

ARTÍCULO CIENTÍFICO
CIENCIAS SOCIALES

La práctica de la prueba en el régimen disciplinario

The practice of evidence in the disciplinary regime

Centeno Maldonado, Paul Alejandro ^I; Ochoa Diaz, César Eduardo ^{II}; Astudillo
Puglla, Daysi Stefanya ^{III}

^I. ur.paulcenteno@uniandes.edu.ec. Carrera de Derecho, Universidad Regional Autónoma de los Andes, sede Riobamba, Riobamba, Ecuador

^{II}. ur.cesarchoa@uniandes.edu.ec. Carrera de Derecho, Universidad Regional Autónoma de los Andes, sede Riobamba, Riobamba, Ecuador

^{III}. dr.daysisap07@uniandes.edu.ec. Carrera de Derecho, Universidad Regional Autónoma de los Andes, sede Riobamba, Riobamba, Ecuador

Recibido: 01/09/2020

Aprobado: 02/10/2020

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo identificar las características de la práctica de la prueba en el procedimiento disciplinario tomando en consideración los diferentes cuerpos normativos que regulan el régimen sancionador en el Ecuador, a fin de describir los nudos críticos en cada momento procesal. Realiza críticas sobre el rol de la administración pública como ente sancionador e instructor y la desigualdad existente con el ciudadano procesado, generando conclusiones al respecto de la dificultad en la aplicación del principio de oralidad en la prueba testimonial y pericial.

PALABRAS CLAVES: prueba; oralidad; testimonio; documento; perito.

ABSTRACT

The objective of this research work is to identify the characteristics of the practice of evidence in the disciplinary procedure, taking into consideration the different normative bodies that regulate the sanctioning regime in Ecuador, in order to describe the critical nodes at each procedural moment. He criticizes the role of the public administration as a sanctioning and investigating body and the existing inequality with the prosecuted citizen, generating conclusions regarding the difficulty in applying the principle of orality in the testimonial and expert evidence.

KEYWORDS: evidence; orality; testimony; document; expert.

INTRODUCCIÓN

La responsabilidad probatoria en el proceso administrativo es una discusión que se mantiene vigente desde la positivización del derecho sancionador o su reconocimiento de autonomía, pues al alejarse del enfoque civil o materias no penales, donde las partes tienen que probar sus afirmaciones de acuerdo a sus actos de proposición: demanda, contestación a la demanda o reconvención como lo tipifica el artículo 69 del Código Orgánico General de Procesos; y, en ámbito penal donde la carga probatoria le corresponde al Fiscal como una atribución establecida en el numeral 3 del artículo 444 del Código Orgánico Integral Penal.

La vía administrativa entra en un dilema pragmático entre el principio de finalidad de la prueba y el principio de carga de la prueba, pues pese a que el Código Orgánico Administrativo es expreso al mencionar en el Art.- 195 que: "...cuando se trata del ejercicio de potestades sancionadoras o de determinación de responsabilidades de la persona interesada, la carga de la prueba le corresponde a la administración pública", por otro lado, en el Art.- 193 dispone la práctica de prueba para acreditar hechos alegados, (Aguilar A. & Chiriboga A., 2019, p. 186) fortaleciendo una cultura jurídica, sustentada en actos normativos que exige al procesado demuestre su alegación de inocencia, visión del derecho administrativo sancionador que responde a una comprensión absolutista del Estado propio de la inquisición, cuando en la actualidad el Estado cumple un rol garantista de derechos (Rodríguez-Arana, 2011, p. 47).

Con la claridad de que el Derecho Administrativo tiene como finalidad limitar el poder y restringir la arbitrariedad del Estado, será esta la lógica de los servidores públicos responsables de su accionar en la práctica de los procesos sancionadores y disciplinarios. Es decir, en todo proceso sea judicial o administrativo está por encima de la autonomía de las materias, los principios generales del derecho y de sobremanera aquellos que se refieren a la dignidad humana como el debido proceso.

MÉTODOS

Método exegetico: De esta manera se pretende identificar la voluntad del creador de la norma procesal disciplinaria sea con rango de ley o administrativa, verificando si su construcción fue basada en los principios del derecho público global y en garantía de los derechos de los ciudadanos, para lo cual se aplicará la técnica de análisis gramatical y lógica, dejando abierta la posibilidad de aplicar un análisis histórico a fin de determinar el proceso mediante al cual ocurrió su expedición y las motivaciones.

Método sistemático: Partiendo de la comprensión de que el derecho constituye un sistema, y solamente bajo la perspectiva de entenderlo como tal es posible aproximarse a

su conocimiento, de tal manera que, la norma debe ser comprendida como parte de este sistema y debe ser interpretada para aplicarla a los casos concretos, teniendo en cuenta su funcionalidad dentro del mismo, se aplicará este método a fin de relacionar las normas procedimentales disciplinarias con los cuerpos normativos de diferentes rango del ordenamiento jurídico, principalmente la integración al precepto constitucional y los principios del derecho público.

Método sociológico: La norma se construye desde una realidad social determinada y por ende el estado emite cuerpos normativos que define sus fines políticos, así como lo medios para alcanzarlos. El método sociológico será aplicado a fin de ir materializando en la investigación los contextos de aplicación de la norma disciplinable, partiendo del análisis empírico casos reales patrocinados por el investigador, se utilizará la técnica de interpretación intuitiva de los términos de la norma y la crítica jurídica.

RESULTADOS

Es preciso indicar que la naturaleza de una *infracción* disciplinaria es idéntica a la naturaleza de una *infracción* penal, por lo tanto, la actuación procesal administrativa debe realizarse con idéntica prudencia como lo hacen las unidades judiciales penales al ventilar sus causas (González, 1976, p. 308), respetando todas cada una de las garantías probatorias, con la única especificidad de que en el análisis de la aportación de las partes, la administración verificará si se cumplió el objetivo de la prueba.

De ahí la interrogante ¿qué se prueba en un proceso disciplinario?.

Para responder esa pregunta es necesario comprender que no cualquier conducta es susceptible de un procedimiento disciplinario, sino única y exclusivamente aquellas que constituyan ilícito sustancial, esto es, que afecten de manera directa la actividad y misión institucional tras la acción u omisión de un deber funcional del servidor público (Gómez Pavajeau, 2017b, p. 365), la investigación disciplinaria se debe concentrar en dos objetivos, el primero que se refiere a la indagación de los hechos constitutivos de infracción, más que en las personas que lo cometieron, y en segundo lugar, a la relación de esos hechos con el marco normativo, entendido como nexo causal (Morales Tobar, 2011, pp. 345, 346), configurando al sumario administrativo como el procedimiento que revela la verdad material de la infracción a fin de verificar la vulneración del bien jurídico protegido por parte de un servidor público.

Para Tomas Hutchinson (1985) la prueba debe cumplir dos requisitos para su validez en el procedimiento administrativo: a) requisito formal: se refiere a la admisibilidad, oportunidad,

requisitos, y su práctica; b) los requisitos de fondo al cumplimiento de principios para la valoración de los medios aportados.

DISCUSIÓN

Oportunidad de la Prueba.

La posibilidad de anunciar y practicar prueba depende de la entidad donde se ventila el procedimiento y por ende la normativa pertinente. En los casos ventilados por en el Ministerio de Trabajo, la prueba de cargo se anuncia y adjunta en la solicitud de inicio de sumario administrativo, mientras que la prueba de descargo se anuncia y adjunta en la contestación. La práctica de la prueba se la realiza en la correspondiente audiencia.

Para los casos de servidores públicos excluidos de Ley Orgánica del Servicio Público la prueba de cargo se anuncia y adjunta en el auto de inicio del sumario mientras que la prueba de descargo se anuncia y adjunta en la contestación. La práctica de la prueba se la realiza durante la etapa consagrada en la norma, por lo general se extiende entre 3 a 5 días.

Los elementos que ingresan a través de actuaciones previas o mediante denuncia no constituyen prueba sino desde el momento que se incorpora al expediente de acuerdo a las consideraciones expresadas anteriormente, debido a que constituyen únicamente una especie de instrucción a fin de levantar argumentos suficientes que permitan a la autoridad tener certeza sobre el inicio o no del sumario administrativo. (Granda Granda, 2018, p. 172)

En base a lo que establece el Art.- 194 del Código Orgánico administrativo, la prueba será aportada por la parte interesada en la primera comparecencia, de tal manera que, tanto para las diferente etapas del proceso sumario posteriores a la contestación, como la segunda instancia, en etapa de apelación, no se aceptará elementos probatorios que tengan como objetivo justificar hechos ventilados en presentación inicial. Prohibición que recae únicamente para el servidor público investigado, ya que la administración tiene el privilegio de prueba nueva, que en ciertas normas administrativas sancionadoras también la califican como prueba para mejor resolver. Al respecto la Norma Técnica del Ministerio del Trabajo, intenta aplicar el principio de igualdad de armas¹ al establecer en el Art.- 22 la necesidad de contradecir la prueba nueva para que tenga valor probatorio.

Admisibilidad de la Prueba.

Para que una prueba sea valorada debe superar el test de admisibilidad, esto es cumplir con la pertinencia, conducencia y admisibilidad, según lo establece el artículo 160 del

¹ Implica para las partes la posibilidad de intervenir en el proceso en condiciones de equidad en lo relativo a derechos, oportunidades, medios de prueba y elementos de convicción (Daza, 2009)

Código Orgánico General de Proceso, lo cual a decir de Parra Quijano (2007) se define como:

Conducencia:

“Es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho. Supone que no exista una norma legal que prohíbe el empleo del medio para demostrar un hecho determinado. El sistema de la prueba legal, de otra parte, supone que el medio que se emplea, para demostrar el hecho, está consagrado en la ley. La conducencia es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de saber, si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de ese medio probatorio”.

De ahí que, la conducencia se aplica para la prueba y la pertinencia para los hechos. Siendo inconducente aquello que no *conduce* a la verdad sobre los hechos objeto del procesamiento. Por lo tanto los administradores inadmitirán las pruebas que no conduzcan a establecer la verdad sobre los hechos materia del proceso. Además la conducencia hace referencia a la forma mediante la cual se obtuvo la prueba, ya que se rechazarán las pruebas que hayan sido obtenidas en forma ilegal, lo cual es considerado una garantía del debido proceso según el Art.- 76 numeral 4 de la Constitución.

En otras palabras, para que una prueba sea conducente debe responder a la pregunta: ¿este hecho puede ser probado con este elemento? Si la respuesta es afirmativa existe conducencia, por ejemplo, el dominio sobre un bien inmueble se prueba mediante el certificado de propiedad otorgado por el registrador de la propiedad. Si pretendo probar el dominio a través de testigos, esa prueba es inconducente. (Parra Quijano, 2007)

Pertinencia:

“Es la adecuación entre los hechos que pretenden llevar al proceso y los hechos que son tema de la prueba éste. En otras palabras, es la relación de facto entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso”

Al respecto el Código Orgánico General de Procesos en el Art.- 161, enseña que la prueba deberá referirse directa o indirectamente a los hechos o circunstancias controvertidos. Entiéndase que la pertinencia en la cualidad de la prueba para referirse al contexto de hecho en debate. Ejemplo: para probar la asistencia de un funcionario a su lugar de trabajo puedo tener como elemento probatorio el registro biométrico, videos de cámaras de seguridad, diario de guardias de seguridad, testimonio de procesado y de sus compañeros de trabajo entre otros.

Utilidad:

El fin esencial de la prueba es aportar elementos para que el administrador encargado de la sanción y el responsable de la investigación configuren certeza sobre los hechos

suscitados o las alegaciones realizadas por las partes procesales, de tal manera, que si una prueba no cumple este propósito, debe ser rechazada de plano.

Los casos de inutilidad son:

- “a) Cuando se llevan pruebas encaminadas a demostrar hechos contrarios a una presunción de derecho, esto es, de las llamadas jure de jure, las que no admiten prueba en contrario.*
- b) Cuando se trata de demostrar el hecho presumido sea por presunción jure de jure o juris cuando no se está discutiendo aquél.*
- c) Cuando el hecho está plenamente demostrado en el proceso y se pretende con otras pruebas demostrarlo. Por ejemplo, el hecho susceptible de confesión, está confesado y se piden otras pruebas para demostrarlo.*
- d) Cuando se trata de desvirtuar lo que ha sido objeto de juzgamiento y que ha hecho tránsito a cosa juzgada; o en el evento en que se trata de demostrar, con otras pruebas, lo ya declarado en la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada”. (Parra Quijano, 2007)*

Tipos de Prueba.

En este tópico se utiliza como cuerpo normativo principal al Código Orgánico Administrativo, su excepcionalidad se aplica para los casos de exclusión legal de acuerdo a la naturaleza jurídica de cada entidad del Estado consagradas por el legislador (Aguilar A. & Chiriboga A., 2019, p. 184).

Prueba testimonial

Como punto de partida, el Código Orgánico Administrativo en el Art.- 199 reconoce para acreditar los hechos, cualquier medio de prueba admisible en Derecho a excepción de la declaración de parte de servidores públicos, sobre lo cual el autor Francisco Albura (2019) refiere:

“Evidentemente no queda claro si la prohibición que el legislador prevé radica en que los servidores públicos no pueden declarar frente a hechos controvertidos en cualquier caso o únicamente en aquellos casos en los que ha participado directamente y llegan a su conocimiento como representantes de la administración”.

Ante esta preocupación, es posible considerar que los servidores públicos no actúan a título personal, sí no como sujetos que materializan la voluntad administrativa, de ahí que su declaración no podría ser aceptada ya que un testimonio tiene la cualidad de ser un elemento probatorio personal de acuerdo a la percepción del testigo², es decir, el servidor

² Testigo es la persona ajena a las partes que declara en juicio sobre hechos relacionados con la controversia conocidos por ella directamente a través de sus sentidos (MARTINEZ MORALES, 2017)

público en el ejercicio de sus funciones actúa como Estado más que como individuo, sin descartar la teoría de la responsabilidad y el subsiguiente derecho de repetición.

Esta disposición del Código Orgánico Administrativo, concuerda con lo establecido en el Art.- 310 del Código Orgánico General de Procesos, de tal manera que la declaración de parte es una prueba prohibida tanto en la vía administrativa como en la vía jurisdiccional. La diferencia radica que en el procedimiento jurisdiccional contencioso administrativo o tributario, los servidores públicos en lugar que rendir su declaración de parte, a petición del actor, tienen la obligación de presentar a la autoridad judicial un informe motivado al respecto los hechos controvertidos, transformándose esta declaración de parte en un instrumento de prueba documental.

Empero, en la práctica, la comparecencia de una autoridad para que rinda su declaración de parte es muy poco probable, puesto que, son reducidas las ocasiones en las que mencionada autoridad comparece al proceso de manera personal y directa, tal es así, que es una práctica común que los abogados internos o externos lleven un poder especial de procuración judicial o el oficio que permite la representación de la máxima autoridad dentro del procedimiento, siendo de esta manera inútil la prueba testimonial de la máxima en nuestra cultura jurídica administrativa.

La prueba testimonial es un medio probatorio que consiste en la narración que un tercero ajeno a la controversia realiza sobre los hechos que conoce directamente. La narrativa testimonial, dentro de un procedimiento administrativo se la práctica mediante una declaración jurada ante un notario público³ y debe ser incorporada en la primera intervención o en la etapa probatoria si fue anunciada en calidad de prueba documental.

Ante tal exigencia del Código Orgánico Administrativo, el testigo debe comparecer personalmente en la etapa probatoria respectiva o audiencia convocada por la autoridad respectiva, a fin de ser conainterrogado. Las reglas para la práctica del conainterrogatorio son las que a continuación se detallan

1. Se realizarán preguntas cerradas cuando se refieran a los hechos que hayan sido objeto de los informes y testimonios.
2. Se realizarán preguntas abiertas cuando se refieran a nuevos hechos respecto de aquellos expuestos en sus informes y testimonios. No se presupondrá el hecho consultado o se inducirá a una respuesta.
3. Las preguntas serán claras y pertinentes.

³ Art.- 197 Código Orgánico Administrativo: “Los testimonios e informes periciales se aportarán al procedimiento administrativo por escrito mediante declaración jurada agregada a un protocolo público”

Ahora bien, en los casos donde el Código Orgánico Administrativo no es aplicable de acuerdo al principio de autonomía y a la naturaleza jurídica de cada institución, la prueba testimonial se practica de manera oral y siguiendo los parámetros del interrogatorio en los procedimientos jurisdiccionales, es decir están prohibidas las preguntas que acarreen responsabilidad penal a la o el declarante, sean capciosas, sugestivas, compuestas, vagas, confusas, impertinentes o hipotéticas por opiniones o conclusiones. Están prohibidas del mismo modo la realización de preguntas compuestas, impertinentes, repetitivas, irrespetuosas, ambiguas y aquellas que están fuera de la esfera de percepción del testigo.

Prueba Pericial

La prueba pericial tiene lugar dentro del procedimiento administrativo cuando se requiere de un criterio técnico especializado para la explicación de ciertos hechos o circunstancias al respecto de estos hechos, ya que los mismos son ajenos a la comprensión los agentes responsables del procedimiento y permite dilucidar la controversia, a los expertos en ciertas áreas del conocimiento se los denomina peritos.

La solicitud de prueba pericial cómo cualquier otro elemento probatorio tiene que ser anunciado en la primera intervención de las partes procesales esto es en la solicitud de inicio del sumario, el auto de inicio del sumario o la contestación a estas actuaciones. La precisión de la pericia en el anuncio de la prueba es fundamental para cumplir el objetivo del patrocinador, puesto que se debe indicar de manera detallada cual va a ser la actuación del perito y el alcance de su informe y las cuestiones sobre las cuales se va a pronunciar, al respecto de esta exigencia el Art.- 142 numeral 7 del Código Orgánico General de Procesos manifiesta que se debe acompañar en el acto de proposición "...la especificación de los objetos sobre los que versarán las diligencias, tales como la inspección judicial, la exhibición, los informes de peritos y otras similares".

Por regla general únicamente aquellas personas debidamente acreditadas por el Consejo de la Judicatura estarán autorizadas para emitir informes periciales, intervenir y declarar en el proceso, por lo tanto, para la asignación de peritos se requiere contar con el listado de profesionales autorizados y de entre ellos la parte interesada podrá seleccionar uno, lo que diferencia de la vía jurisdiccional donde el perito es nombrado mediante sorteo. Los honorarios se fijan de manera convencional entre el peticionario y el perito, para lo cual se toma en cuenta las tasas que fija la Resolución 040-2014 del 15 de abril de 2014, emitido por el Pleno del Consejo de la Judicatura.

Nótese que, para los procesos administrativos sancionadores procesados bajo las normas del Código Orgánico Administrativo, los informes periciales, deben ser sustentados en audiencia, es decir, en el acto de proposición se encuentra adjuntado de manera documental. Por lo tanto, la práctica del peritaje debe ser realizado antes de la

comparecencia. Esta forma de incorporar la prueba pericial afecta el principio de contradicción de la prueba, pues, a fin de garantizarla las partes deben estar presentes para constar la actuación del perito frente al objeto, y contrastar en primer lugar se trata del mismo perito quien ejecuta las diligencias y en segundo lugar que se trata del objeto producto de la controversia, del mismo modo la contradicción permite palpar la metodología que utiliza el perito en el desarrollo de su actuación de experto.

La sustentación del informe pericial cumple el mismo procedimiento para los testimonios esto es, la narrativa sobre el objeto del peritaje, ampliación y aclaración, contrainterrogatorio. Ahora bien, a diferencia de los testigos, al perito es posible realizarle cuestionamientos subjetivos sobre su opinión técnica.

El abordaje procesal sobre la participación del perito debe girar en torno al nivel de su experticia tales como tiempo de acreditación, número de peritajes en determinado tiempo, años de experiencia y formación profesional, impugnación de sus informes en casos similares, claridad de las conclusiones, etc., es lo que se denomina aspectos de acreditación. Así mismo, es posible cuestionar al perito en torno al objeto mismo de la pericia, para ello, es necesario contar con una segunda opinión técnica que permita identificar las debilidades del informe incorporado al expediente y destruir frente a la autoridad sustanciadora la calidad del informe presentado por el perito. De tal forma que si las observaciones son de una magnitud importante pueda dejarse de contar con el informe o a su vez se nombre otro perito.

Además se debe precisar que los peritos deben cumplir varias normas conductuales como requisitos de forma y fondo del informe, obligatoriedad en la comparecencia a la audiencia, portar su acreditación al momento de su comparecencia, y en los casos pertinentes, presentar el informe dentro de los plazos establecidos, su incumplimiento puede acarrear sanciones por parte de entre regulador.

El Código Orgánico Administrativo en el Art.- 124 establece los requisitos que debe contener un informe, acto de simple administración, son los siguientes:

- La determinación sucinta del asunto que se trate.
- El fundamento.
- Los anexos necesarios.
- La conclusión, pronunciamiento o recomendación.

Los cuales deberían ser tomados en cuenta por parte de los peritos, no obstante, el Código Orgánico General de Procesos indica requisitos adiciones en el At.- 224 los cuales se detallan:

- Nombres y apellidos completos, número de cédula de ciudadanía o identidad, dirección domiciliaria, número de teléfono, correo electrónico y los demás datos que faciliten la localización del perito.
- La profesión, oficio, arte o actividad especial ejercida por quien rinde el informe.
- El número de acreditación otorgado por el Consejo de la Judicatura y la declaración de la o del perito de que la misma se encuentra vigente.
- La explicación de los hechos u objetos sometidos a análisis.
- El detalle de los exámenes, métodos, prácticas e investigaciones a las cuales ha sometido dichos hechos u objetos.
- Los razonamientos y deducciones efectuadas para llegar a las conclusiones que presenta ante la o el juzgador.
- Las conclusiones deben ser claras, únicas y precisas.

Para el autor, se deben considerar en un procedimiento disciplinario, la estructura y requisitos exige el Código Orgánico General de Procesos debido a la especialidad normativa. Por otro lado, se debe considerar que no es posible presentar observaciones al informe pericial como en un proceso judicial o un acto de simple administración, ya que esta acción de contradicción no está reconocida sino únicamente a través del conainterrogatorio analizado.

Prueba documental

Para el profesor Jairo Parra Quijano, documento es: “cualquier cosa que sirve por sí misma para ilustrar o comprobar por vía de representación, la existencia de un hecho cualquiera o la exteriorización de un acto humano”, de tal forma que para el derecho contemporáneo viene constituirse como “todo objeto mueble apto para representar un hecho”(Ovalle Favela, 2012), puesto que la comprensión de documento ha superado la función estructural, donde solo se consideraba a lo escrito, evolucionado a una concepción funcional, que conlleva a la comprensión de todo aquello que permita representar un hecho. Tal es así, que la representación de un hecho puede contenerse mediante fotografías o videos, por ejemplo, es posible documentar representando la sustracción de un bien público por parte de un funcionario a través una cámara de videovigilancia.

De esta forma la prueba documental que se adjunta al proceso disciplinario debe cumplir una variedad de requisitos que son destallados por Gustavo Humberto Rodríguez (1983):

- Puede ser extraprocesal o pre procesal, pues su generación no es propia del proceso.
- Es una cosa que contiene una representación pueden ser datos, circunstancias, declaraciones de voluntad, o de verdad.

- Es relevante y pertinente en la actuación probatoria, cumple con el test de admisibilidad.
- Es causado por un autor individualizado o de fácil identificación.

Por su parte el Código Orgánico General de Procesos en el Art. 193 reconoce a la prueba documental como: “todo documento público o privado que recoja, contenga o represente algún hecho o declare, constituya o incorpore un derecho”, esta de enfoque estructural conduce al entendimiento de documento como aquello que está escrito, más aun cuando en el Art.- 194, asevera que “los documentos públicos o privados se presentarán en originales o en copias”, cuando ya se explicó la amplitud del concepto.

Dada la aclaración, una de las clasificaciones que se puede realizar sobre los documentos es de acuerdo a su origen, de esta forma se identifican:

a) *Documentos públicos*: Cuando es autorizado con las solemnidades legales, si es otorgado ante notario e incorporado en un protocolo o registro público, se llamará escritura pública. Se considerarán también instrumentos públicos los mensajes de datos otorgados, conferidos, autorizados o expedidos por y ante autoridad competente y firmados electrónicamente.⁴

Los documentos públicos incorporados en el expediente procesal constituye prueba legalmente actuada, es decir, hace fe aun contra terceros, acerca de otorgamiento, fecha y declaraciones que en ellos haga la o el servidor público que los autoriza, pero no en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho las o los interesados. En esta parte no hace fe sino contra las o los declarantes.⁵

b) *Documentos privados*: Es el que ha sido realizado por personas particulares, sin la intervención de funcionario público alguno, o con éstos, en asuntos que no son de su empleo.⁶

Para que un documento privado tenga eficacia probatoria debe ser reconocido en su firma y rubrica por el autor del mismo o representante legal si se trata de persona jurídica.

Otra clasificación sobre los documentos es de acuerdo al soporte que los contiene, así tenemos:

c) *Documentos de soporte físico o impreso*: Se refieren a la serie de objetos o materiales donde se plasma o almacena la representación de los hechos. En el ámbito procesal prima el papel. Nótese que previo al papel en épocas anteriores se utilizaban los muros de los edificios, los papiros, los pergaminos etc., de tal manera que es posible identificar como

⁴ Art.- 205 del Código Orgánico General de Procesos.

⁵ Art.- 208 del Código Orgánico General de Procesos.

⁶ Art.- 216 del Código Orgánico General de Procesos.

documento físico o impreso a todo aquel soporte donde se represente algún tipo de información.

d) *Documentos de soporte digital o electrónico*: “Un documento electrónico es aquel cuyo contenido está en un soporte electrónico que, para su acceso, requiere una pantalla textual, una pantalla gráfica y/o unos dispositivos de lectura de audio, vídeo, etc. según el tipo de información que contenga. En algunos casos también se precisa la mediación de un ordenador, cuando la información está digitalizada; y, en otros no, si se trata de información analógica.” (Martín Gavilán, 2009)

Para nuestro sistema procesal administrativo, donde se acepta únicamente como elemento probatorio eficaz los documentos públicos de soporte impreso, es importante advertir en el anuncio de prueba la necesidad de que los documentos en soporte digital o electrónico sean materializados por peritos o mediante la intervención de notario público, caso contrario este tipo de elementos probatorios no serán incorporados en calidad de prueba legalmente actuada, más aun si se trata de documentos no textuales de características gráficas (mapas, planos), sonoras (cintas, discos, grabaciones) iconográficos (fotografías, carteles) y/o audiovisuales (películas, vídeos).

A diferencia del procedimiento establecido para los procesos no penales para la práctica de la prueba documental, donde se exige tres momentos: exposición del documento con fines de publicidad, lectura de la parte pertinente con fines de contradicción e incorporación al expediente con fines de intermediación; en los procedimientos administrativos disciplinarios basta su incorporación en el acto de proposición sea auto o solicitud de inicio del sumario administrativo, o su respectiva contestación.

CONCLUSIONES

La desigualdad entre la administración pública y el servidor público procesado se pone en manifiesto en la prueba pericial donde el tiempo para practicarla difiere significativamente entre uno y otro pues los términos para contestar el inicio del procedimiento disciplinario van en el rango de entre 3 y 5 días de acuerdo a la norma aplicable, mientras que la administración tiene el tiempo que le concede la ley para la caducidad de la potestad sancionadora. Además, depende, como en la comparecencia de testigos, a contar con recursos suficientes para cubrir honorarios del perito y costas notariales, estas actuaciones vulneran el derecho de contar con el tiempo suficiente para preparar la defensa.

En lo que respecta a la prueba testimonial que debe ser reducida a declaración jurada, según el COA, el legislador se aleja notoriamente al mandato constitucional de oralidad en todos los procesos, lo que incluye al proceso administrativo, y persiste en mantenerlo en

un sistema basado en el papel. Por otro lado, la exigencia de declaración notarial implica que el administrado procesado incurra en costos para poder defenderse, de acuerdo al número de testigos que pretenda presentar, generando evidente discriminación al depender de recursos económicos suficientes a fin de comparecer con una defensa adecuada.

REFERENCIAS

- Aguilar A., J. P., & Chiriboga A., V. (Eds.). (2019). Estudios sobre el Código Orgánico Administrativo (Primera edición). Cevallos Editora Jurídica.
- Bodin, J., & Bravo, P. (2000). Los seis libros de la república. Tecnos.
- Bulla Romero, J. E. (2006). Derecho disciplinario: Ley 734 de 2002 (Código Disciplinario Unico), Ley 836 de 2003 (Código Disciplinario de las FF. MM.), práctica forense disciplinaria, legislación complementaria. Temis.
- Burgos, Á. (2009). La Mentira Forense: Los Delitos de Perjurio y Falso Testimonio en el Código Penal de Costa Rica. *Revista de Ciencias Jurídicas*, 121, 165-186.
- Cabrera, G. (2014). Derecho Probatorio . Caracas. Edit. Vedell Hermanos.
- Caminal Badia, M., & Aguilera, C. R. (1999). Manual de Ciencia Política. Tecnos.
- Caso fortuito y fuerza mayor. Diferencias prácticas—Herrera DKP. (s. f.). Recuperado 13 de septiembre de 2019, de <http://www.hdkp.pe/sp/informacion/caso-fortuito-fuerza-mayor.html>
- Centeno Maldonado, P. (2015). Análisis de las estrategias de transformación y alineación de la Administración del Talento Humano al Modelo de Gestión Organizacional por Procesos en la Coordinación Zonal de Salud 3 del Ministerio de Salud Pública en el periodo 2012-2014 [Instituto de Altos Estudios Nacionales]. <http://repositorio.iaen.edu.ec/handle/24000/3831>
- Daza, A. (2009). EL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE ARMAS EN EL SISTEMA PROCESAL PENAL COLOMBIANO A PARTIR DEL ACTO LEGISLATIVO 03 DE 2002. *Principia Iuris*, 12(12), Article 12. <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/396>
- Delgadillo Gutiérrez, L. H. (1990). El derecho disciplinario de la función pública. Instituto Nacional de Administración Pública.
- El principio de seguridad jurídica. (2014, octubre 10). *La Nación*. <https://www.nacion.com/opinion/foros/el-principio-de-seguridad-juridica/PCAYHE4USVG3BB3TP4TKBXLJBU/story/>

- Eduardo García de Enterría y Tomás -Ramón Fernández, Curso de Derecho Administrativo I, Civitas, Madrid, 2006, p. 449.
- Ferrajoli, L. (2011). Derecho y Razón. Trotta.
- Gómez Pavajeau, C. A. (2017a). Dogmática del derecho disciplinario.
- Gómez Pavajeau, C. A. (2017b). Dogmática del derecho disciplinario. Universidad Externado de Columbia.
- González Grimaldo, M.-C. (1976). Potestad sancionadora y carga de la prueba. Revista de Administración Pública. CEPC - Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. <https://elibro.net/es/ereader/uniandesecuador/1657>
- García, M. D. (2009). Evolución y prospectiva de la Administración pública en. México: Revista Electrónica del .
- Granda Granda, E. (Ed.). (2018). Código orgánico administrativo: Comentado (Primera edición). Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Guzmán, Luis. El carácter contingente de la necesidad absoluta en la ciencia de la lógica de Hegel. Ideas y Valores, Vol. 55, núm. 131, agosto, 2006, pp. 3-31 Universidad Nacional de Colombia Bogotá, Colombia.
- Jácome, M. del C. (2018, septiembre 8). El Acto Administrativo en el COA [YouTube]. <https://www.youtube.com/watch?v=3g2vDTlvrSU>
- MARTINEZ MORALES, R. I. (2017). DICCIONARIO JURIDICO. TEORICO PRACTICO. IURE EDITORES.
- Moscariello, A. R. (05 de Mayo de 2013). Todavía Somos Pocos. Obtenido de Todavía Somos Pocos: <http://www.todaviasomospocos.com/aportes/el-principio-de-la-buena-administracion/>
- Morales Tobar, M. (2011). Manual de derecho procesal administrativo (1. ed). Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Moran Sarmiento, R. (2011). Derecho procesal civil práctico: Principios Fundamentales del Derecho Procesal. Edilex S.A.
- Ossorio, M. (2019). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales (3a. edición actualizada y aumentada). Heliasta.
- Ovalle Favela, J. (2012). Derecho Procesal Civil (Novena). Oxford University Press.
- Parra Quijano, J. (2007). Manual de derecho probatorio. Librería Ediciones del Profesional.
- Principio de economía procesal. (2014). Principio de economía procesal
- Robles Lara, S. (2013). El Servidor Público. CEP.
- Rodríguez-Arana, J. (2011). Aproximación al derecho administrativo constitucional. Novum.
- Rubert, D. (27 de 09 de 2017). ORBYT. Obtenido de ORBYT: <http://www.expansion.com/diccionario-juridico/principio-de-seguridad-juridica.html>