de tipo colectivas. (Garcini, 2009)

Igualmente, que las potestades de la Administración son un poder legal que se le reconoce a los órganos administrativos por el ordenamiento jurídico. Sus características esenciales son que está sometido estrictamente a la ley; sus servicios se enfocan en interés generales, es unilateral y coactivo. (De la Cuétara, 1986)

En esa línea, se debe resumir que la Administración, es una herramienta que está en función de intereses generales, reconocida por la normativa y que actúa en el ámbito de su competencia. Posee varias potestades entre ellas: reglamentaria, disciplinaria, organizativa, revocatoria y sancionatoria. (Rondón de Sansó, 2000)

En la potestad sancionatoria, es necesario detenerse. Para Marienhoff (2012) es el reflejo de la facultad de esta naturaleza de la que goza la administración, del *Ius puniendi* del Estado que sale a la luz ante la coercitividad de las normas y, por otro, al ser objeto de la regulación de estas. Dicho término latino describe la facultad sancionadora del Estado.

La facultad estatal de sanciona, le es otorgada a la Administración por la ley. Sobre el tema, Mejía (2013) la determina como la potestad que se le reconoce al Estado a través de la norma constitucional, las leyes, la comunidad y las personas que pertenecen a ella con la

finalidad de organizar la forma en que la sociedad debe actuar, establecer sanciones por la inobservancia de las disposiciones que protegen los bienes jurídicos que son objeto tutela.

De lo antes expuesto se deslinda, que la potestad sancionadora es aplicada por el Estado, de acuerdo con la ley, sujeto a principios y garantías que permitan la protección de derechos y un procedimiento justo.

La facultad sancionadora se aplica sujeta al mencionado principio de legalidad y tipicidad, teniendo en cuenta que, al ejercitarse por parte de la administración dicha potestad, debe cumplir estrictamente con las disposiciones jurídicas en la materia, Debe existir una descripción de la conducta infractora y la sanción aplicable. A ella se aplica la expresión latina *nullum crimen nulla poena sine lege praevia, scripta, stricta y certa*.

La facultad sancionadora puede ser de dos clases: correctiva, sustentada en la aplicación de sanciones ante la infracción de disposiciones emanadas de la administración pública. La otra, es disciplinaria cuando su fin esencial es sancionar tanto a los funcionarios como a los particulares que han incumplido sus deberes ejerciendo poder del Estado.

Se debe acotar que el ejercicio de la potestad sancionadora por la administración se basa en el interés general y en la salvaguarda de los derechos de las personas. Por ello tiene una naturaleza preventiva para evitar la ocurrencia de conductas que puedan vulnerar ambas cuestiones. La aplicación de dicha facultad en el Ecuador se ejerce mediante el procedimiento sancionador que se revisará a continuación.

1.4. El procedimiento sancionador

El procedimiento sancionador en el ámbito administrativo está conformado por un grupo de actos y actuaciones que ejecuta la Administración Pública para materializar un fin determinado. Su naturaleza se sustenta en dictar y motivar un acto administrativo. (Izquierdo, 2016). Este es una “declaración unilateral efectuada en el ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos individuales en forma directa”. (Dromi, 1996,p.202).

De igual manera, Comadira y Escola (2013) analizan, que el acto administrativo, es una declaración que puede surgir de órgano del Estado, o un ente público no perteneciente al sector estatal, en ejercicio de su función administrativa, sujeto a un régimen legal exorbitante, que genera efectos jurídicos de manera directa e individuales con respecto de terceros. Este pone fin al procedimiento sancionador bajo el cumplimiento de formalidades que aseguran que la administración actuó de acuerdo con el ordenamiento jurídico y que está

libre de arbitrariedades. Zavala (2005) lo considera una herramienta, por las que se pueden ejercer las facultades que la Ley otorga a la Administración pública.

Así mismo, de acuerdo a la doctrina, se puede afirmar que acto administrativo de tipo sancionador es una declaración de voluntad de carácter unilateral proveniente de la administración. Esta produce efectos legales en el administrado que ha incurrido en una infracción en la materia de estudio. Pone fin al procedimiento administrativo reconociendo la responsabilidad de quien violó la norma, determina la disposición infringida e impone una sanción para resarcir la afectación causada a través de la conducta infractora.

Se debe destacar que es esencial que el procedimiento administrativo sancionador, se desarrolle apegado a las normas, sea de conocimiento público, se cumpla con las garantías del debido proceso que incluye, entre otras, cuestiones vinculadas a cumplimiento de términos, plazos y que el administrado conozca los recursos a los que pueda recurrir ante inconformidades haciendo uso del derecho a la defensa.

1.5. Regulación jurídica del procedimiento sancionador a la luz del COA

Luego de haberse estudiado cuestiones doctrinales generales acerca del procedimiento sancionador, se revisará su regulación jurídica en el Código Orgánico Administrativo. Esta reconocido como un procedimiento especial y en el artículo 250 del COA (2017) se establece su comienzo ya sea de oficio, por acuerdo del órgano que corresponda o por iniciativa propia ante la existencia de una orden superior, denuncia o de una solicitud debidamente razonada de otros órganos. El inicio se formaliza mediante un acto administrativo que dicta el órgano instructor del procedimiento.

En ese orden, el artículo 251 del COA (2017) exige, que el acto administrativo inicial debe plasmar en su contenido cuestiones esenciales como: la información general del responsable, los hechos que motivaron el comienzo del trámite, informes que acrediten el esclarecimiento del hecho, el órgano competente, entre otros. Además, en ese momento, se pueden disponer por la administración la aplicación de medidas cautelares, independientemente de las puedan ordenarse en el transcurso del procedimiento. A partir del inicio, se le debe advertir al presunto infractor que tiene el derecho de realizar alegaciones y a la argumentación al fin del procedimiento, igualmente se le debe informar acerca de los plazos para ello.

El acto de iniciación del procedimiento debe ser notificado, en virtud del artículo 252 del Código (2017) para ello con lo actuado se debe notificar al órgano que presentó la

solicitud, a quien denunció y a la persona infractora. Si este último no contesta el acto administrativo inicial en el término de diez, se considerará aplicable lo dispuesto en dicho acto. Cuando la infracción es flagrante, el acto de comienzo se incorporará en una boleta u otra herramienta que se debe entregar al presunto infractor o también puede colocarse en el objeto materia de la violación o en el sitio en el que tiene lugar.

En caso de que el infractor reconozca su responsabilidad y realice un pago voluntariamente, de conformidad con el artículo 253 del Código Orgánico Administrativo (2017) se culmina el procedimiento, imponiéndosele la sanción pertinente. Si corrige la conducta infractora y queda demostrado en el expediente, habilitado a esos efectos, puede recibir beneficios a través de reducciones o las exenciones. Del inculpado cumplir de forma voluntaria la sanción, en cualquier momento antes de expedirse la resolución, se culmina el procedimiento.

Por otro lado, el artículo 254 prevé lo concerniente a la comunicación de indicios de infracción. En este caso, en cualquier etapa del procedimiento, si los órganos competentes determinan que existen elementos que indiquen, que el infractor, ha incurrido en otra violación administrativa y no tienen la competencia para conocerla, deben comunicar a la autoridad que corresponda.

Con respecto a las actuaciones de instrucción, el infractor, en virtud del artículo 255 del COA (2017) cuenta con un término de diez días para realizar alegaciones, presentar documentos o información al igual que para realizar la petición de la práctica de pruebas. También para reconocer su responsabilidad y subsanar su conducta. De igual forma, el instructor de oficio ejecutará las actuaciones necesarias para examinar los hechos y obtendrá información. Con ello puede determinar la responsabilidad o no del infractor e impondrá, de proceder, la sanción.

El Código Orgánico Administrativo (2017) preceptúa en artículo 256 con respecto a la prueba en el procedimiento sancionador, que su carga, le corresponde a la administración pública, excepto en lo concerniente a eximentes de responsabilidad. Luego de obtenidas las alegaciones o que haya transcurrido el término de diez días, el órgano instructor evacuará la prueba admitido hasta el cierre de la fase de instrucción. Vale decir, que el artículo aclara que aquellos hechos que han quedado probados en disposiciones firmes que se han dictado en sede judicial, resultan vinculantes a la administración con respecto a los procedimientos sancionadores que estén tramitando.

En ese sentido, el mencionado artículo 256, tiene previsto que los hechos que se constaten por parte de servidores públicos, que estén formalizados en documento público, poseen valor probatorio. Ello resulta independiente a las pruebas que en su defensa puedan acompañar o señalar los infractores. Igualmente tendrán valor probatorio, las actuaciones provenientes de los sujetos, a los que la administración, le haya designado acciones de colaboración como: auditorias, inspecciones, investigaciones, aun no sean documentos públicos. En esa línea se podrán practicar pruebas de oficio o a petición de parte que permitan esclarecer y determinar tanto el hecho como la responsabilidad. La norma dispone que pueden declararse improcedentes solamente, las pruebas que, por su vínculo con los hechos, no puedan generar modificaciones a la resolución final a favor del presunto responsable.

Cuando el órgano instructor, como regula el artículo 257 del Código (2017), considera que existen los suficientes elementos de convicción sobre los hechos, emite un dictamen, en el que se especifica la determinación de la infracción y sus circunstancias, la información general del infractor, elementos en que se basa la instrucción; la norma jurídica que sanciona los hechos; la sanción propone; aclara si se han impuesto medidas cautelares. Igualmente puede referirse a la inexistencia de responsabilidad por lo que el trámite no debe continuar. Dicho dictamen se remite al órgano competente para que proceda a la resolución del procedimiento.

Corresponde apuntar que el artículo 258 dispone que, si como resultado de las acciones de instrucción del procedimiento, se modifica lo referente a la determinación inicial de los hechos; la calificación, las sanciones que deben imponerse, entre otras cuestiones, esto se notifica al infractor mediante el dictamen. De expedirse por el instructor un nuevo acto inicial se debe abrir un nuevo procedimiento y archivar el anterior.

Por otra parte, el artículo 259 del COA (2017), prohíbe la concurrencia de sanciones y la responsabilidad de carácter administrativa se aplica aun cuando el inculcado incurra en responsabilidad civil o penal. Dispone que nadie puede ser objeto de sanción administrativa en dos ocasiones cuando el sujeto, objeto y causa sean los mismos. En caso de que los hechos constituyen, además, una infracción del campo penal se remite el expediente administrativo sancionador a la autoridad competente.

Finalmente, el artículo 260 del Código (2017) prevé lo concerniente a la resolución en cuanto a que el acto administrativo que pone fin al procedimiento sancionador debe cumplir los requerimientos legales pertinentes e incluir información que defina: la persona

responsable; la determinación de la infracción cometida; la valoración de la prueba; la aplicación o no de sanción y las medidas cautelares que sean necesarias para asegurar su eficacia. Dicha resolución no puede referirse a hechos diferentes a los que se determinaron durante el procedimiento. Dispone que el acto administrativo adquiere carácter ejecutivo a partir de que causa estado en sede administrativa.

Como se aprecia, el COA es claro en cuanto a los pasos que conforman el procedimiento sancionador administrativo de inicio a fin. Para garantizar su eficacia y lograr los fines enfocado en el bienestar general y en el respeto a los derechos fundamentales de las personas, este debe desarrollarse apegado a la ley, a los principios y a las garantías del debido proceso que se analizarán mas adelante. Ello asegura la legalidad y no arbitrariedad del procedimiento.

CAPÍTULO 2

EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO

El derecho al debido proceso es un derecho humano reconocido a todas las personas por norma constitucional e instrumentos internacionales de derechos humanos. Resulta aplicable a todas las materias del derecho. Por ello el presente capitulo tiene como objetivos esenciales estudiar la doctrina acerca del debido proceso, examinar su regulación constitucional en el Ecuador y en instrumentos internacionales. Al igual que determinar las garantías del debido proceso que se aplican al procedimiento sancionatorio administrativo.

2.1. Definición de debido proceso

Para hablar del debido proceso, se debe iniciar por decir que, la palabra debido, visto desde su procedencia etimológica del latín *debere*, significa tener algo que es de otro; mientras que proceso, proviene del vocablo latín *processus*, cuyo significado se asocia a marcha, desarrollo. (Roberts, 2013). Su conjugación conlleva al término aplicable al derecho objeto de revisión a continuación.

El debido proceso se define como una figura instrumental a través de la que se aseguran las partes en toda clase de proceso legal. Implica su desarrollo sin que medien dilaciones, la oportunidad de que las partes sean escuchadas por un tribunal competente, predeterminado por la normativa, independiente e imparcial, de pronunciarse acerca tanto de las pretensiones como de las manifestaciones de la parte contraria. Igualmente, de poder acompañar pruebas lícitas vinculadas al proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte. También incluye la posibilidad de emplear los medios de impugnación reconocidos por las disposiciones jurídicas contra resoluciones judiciales motivadas y ajustadas a derecho, de forma tal que los individuos puedan defender de manera efectiva sus derechos. (Hoyos, 2004)

El concepto antes expuesto, contempla los elementos que conforman este derecho orientado a garantizar la seguridad jurídica y a respetar los derechos de las partes en todo tipo de proceso independientemente de la materia. Cabe agregar que, el debido proceso se vincula con el derecho a la justicia mediante un procedimiento particular que, no solo está dirigido a que se cumplan con ciertas formalidades y trámites, implica el cumplimiento en cada fase del procedimiento, de los requisitos establecidos por el ordenamiento jurídico e incluye la necesidad de que se dicte la decisión que corresponda por los jueces o autoridades competentes (Ciancia, 2006).

El debido proceso es un derecho conformado por varias garantías. Es aquel que desde el inicio del proceso y hasta el fin, respeta y hace efectivo los principios y la normativa legal con el objetivo de alcanzar una correcta administración de justicia que permite garantizar la seguridad jurídica de los ciudadanos. (Zambrano Pasquel, 2011).

Por su lado, la jurisprudencia ecuatoriana explica que el debido proceso es:

Un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el

transcurso de toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces. (Sentencia N.º 136-16-SEP-CC, 2016,p.6)

Sobre el tema de estudio, Agudelo (2004) expone que es un derecho fundamental indispensable, que debe aplicarse a todos los procedimientos para obtener una solución justa como reflejo del Estado de Derechos. Supone que, toda persona, pueda ser parte de un procedimiento cuya dirección la lleven sujetos con cualidades y funciones específicas. Su ejecución debe ser e de acuerdo con disposiciones preestablecidas, en los que puedan decidir basados en el derecho de escuchar a todos los sujetos que puedan ser afectados con las disposiciones que allí se adopten.

La Corte Nacional de Justicia del Ecuador (2010) determinó que el debido proceso tiene una función enfocada en la rectitud, la justeza y la adecuada administración de justicia. Funciona como una malla de contención ante la arbitrariedad y el abuso. No constituye un fin en sí mismo, ya que está conformado por un grupo de garantías mínimas, que deben cumplirse en cualquier clase de actuación oficial y de los sujetos procesales para desarrollar un proceso y pode expedir la decisión definitiva.

Asimismo, Rodríguez (2012) apunta que el derecho al debido proceso pretenden confirmar la legalidad y la adecuada aplicación de las normativas desde el respeto a la dignidad humana dentro de cualquier clase de proceso. Es una actividad que goza de complejidad, progresividad y es metódica, atendiendo a que se ejecuta de conformidad con parámetros preestablecidas, cuyo resultado es la expedición de un acto administrativo o disposición judicial.

A modo de conclusión el debido proceso es un derecho fundamental del que gozan todas las personas en cualquier proceso legal. Obliga al cumplimiento de todas las garantías que contempla, de forma tal, que el resultado de la decisión sea ajustado a derecho. Se basa en que la decisión del procedimiento se dicta por un órgano o autoridad imparcial e independiente y de conformidad con el ordenamiento jurídico.

2.2. Regulación del derecho al debido proceso en instrumentos internacionales

El derecho al debido proceso como derecho humano está reconocido en instrumentos internacionales de derechos humanos. Al respecto la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) en el artículo 10 consagra que todos los seres humanos tienen derecho, bajo

condiciones de igualdad, a ser escuchadas de manera pública y con justicia por un tribunal que goce de independencia e imparcial, para reconocer derechos y obligaciones o para examinar cualquier acusación.

Igualmente, el artículo 11 de la Declaración (1948) se refiere a las garantías del debido proceso en el ámbito penal, resaltando cuestiones como: la presunción de inocencia hasta que se compruebe la culpabilidad, de acuerdo con la ley. Igualmente se refiere a la tipicidad partiendo de que las personas no pueden ser sancionadas por actos que no estuvieran reconocidos en el Derecho nacional o internacional. Como se aprecia, dicho instrumentos no recoge como tal, el término de debido proceso, pero si sus garantías fundamentales. Estas también resultan aplicables a cualquier otra clase de procedimiento.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) en el artículo 14 reconoce que las personas tiene derecho a ser escuchadas públicamente y con las garantías pertinentes por un tribunal que goce de competencia, independencia e imparcialidad, reconocido por la ley, a que se presuma su inocencia, a comparecer al proceso bajo condiciones de igualdad y garantías esenciales. Dicha norma internacional se enfoca también en el Derecho Penal, sin embargo, hace alusión también a procesos civiles. Ello implica que en esencia el derecho al debido proceso puede ser aplicable al procedimiento administrativo sancionatorio por lo que puede acogerse a estos preceptos.

En ese sentido, la Convención Americana de Derechos Humanos (1969) en los artículos 8 y 9 regula lo relativo a las garantías judiciales. Amplia su regulación a varias materias cuando haya que determinar derechos y obligaciones en el ámbito civil, fiscal, laboral o de otra naturaleza. Se destaca el reconocimiento del derecho a la defensa con todas las garantías que implica, entre las que están: el derecho a la asistencia de un abogado; la publicidad del proceso; a recurrir el fallo y otras que han sido mencionadas anteriormente.

La Convención (1969) en el artículo 9 prevé lo referente al principio de Legalidad y retroactividad, ambos parte del derecho al debido proceso y del procedimiento administrativo.

Se debe destacar que el Comité de Derechos Humanos en Observación No 13 (1984) acerca de la administración de justicia se refiere al derecho al debido proceso. Ratifica la necesidad de que los asuntos que tengan que decidir acerca de las personas sean resueltos de forma imparcial, sin intervenciones por parte de terceros. Contempla la obligatoriedad de

que las personas sean escuchadas, acudan ante autoridades desde una posición de igualdad y la observancia del derecho a la defensa.

Se debe plantear que dichos instrumentos internacionales están reconocidos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Estos son de obligatorio cumplimiento en la tramitación de asuntos de naturaleza administrativa y la norma constitucional vigente está en consonancia con ellos, dicha cuestión se revisará seguidamente.

2.3. Regulación constitucional del debido proceso

La Constitución de la República es la disposición de mayor jerarquía dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, según Álvarez (2000) es una disposición fundamental y fundamentadora. Del texto constitucional (2008) emanan las restantes normativas y goza de supremacía, tal como lo dispone su artículo 424.

El principio de supremacía constitucional determina que todo el ordenamiento jurídico debe estar en armonía con ella. A estos efectos, todo acto o regulación de cualquier materia, debe ser objeto de interpretación y aplicación en consonancia con ella. Por ello, esto aplica al proceso sancionatorio administrativo. Dicho principio es el soporte esencial del sistema legal reconocido de forma lógica, racional, organizado y bajo patrones de jerarquía. (Àvila, 2008)

En Ecuador, la Constitución (2008) prevé en el artículo 76, las garantías básicas del derecho al debido proceso. Entre ellas están que toda autoridad, ya sea en materia administrativa o judicial, debe asegurar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. La aplicación de la presunción de inocencia, mientras no se declare la responsabilidad a través de resolución firme o sentencia ejecutoriada; el hecho de que nadie puede ser objeto de juzgamiento o sanción por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la norma penal, administrativa o de otra clase como infracción, ni se aplicara esta de no estar reconocida constitucionalmente o por ley.

También que sólo procede el juzgamiento ante un juzgador o autoridad competente y bajo el cumplimiento del trámite que corresponda para cada procedimiento; las pruebas que se obtengan o actúen vulnerando la Constitución o la ley no serán válidas y carecerán de eficacia probatoria; que debe existir proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones que se impongan en el campo penal, administrativo u otro.

Además dentro del derecho a la defensa se reconocen garantías entre las que se destacan: la no privación del derecho a la defensa en ninguna etapa del procedimiento; contar con el

tiempo y medios preparar la defensa; el derecho a ser escuchado oportunamente y bajo igualdad de condiciones; procedimientos públicos, excepto condiciones establecidas por la ley; acceso a documentos y actuaciones del procedimiento; el ejercicio del derecho de contradicción; la prohibición de que nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia.; el derecho a recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida acerca de sus derechos, entre otros.

Las garantías antes mencionadas son aplicables al procedimiento administrativo sancionador, los que guardan relación directa además con los principios reconocidos en el COA. Ello permite proteger los derechos de los administrados y asegurar un procedimiento justo y apegado a las normativas. Sobre ellas se profundizará a continuación.

2.4. Análisis de las garantías del debido proceso aplicables al procedimiento sancionatorio

El mencionado artículo 76 de la Constitución (2008) recoge garantías fundamentales que, en todo proceso, que se determinen derechos y obligaciones, en cualquier ámbito, deben cumplirse. En esa línea y en el procedimiento sancionatorio de carácter administrativo, procede la aplicación de la garantía prevista en el artículo 76.1 que establece: corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. Esta se puede explicar partiendo de que el procedimiento administrativo cuenta con normas específicas de la materia que define como actuar dentro de este. Al igual que salvaguarda los derechos de los intervinientes en el proceso. Por lo que, esta garantía debe ser observada a cabalidad con la finalidad de que exista un límite a la actuación discrecional de las actuaciones públicas que está justamente dispuesto en las normas y los derechos que deben respetarse en este contexto.

Por otra parte, se aplica al procedimiento objeto de estudio, la garantía del debido proceso prevista en el artículo 76 numeral 4 del texto constitucional (2008), concerniente a que las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. Ello se aplica teniendo en cuenta que cualquier prueba obtenida de manera ilegal o empleando cualquier vicio del consentimiento como: fraude, engaño o amenaza no gozará de validez dentro de esta clase de procedimiento por no resultar veraz, ni legítima.

Una garantía importante dentro del procedimiento administrativo sancionador es la que recoge el principio de proporcionalidad prevista en el numeral 6 del artículo 76 de la

Constitución (2008). Implica la correspondencia que debe existir entre infracción y sanción administrativa. Por ello se debe aplicar la normativa de forma proporcional según los hechos que perfeccionan la infracción cometida así será la sanción. Dicha garantía constituye un límite en la aplicación de la ley, obliga a la administración a equilibrar la aplicación de sus normas para asegurar que los administrados no sean víctimas de arbitrariedades.

En esa línea, se debe examinar la garantía prevista en el artículo 76 numeral 7 de la norma constitucional (2008) correspondiente al derecho a la defensa, aplicable al procedimiento administrativo. Goza de gran importancia, puesto que es un derecho fundamental que poseen todas las partes en el proceso. Por ello debe ser de estricta observancia por los operadores de justicia y autoridades. La Constitución (2008) reconoce dentro de este derecho varias garantías entre las que se encuentran: nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

Esta garantía está dirigida a proteger a toda persona que sea parte de un procedimiento sancionatorio, puesto que, desde el comienzo hasta el final, tendrá derecho a la defensa, ya sea por sus propios derechos o a través de un abogado. Lo antes expuesto, se traduce a que desde el momento en que una persona es notificada de un acto administrativo sancionatorio puede hacer uso del derecho a la defensa accediendo al proceso, pudiendo alegar, proponer pruebas y ser oída.

Otra garantía reconocida en la norma constitucional vigente (2008), es la regulada en el artículo 76, numeral 7 literal b) referente a contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. Dicha garantía se traduce en que toda parte procesal debe tener un término legal suficiente que le permita preparar la defensa y en especial para poder aportar y reunir todos los elementos de prueba necesarios para defenderse en el procedimiento para hacer valer sus derechos.

El literal c) del mencionado artículo del texto constitucional (2008) establece como garantía: ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. La posibilidad de que las partes sean escuchadas en el procedimiento sancionatorio, en el momento que corresponda, materializa el derecho fundamental a la defensa. Mediante los alegatos, las partes expresan: opiniones, basamentos legales y otros elementos que permiten defenderse en el procedimiento. Por otro lado, tanto la administración como el administrado, según el derecho al debido proceso, poseen una posición de igualdad. Ello implica ser tratadas de manera

equitativa en todo proceso, otorgándole las mismas oportunidades para presentar y practicar las pruebas pertinentes de conformidad con la norma vigente.

La norma constitucional (2008) en el literal d) del artículo 76 regula que los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Esta garantía procesal se basa en el principio de publicidad, atendiendo a que el todo procedimiento administrativo tiene un carácter público. Además, las partes poseen el derecho de conocer los detalles del procedimiento y, en consecuencia, acudir a las diligencias que correspondan. Es vital para garantizar el debido proceso otorgar a las partes, la libertad necesaria para tener acceso a los documentos y actuaciones del procedimiento para con ello alcanzar la veracidad y ejercicio del derecho de contradicción.

Otra garantía constitucional aplicable al procedimiento administrativo está prevista en el literal f) del artículo 76.7 de la Constitución (2008). Consiste en ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o interprete, si no se comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento. Esta se dirige a que en el Ecuador el idioma oficial es el español, por tanto, aquellas personas que no hablan el idioma del lugar, donde tiene lugar el procedimiento, poseen todo el derecho a contar con un traductor o interprete encargado de traducir documentos y alegaciones del proceso de inicio a fin para con ello garantizar su defensa. El incumplimiento de este principio deja a la persona en su total indefensión.

Una garantía fundamental aplicable al procedimiento administrativo es la prevista en el artículo 76.7 literal g) que establece que, en procedimientos judicial o administrativo, las personas deben ser asistidas por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor. Toda persona tiene el derecho de ser representado por un abogado y para ello puede elegir libremente quien actuará a su nombre en un procedimiento legal, especialmente sancionatorio administrativo. Además, que la comunicación debe ser libre, contar con asesor especializado sobre la materia, capaz de realizar una defensa integral y técnica en cada etapa del procedimiento, suscribir con el representante documentos, darle el impulso necesario al proceso y su presencia en las actuaciones.

Por otra parte, está la garantía de que las partes puedan presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecirlas las que se presenten en su contra. Esta se fundamenta en el derecho que poseen las partes de presentar y practicar las pruebas pertinentes

durante el procedimiento sancionatorio administrativo, solicitar información, todo ello encaminado a argumentar y replicar ante la autoridad y en pos de su defensa los elementos de hecho que dieron origen al procedimiento.

En ese sentido en el literal i) del artículo 76.7 se prevé que nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa o materia. Esta garantía se vincula al principio *non bis in idem* que traducido significa “no dos veces sobre lo mismo” lo que impide que en cualquier asunto que haya sido resuelto a través de una decisión administrativa o judicial contra el cual no cabe ningún tipo de recurso, sea presentado nuevamente. Esto impide que la persona sea objeto de sanción de forma indefinida por el mismo motivo.

Igualmente, el literal j) del artículo 76, regula que quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer antes la jueza o juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo. Esta garantía está dirigida a asegurar en el procedimiento la comparecencia de testigos y peritos, los cuales son terceros independientes e imparciales dan fe de los hechos para esclarecerlos. En el caso del perito, pone en función de los hechos sus conocimientos especializados para ilustrar determinados elementos acerca de estos. Por la importancia que revisten ambas figuras en el debido proceso, a través de esta disposición queda refrendado la obligatoriedad de que se personen ante los operadores de justicia o autoridades para coadyuvar a la obtención de la veracidad de los hechos.

La garantía prevista en el literal l) del artículo 76 numeral 7 se refiere a que toda resolución proveniente de los poderes públicos deben estar adecuadamente motivadas específicamente en cuanto a: la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad de la infracción. Se considera que no existe motivación si no se definen las normas o principios jurídicos en los que se sustenta la decisión y no se explica la pertinencia de su aplicación a los hechos. Ello conlleva a la nulidad de actos administrativos, resoluciones o fallos, de igual forma ocurre cuando se incumplen los requisitos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad.

La razonabilidad está basada en que las decisiones que se tomen con respecto a un asunto determinado deben estar dentro de los límites de las facultades que legalmente le han sido atribuidas al órgano que las expide, sin que exista manifestación alguna de arbitrariedad. La lógica se manifiesta en la utilización, interpretación y aplicación de conceptos, razones y juicios, que se erigen en base a la verdad y la racionalidad, implica estudiar objetivamente los motivos que dieron lugar a la conclusión del asunto y la comprensibilidad se basa en expresar mediante la motivación de manera clara, real y coherente los análisis, conceptos, convicciones e ideas que se tengan sobre el asunto, al igual que las normas legales que sirvieron de

fundamento a la resolución del caso con el objetivo de que lo que se ha plasmado en la disposición jurídica resulte sencillo y comprensible tanto para las partes como para la sociedad en general.

Por otro lado, el literal m) del mencionado artículo reconoce la garantía de que las personas, los administrados puedan recurrir el fallo o resolución en cualquier tipo de procedimiento en los que se tomen decisiones relacionadas con los derechos de las personas.

Luego de vistas de manera general, las garantías del debido proceso, aplicables al procedimiento sancionatorio administrativo, se debe plantear que estas, se vinculan con el principio constitucional de seguridad jurídica previsto en el artículo 82 del texto constitucional (2008) soportado en el respeto a dicha norma al igual que en la existencia de disposiciones jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

En esa línea, las garantías antes comentadas, son aplicables al procedimiento administrativo sancionador y guardan relación directa además con los principios del procedimiento administrativo general y el sancionatorio reconocidos en el COA. Ello permite proteger los derechos de los administrados y asegurar un procedimiento justo y apegado a las normativas.

CAPÍTULO 3

RELACIÓN ENTRE EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR Y LOS PRINCIPIOS BÁSICOS EN LA DEFENSA DEL DEBIDO PROCESO

3.1. Estudio de Casos resueltos por la jurisprudencia ecuatoriana

Después de revisada la doctrina acerca del procedimiento sancionador y el debido proceso corresponde examinar la jurisprudencia sobre el tema de estudio, a los efectos de demostrar su importancia y la relación que existe entre ambas variables. Ello implica que todo proceso en el ámbito administrativo debe respetar las garantías del debido proceso

reconocidas en el artículo 76 del texto constitucional, tal como se muestra en la presente revisión.

Se debe plantear que en el proceso 17371-2019-01630 (2020), que se anexa a la investigación, se ventiló en la Unidad Judicial de Trabajo con sede en la parroquia Ñaquito del Distrito Metropolitano de Quito, Provincia de Pichincha y corresponde a una Acción de Protección. En esta los jueces analizan el artículo 76 del texto constitucional que prevé las garantías del debido proceso y el derecho a la defensa, antes mencionados. Ratifican que resultan de obligatorio cumplimiento y respeto por parte de la autoridad administrativa en el procedimiento administrativo, particularmente el derecho a la defensa. Estas en el proceso de referencia fueron vulneradas al no existir un expediente administrativo sancionador, que le permitiera al accionante contar con una fase probatoria y ser escuchado por la autoridad administrativa bajo el respeto al principio mencionado.

En la sentencia se analiza sobre el tema de estudio, que, para dar cumplimiento al derecho constitucional al debido proceso, los administrados deben conocer del procedimiento administrativo y deben ser notificados para que puedan proceder a ejercer su derecho de defensa. Lo que se omitió en este proceso. En el trámite ejecutado contra el actor por los demandados, no consta la expedición de acto administrativo alguno que imponga una sanción.

El juzgador (2020) alude a la vulneración del derecho al debido proceso puesto que se ordenó por la Administración a iniciar un procedimiento administrativo sancionador, que nunca se desarrolló. El demandado ejecutó primero la sanción para después abrir el proceso sancionador, colocando en indefensión al administrado. Al respecto se apunta:

El debido proceso es sin duda un pilar fundamental para la defensa de los derechos de las personas que intervienen dentro de un juicio, permitiendo la articulación de varios principios y garantías básicas que permiten una correcta administración de justicia (...)", afirmación que es plenamente aplicable a los procedimientos administrativos, que pueden afectar derechos de los administrados llegando inclusive a afectaciones en esfera constitucional como es el caso que nos ocupa. (Caso N° 0693-16-EP, 2018,p.8)

En el caso se vulneró el debido proceso mediante una decisión arbitraria, no se permitió el ejercicio del derecho de defensa, no se respetó la presunción de inocencia, puesto que con iniciar un procedimiento administrativo contra el actor se determinó que había incurrido en incumplimientos de una Ordenanza Municipal sin permitir que emitiera alegaciones, argumentaciones y aportara pruebas. Igualmente, que la presunción de

inocencia, debe ser objeto de observancia en todo tipo de procedimiento y en este caso, la responsabilidad debía estar reconocida y amparada en un acto administrativo. Dicha acción de protección fue aceptada y se declararon violados los derechos del accionante, específicamente los previstos en el artículo 76 del texto constitucional: derecho al debido proceso, a la defensa y la presunción de inocencia.

Como se aprecia este caso y la jurisprudencia plasmada en él, muestra la importancia del procedimiento administrativo sancionador como instrumento que permite hacer efectivo el derecho al debido proceso mediante la observancia de cada una de sus garantías y su relación directa con el procedimiento administrativo.

De igual manera, se puede mencionar el caso 17296-2019-00184 (2019), que se adjunta a la investigación, que fue puesto al conocimiento y resolución de la Unidad Judicial Penal con sede en la Parroquia Calderón del Distrito Metropolitano de Quito mediante la garantía jurisdiccional de acción de protección. El juzgador analiza en la acción que, la resolución administrativa expedida, de forma general, reconoce preceptos constitucionales y normas jurídicas propias del procedimiento administrativo sancionador y en este orden, cumple con el criterio motivacional de razonabilidad.

Igualmente ocurre con la lógica, vista como la relación que deben tener los hechos y su desenlace en virtud de las disposiciones legales. Sin embargo, se incumple el presupuesto de la motivación correspondiente a la comprensibilidad. Ello porque en la resolución no se empleó lenguaje coherente, resulto ser inadecuado. Esto resulta improcedente dentro del procedimiento administrativo sancionador y contrario al debido proceso que debe aplicarse dentro de este.

El juez apunta que la redacción de la resolución que pone fin al procedimiento sancionatorio no es comprensible, puesto que no determina a que ordenamiento jurídico se refiere antes de declarar improcedente la petición de aclaración. Por un lado, existen gran cantidad de disposiciones jurídicas en el Ecuador y no se entiende en cual realmente se sustenta, afirma que:

Pues da lugar a que se pueda considerar que, si existe en dicha norma los recursos planteados por el accionante, empero, por otro lado, se puede dar a entender que no se ha planteado un recurso establecido en la normativa jurídica (sin especificar a qué norma se refiere); lo cual conlleva a afirmar que no existe un lenguaje claro que permita su comprensión, ergo, no se cumple con esta tercera exigencia dentro del criterio de motivación. (No. proceso: 17296-2019-00184, 2019,p.9)

En el Caso de estudio, se evidencia tanto la vulneración del derecho a recibir una respuesta motivada a la petición del accionante como la violación de las garantías del debido proceso en el procedimiento administrativo sancionador, en este caso la relacionada con la motivación consagrada en el artículo 76 numeral 7 literal 1) de la Constitución. El juez constitucional así lo reconoció y declaró la vulneración de este derecho al igual que del establecido en el artículo 66 numeral 23 de la Constitución de la República, y la transgresión del derecho al debido proceso.

El caso antes visto, refleja la obligatoriedad de cumplir dentro de cualquier procedimiento administrativo, especialmente en el sancionador con las garantías del debido proceso, teniendo en cuenta que su inobservancia genera efectos negativos sobre el acto administrativo, tal como se aprecia en esta acción de protección. Igualmente saca a la luz lo esencial que resulta la aplicación adecuada a de la motivación, que debe cumplir con los requisitos antes analizados en el estudio doctrinal sobre el debido proceso.

3.2 Relación entre el procedimiento sancionador y principios básicos en la defensa del debido proceso.

De lo antes planteado a lo largo de la investigación, se obtiene como resultado y demuestra la relación que existe entre el procedimiento sancionador y los principios básicos en la defensa del debido proceso. En Ecuador como Estado de Derechos, reconocido constitucionalmente, el procedimiento administrativo sancionador debe desarrollarse apegado a la ley y al debido proceso, partiendo de que dicho procedimiento es la vía mediante las que se hacen efectivas sus garantías ante la imputación de una infracción y la aplicación de una sanción por la autoridad administrativa competente.

En relación con el tema, el Tribunal Constitucional Chileno (2013) ha expuesto que el debido proceso en el procedimiento administrativo guardan un nexo directo, implica que el desarrollo de este se lo lleve a cabo de forma racional y justa, especialmente cuando se ejerce la potestad sancionadora de la administración.

Igualmente, la relación entre el procedimiento sancionador y los principios básicos en la defensa del debido proceso se manifiesta, según Cordero (2018) que el procedimiento administrativo sancionador responde a un interés general que conlleva al ejercicio de todo poder de carácter público y constituye una garantía de los derechos del administrador que pueden efectivizarlos mediante el mismo. Solo a través de la aplicación del derecho al debido proceso, es posible asegurar un procedimiento sancionatorio, eficaz y ajustado a derecho.

En esa línea, sobre la relación del procedimiento administrativo con el debido proceso, Garrido (2002) expone que es consecuencia de las exigencias propias de un Estado de Derecho, que busca la estricta juridización de la actuación administrativa en cualquier ámbito para asegurar los derechos e intereses particulares y garantizar el interés público mediante la eficacia de los actos administrativos.

El vínculo directo entre el procedimiento sancionador y los principios básicos en la defensa del debido proceso se aprecia porque conlleva al respeto de las garantías constitucionales y las normas jurídicas. Ello se puede resumir en lo siguiente:

Por ello concluimos en que si bien el procedimiento administrativo es de neta sustancia administrativa, esa circunstancia hace tanto o más necesaria la aplicación a éste de todos los elementos sustanciales del debido proceso, tanto en sentido formal como sustancial, y de los demás principios constitucionales y principios generales del derecho; y que no impide en absoluto, sino que por el contrario refuerza, la aplicación analógica de los recaudos procesales jurisdiccionales en cuanto impliquen una protección para los derechos del administrado. (Gordillo A. , 2012,p.12)

La cita antes planteada, explica que cualquier procedimiento administrativo, especialmente el sancionador, debe estar sujeto a los principios del debido proceso de conformidad con consonancia con el texto constitucional cuyo objetivo es garantizar los derechos de las partes intervinientes en él. Ello es esencial unido a los principios del procedimiento administrativo, los que aseguran que el procedimiento tenga lugar bajo condiciones de justicia e igualdad.

CONCLUSIONES

Después de revisar la doctrina y la normativa en materia de procedimiento sancionador y derecho al debido proceso se concluye:

- El procedimiento administrativo en general, está constituido por un grupo de actos que de forma ordenada y organizada cronológicamente desarrolla la administración pública y que generan efectos jurídicos. Mediante éste se ejerce tanto el gobierno como el control, siempre bajo la observancia de las normas jurídicas para garantizar los medios procesales a los administrados. Encauza el camino de los actos provenientes del poder público. En correspondencia con ello, el procedimiento sancionador está formado por un grupo de actuaciones que ejecuta la administración pública para materializar un fin determinado. Se sustenta en emitir y motivar un acto administrativo ante la existencia de una presunta infracción que supone la aplicación de una sanción.

- El procedimiento administrativo sancionador, en Ecuador, está regulado en el Código Orgánico Administrativo. Se desarrolla sujeto a varios principios como: legalidad, legitimación, seguridad jurídica, igualdad, oficialidad, publicidad, tipicidad, irretroactividad, proporcionalidad y debido proceso, entre otros. Dichos principios permiten interpretar y aplicar adecuadamente las normas jurídicas, de forma tal, que constituyen mecanismos de control y limitación al ejercicio del poder. Por ello deben observarse en el procedimiento administrativo sancionador.

- El debido proceso es un derecho humano constituido por una serie de garantías aplicables al procedimiento sancionador desde su inicio, durante su desarrollo hasta su culminación. Permite garantizar una correcta actuación por parte de la autoridad administrativa, sin incurrir en arbitrariedades, ilegalidades y abusos atendiendo a que se aplican a todo proceso que implique determinar derechos y obligaciones. Entre sus garantías están: asegurar el cumplimiento de las normas y los derechos de los que gozan las partes procesales; la presunción de inocencia; la no aplicación de sanciones por acciones y omisiones no tipificadas en la norma al momento de cometerse; el derecho a la defensa que incluye un amplio abanico de garantías, entre otros.

El derecho al debido proceso es un derecho humano, tiene un carácter constitucional y está reconocido en instrumentos internacionales de la materia de los que el país es parte. Ello implica su observancia en todo procedimiento, particularmente en el sancionador.

- La jurisprudencia ecuatoriana, tal como se demostró con los dos casos estudiados en la investigación, saca a la luz en sus sentencias el nexo que existe entre

debido proceso y el procedimiento sancionador. De incumplirse con el primero, no procede la ejecución del segundo ante la vulneración de un derecho constitucional que se enfoca en proteger a las personas en cualquier clase de procesos y especialmente en el sancionatorio.

- Se demuestra con base a las conclusiones anteriores, que existe una relación directa entre procedimiento sancionatorio y derecho al debido proceso, partiendo de que la decisión de dicho procedimiento, plasmada en un acto administrativo, de no cumplir con este derecho y, en consecuencia, con sus garantías como las que conforman el derecho a la defensa, carece de validez y no surte efectos jurídicos. Igualmente, el no cumplimiento del derecho al debido proceso en la actuación administrativa resulta contrario a las disposiciones constitucionales, no salvaguarda los intereses y derechos de los administrados, ni garantiza el interés público a través de los actos administrativos y a su vez es incompatible con el Estado de Derechos reconocido constitucionalmente. Por tal motivo, el procedimiento sancionador debe desarrollarse en todas sus fases apegado al debido proceso.

RECOMENDACIONES

Resulta oportuno recomendar, con base a la doctrina, la regulación jurídica y la jurisprudencia:

- Es necesario la realización de acciones de capacitación dirigidas a profesionales del Derecho, servidores públicos y autoridades administrativas con la finalidad de prepararlos en cuanto, al procedimiento administrativo. Ello implica explicar sobre la teoría y aplicación en virtud del COA en cuanto a principios,

formalidades y plazos, al igual que acerca de cualquier cuestión que incidan en él. Con ello se asegura la no vulneración de derechos en su ejecución.

- Convocar a profesionales del Derecho, servidores públicos y autoridades administrativas al desarrollo de talleres e intercambios con la finalidad de ahondar en cada una de las garantías del debido proceso consagradas en el artículo 76 de la norma constitucional.

- Debe quedar claro, en todas las acciones de capacitación mencionadas, la relación estrecha que guarda el procedimiento sancionatorio con el derecho al debido proceso. Solo aplicándose este último adecuadamente, es posible garantizar la eficacia y legalidad del procedimiento.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Asamblea General de la ONU. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*.

Nueva York: ONU.

Acosta, P. (2010), Los principios generales del derecho y las normas tipo principio. Su conceptualización y uso en el ordenamiento internacional. *Revista Derecho del Estado*, 193-219.

Agudelo, A. (2004). *El Debido Proceso*. Medellín: Universidad Autónoma Latinoamericana.

- Álvarez, E. (2000). *Curso de Derecho Constitucional Volumen I*. Madrid: Tecnos.
- Asamblea Constituyente . (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Asamblea Constituyente.
- Asamblea General de la ONU. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos* . París: ONU.
- Asamblea Nacional . (2017). *Código Orgánico Administrativo* . Quito: Asamblea Nacional
- Ávila, R. (2008). *Ecuador Estado constitucional de derechos y justicia*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Carbonell, M. (2000). Sobre la reserva de ley y su problemática actual. *Vinculo Jurídico. Revista Universidad Autónoma de Zacatecas No 42*, 15-41.
- Carbonell, M. (2011). *Argumentación Jurídica, El Juicio de ponderación y el principio de proporcionalidad*. México D.F: Porrúa.
- Caso 17371-2019-01630,17371-2019-01630 (Unidad Judicial de trabajo. Parroquia Ñaquito, Distrito Metropolitano de Quito 6 de febrero de 2020).
- Caso N° 0693-16-EP, N° 0693-16-EPN° (Corte Constitucional 28 de junio de 2018).
- Ciancia, O. (2006). *El debido Proceso*. Buenos Aires: Ediar.
- Comadira, R., & Escola, J. (2013). *Curso de Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Comité de Derechos Humanos . (1984). *Observación No 13 Administración de Justicia*. Nueva York: Comité de Derechos Humanos .
- Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos . (1969). *Convención Interamericana de Derechos Humanos* . San José: OEA.
- Cordero, E. (2018). A propósito de la sentencia de la Corte Suprema “CORPBANCA S.A. con Superintendencia de Bancos e instituciones financieras. *Vlex Chile. Volumen 1, No 14*, 34-55.
- De la Cuétara, J. (1986). *Las potestades administrativas*. Madrid: Tecnos.
- Dromi, R. (1996). *Derecho Administrativo. Tomo I*. Buenos Aires: Astrea.
- Echandia, D. (1985). *Estudios de Derecho Procesal* . Buenos Aires: Zavalia.
- Eduardo Garcia de Enterría. *Curso de Derecho Administrativo, Tomo I, 8va. Edición*. Madrid: Civitas.
- Gabino, F. (1985). *Derecho Administrativo*. Ciudad México: Porrúa.
- García, J. (2011). *Los nuevos paradigmas en materia constitucional en el ordenamiento jurídico*. Quito: Rodín.

- Garcini, H. (2009). *Derecho Administrativo, Tercera edición*. La Habana: Pueblo y Educación.
- Garrido, F. (2002). *Tratado de Derecho Administrativo Vol. I, 13ª edición*. Madrid: Tecnos.
- Gordillo, A. (2012). *Tratado de Derecho Administrativo. Cuarta edición*. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo.
- Hartmut, M. (2011). *Derecho Administrativo. Parte General*. Buenos Aires: Marcial Pons.
- Hernández, B. (2014). *El procedimiento sumario administrativo a la luz del debido proceso*. Quito: UASB.
- Hoyos, A. (2004). *El Debido Proceso*. Bogotá: Temis.
- Izquierdo, F. (2016). *Análisis del procedimiento administrativo sancionador en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) e introducción de soluciones al instructivo ya existente*. Quito: UCE.
- Jaramillo, H. (2003). *La Justicia Administrativa, el Procedimiento y el Proceso Contencioso*. Loja: Ofeset Grafiundo.
- López, F. (2013). *Los principios generales del procedimiento*. Sevilla: Universidad de Sevilla.
- Marienhoff, M. (2012). *Tratado de Derecho Administrativo. Cuarta edición*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Mejia, O. (2013). *Fundamentos de Derecho Administrativo Sancionador*. Bogotá: Ibañez.
- Molas, I. (1998). *Derecho Constitucional*. Madrid: Tecnos.
- Monroy, M. (2006). *Introducción al Derecho*. Bogotá: Temis.
- Morales, M. (2011). *Manual de Derecho Procesal Administrativo*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- No. proceso: 17296-2019-00184, No. proceso: 17296-2019-00184 (Unidad Judicial penal. parroquia Calderón. Distrito Metropolitano de Quito 12 de diciembre de 2019).
- No. proceso: 17296-2019-00184, No. proceso: 17296-2019-00184 (Unidad Judicial penal. parroquia Calderón. Distrito Metropolitano de Quito 12 de diciembre de 2019,p.9).
- Oswaldo, G. (2004). *El Debido Proceso*. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni,.
- Oyanguren, R. (1992). *Manual Elemental de Derecho Administrativo*. Managua: Universitaria de la UNAN.
- Real Academia de la Lengua Española. (2014). *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*. Madrid: Espasa S.A.

- Resolución No. 91 2010, Resolución No. 91 2010 (Corte Nacional de Justicia del Ecuador, Sala de lo Contencioso Administrativo. 8 de abril de 2010).
- Roberts, E. (2013). *Diccionario Etimológico de la Lengua Española*. Madrid: Alianza.
- Rodríguez, V. M. (2012). *El debido proceso legal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. San José: CIDH.
- Rondón de Sansó, H. (2000). *Teoría General de la Actividad Administrativa. Organización / Actos Internos*. Caracas: Liber.
- Santofimio, J. (2013). *Tratado de Derecho Administrativo. Cuarta Edición*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia,.
- SCT Rol N° 437, SCT Rol N° 437 (Tribunal Constitucional de Chile 10 de junio de 2013).
- Sentencia N.° 136-16-SEP-CC, Caso N.° 2001-H-EP (Corte Constitucional del Ecuador 27 de abril de 2016,p.6).
- Sentencia N.0209-16-SEP-CC, No. 1954-13-EP (Corte Constitucional del Ecuador 29 de junio de 2016).
- Tamayo y Salmoràn. (2003). *Razonamiento y argumentación jurídica, El paradigma de la racionalidad y la ciencia del Derecho*. México D.F: Universidad Nacional Autónoma de México .
- Trujillo, J. (1994). *Teoría del Estado en el Ecuador*. Quito: Corporación Editora Nacional.
- Vargas, K. (2002). *Principio del derecho sancionador*. Rosario: Universidad del Rosario.
- Zabala, J. (2005). *Derecho Administrativo*. Guayaquil: Edino.
- Zambrano Pasquel, A. (2011). *Del estado constitucional neoconstitucionalismo*. Guayaquil, Ecuador: Edilexa.
- Zavala, J. (2005). *Derecho Administrativo, Tomo 1*. Quito: EDINO.

ANEXOS

ANEXO 1. Proceso: 17371-2019-01630

FUNCIÓN JUDICIAL

REPÚBLICA DEL ECUADOR
www.funcionjudicial.gob.ec

**UNIDAD JUDICIAL DE TRABAJO CON SEDE EN LA PARROQUIA
IÑAQUITO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, PROVINCIA DE
PICHINCHA**

No. proceso: 17371-2019-01630

06/06/2019 ACEPTAR ACCIÓN

16:31:00

Quito, jueves 6 de junio del 2019, las 16h31, VISTOS: Agréguese a los autos el escrito presentado por la Agencia Metropolitana de Control, la Procuraduría General del Estado y la Empresa Publica Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas, téngase por legitimada la actuación de la Ab. Melissa Carrera Villa con matrícula No 17-2016-480 del F.A en representación de la Agencia Metropolitana de Control en su máxima autoridad la Magister Estefanía Grunauer en calidad de Supervisor Metropolitano, el Dr.

Lorgio Patricio Valenzuela con matrícula No 4555 del C.AP, en representación de señor Iván Alvarado Molina, Gerente General de la EPMMOP, Ab. Erika Alexandra Segura Ronquillo en representación del Procurador General del Estado.

En lo principal, comparece el señor JUAN CARLOS PALACIOS ANDRADE en calidad de Gerente y Representante Legal de la compañía SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. a fojas 70 del proceso y propone acción de protección en contra del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito a través de su representante el señor alcalde Ab. MAURICIO RODAS ESPINEL; del Procurador Metropolitano de Quito Dr. GIANNI FRIXONE ENRIQUEZ; de la Agencia Metropolitana de Control a través de su representante Ab. DAVID CHAVEZ en su calidad de Supervisor Metropolitano; en contra de la Administrador de la Zona Eloy

Alfaro del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito; y del Procurador General del Estado, Dr. IÑIGO SALVADOR CRESPO.

Posteriormente se solicita también que se cite a la Empresa téngase por legitimada la intervención de la

ANTECEDENTES.-

El compareciente manifiesta que la compañía SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. suscribió con el administrador de la Zona Eloy Alfaro del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito un ACTA DE COMPROMISO el 15 de marzo de 2017 dentro del proyecto de Modernización del comercio popular del centro histórico para la implementación de 18 vallas publicitarias en sitios existentes que antes pertenecían a un convenio similar suscrito con la empresa Imágenes en movimiento S.A.

Indica que en reiteradas ocasiones ha concurrido a la Administración de la Zona Eloy Alfaro a fin de solicitar el cobro de la tasa correspondiente a la Licencia Metropolitana Urbanística (LMU-41) de las vallas en las que se expone publicidad de terceros, recibiendo la respuesta de que "el sistema municipal no permite generar dichas tasas por cuanto para ello es necesario el ingreso de un número de predio, mientras que por estar ubicado en los parterres centrales de las avenidas no tienen tal asignación". Ante la negativa y falta de repuesta sobre la generación de los títulos de crédito, con fecha 03 de abril de 2019, mediante trámite No. 0001119, solicitó por escrito se disponga a quien corresponda la emisión de los títulos de crédito por la licencia metropolitana urbanística (LMU-41) conforme consta en la cláusula OCTAVA del acta de compromiso suscrita, pero nunca obtuvo ninguna respuesta, por lo que no se puede decir que ha faltado por su parte el cumplimiento del compromiso contenido en el acta de 15 de marzo de 2017.

Indica que sorprendentemente el 05 de abril de 2019 a las 23h30, por medio de uno de sus empleados que pasaba por el lugar, se enteró que sin previa notificación, sin siquiera haber sido advertido cuatro de las estructuras publicitarias fueron retiradas de forma arbitraria, lo que vulnera sus derechos, es decir que no existió ningún tipo de expediente administrativo sancionador, que le permita tener una etapa probatoria respetando el debido proceso y ser escuchado por la autoridad administrativa.

Sustenta sus alegaciones con la respectiva motivación indicando que se ha violado el debido proceso consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República y la seguridad jurídica amparada en el artículo 82 de la misma norma. Además, indica que se vulnera la garantía a la presunción de inocencia, el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación, así como el derecho a la defensa.

TRÁMITE.- Luego del sorteo de Ley (fs. 80), la demanda que antecede correspondió conocerla a esta Unidad Judicial de Trabajo con sede en la parroquia de Ñaquito del Distrito Metropolitano de Quito y a la infrascrita Jueza.- Calificada la demanda (fs. 84), se dictó como medida cautelar la suspensión de ejecución de retiro de vallas publicitarias; desde el momento de la calificación hasta que se emita una resolución definitiva de la presente acción de protección. Convocados legalmente los accionados y notificada la Procuraduría General del Estado, se lleva a cabo la Audiencia Pública de ACCIÓN DE PROTECCIÓN (fs. 277 a 278 y 304 a 306) a la que comparece:

LA PARTE ACCIONANTE, el señor JUAN CARLOS PALACIOS ANDRADE, con cédula No 170871277-1, acompañado de su defensor Dr. David Esteban Moreano Andrade con matrícula No 17-2005-431 del F.A.

LA PARTE ACCIONADA: Dra. Ana Lucia Pérez Vega con matrícula No 12563 en representación del señor Alcalde de Quito, Dr. Jorge Yunda Machado y Procurador Metropolitano Dr. Dunquer Morales; Ab. Oscar Alexandro Jumbo Jumbo con matrícula profesional No 17-2015-2019 del F.A a nombre del Arq. Juan Gabriel Guerrero Camposano, en calidad de Administrador Zonal Eloy Alfaro; comparece la Ab. Melissa Carrera Villa con matrícula No 17-2016-480 del F.A en representación de la Agencia Metropolitana de Control Magister Estefanía Grunauer en calidad de Supervisor Metropolitano. El Dr. Lorgio Patricio Valenzuela con matrícula No 4555 del C.AP, en representación de señor Iván Alvarado Molina, Gerente General de la EPMMOP; Dr. Romeo Gonzalo Silva Castillo con matrícula No 4100 del C.A.P en representación del Procurador General del Estado.

Siendo el día y la hora señalados se da por iniciada la diligencia concediéndole la palabra a la parte accionante quien hace su exposición de forma oral, agregando como prueba fotografías y documentación en copias certificadas. Se concede la palabra a todos los requeridos quienes también realizan sus exposiciones de forma oral y presentan documentos certificados que se dispone sean agregados a los autos; las partes hacen uso de su derecho a la réplica, siendo la última actuación la del accionante tal como dispone el artículo 14 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Todas las actuaciones de las partes litigantes quedan registradas en el respaldo magnetofónico de la audiencia, mismo que es parte constitutiva del acta.

Escuchadas las partes y revisados los autos procesales, en virtud de lo dispuesto por el numeral 3 del Art. 15 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la infrascrita Jueza dictó sentencia en audiencia, de lo cual se emite la correspondiente notificación por escrito.-

CONSIDERACIONES: Para dictar sentencia se ha considerado:

PRIMERO: COMPETENCIA.- Esta Unidad Judicial y la Jueza que suscribe es competente para conocer y resolver la Acción de Protección interpuesta, de conformidad con los artículos 88 de la Constitución de la República del Ecuador, y los artículos 7 y 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y en relación al artículo 2 de la Resolución No. 0952012 de 15 de agosto de 2012, de creación de la Unidad Judicial Primera Especializada del Trabajo del Cantón Quito, modificado por última vez el 17 de abril de 2017.-

SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.- El artículo 76 de la Constitución de la República, señala:

En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías (...) a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento [...] (ConsR. 2008: art. 76)

Situación que esta Autoridad está obligado a precautelar conforme lo prescribe el artículo 130.1 del Código Orgánico de la

Función Judicial, ya que como bien señala la jurisprudencia, el DERECHO A LA JURISDICCIÓN o derecho a la TUTELA JUDICIAL EFECTIVA constituye un derecho humano fundamental que

corresponde “no solo al que estimula primero la jurisdicción, sino también al emplazado a defenderse de la pretensión de aquel”, (Sentencia Corte Constitucional No. 20-10-SEPCC, caso No. 583-09-EP), principios constitucionales que se encuentran ligados con la seguridad jurídica dentro del accionar judicial en la protección de los derechos que se han precautelado en la presente causa, ya que el demandado ha sido citado en legal y debida forma y ha podido ejercer su derecho de defensa.

El artículo 169 de la CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, reza: “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso”, principios constitucionales que han sido aplicados durante el trámite de la presente causa, ya que el proceso se ha desarrollado en los tiempos de ley.

En este sentido, se ha dado a este juicio el trámite señalado en los artículos 88 de la Constitución de la República del Ecuador y artículos 39 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y en él no se advierte omisión de solemnidad sustancial o violación de trámite alguna que influya en su decisión, por lo que se declara su validez.

TERCERO: OBJETO DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.- El Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador vigente contempla:

La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación (ConsR. 2008: art. 88).

En la opinión consultiva 9 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Tomo II, relacionado con el planteamiento fáctico y normativo del Gobierno de la República Oriental de Uruguay y sometido a la Corte Interamericana de Derechos Humanos mediante solicitud de opinión consultiva, al referirse a la acción de amparo en el ámbito de la doctrina, al deliberar sobre los bloques garantistas y subsidiario, se expresa:

[p]ues una doctrina consolidada de esta Corte ha establecido que esta acción únicamente procede para la tutela inmediata de un derecho constitucional violado en forma manifiesta; es inadmisibles, en cambio, cuando el vicio que compromete garantías constitucionales no resulta con evidencia y la dilucidación del conflicto exige una mayor amplitud de debate y pruebas[...] (Op. Cons. 9 CIDH: pp. 561-597).

Criterio que también ha sido manifestado por varios tratadistas, por ejemplo, el maestro ecuatoriano Pablo Alarcón Peña manifiesta:

Así es evidente, que los derechos de origen legal, ordinarios o reales, no encuentran protección vía acción de protección, pues para ellos se encuentran previstos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, los mecanismos adecuados e inherentes a la justicia ordinaria. Efectuar una interpretación contraria y permitir la protección de dichos derechos ante la justicia constitucional, vulneraría directamente el principio de interpretación sistemática, toda vez que la justicia constitucional terminaría por reemplazar a la justicia ordinaria y se consagraría el litigio ordinario en sede constitucional (Teoría y Práctica de la Justicia Constitucional: p. 586)]

Entendiendo entonces que el objeto de la acción de protección es la tutela directa de derechos constitucionales y que dicha tutela no debe ser desnaturalizada con su aplicación a asuntos de mera legalidad, es indispensable entonces dilucidar sobre el problema central de esta controversia, es decir, establecer si el retiro de las vallas publicitarias realizado por las autoridades de la EPMMOP violó algún derecho constitucional de la compañía SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.

CUARTO: ANÁLISIS DE LA PRESUNTA VIOLACIÓN DE DERECHOS.- Dice el accionante que el 05 de abril de 2019 a las 23h30, por medio de uno de sus empleados que pasaba por el lugar, se enteró que sin previa notificación, sin siquiera haber sido advertido cuatro de las estructuras publicitarias, objeto del convenio suscrito con la Administración de la Zona Eloy Alfaro del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, fueron retiradas de forma arbitraria de los lugares en las que se encontraban conforme lo acordado con la administración municipal, lo que vulnera sus derechos

pues según expone el accionante, no existió ningún tipo de expediente administrativo sancionador, que le permita tener una etapa probatoria respetando el debido proceso y ser escuchado por la autoridad administrativa.

Ante estas afirmaciones es obligación de esta juzgadora realizar el análisis correspondiente a fin de verificar si la actuación de las autoridades accionadas han afectado realmente algún derecho del accionante en la esfera constitucional, conforme lo ha señalado la Sentencia con efectos erga omnes emitida por la Corte Constitucional en el Caso 0530-10-JP que para los jueces dispone que únicamente: “cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente (...) podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido”.

Así entonces, toda vez que el recurrente señala, entre otros, como derechos vulnerados el DEBIDO PROCESO, el DERECHO A LA DEFENSA y la PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, consagrados en el artículo 76 de la Constitución de la República, al respecto es necesario analizar:

La norma invocada por el requirente establece:

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. 2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. 3. 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. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. [...] 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento. [...] h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra. [...] l) 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 de 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. m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos (Const R: 2008, 76).

A la luz de la norma ut supra es necesario analizar los hechos a fin de determinar si existe o no la mencionada vulneración de derechos que menciona el accionante, en este sentido es necesario iniciar indicando que las instituciones requeridas han fundamentado su defensa en la afirmación de que por parte del accionante existe un incumplimiento de obligaciones contenidas en el numeral 3.1.3 del ACTA DE COMPROMISO suscrita entre la compañía de SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. y la Administración Zonal Eloy Alfaro del Distrito Metropolitano de Quito, incumplimiento que a su entender ocasionó que la referida compañía no obtuviera de forma oportuna la licencia LMU-41 y en tal virtud la Agencia Metropolitana de Control tras la realización de una inspección emitiera un “INFORME” poniendo en conocimiento de la EPMMOP la existencia de vallas publicitarias sin autorización, para que procediera conforme sus facultades, indicando la EPMMOP que efectivamente en función de dicho informe procedió al retiro de las vallas publicitarias.

Al respecto se realizan algunas precisiones:

El ACTA DE COMPROMISO suscrita entre la compañía de SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. y la Administración Zonal Eloy Alfaro del Distrito Metropolitano de Quito en primer lugar, efectivamente contiene obligaciones que deben ser cumplidas por las partes y efectos legales que deben ser respetados, de la simple lectura del documento que ha sido agregado al proceso por las partes se puede verificar que el acuerdo establece para el cumplimiento de su objeto obligaciones para el accionante de esta causa sin embargo también establece obligaciones para la administración pública que limitan el accionar de su contraparte, en tal virtud EN ESFERA ADMINISTRATIVA o JUDICIAL ORDINARIA corresponderá analizar el presunto incumplimiento de

las obligaciones mutuas establecidas en dicho documento y su efecto legal, siendo improcedente que esta autoridad realice dentro de esta acción constitucional algún análisis al respecto.

Si bien la Agencia Metropolitana de Control en uso de sus facultades legales puede realizar control referente al uso de espacio público y dentro de esto los aspectos de publicidad, tal como corresponde al caso, no es menos cierto que sus actuaciones sancionadoras deben necesariamente seguir el procedimiento correspondiente a fin de que los administrados puedan conocerlo y debidamente notificados con él, hacer uso de su derecho de defensa, en este sentido, en la causa con la documentación agregada y con las exposiciones realizadas por la mencionada entidad pública no se justifica la existencia de algún proceso sancionador previo que diera como resultado la imposición de sanción en contra la compañía de SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. y el consiguiente retiro de estructuras publicitarias.

Es de recalcar que pese a que en audiencia se solicitó reiteradamente a la Agencia Metropolitana de Control y a la EPMMOP, que expliquen en qué resolución o acto administrativo consta el trámite seguido y la disposición del retiro de las estructuras publicitarias, dicha interrogante no fue satisfecha por ninguna de las dos instituciones pues por una parte la Agencia manifestó que su actuación en torno a este caso se limita a la emisión de un informe en virtud del incumplimiento del acuerdo suscrito entre la compañía SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. y la Administración Zonal Eloy Alfaro del Distrito Metropolitano de Quito y la legislación municipal vigente que le otorga facultades de control y sancionadoras, pero que dicho instrumento remitido a la EPMMOP no contiene disposición alguna de retiro. Por su parte esta última institución manifiesta que para proceder al retiro de las vallas actuó conforme sus facultades legales determinadas en la ordenanza municipal 119, en virtud del informe tantas veces mencionado que le fuera remitido por la Agencia de Control Metropolitano, sin que de su parte se hubiere seguido tampoco procedimiento alguno previo al retiro.

A fojas 256 consta el Oficio No. AMC-SM-DC-2019-DM QUITO de 19 de marzo de 2019 dirigida al Gerente General de la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas suscrito por el Ab. David Chávez Llerena SUPERVISOR METROPOLITANO (E) AGENCIA METROPOLITANA DE CONTROL, documento que indica:

Por medio del presente pongo en su conocimiento que esta entidad a partir de un marco operativo, para el control de la actividad de publicidad, en cumplimiento de las obligaciones previstas en el contrato de mobiliario urbano, suscrito por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito con la Empresa Sarmiento, evidenció la existencia de elementos publicitarios, sin Licencia Metropolitana Urbanística (LMU41) en el espacio público. Para lo cual se servirá encontrar el detalle de dichos elementos con su ubicación y más datos relacionados: [...] En virtud de lo expuesto, y toda vez que la Ordenanza Metropolitana 309 sancionada el 16 de abril de 2010, la que establece que la EPMMOP será la entidad encargada del mantenimiento del espacio público del DMQ, pongo en conocimiento la siguiente información para que se proceda con las acciones necesarias PARA QUE ESTE TIPO DE ELEMENTOS SEAN RETIRADOS DEL ESPACIO PÚBLICO Es preciso recalcar que esta entidad, en el marco de sus

competencias procederá con el inicio del procedimiento administrativo sancionador. [...] (lo resaltado me pertenece)

Del texto del oficio mencionado se evidencia que la Agencia Metropolitana de Control si instó a la EPMMOP a retirar las vallas publicitarias por ser el encargado del mantenimiento del espacio público, además que dicha disposición no obedeció al incumplimiento del convenio suscrito entre la compañía SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. y la Administración Zonal Eloy Alfaro del Distrito Metropolitano de Quito como se manifestó reiteradamente en la audiencia de esta acción, sino que fue producto del "cumplimiento de las obligaciones previstas en el contrato de mobiliario urbano, suscrito por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito con la Empresa Sarmiento" y que tal como la misma Agencia informa en el oficio en mención, dicha agencia "procederá con el inicio del procedimiento administrativo sancionador" es decir, que la entidad municipal de control dispuso primero la ejecución de la sanción para luego iniciar el proceso sancionador, dejando en absoluta indefensión al administrado, quien pese a tener suscrito un convenio con la misma municipalidad por medio de la Administración Eloy Alfaro, que aparentemente amparaba su derecho de mantener sus estructuras publicitarias en espacio público de uso público, ni siquiera fue notificado previamente con el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, menos aún se le notificó de la disposición de retiro de sus estructuras publicitarias.

Es muy importante recordar que conforme lo manifiesta la Corte Constitucional en la Sentencia N° 100-18-SEP-CC, dictada en el caso N° 0693-16-EP, publicada en el Registro Oficial Edición Constitucional N° 53 de 28 de junio de 2018, “El debido proceso es sin duda un pilar fundamental para la defensa de los derechos de las personas que intervienen dentro de un juicio, permitiendo la articulación de varios principios y garantías básicas que permiten una correcta administración de justicia(...)”, afirmación que es plenamente aplicable a los procedimientos administrativos, que pueden afectar derechos de los administrados llegando inclusive a afectaciones en esfera constitucional como es el caso que nos ocupa.

Pues, conforme la sentencia constitucional dictada en el caso N° 0792-13-EP, publicada en el suplemento del Registro Oficial N° 533 de 28 de julio de 2015, “(...) el debido proceso (...) está destinado a otorgar protección a las personas contra arbitrariedades, abusos y extravíos de los jueces y autoridades administrativas que vulneren los derechos e intereses legítimos de aquellas.”

En este sentido se concluye que la actuación de la Agencia Metropolitana de Control al disponer el retiro de las mencionadas estructuras publicitarias de propiedad del accionante, según consta de su mismo oficio, sin que antecediera ningún procedimiento administrativo sancionador, ha vulnerado sin duda alguna el debido proceso además del derecho de defensa y la presunción de inocencia, pues sin ninguna clase de procedimiento ha determinado que la compañía SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. ha incumplido de forma injustificada una ordenanza municipal sin darle la oportunidad de presentar sus argumentaciones y pruebas que eventualmente podrían desvirtuar la apreciación inicial.

La presunción de inocencia es una garantía que debe respetarse y hacerse efectiva en toda clase de procedimiento, sea jurisdiccional o administrativo. Esta presunción de inocencia implica, además de que la responsabilidad sea declarada en resolución firme, como exige el Art. 76, número 2, de la Constitución, que esa responsabilidad sea establecida legalmente, como ordena el Art. 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Ahora bien, parte del contenido del derecho a la presunción de inocencia es que no se inicien procedimientos estimando que el procesado es responsable de la infracción que se le imputa, menos aún, como en el caso, que sin ninguna clase de procedimiento se establezca ya su culpabilidad y se aplique una sanción. Por ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que este es un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria determine su culpabilidad quede firme, implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el onus probandi corresponde a quien acusa. (Caso Ricardo Canesse versus Paraguay. Sentencia de 31 de agosto de 2004, Serie C, No. 111, Párrafo 154); en este sentido este derecho excluye cualquier clase de “juicio anticipado, general y condenatorio, que se dirige en contra del inculcado, sin miramiento sobre la prueba de los hechos y de la responsabilidad y ahuyentar la sanción adelantada que se funda en vagas apariencias” (Caso Tibi versus Ecuador. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C. N° 114. Voto concurrente del juez Sergio García Ramírez, Párrafo 35). Principios que son de plena aplicación al derecho administrativo y los procesos sancionadores y que han sido absolutamente inobservados por la Agencia de Control Metropolitano.

Finalmente lo manifestado también violenta el derecho a la seguridad jurídica determinado en el artículo 82 de la Constitución de la República, pues por una parte pese a que existía un ACTA DE COMPROMISO suscrito entre la compañía SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. y la Administración Zonal Eloy Alfaro del Distrito Metropolitano de Quito dicho instrumento no fue considerado por la entidad de Control, que de considerar que estaba en incumplimiento el mismo pudo iniciar las acciones administrativas correspondientes para la determinación de responsabilidades y de ser el caso sanciones o la posible terminación de dicho compromiso, tampoco, pese a que se encuentra determinado en la ley un procedimiento administrativo sancionador la entidad de control lo inició en contra del accionante a fin de que luego de la evacuación del mismo se determine si existía motivos para emitir en su contra una sanción cuyo efecto pudo ser el retiro de las vallas publicitarias; es decir que las actuaciones de la AGENCIA METROPOLITANA DE CONTROL que no realizó previamente un proceso administrativo

sancionador y de la EPMMOP al proceder al retiro sin verificar que existiera una resolución en firme que determinara dicha sanción han actuado en desapego de lo determinado en la ley, violentando por tanto la seguridad jurídica.

Conforme lo menciona la Corte Constitucional en la Sentencia N° 014-10-SEP-CC dictada en el caso N° 0371-09-EP, publicada en el suplemento del Registro Oficial N° 192 de 13 de mayo de 2010: La garantía del debido proceso consolida, a su vez, la seguridad jurídica que constituye el elemento esencial y patrimonio común de la cultura del Estado de derechos y justicia; garantiza la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y la ley; es la confiabilidad en el orden jurídico, la certeza sobre el derecho escrito y vigente, es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica. Las Constituciones de nuestros países garantizan la seguridad jurídica a través de algunas concreciones, como el principio de la legalidad y el debido proceso. [...] Desde este punto de vista, la seguridad jurídica constituye uno de los deberes fundamentales del Estado; se encuentra reconocida y garantizada por nuestra Constitución de la República (artículo 82). Consigna que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridades competentes.

RESOLUCIÓN:

Por todo lo analizado y considerando principalmente que la resolución recurrida viola derechos garantizados por la Constitución de la República, al amparo de lo determinado en el artículo 88 de dicho cuerpo normativo esta Autoridad en uso de las facultades constitucionales y legales, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, ACEPTA la Acción de Protección presentada por el señor JUAN CARLOS PALACIOS ANDRADE en calidad de Gerente y Representante Legal de la compañía SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. y declara vulnerado los derechos de la accionante contemplados en los artículos 76 numerales 2, 7 literales a, b.c.d y h y 82, de la Constitución de la República; esto es derecho a DEBIDO PROCESO, el DERECHO A LA DEFENSA y la PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, y a la SEGURIDAD JURÍDICA y en tal virtud dispone:

Como medida de reparación integral se ordena que la EPMMOP proceda a la reinstalación de las estructuras publicitarias desinstaladas y que son objeto de esta acción en las mismas condiciones de que antes de que fueran retiradas.

Que la Agencia Metropolitana de Control se abstenga de disponer el retiro de las mismas estructuras publicitarias u otras de iguales características de propiedad del accionante sin la realización previa de un procedimiento administrativo sancionador en el que se garantice el derecho de defensa del administrado.

Por ya no tener objeto toda vez que se emite esta sentencia aceptando la petición del accionante se dejan sin efecto

A fin de verificar el cumplimiento de esta sentencia el accionado EMPRESA PUBLICA METROPOLITANA DE MOVILIDAD Y OBRAS PUBLICAS deberá incorporar a los autos procesales la prueba documental referente al cumplimiento de esta disposición además de un registro fotográfico en un término no mayor a 10 días contados desde la notificación de esta sentencia.

Se recuerda a los accionados que el cumplimiento de esta disposición es obligatorio conforme al artículo 162 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y bajo la prevención de lo determinado en el artículo 163 ibídem. Una vez ejecutoriada esta sentencia, por medio de secretaría previa formalidades de ley, remítase a la Corte Constitucional conforme lo dispone el artículo 86.5 de la Constitución de la República del Ecuador.- NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

ANEXO 2 . Proceso: 17296-2019-00184

FUNCIÓN JUDICIAL

REPÚBLICA DEL ECUADOR

www.funcionjudicial.gob.ec

**UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN LA PARROQUIA CALDERON DEL DISTRITO
METROPOLITANO DE QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA**

No. proceso: 17296-2019-00184
Acción/Infracción: ACCIÓN DE PROTECCIÓN
Actor(es)/Ofendido(s): JARAMILLO CHAVEZ MAX ALBERTO
Demandado(s)/Procesado(s): JORGE YUNDA MACHADO, ALCALDE DEL DISTRITO
METROPOLITANO DE
QUITO
IÑIGO SALVADOR CRESPO, PROCURADOR GENERAL DEL
ESTADO

AB. WILMER CANO, FUNCIONARIO DECISOR DE LA
DIRECCION
METROPOLITANA DE EJECUCION DEL GAD MDMQ
AGENCIA METROPOLITANA DE CONTROL

14/11/2019 ACEPTAR ACCIÓN

15:13:00

Quito, jueves 14 de noviembre del 2019, las 15h13, VISTOS: Una vez que se ha dictado resolución de manera oral, la cual se ha dado a conocer a la parte accionante y parte accionada en la misma audiencia cumpliendo con lo establecido en el penúltimo inciso del artículo 14 de la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional (en adelante LOGJCC), se procede a reducir a escrito la sentencia en armonía con lo que dispone el artículo 17 ibidem, por lo que la misma contiene:

1.- ANTECEDENTES:

a) Identificación de la persona accionante:

Max Alberto Jaramillo Chávez, de nacionalidad ecuatoriana, titular de la cédula de ciudadanía No. 171638595-8, mayor de edad, estado civil divorciado.

b) Identificación de la autoridad, órgano o persona natural o jurídica contra cuyos actos u omisiones se ha interpuesto la acción: Wilmer Cano en su calidad de funcionario decisor de la Dirección Metropolitana de Ejecución GAD MDMQ Agencia Metropolitana de Control.

Jorge Yunda Machado en su calidad de Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito.

Dr. Iñigo Francisco Salvador Crespo en su calidad de Procurador General del Estado.

2.- FUNDAMENTOS DE HECHO:

El ciudadano Max Alberto Jaramillo Chávez presenta la demanda de acción de protección en base a los siguientes hechos: que el 31 de mayo del 2019 a las 15h25 han presentado ante la Unidad desconcentrada de control en materia de construcciones y licenciamiento Eugenio Espejo del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito y dentro del expediente No. 1426-2018, un pedido de ampliación y aclaración de la resolución dictada con fecha 23 de mayo del 2019 a las 16h30; que el mismo le ha sido atendido recién el 19 de agosto del 2019 a las 14h53, afirmando que al no estar claros y ampliados los argumentos de la resolución antes referida no ha podido interponer recurso de apelación.

Que ante tales circunstancias afirma que se le han vulnerado su derecho a la propiedad, derecho a recibir respuesta oportuna y motivada por parte de la autoridad, derecho a la defensa, derecho a recurrir, y derecho a la seguridad jurídica, establecidos en los artículos 66,26, 66.23, 76.7 literal a) y m), y 82 de la Constitución de la República.

PRINCIPALES ARGUMENTACIONES REALIZADAS EN LA AUDIENCIA POR LA PARTE ACCIONANTE Y PARTE ACCIONADA:

PARTE ACCIONANTE: por medio de su defensa técnica argumentó en lo principal lo siguiente: "...existe un proceso administrativo sancionador dentro de la Agencia Metropolitana de Quito en contra del señor Max Alberto Jaramillo Chávez... debido a la inexistencia de la parte administrada es decir el accionante de esta acción de protección no se pudo efectuar la mencionada Inspección y no se tuvo acceso al predio, este es el primer elemento fundamental a entender por parte de su autoridad y la segunda parte es que nosotros dentro la defensa material y técnica ejercida... se anexa la historia correspondiente a la adquisición del bien inmueble ubicado en la calle de las Normas 138 y de Las Golondrinas pero ya asignado con número 1292920, esto es importante hacer un énfasis anterior para recordarles el proceso si el señor Max Alberto Jaramillo compra en aproximadamente 3 años una propiedad y dentro de esta propiedad y existía una Pérgola es una construcción legal no es algo que amerita mayor intervención municipal sin embargo por problemas

vecinales... la Presidenta del Conjunto hace una denuncia inoficiosa de alguna forma ante la autoridad de control y dice que esa pérgola no tiene permiso... la autoridad accionada no comparece no logra ingresar a verificar el predio y tampoco hace alusión en su resolución tomada con relación a que existían permisos previos otorgados por la misma entidad... entre las argumentaciones que realizó esta defensa dentro del expediente administrativo sancionador se les explicó que incluso contaba con una autorización desde el año 2005 con una aprobación de construcción y que dentro del plan incluso establecido que hizo entrega el Municipio en su cédula catastral en el que indica la línea de construcción se podía construir incluso hasta 4 pisos más, existiendo estas dos características que fueron el fundamento debidamente ingresadas el expediente administrativo sancionador se genera una resolución... se nos notifica la sanción por parte de la entidad administrativa de control del Municipio indicando que en efecto existe o se ha realizado la construcción ilegal pero lo principal... nos calcula un área y sobre esa área de afectación se genera un valor incluso a pagar por los metrajes de la construcción supuestamente ilegal, pero hay dos aspectos que esta resolución no toma, primero... no nos dice cómo llegaron a determinar... como generaron entonces la sanción específica y segundo en esa resolución... no se especifica si se tomó en consideración o no este hecho fundamental que es la información y cuenta la misma Agencia Metropolitana sobre los permisos obtenidos del 2005... producto de aquello el 31 de mayo del 2019 a las 15h25 se presenta por parte de esta defensa un pedido de ampliación y aclaración a la resolución dictada el 23 de mayo del 2019 a las 16H30... primero sobre el hecho de como calcularon si nunca ingresaron a hacer la medición... y en adición más se pidió que si tomaron información pertinente real generada por la propia entidad Municipal al momento de tomar en cuenta si había o no había la autorización al 2005 para las adecuaciones incluso las construcciones y sobre el aspecto de poder edificar hasta 4 pisos de acuerdo con la propia información veraz realizada por el Municipio de Quito... 4 meses después fuera de todo plazo razonable, se nos instruye a través de 19 de agosto del 2019 a las 14H53 mediante providencia en las que sólo esboza normas de carácter jurídico en relación a la competencia, respecto del municipio, la Constitución y a la ley, más sin embargo no se refiere en absoluto al pedido de ampliación y aclaración... se niega por improcedente y se le informa que podrá adoptar lo señalado conforme lo dispone el artículo del Código de Organización Territorial en su artículo 403 Recursos... en consecuencia dicen, que al no existir apelación queda la ejecutoria del proceso, es imposible su señoría que un expediente administrativo se valga de la normativa establecida dentro del elemento para dejar en la indefensión a la persona, esto lo establece la Constitución, norma general del Estado en su artículo 75 en el que nos dice de la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos...esto va de la mano de la garantía del debido proceso establecido en el artículo 66 en el que se corresponde a toda autoridad administrativa judicial garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes, se presumirá la inocencia en toda la etapa de todo procedimiento, también... la garantía constitucional establecida en el 76 de presentar o recurrir de la sentencia, esto quiere decir una garantía doble y esto va de la mano con un artículo 82 que no hace relación a los principios de seguridad jurídica normas claras y precisas, cuál es la afectación directa... si yo no puedo tener contestación de mi ampliación y aclaración...no puedo ejercer mi derecho de apelación basado en algo que no está descrito en la motivación o argumentación que debo admitir de los poderes o autoridades públicas del Estado a través de la obligación que genera el artículo 66 numeral 23 de motivar su resolución, si usted lee la resolución no se especifica de dónde calculan la afectación cuando es contradictorio en aquello con el hecho de no haber podido realizar la inspección física y por eso se pide la ampliación y aclaración porque la resolución es oscura, cómo generar un cálculo sin haber medido, segundo, como me dicen que me sancionan por no tener permiso cuando ni siquiera se han referido a la vigencia de temporalidad afectación, utilidad o no de un permiso legalmente vigente desde el 2005... porque debo pagar una afectación de una pérgola para garantizar la intimidad de una persona que se encuentra protegida dentro del artículo 35 de la Constitución... si entraban hacer una inspección teníamos realmente resultado de evaluar, poder apreciar si es construcción moderna, si es simplemente una restauración pero nada más nos dicen al respecto, entonces ahí se da la trascendencia de cómo esta afectación directa a los derechos influye en la decisión administrativa y motivada que genera este acto de acción de protección... nunca me dieron una respuesta dentro de un plazo razonable debido al pedido de la ampliación y aclaración... no me han dado la motivación argumentativa no han motivado su resolución en términos de derecho que sean comprensibles y por supuesto no me han permitido ejercer mi derecho a la defensa... solicito... acepte esta acción... anular la decisión de 19 de agosto del 2019 a las 14h53 en la que nos deja en la indefensión, no se expresa que se han negado los recursos de aclaración y apelación... sólo nos dicen que es improcedente..."

En la réplica en lo principal argumentó: "...la Corte Constitucional establece que los requisitos de motivación tienen que ser de comprensibilidad es decir el tema estricto del lenguaje, si es claro, si es comprensible si está relatado de una forma entendible que se pueda con la simple lectura entender, al respecto no tengo nada que alegar, pero si su señoría con reacción a la lógica y ahí es donde digo que dentro del expediente que se ha puesto en nuestro conocimiento en copias certificadas y que va hacer materia de su resolución, le ruego analizar la foja 18 vuelta ya ha dejado señalado incluso para vuestra autoridad y resaltado en la parte pertinente dice hechos constatados al momento de la instrucción se pudo observar que el propietario del predio 12929920 ubicado en la parroquia Jipijapa sector Puerto Alegre, el señor Jaramillo Max Alberto se encuentra adecuaciones en el segundo piso de su propiedad en las cuales se pueden evidenciar la construcción de una Pérgola sobre la loza de primera planta la misma que es inaccesible... segundo, y esta parte es importantísima con una presunta área de infracción de 12 metros cuadrados... entonces ...si este informe fuera pleno no habría necesidad como lo dijo erróneamente la representante del organismo accionado que 8 veces se haya dispuesto y suspendido la diligencia... le indico que en área de regulaciones tengo como ya le había dicho capacidad para construir y edificar... me están sentenciando en algo que me perjudica y eso a través de los actos de la objetividad pública, actos y omisiones como dice la norma porque el acto es notificarme de la resolución 4 meses después diciéndome que no tengo nada que hacer y la omisión fue despacharme en plazo de término prudencial como lo refiero, lo demuestro con los mismos órganos procesales con 4 meses no notificar que me están negando el plazo razonable... estamos reclamando la vulneración del derecho a la defensa establecida en la Constitución y la ley a través de la vulneración de la atención de plazo oportuno y de respuesta motivada a la ampliación y aclaración propuesta en mayo y que nos contesta en agosto, dejándonos sin posibilidad de ejercer derecho constitucional del doble conforme, lo cual me tiene en indefensión... su señoría acá usted puede evidenciar... las actas de exclusión y los diferimientos en los cuales incluso como le digo solicitados por la parte que nos denuncia y las justificaciones reales no inventadas, aquí están las agendas de turno del señor Fiscal Provincial para poder ejercer otras actividades en los días y horas que le están poniendo las diligencias entonces estas dilataciones que nos dice para administrar están plenamente justificadas... tiene lógica mi pedido de ampliación y aclaración, decirme de dónde saca usted metraje si nunca entró a la casa a revisar, porque ahí no se va a dar cuenta solo del metraje va a ver que no es una construcción fresca ni reciente como lo afirma sino simplemente rejuntar y eso no puede ser absolutamente nada de malo, cambiar un vidrio no tiene por qué contar con autorización municipal... no es subsanable lo que nos han causado porque nos dejan sin apelación no porque yo tengo un recurso extraordinario puedo prescindir de mi apelación, ni que me hayan contestado de manera oportuna el hecho de la ampliación o aclaración..."

Última intervención de la parte accionante, que en lo principal argumentó: "...es importante entender si había lógica y comprensibilidad en el auto dictado del 23 de mayo del 2019 a las 16H30, por la única y exclusiva razón... que la premisa menor no tiene relación a la premisa mayor que es la construcción... la obligación de la entidad accionada era responder dentro del plazo razonado, y se toma cuatro meses para decirnos que no tiene nada que aclarar ni ampliar, dentro de esa lógica también nos dice que nosotros debemos demostrar el permiso... yo le pido expresamente bajo parámetros y criterios técnicos producidos con la Corte Constitucional con relación a la interrupción de los plazos y la ejecutoria para resolver los recursos horizontales... incluso en el escrito formalmente se dice previo a interponer los recursos de apelación, amplíeme y acláreme, si está expresamente detallado su señoría e incluso de buena fe hemos demostrado cual es nuestra disposición para apelar esa disposición y no se nos puede decir perdió la apelación o perdió el recurso de hecho... aquí hay la violación flagrante del derecho a la seguridad jurídica con garantía de no dejarnos en indefensión en ninguna etapa a lado del procedimiento..."

PARTE ACCIONADA: Melissa Carrera Villa en su calidad de abogada de Wilmer Cano Ripalda Ejecutor Metropolitano del GAD MDMQ Agencia Metropolitana de Control, quien en lo principal argumento: "...en esta entidad de control se sustancia el proceso administrativo sancionador 1426 del 2018 en contra del ciudadano Jaramillo Chávez Alberto este proceso tiene como antecedente la denuncia formulada por la señora Judith del Rocío Pantoja, la cual hace conocer a esta entidad de control que el señor ahora accionante está realizando una obra en su vivienda que es de propiedad horizontal presumiblemente sin los permisos respectivos... es así que con fecha 16 de mayo del 2018 esta entidad de control a través de la Inspectora General Gabriela Puga realiza una inspección in situ... en la conclusión se señala al momento de la inspección se puede observar que el propietario del predio número 1292920 ubicado en la Parroquia de Jipijapa en el sector Campo Alegre el señor Jaramillo Chávez Max Alberto se encuentra realizando adecuaciones en el segundo

piso de su propiedad en las cuales se puede evidenciar que la construcción es de una Pérgola sobre la losa de la primera planta la misma que es inaccesible con una presunta área de 2 metros cuadrados... siguiendo con este proceso que tiene el Municipio a través de la Agencia de Control se emite el auto de inicio en el cual se corre traslado tanto del informe elaborado por la Inspectora de la Agencia Metropolitana de Control como de la denuncia en la que se dio a conocer del incidente... es así que el 31 de julio del 2018 ingresa un escrito además de hacer sus alegaciones señalando casillero judicial y el abogado patrocinador... el funcionario es instructor en la tramitación de la causa señala por varias ocasiones... obviamente como el señor no se encontraba en su predio... no pudo realizar la inspección precisamente porque no se encontraba el administrado, dentro del término establecido... abre el término de prueba en el cual el administrado tenía la posibilidad de dar a esta administración todos los elementos... nunca lo hizo, es así que mediante providencia 369-2019 de fecha 8 de febrero del 2019 se hace el fin de exclusión eso que quiere decir que la etapa había terminado y por cuanto no se realizó la inspección no por culpa de la Agencia Metropolitana de Control sino por culpa del administrado señala que al no realizarse se tomará en cuenta la primera inspección que se realizó al inicio del proceso sancionador y que el administrado tenía conocimiento y fue legalmente notificado, es así que con fecha que se emite la Resolución HCD- MP-2019- 2006... se puede establecer luego del análisis de cada una de las piezas procesales aportadas del expediente administrativo sancionador se establece multar al señor Jaramillo Chávez Max Alberto... por cada metro cuadrado de la edificación por edificar sin licencia o permiso de la autoridad competente... también cabe señalar que este proceso sancionador se resolvió no en base de una especulación ni un invento de su autoridad administrativa sino como se le señaló a la única inspección que se pudo realizar y ya que como se vuelva a recargar aun cuando haya pedido del administrado no se la pudo realizar porqué el administrado no dio las facilidades para hacerla y la justifico en varias ocasiones y aun cuando la autoridad competente señaló por última ocasión la diligencia que se iba a realizar fue legalmente notificado, él no acudió, y por eso hacerlo en un predio privado el Inspector no tuvo el acceso para hacer una verificación, hay que tomar en cuenta también la fecha en la que fue emitida la resolución administrativa esta fue el 23 de mayo del 2019 y con fecha 31 de mayo del 2019 ingresa el escrito solicitando la aclaración de la resolución... así que por lo tanto señor Juez de todo lo que ha manifestado el abogado de la parte accionante se puede establecer que la Agencia Metropolitana de Control ha cumplido con todas las normas y reglas que se encuentra en el ordenamiento jurídico vigente a la época, adicionalmente, no es cierto que le hemos negado... el abogado del accionante ha dicho que se ha vulnerado el derecho a la defensa cosa que no es cierta ya que todavía tiene mecanismos idóneos para ejercer este derecho como es el recurso extraordinario de revisión en materia administrativa y todos los recursos judiciales si es que se cree afectado pueden ser activados, también dice que se le ha vulnerado el derecho a no reconocer el pago, cómo se ve tiene un campo abierto para recurrir si no está de acuerdo con el hecho también ha señalado que se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica... se tramitó de acuerdo a lo que dice la ley, adicionalmente también dice que la resolución carece de motivación... la simple lectura primero es razonable porque hacen inferencia lógica del derecho con los hechos es lógica porque tiene coherencia del hecho denunciado con la infracción que fue sancionada, es comprensivo porque a la simple lectura se puede establecer que el expediente administrativo sancionador y que las sanciones a base la inspección que se pudo realizar, segundo que nosotros garantizamos todos los derechos constitucionales y de defensa además de los derechos de proceso sancionador que son especiales y por lo tanto... la Agencia Metropolitana de Control así como cada uno de los funcionarios que llevaron este proceso, no atenta ningún derecho constitucional simplemente han sancionado a una persona infractora que ha hecho un proceso constructivo sin el permiso necesario... de la tramitación del expediente sancionador se puede observar que no existe la vulneración de derecho alguno sino que simplemente esa entidad de control actuando de conformidad con sus competencias con la ley especial de la materia y la Constitución de la República del Ecuador, anexo como prueba copias debidamente certificadas del expediente administrativo 1426-2018..."

En la réplica en lo principal argumentó: "...es importante señalar que parece que se olvida la parte accionante que la Agencia Metropolitana de Control tiene la potestad de Inspección General, potestad legal otorgada por el COOTAD... además... a través de la Ordenanza Metropolitana 321, por la especialidad de esta inspección a fin de que entienda también el proceso sancionador lo que no ha leído dentro de este informe, a su conveniencia dice cabe indicar que las tareas de inspección realizadas son de carácter visual y se basa en la apreciación de signos externos visibles, es decir señor Juez que no es una especulación sino que el funcionario investido legalmente... hizo esa constatación como es un proceso sancionador el señor dice que es una prueba ilegal pero se corrió traslado al administrado, él podía impugnarlo, de hecho lo ha hecho y solicitó otra inspección, esta

administración no tiene la culpa del que el administrado haya dilatado tanto... por lo tanto las omisiones de la parte accionante no tiene porqué ser responsable la Agencia Metropolitana de Control... entonces señor juez no entiendo porque no comprende la especialidad de este proceso sancionador, si bien es cierto se ha hecho una inspección, se ha verificado, se ha constatado que existe una infracción administrativa... se le sanciona por infracción administrativa que se encuentra en el sistema jurídico Metropolitano... él tiene todavía el medio idóneo para impugnar, inclusive la providencia en la cual según lo que manifiesta se negó el recurso de apelación todo es el recurso extraordinario, también señala que tiene un permiso pero como usted sabe señor Juez inclusive el permiso de construcción... tiene una vigencia... por lo tanto señor juez y haciendo estas aclaraciones muy básicas para que a fin de que la parte accionante entienda que no es que hemos vulnerado ningún derecho constitucional, sino que la Agencia Metropolitana de Control ha realizado su trabajo... solicito se deseche esta demanda por improcedente por cuanto se puede evidenciar que... pretende que se deje sin efecto un acto administrativo que puede ser impugnado tanto por la vía administrativa como por la vía judicial...”

PARTE ACCIONADA: Lucía Balcázar en su calidad de abogada de Teo Balarezo Cueva - Subprocurador Metropolitano y representante legal y judicial del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, quien en lo principal argumento: “...ha quedado demostrado que no sea de vulnerado ningún derecho por parte de la Municipalidad, el artículo 88 de la Constitución de la República y el artículo 29 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establecen claramente que el objeto de la acción de protección es amparar de forma directa y eficaz los derechos reconocidos en la Constitución ya sea por acción u omisión de cualquiera autoridad pública... conforme a lo evidenciado... esto es el resultado de un procedimiento sancionador, en el cual el señor accionante no pudo demostrar el permiso de la construcción de la pérgola... la acción de protección no procede cuando se refiere a asuntos de legalidad, el abogado de la parte accionante ha señalado qué es la providencia del 21 de agosto del 2018 la que supuestamente vulnera sus derechos... esta Providencia en la cual supuestamente se le negó el supuesto de hecho de la ampliación y aclaración, el artículo 98 nos habla qué es el acto administrativo y como es un acto administrativo que afectaba derechos que él pudo haberlos recurrido de esta providencia el Recurso de Apelación y el Recurso Extraordinario de Revisión, el Superior hubiera revisado algún caso, hubiera tomado las medidas del caso si es que había que corregir pero no ha notado, así mismo el artículo 173 de la Constitución de la República establece claramente que los actos administrativos pueden ser impugnados en la vía Administrativa y Judicial es decir que el Accionante no ha adoptado la vía Administrativa, en sí mismo incurre en la causal de improcedencia del numeral 3 del artículo 42... entonces si bien ha quedado demostrado que la vía expedita para la protección para los hechos que acusa el accionante es la vía judicial, le queda todavía la vía administrativa ahora Recurso Extraordinario de Revisión y en su momento la providencia que fue notificado debidamente pudo haber impugnado el recurso de apelación... entonces ha quedado demostrado que no hay violación de derechos que no lo ha demostrado es un asunto de legalidad que esta no es la vía adecuada la razón de la cual solicito que se deseche la demanda por improcedente...”.

En la réplica en lo principal argumentó: “...el accionante dentro de su derecho a la defensa mediante escrito de 31 de julio 2018, se le corrió traslado con el informe en el cual tenía 5 días para que se refiera y haciendo uso de ese derecho presentó y pide una Inspección... desde un principio se le notificó de todas las actuaciones, lo que dice la defensa no es verdad que le hemos afectado en su derecho, en el caso conforme lo ha justificado que no podía ir a la inspección cierto es, pero pudo ir el abogado, tenía su defensor no lo hizo, sin embargo, esto que quiere decir, ha pasado cuanto tiempo que ha venido pidiendo el diferimiento que sea nuevo día y hora, y así estaríamos hasta ahora, o sea al capricho, cuando tenía el abogado que pudo haber concurrido a la inspección, entonces señor Juez ha quedado demostrado que no hay violación de ningún derecho constitucional... en ningún momento el Municipio ha afectado sus derechos... si se sentía afectado pudo haber ejercido ese derecho al Recurso de Apelación y al Recurso Extraordinario de Protección... con todo respeto se está pretendiendo inducir a error, no estamos hablando de ley, estamos aquí discutiendo si tuvo o no tuvo el permiso, ese es el asunto en discusión, tuvo o no tuvo el permiso para el asunto de trabajo en la Pérgola... tenemos que ajustarnos a las normas nos guste o no nos guste así seamos dueño pero tenemos que solicitar los permisos previos, esta reglado... señor Juez insisto no se ha cumplido, no se ha demostrado que hay violación de ningún derecho constitucional por parte del Municipio y que sobre todo que la acción de protección no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 88, 39, 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicito que se deseche la demanda por improcedente...”.

PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO: Dra. Jenny Veintimilla Endara en representación de la Procuraduría General del Estado, quien en lo principal argumento: "...debemos hacer énfasis en cuál es el objeto de la acción de protección esta tutela de los Derechos Constitucionales mediante la verificación de los derechos vulnerados y en el presente caso con todo respeto no se evidencia vulneración de derecho constitucional alguno porque lo impugnando es una resolución contenido en el expediente administrativo sancionador emitido por las autoridades competentes de la Agencia Metropolitana de Control... estamos frente a la aplicación de normativas de carácter infra constitucional... si el accionante se encontraba inconforme con esta resolución debía pues acudir a la vía que el ordenamiento jurídico le permite de vía administrativa vía judicial ordinaria pero no pretender a través de acción de protección que usted... realice control de legalidad... con todo respeto solicito a su señoría se sirva a considerar al momento de resolver se ha dicho que se ha vulnerado varios derechos, el derecho a la propiedad aquí bien cabe hacer una diferenciación este derecho tiene dos dimensiones en derecho debe ser visto bajo dos dimensiones, el derecho a la propiedad y el derecho de propiedad el derecho a la propiedad es la obligación que tiene el Estado para garantizar a las y los ciudadanos el acceso a este derecho este caso que nos acompaña no se encuentra encausado en esta dimensión, tenemos también el derecho de propiedad se refiere pues a la controversia que se suscita respecto a la titularidad de un bien también tampoco estamos dentro de ese caso, entonces bajo qué criterio estamos vulnerando el derecho a la propiedad, bajo ninguno, no existe tal vulneración se ha dicho que se está vulnerando el derecho a recibir una respuesta oportuna estamos frente a un expediente administrativo sancionador... al accionante bajo ningún concepto se le ha negado el derecho al debido proceso, tiene una oportunidad de presentar el respectivo recurso, la interposición ante la justicia ordinaria, se ha dicho que se ha vulnerado la seguridad jurídica... estamos frente a normas previas claras y públicas de las y los ciudadanos debemos cumplirlas, se ha dicho que se ha vulnerado el derecho a recurrir del fallo, estos están dentro de las garantías del debido proceso, está pendiente el uso de este recurso la aplicación de este recurso entonces la entidad accionada bajo ningún concepto está vulnerando el derecho constitucional alguno... la aplicación irrestricta de la norma no constituye bajo ningún concepto vulneración de derechos se ha pretendido que usted realice control de legalidad en sede constitucional observando la seguridad jurídica, bajo esos términos por todo lo expuesto esta acción de protección no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y recae en las causales de improcedencia numerales 1, 3 y 4 del artículo 42 de la misma ley... por lo que con todo respeto solicitó... se digne a dictar sentencia rechazando esta acción por improcedente..." En la réplica en lo principal argumentó: "...únicamente resaltar que es de dominio público que si nosotros adquirimos una vivienda dentro de un Conjunto esta guarda uniformidad en su construcción y obviamente si queremos hacer una adecuación, remodelación tenemos que obtener el permiso respectivo de los Condóminos, así como de las autoridades competentes, lo que se evidencia aquí es que el accionante pretende que las autoridades cambien sus procedimientos... se ha demostrado que el accionante ha obstaculizado el ingreso de las autoridades de control, en fin también están inconformes con los recursos que se encuentran previstos ahora... pero estamos ante normas previas, claras y públicas, los ciudadanos tenemos la obligación de cumplirlas, una vez más solicito se rechace esta acción por improcedente..."

3.- FUNDAMENTOS DE DERECHO - LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA QUE SUSTENTA LA RESOLUCIÓN:

- a) JURISDICCION Y COMPETENCIA: El suscrito de conformidad con el artículo 151 del Código Orgánico de la Función Judicial tiene potestad Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 86 de la Constitución de la Republica y artículo 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tengo competencia para conocer y resolver la presente acción de protección.
- b) VALIDEZ PROCESAL: La acción de protección como garantía jurisdiccional establece varios principios y normas de procedimiento como las enunciadas en el artículo 86 numeral 2 de la Constitución de la República, que en esencia destacan lo siguiente: "a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias; b) Serán hábiles todos los días y horas; c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción; d) Las notificaciones se efectuaran por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión; e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho", estas normas tienen relevancia constitucional y tienen su fundamento en el neo constitucionalismo como doctrina constitucional,

normas estas que procuran superar el esquema positivista y dar un contenido formal y sobre todo material a los derechos constitucionales; por tal efecto, en aplicación de los principios de supremacía constitucional, aplicabilidad directa e inmediata de la norma constitucional, e interpretación integral de la norma constitucional, plasmados en los artículos 4, 5 y 6 del Código Orgánico de la Función Judicial, es un deber para el juez constitucional dar un contenido material a estos principios; en virtud de aquello y considerando que en la presente acción de protección, no se han omitido solemnidades sustanciales que motiven la nulidad procesal, se declara su validez.

- c) PREAMBULO CONSTITUCIONAL: El artículo 1 de la Constitución de la República, establece que, “El Ecuador es un Estado constitucional derechos y justicia (...)”. El ámbito conceptual, doctrinario y dogmático de esta concepción jurídica, presupone en palabras de Ramiro Ávila Santamaría que: “(...) cuando se dice que el Estado ya no es de derecho sino de derechos, la referencia ya no es la ley sino que la referencia es la realidad y los derechos de las personas que se mueven en esa realidad. La otra diferencia, es que, en el Estado de Derecho, la única fuente que existe es la fuente legislativa, es decir la ley, la pura, ley. En el sistema constitucional, existe lo que se llama ahora la pluralidad jurídica, las fuentes y ustedes van a ver la Constitución es eso, hay una común vivencia de sistemas jurídicos que hace que el sistema sea complejo, complicada su ley, que requiere una actitud distinta de los juristas, de los jueces, de las juezas, de los abogados, de las abogadas. Si antes yo tenía la ley y tenía el Código Civil, que era lo máximo y lo único, y el Código Penal, y algunas derivaciones que eran propiedad intelectual, el inquilinato y por ahí, ahora ustedes sepan que tienen Derecho Indígena que es un sistema jurídico(...) Entonces, tienen el Derecho indígena, tienen el derecho internacional de los Derechos Humanos que es todo un mundo (...) Tenemos, además, la jurisprudencia de los órganos internacionales que son obligatorios (...) Aquí podríamos seguir enumerando la cantidad de sistemas que se crean por autoridades no parlamentarias y que tiene obligatoriedad para todos los sectores públicos y privados del país. Este sistema que trata como objeto los derechos y que reconoce varios sistemas jurídicos, justifica llamarse un “Estado de Derechos” (Del Estado Social al Estado Constitucional de los Derechos y Justicia: Modelo Garantista y Democracia Sustancial del Estado, Ramiro Ávila Santamaría, Corte Constitucional, 2009, Pág., 47 - 49).- Si acogemos la concepción jurídica del Estado constitucional de Derechos y Justicia, así como el pluralismo jurídico como consecuencia de aquella estructura constitucional, es evidente que en el Ecuador están vigentes varios sistemas jurídicos, algunos de ellos con jerarquía internacional y mundial, a través de las normas jurídicas que contienen los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado Ecuatoriano, normas que incluso integran el bloque de constitucionalidad en nuestra estructura jurídica, las cuales procuran dar un contenido material a los derechos constitucionales.

Las garantías jurisdiccionales son mecanismos procesales que permiten a los titulares de un derecho alcanzar la tutela directa y eficaz de los derechos constitucionales, cuya característica fundamental radica en que son los jueces los encargados de garantizar a nombre del Estado esta protección. Dentro de las garantías consagradas, se encuentra la acción de protección “...que sirve para lograr la tutela general de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos; no hay que olvidar que la acción de protección es o constituye- la cláusula general de competencia en materia de garantías, de tal manera que mediante ella se pueden garantizar todos los derechos, en particular aquellos que no tengan o no estén amparados por una vía procesal especial, y en tanto tal, se constituye en la herramienta básica para la garantía de los derechos de las personas, colectivos y de la naturaleza en Ecuador, ya que es el instrumento básico e inmediato con que cuenta el ordenamiento jurídico ecuatoriano para tutelar eficazmente los derechos...” (Montaña Pinto, Juan. “Apuntes de Derecho Procesal Constitucional”. Parte especial 1 Garantías constitucionales en Ecuador. Tomo 2. Quito. Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2012, p. 105 y 106).

La Constitución de la República establece dicha acción en su artículo 88 y señala: “tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial...”. De la norma constitucional precedente, se colige que esta garantía jurisdiccional, tiene como objetivo claro, el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, teniendo como fin reparar el daño causado, hacerlo cesar si se está produciendo o prevenirlo si es que existe la presunción o indicios claros de que el acto ilegítimo puede producirse. El artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, a su letra indica: “La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos

reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de habeas corpus, acceso a la información pública, habeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena”; mientras tanto, el artículo 40 *ibidem* dispone: “La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: 1) Violación de un derecho constitucional; 2) Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3) Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado”. Para la procedencia de la acción de protección lo importante es la relevancia constitucional de la violación, teniendo como pauta la naturaleza de los derechos como límites del poder del Estado, en concordancia con el principio de sujeción de todos los poderes públicos a los principios, valores y reglas de la Constitución. Es así que, la acción de protección se rige por el principio de justicia constitucional y el paradigma del neoconstitucionalismo, doctrina en la cual el principio de dignidad humana y el principio *pro homine* son la piedra angular de la estructura constitucional vigente en nuestro Estado. En el neoconstitucionalismo, el rol del juez es actuar limitado formalmente por las competencias que le son atribuidas jurídicamente y vinculado sustancialmente por los derechos constitucionales de las personas, en consecuencia, mi análisis se centrará en la determinación de la posible vulneración de derechos constitucionales a fin de satisfacer las exigencias previstas para la emisión de sentencias de acción de protección, para lo cual, se tendrá en cuenta la relación de los hechos, los argumentos expuestos por los sujetos procesales, las pruebas actuadas en la audiencia y demás aspectos a ser tomados en cuenta en este tipo de causas.

d) CONSIDERACIONES Y ARGUMENTACIÓN:

En el caso sub examine, luego del análisis prolijo de la acción planteada, de las exposiciones realizadas en la audiencia y de las pruebas, tenemos:

Que se ha planteado en el ámbito constitucional aspectos relacionados con el análisis de: -si la construcción de una pérgola en el inmueble de propiedad de la parte accionante está dentro de la normativa jurídica o no; -si la parte accionada ha efectuado o no una inspección a un inmueble de propiedad de la parte accionante; -si la diligencia de inspección fue o no diferida varias ocasiones y si tuvieron o no justificaciones para aquello; -si la diligencia preliminar tiene o no eficacia probatoria; o, -si la sanción adoptada por la autoridad administrativa se encuentra acorde a los hechos investigados o no. Sin embargo, estas circunstancias se enmarcan en argumentaciones que se sustentan únicamente en temas de mera legalidad, lo cual hace improcedente la acción de protección, y en consecuencia no puede considerarse como subsidiaria de las acciones administrativas o judiciales que correspondan.

En este punto es preciso resaltar que no se ha observado que se haya vulnerado el derecho a recurrir de la parte accionante, en razón de que aquello está supeditado al cumplimiento y observancia de los plazos y/o disposiciones legales correspondientes que establezcan o no los recursos respectivos aplicables para el procedimiento administrativo en cuestión, por tanto, la argumentación que ha efectuado la parte accionada al respecto se enmarca de igual forma en materia de mera legalidad.

Así las cosas, el juez constitucional no puede ser considerado como una segunda instancia dentro de un procedimiento administrativo, pues aquello descontextualizaría la jurisdicción constitucional; “...Del análisis de algunos de los pronunciamientos de la Corte Constitucional, podemos concluir que las pretensiones relacionadas con la inconformidad respecto de montos a pagar; cuantificación de indemnizaciones por despido o destitución; aplicación o cumplimiento de disposiciones contractuales, antinomias entre normas de rango infra-constitucional o errónea interpretación de una ley o reglamento no constituyen controversias susceptibles de acción de protección puesto que, a pesar de estar relacionadas con algún derecho contenido en la Constitución, su afectación no acarrea la vulneración del mismo...” (Andrade Quevedo, Karla. “Manual de justicia constitucional ecuatoriana”. Quito. Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2013, p. 129).

En la acción de protección no puede referirse temas en los cuales se discuta asuntos de mera legalidad que puedan ser analizados y resueltos por los órganos de jurisdicción regular, en los cuales no se encuentren directamente involucrados derechos fundamentales. “...Frente a ello, en la doctrina y en la práctica constitucional, seguramente con el propósito de evitar una desnaturalización de la acción de protección como garantía constitucional, se entiende que la acción procede frente a la vulneración del contenido constitucional del derecho, mas no de la dimensión legal del derecho, como podría ser el caso de los derechos estrictamente patrimoniales o de fuente *ex contractu*, ya que

para ellos el ordenamiento jurídico ecuatoriano ha previsto garantías suficientes ante la justicia ordinaria...” (Storini, Claudia y Navas Alvear, Marco. “La acción de protección en Ecuador” Realidad jurídica y social. Quito. Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2013, p. 102).

Empero, la parte accionante ha advertido que no se le habría otorgado una respuesta acorde a su requerimiento efectuado con fecha 31 de mayo del 2019, lo cual traslada a verificar la existencia o no de alguna vulneración de derecho constitucional en la resolución adoptada por la parte accionada con fecha 19 de agosto del 2019 a las 14h53; es por ello que aplicando el principio procesal *iura novit curia* establecido en el numeral 13 del artículo 4 de la LOGJCC, se plantea el siguiente problema jurídico: La resolución emitida con fecha 19 de agosto del 2019 a las 14h53 en la Dirección de Ejecución de la Agencia Metropolitana de

Control del Gobierno autónomo descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito providencia de ejecución No. AMC-DME-CW2019-2833-, dentro del expediente No. 1426-2018-AMC-UDCMCL-ZEE. ¿Vulnera o no el derecho a recibir respuesta motivada a su petición, y como consecuencia de aquello, el derecho al debido proceso en la garantía de motivación?

Con el objeto de analizar el contexto de la resolución en cuestión, debo resaltar que si bien los tres criterios o parámetros razonabilidad, lógica y comprensibilidad- para el cumplimiento efectivo de la motivación que ha desarrollado la Corte Constitucional del Ecuador en su vasta jurisprudencia, va encaminado a resoluciones jurisdiccionales, no es menos cierto que la misma corte ha referido que en el contexto administrativo son aplicables *mutatis mutandis* (sentencia 141-18-SEP-CC de fecha 18 de abril de 2018, pág. 73), es decir, efectuando los cambios que se deban cambiar o salvando las distancias que existe con las resoluciones judiciales.

En este contexto, se observa la resolución de fecha 19 de agosto del 2019 a las 14h53 por la Dirección de Ejecución de la Agencia Metropolitana de Control del Gobierno autónomo descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito (fojas 177 y 178), y se verifica que el mismo surge dentro del expediente administrativo No. 1426-2018-AMC-UDCMCL-ZEE a fin de ejecutar la resolución de fecha 23 de mayo del 2019 a las 16h30, y en la misma, además se atiende el escrito presentado por la parte accionante con fecha 31 de mayo del 2019 e ingreso a la Dirección Metropolitana de Resolución con fecha 04 de junio del 2019 (fojas 167 a 169) en la que solicita aclaración y ampliación de la resolución de fecha 23 de mayo del 2019 a las 16h30.

A partir de este orden de ideas, este juzgador constata que la resolución en cuestión desarrolla disposiciones constitucionales y normas legales que son pertinentes al proceso administrativo, es decir, conforme al espíritu del caso concreto, ergo, cumple con el primer criterio de motivación que es la razonabilidad.

El segundo parámetro de la motivación es la lógica, lo cual a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, debe ser entendida como el contraste e interrelación que debe tener entre las premisas fácticas del caso, es decir, entre las premisas mayores y premisas menores que derive a un desenlace dentro de la óptica del derecho, a partir de ello, se evidencia en el caso sub iudice que el funcionario de la Agencia Metropolitana de Control efectúa un análisis enmarcado en el contexto del *santiamén* procesal en que se encontraba el proceso administrativo y los relaciona adecuadamente con la normativa jurídica correspondiente, así como atiende una solicitud pendiente de despacho en ese momento (efectuado por la parte accionante), siendo lo coherente y apropiado entre las premisas fácticas, normas y su conclusión, acorde con el momento procedimental del caso, en consecuencia, se encuentra estructurado de manera congruente y sistemática.

Ahora, respecto al último presupuesto de motivación tenemos a la comprensibilidad, entendida aquella como el lenguaje sereno, claro, despejado y adecuado, que origine en el lector una correcta comprensión de lo que se transmite por medio de una resolución; y, con base a esta línea argumentativa este juzgador constata que el funcionario de la Agencia Metropolitana de Control, al momento de despachar el escrito (solicitud) presentado por el ciudadano Max Alberto Jaramillo Chávez con fecha 31 de mayo del 2019 e ingresado a la Dirección Metropolitana de Resolución con fecha 04 de junio del 2019, y luego de resaltar lo principal de la mentada petición, refiere: “...al no utilizar un mecanismo contemplado en la Ordenamiento Jurídico se niega por improcedente, y se le informa que podrá tratar lo señalado conforme el Código Orgánico de Organización Territorial (COOTAD) en su artículo 403 Recursos, si estuviera en desacuerdo con la Resolución No. AMC-DR-MPPP-2019-2006... de fecha 23 de mayo del 2019...”, lo que deriva a que no sea inteligible, ya que su redacción no facilita su entendimiento, en virtud de que no determina a que ordenamiento jurídico se refiere antes de declarar improcedente la petición, tanto más que las normas jurídicas en nuestro país son abundantes y variadas, y por otro lado, da entender que lo planteado lo podrá tratar

conforme a un artículo del COOTAD, no siendo entendible aquello, pues da lugar a que se pueda considerar que si existe en dicha norma los recursos planteados por el accionante, empero, por otro lado se puede dar a entender que no se ha planteado un recurso establecido en la normativa jurídica (sin especificar a qué norma se refiere); lo cual conlleva a afirmar que no existe un lenguaje claro que permita su comprensión, ergo, no se cumple con esta tercera exigencia dentro del criterio de motivación,

Evidenciándose así, la vulneración del derecho a recibir una respuesta motivada a la petición del accionante, mismo que se encuentra establecido en el artículo 66 numeral 23 de la Constitución de la república, y con ello, se ha trasgredido el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación determinado en el artículo 76 numeral 7 literal L de la norma suprema.

En esta línea de ideas, y entendida la acción de protección como una garantía primordial de protección de derechos constitucionales, siendo aquellos que constan en la Carta Magna, en los Tratados y Convenios Internacionales, así como los que se derivan del principio de dignidad humana, dicha protección debe gozar de un carácter preferente y sumario a fin de que pueda alcanzar sus objetivos de protección tanto cautelar como tutelar; por lo que, pese a que en la presente acción en general se han referido temas que versan conflictos en materia de legalidad, la demostración argumental antes desarrollada ha justificado la necesidad de protección de derechos constitucionales con base a las circunstancias puntualizadas en el artículo 88 de la Constitución de la República.

4.- DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, este juez constitucional expide lo siguiente:

PRIMERO: Declarar la vulneración de derecho establecido en el artículo 66 numeral 23 de la Constitución de la República, y con ello, se ha trasgredido el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación determinado en el artículo 76 numeral 7 literal L.

SEGUNDO: Aceptar parcialmente la acción de protección planteada por el ciudadano Max Alberto Jaramillo Chávez.

TERCERO: Como medida de reparación integral, se dispone:

3.1. Se deja sin efecto la resolución emitida con fecha 19 de agosto del 2019 a las 14h53 en la Dirección de Ejecución de la Agencia Metropolitana de Control del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito providencia de ejecución No. AMC-DME-CW-2019-2833-, dentro del expediente No. 1426-2018-AMC-UDCMCL-ZEE.

3.2. El funcionario decisor de la Dirección Metropolitana de Ejecución del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito - Agencia Metropolitana de Control, en virtud de lo ordenado en el considerando anterior 3.1, emitirá en el plazo de quince días - dentro del expediente No. 1426-2018-AMC-UDCMCL-ZEE, la resolución administrativa correspondiente con base en la normativa constitucional y legal.

CUARTO: En estricta observancia de lo establecido en el artículo 86 numeral 5 de la Constitución de la República, y artículo 25 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ejecutoriada la presente sentencia, por secretaria remítase la misma a la Corte Constitucional para su conocimiento y eventual selección y revisión.

QUINTO: Notifíquese y cúmplase.