

UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES

“UNIANDES”



FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA DE DERECHO

**PROYECTO DE EXAMEN COMPLEXIVO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA**

TEMA

LA SUSTENTACIÓN DE LA PRUEBA EN LA LEY ORGÁNICA DE SALUD

AUTOR: TRÁVEZ VARGAS ROLANDO FAUSTINO

TUTORA: ABG. PEREZ MAYORGA BETTY CUMANDÁ, Mg.

AMBATO – ECUADOR

2021

APROBACIÓN DEL TUTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

CERTIFICACIÓN:

Quien suscribe, legalmente **CERTIFICA** que: El presente Trabajo de Titulación realizado por el Sr. **TRÁVEZ VARGAS ROLANDO FAUSTINO**, estudiante de la carrera de Derecho, Facultad de Jurisprudencia, con el tema: **“LA SUSTENTACIÓN DE LA PRUEBA EN LA LEY ORGÁNICA DE SALUD”** ha sido prolijamente revisado, y cumple con todos los requisitos establecidos en la normativa pertinente de la Universidad Regional Autónoma de los Andes -UNIANDES-, por lo que apruebe su presentación.

Ambato, Marzo 2021



ABG. PEREZ MAYORGA BETTY CUMANDÁ, Mg

TUTORA

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD

Yo **TRÁVEZ VARGAS ROLANDO FAUSTINO**, estudiante de la Carrera de Derecho, Facultad de Jurisprudencia, declaro que todos los resultados obtenidos en el presente trabajo de investigación, previo a la obtención del título de **ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA REPUBLICA**, son absolutamente originales, auténticos y personales; a excepción de las citas, por lo que son de mi exclusiva responsabilidad.

Ambato, Marzo 2021



Trávez Vargas Rolando Faustino

CI. 0502762206

AUTOR

DERECHOS DE AUTOR

Yo, **TRÁVEZ VARGAS ROLANDO FAUSTINO**, declaro que conozco y acepto la disposición constante en el literal d) del Art. 85 del Estatuto de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, que en su parte pertinente textualmente dice: El Patrimonio de la UNIANDES, está constituido por: La propiedad intelectual sobre las Investigaciones, trabajos científicos o técnicos, proyectos profesionales y consultaría que se realicen en la Universidad o por cuenta de ella.

Ambato, Marzo 2021



Trávez Vargas Rolando Faustino

CI. **0502762206**

AUTOR

CERTIFICACIÓN DEL LECTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Yo. Ab. Mg. Bolívar David Narváez Montenegro. En calidad del trabajo de titulación en forma Examen Complexivo

CERTIFICO:

Que el presente trabajo de titulación realizado por el estudiante Sr. **TRÁVEZ VARGAS ROLANDO FAUSTINO** sobre el tema "LA SUSTENTACIÓN DE LA PRUEBA EN LA LEY ORGÁNICA DE SALUD" ha sido cuidadosamente revisado por el suscrito, por lo que he podido constatar que cumple con todos los requisitos de fondo y forma establecidos por la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, para esta clase de trabajos, por lo que autorizo su presentación.

Ambato, julio de 2021

A circular stamp of the Universidad Regional Autónoma de Los Andes. The text around the perimeter reads "UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES". In the center, it says "UNIANDES" and "BIBLIOTECA". A blue ink signature is written over the stamp.

Ab. Mg. Bolívar David Narváez Montenegro

LECTOR

DEDICATORIA

Este trabajo dedico a mis padres por todo el apoyo que me brindan, sino también por estar junto a mí en cada paso, sé que guiarme y ayudarme a convertirme en la persona que soy ahora fue un arduo trabajo, pero hoy pueden apreciar los frutos. Espero de ahora en adelante poder retribuir no solo su amor sino todo lo que me han dado por mí, ser un respaldo para ustedes y hacerles sentirse orgullosos a cada paso que dé.

AGRADECIMIENTO

El presente trabajo de titulación primeramente me gustaría agradecerle a ti Dios por bendecirme para llegar hasta donde he llegado, porque hiciste realidad este sueño anhelado.

A la UNIVERSIDAD REGIONAL DE LOS ANDESE por darme la oportunidad de estudiar y ser un profesional.

A mi tutora de tesis, Dra. Betty Pérez por su esfuerzo y dedicación, quien, con sus conocimientos, su experiencia, su paciencia y su motivación ha logrado en mí que pueda terminar mis estudios con éxito.

A mis amigos y hermanos por su apoyo incondicional para poder concluir mi carrera.

RESUMEN

El proceso administrativo sancionador es aquella normativa legal que la administración pública utiliza para ejercer sus acciones sancionadoras, este proceso se encarga de sancionar infracciones que ocurren entre administrados y administrador siempre considerando y garantizando los derechos de los implicados de principio a fin. Dado que la Salud Pública es de interés administrativo se considera que todas aquellas infracciones o acciones que requieran amonestación se sancionen a partir del COA y de la Ley Orgánica de Salud. Dentro del proceso administrativo relacionado a las infracciones en el sector de salud el desarrollo de la prueba dentro del proceso es fundamental ya que cumple con el derecho a la defensa, sin embargo, en su proceso podría vulnerar una serie de derechos ya sea de forma directa o indirecta. Se presenta un caso que favorecerá el desarrollo de un análisis crítico sobre la prueba en la ley orgánica de la salud su función e importancia.

Palabras clave: Prueba, administrativo, ley, salud.

ABSTRACT

The administrative sanctioning process is the legal regulation that the public administration uses to exercise its sanctioning actions, this process is in charge of sanctioning infractions that occur between workers and administrator, always considering and guaranteeing the rights of those involved from beginning to end. Since Public Health is of administrative interest, it is considered that all those infractions or actions that require warning are sanctioned based on the COA and the Organic Health Law. Within the administrative process related to infractions in the health sector, the development of the test within the process is essential since it complies with the right to defense, however, in its process it could violate a series of rights either direct or indirect way. A case is presented that will favor the development of a critical analysis on the proof in the organic law of health, its function and importance.

Keywords: Evidence, administrative, law, health.

ÍNDICE GENERAL

APROBACIÓN DEL TUTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN	2
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD	3
DERECHOS DE AUTOR	4
DEDICATORIA	6
AGRADECIMIENTO	7
RESUMEN	8
ABSTRACT	9
ÍNDICE GENERAL	10
1. TEMA	12
LA SUSTENTACIÓN DE LA PRUEBA EN LA LEY ORGÁNICA DE SALUD	12
2. PROBLEMA QUE SE VA A INVESTIGAR	12
3. JUSTIFICACIÓN DE LA NECESIDAD, ACTUALIDAD E IMPORTANCIA DEL TEMA	12
4. LINEA DE INVESTIGACIÓN	14
5. OBJETIVOS GENERALES Y ESPECÍFICOS	14
5.1. OBJETIVO GENERAL	14
5.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	14
6. FUNDAMENTACIÓN TEORICO-CONCEPTUAL	15
EPIGRAFE I	15
1. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	15
1.1. PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ORDINARIO	15
1.1.1 ETAPAS Y FASES DEL PROCEDIMIENTO.....	17
1.2. PROCEDIMIENTO PREVISTO DE LA LEY ORGÁNICA DE SALUD ECUATORIANA	18
1.2.1. PROCEDIMIENTO	19
EPIGRAFE II	21
2. LA PRUEBA	21
2.1. DEFINICIÓN DE LA PRUEBA.....	21
2.2. REGLAS DE PRODUCCIÓN DE LA PRUEBA.....	23
2.3. LA PRUEBA Y EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	25

2.4. LA PRUEBA DURANTE LA AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	26
EPIGRAFE III	27
3. SUSTENTACIÓN DE LA PRUEBA Y LA LEY ORGÁNICA DE SALUD	27
3.1. NECESIDAD DE PRODUCCIÓN DE LA PRUEBA EN LA LEY ORGÁNICA DE LA SALUD	28
3.2. LA PRUEBA COMO DERECHO CONSTITUCIONAL A LA DEFENSA	29
3.3. LA PRUEBA Y LOS DERECHOS VULNERADOS	30
7. METODOLOGÍA	31
8. TÉCNICA	32
ANÁLISIS SOBRE UN CASO	32
9. PROPUESTA	35
9.1. ANTECEDENTES	35
9.2. DESARROLLO DEL CUERPO CENTRAL	37
9.3. CONCLUSIÓN	39
11. FUENTES/BIBLIOGRAFÍA	40

1. TEMA

LA SUSTENTACIÓN DE LA PRUEBA EN LA LEY ORGÁNICA DE SALUD

2. PROBLEMA QUE SE VA A INVESTIGAR

La apertura de prueba posterior a la audiencia de juzgamiento dentro del procedimiento para la determinación de responsabilidades administrativas previsto en la Ley Orgánica de Salud afecta el derecho a la defensa y contradicción.

3. JUSTIFICACIÓN DE LA NECESIDAD, ACTUALIDAD E IMPORTANCIA DEL TEMA

Los artículos 228, 229 y 230 de la Ley Orgánica de Salud expresan:

Art. 228.- En la audiencia de juzgamiento, se oirá al infractor, que intervendrá por sí o por medio de su abogado; se recibirán las pruebas que presente y se agregarán al proceso, de lo cual se dejará constancia en acta firmada por el compareciente, la autoridad de salud correspondiente y el secretario.

Art. 229.- De solicitarlo cualquiera de las partes o de oficio, en la misma diligencia, se abrirá la causa a prueba por el término de seis días, en la cual se practicarán todas las pruebas que se soliciten.

Art. 230.- De no haberse solicitado que se abra la causa a prueba, la autoridad de salud correspondiente procederá a dictar la resolución en el término de cinco días.

De la norma legal citada se desprenden las siguientes circunstancias:

Primero, el artículo 228 de la Ley Orgánica de Salud, prevé que en primer lugar se lleva a cabo una audiencia de juzgamiento dentro de la cual el presunto infractor puede presentar y sustentar pruebas, las cuales son agregadas al proceso.

Segundo, el artículo 229 de la Ley Orgánica de Salud, determina que de oficio o a petición de parte una vez concluida la audiencia se puede abrir una etapa probatoria por el término de seis días.

De lo expuesto se advierte que la citada norma establece que primero se realiza la audiencia y luego se puede agregar pruebas, sin embargo, dichas pruebas nunca pueden ser sustentadas, es decir producidas, pues el momento procesal oportuno precluyó, ya que las pruebas deben ser sustentadas dentro de la audiencia, ante el juzgador correspondiente, a fin de que se perfeccione la inmediación, así también la necesidad de que las pruebas sean sustentadas en audiencia radica en que es en este momento en el cual se puede contradecir el contenido de cada prueba, y el juzgador pueda valorarlas.

Sin embargo y como se ha determinado la Ley Orgánica de Salud, determina primero la audiencia y luego permite se agreguen pruebas lo que afecta de manera directa el derecho al debido proceso en las garantías de la defensa y contradicción, pues las citadas pruebas nunca son sustentadas ni contradichas en el momento procesal oportuno, esto es en la audiencia de juzgamiento.

Realizando una comparación esto equivaldría a que en un procesal penal se realice primero la audiencia de juzgamiento en contra de un procesado y luego de ella se abra un término de prueba donde el fiscal agregue elementos probatorios, es decir, primero se realiza la audiencia de juzgamiento en contra del procesado y luego se abre la instrucción fiscal. Con este simple ejemplo comparativo se acredita que la norma constante en la Ley Orgánica de Salud, sale de toda lógica procesal.

Por lo tanto, es evidente que la Ley Orgánica de Salud, rompe los principios básicos del debido proceso pues desnaturaliza el procedimiento, por lo que es necesario que se realice la presente investigación la cual está direccionada a establecer mecanismos que garanticen los derechos de los presuntos infractores.

Por lo expuesto el objeto de mi examen complejo es realizar un estudio profundo a través del análisis de un caso en el cual la administración pública primero realizó la audiencia de juzgamiento y luego apertura el término de prueba y agregó documentos que nunca fueron sustentados ni contradichos.

4. LINEA DE INVESTIGACIÓN

- Retos, Perspectivas y perfeccionamiento de las ciencias jurídicas en Ecuador.

El ordenamiento jurídico ecuatoriano, presupuestos históricos, teóricos, filosóficos y constitucionales.

5. OBJETIVOS GENERALES Y ESPECÍFICOS

5.1. OBJETIVO GENERAL

- Elaborar un documento de análisis crítico jurídico sobre como la apertura de prueba posterior a la audiencia de juzgamiento dentro del procedimiento para la determinación de responsabilidades administrativas previsto en la Ley Orgánica de Salud afecta el derecho a la defensa y contradicción, para garantizar el derecho al debido proceso del presunto infractor.

5.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Fundamentar jurídica y doctrinariamente el procedimiento administrativo sancionador.

- Demostrar como la apertura de prueba posterior a la audiencia de juzgamiento dentro del procedimiento para la determinación de responsabilidades administrativas previsto en la Ley Orgánica de Salud afecta el derecho a la defensa y contradicción
- Establecer los parámetros necesarios para la elaboración de un documento de análisis crítico jurídico sobre como la apertura de prueba posterior a la audiencia de juzgamiento dentro del procedimiento para la determinación de responsabilidades administrativas previsto en la Ley Orgánica de Salud afecta el derecho a la defensa y contradicción, para garantizar el derecho al debido proceso del presunto infractor.

6. FUNDAMENTACIÓN TEORICO-CONCEPTUAL

EPIGRAFE I

1. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

1.1. PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ORDINARIO

El proceso administrativo sancionador es aquella normativa legal que la administración pública utiliza para ejercer sus acciones sancionadoras. Dicho proceso se encarga de sancionar infracciones que ocurren entre administrados y administrador siempre considerando y garantizando los derechos de los implicados de principio a fin. Al respecto Philipps (2009) plantea que el principal objetivo del procedimiento administrativo sancionador se fundamenta en “la imposición de amonestaciones, multas, clausura de locales, y otras medidas tomadas por órganos administrativos en uso de facultades que les otorgan distintos cuerpos legales,¹ se han hecho usuales en nuestro país.” (p.577). Frente a este hecho se puede determinar que dicho proceso puede dar origen a varios litigios que naturalmente podrían ser impugnados ante los tribunales de

justicia competentes mediante el uso de recursos jurisdiccionales pertinentes para cada caso.

En ciertos países Latinoamericanos existen serias disputas entre las funciones administrativas y su capacidad sancionatoria dado que no existe legitimidad constitucional ya que se encuentran límites y registros que podrían cuestionar su accionar, sin embargo en el Ecuador desde la creación del Código Orgánico Administrativo (COA) (2017), que según Granda (2016) fue uno de los acontecimientos más significativos establecido dentro de la relación jurídica entre Estado y particulares en Ecuador, promovió que todas las instituciones públicas o privadas en ciertas ocasiones puedan ejercer una potestad pública por delegación del Estado cuando así se requiera y que se base en la aplicación de principios y disposiciones que faciliten la regulación del ejercicio de sus funciones, considerando además sus alcances para el establecimiento de límites en las atribuciones que les corresponden. Dentro del COA (2017) uno de los puntos más importantes a destacar se encuentra la regulación sobre el procedimiento administrativo sancionador y los medios de impugnación frente a hechos, actos, recursos de la vía administrativa y la caducidad o prescripción de sanciones, en base a lo dispuesto anteriormente se establece que esa es la razón por la cual se establece que a través del COA (2017) es posible derogar un sinnúmero de estatutos que no correspondían a ninguna normativa legal específica y por lo que al ser reglamentos sin fundamento, se han suprimido.

El COA (2017) por lo tanto regula la función administrativa de organismos como las funciones legislativa, judicial, electoral y de transparencia y control social; entidades que son parte del régimen autónoma descentralizado; organismos creados por la constitución para el ejercicio de la potestad estatal o que desarrollen actividades económicas asumidas por el estado y finalmente para personas jurídicas que trabajan

para prestación de servicios públicos, en caso de que se desee iniciar un proceso contencioso administrativo se deberá presentar una demanda con todos los requisitos que la ley establece para el efecto acompañada de las pruebas que la sustenten.

1.1.1 ETAPAS Y FASES DEL PROCEDIMIENTO

Como se ha establecido en párrafos anteriores para iniciar un proceso basado en el Código Orgánico Administrativo se parte por la formalización de la denuncia que se encuentre acompañada por pruebas que la ratifiquen, posterior a ello y con el objetivo de abordar el caso se encuentra necesario consolidar las bases en las cuales establece, por lo que el proceso reconocido dentro del COA (2017) se desarrollan a partir de la sustentación de la naturaleza del procedimiento y los principios que lo rigen para adecuar oportunamente la potestad sancionadora que será expresada a través de un acto administrativo. Para Aguilar (2009) el proceso administrativo constituye una serie de subactividades que incluyen 4 funciones fundamentales la planeación o planificación, la organización, la ejecución o dirección y el control. La planeación es útil para determinar los objetivos de los cursos de acción que van a seguirse, la organización permite distribuir el trabajo entre los organismos que son partes del proceso, la ejecución es llevar a cabo el procedimiento y el control que se encargará de controlar que todas las acciones se ejecuten según el plan establecido.

Para Santamaría Pastor (2009) las etapas del procedimiento se basan en los principios a los cuales se deben, siendo el principio legalidad, el de tipicidad, seguridad jurídica y la prohibición de sanciones privativas de libertad. En el caso del principio de legalidad es posible reconocer que el mismo afecta directamente a libertad del ciudadano y puede incluir medidas que van a afectar directamente al patrimonio del implicado, este factor se reconoce dentro del Art. 233 de la Constitución de la República (2008) en donde se determina el régimen disciplinario que deberán seguir todos los servidores públicos, en

este contexto resulta indispensable esclarecer que la sanción administrativa será aplicada a servidores públicos frente situaciones especificadas en el artículo. El principio de tipicidad se encuentra estrechamente relacionado con el principio de legalidad ya que especifica que las sanciones que serán aplicadas en el proceso administrativo deberán ser únicamente aquellas tipificadas dentro de la normativa legal ya sea la Constitución o el Código Orgánico Administrativo y de este modo regular el abuso de autoridad o la ejecución de sanciones ambiguas que vulneren los derechos de los implicados. El principio a la seguridad jurídica plantea que los derechos de cada uno de los implicados serán cubiertos, sin violar su integridad, asegurando que las sanciones aplicadas se basarán en la normativa legal vigente y no basadas en la percepción moral de la autoridad, finalmente se encuentra el principio que brinda la garantía procesal del caso en el que se determina que una persona no podrá ser sancionada dos veces por el mismo delito.

Para Gutiérrez (2019) el procedimiento sancionatorio se basa en distintas normas complementarias, es decir, depende de la institución pública a la que corresponde la sanción administrativa se basará en normas técnicas asociadas a acuerdos ministeriales la Ley Orgánica del Servicio Público, en este mismo contexto se establece que dentro del determinado proceso deberá identificarse a los implicados como el legitimado pasivo y activo y a partir de ello considerándose la especificación de los sujetos se cumplirá el proceso en la separación de fases ya sea en la sustanciación como en la resolución.

1.2. PROCEDIMIENTO PREVISTO DE LA LEY ORGÁNICA DE SALUD ECUATORIANA

En la constitución ecuatoriana (2008) en el Art. 23 se plantea la salud como un derecho primordial considerando que cada persona tiene derecho a poseer una calidad de vida

que asegure su salud, alimentación, nutrición y agua potable, entre otros servicios básicos, sumado a este hecho el Art. 42 de la misma norma establece que el estado garantizará el derecho a la salud, su promoción y protección a través de profilaxis y desarrollo de proyectos que promuevan la seguridad alimentaria, provisión de agua potable y abastecimiento de más necesidades básicas. A partir de este hecho se desarrolla el Código Orgánico de Salud (2015) en el que se esclarecen conceptos normativos en salud y las leyes que garanticen la protección de los derechos en esta materia, desarrollando como objetivo primordial el regular las acciones que favorezcan el accionar efectivo de la salud en el Ecuador.

1.2.1. PROCEDIMIENTO

Dentro del Código Orgánico de Salud (2015) se establece dentro del Art. 6 las responsabilidades del Ministerio de Salud Pública, reconociendo:

Definir y promulgar la política nacional de salud con base en los principios y enfoques establecidos en el artículo 1 de esta Ley, así como aplicar, controlar y vigilar su cumplimiento; ejercer la rectoría del Sistema Nacional de Salud; diseñar e implementar programas de atención integral y de calidad a las personas durante todas las etapas de la vida y de acuerdo con sus condiciones particulares; declarar la obligatoriedad de las inmunizaciones contra determinadas enfermedades, en los términos y condiciones que la realidad epidemiológica nacional y local requiera; definir las normas y el esquema básico nacional de inmunizaciones; y, proveer sin costo a la población los elementos necesarios para cumplirlo; regular y vigilar la aplicación de las normas técnicas para la detección, prevención, atención integral y rehabilitación, de enfermedades transmisibles, no transmisibles, crónico-degenerativas, discapacidades y problemas de salud pública declarados prioritarios, y determinar las

enfermedades transmisibles de notificación obligatoria, garantizando la confidencialidad de la información; dictar, regular y controlar la correcta aplicación de la normativa para la atención de patologías consideradas como enfermedades catastróficas, así como, dirigir la efectiva aplicación de los programas de atención de las mismas. (p. 2).

Todas estas disposiciones deberán ser llevadas a cabo en su totalidad ya que las mismas garantizarán que cada ciudadano tenga acceso a un sistema de salud integro que no solo se basará en la intervención sino en la prevención y profilaxis. Por lo que a través de dicha ley orgánica según el mismo artículo se plantea los procedimientos adecuados para que se garanticen la inocuidad, seguridad y calidad a todas las Instituciones dependientes de la Salud Pública. Con respecto a las sanciones administrativas asociadas a la salud pública los procedimientos a seguir se basarán en procedimientos establecidos en protocolos médicos en los que se incluyen excepciones, donde se tipificarán aquellos procedimientos inoportunos o inadecuados que serán objeto de amonestación, estableciendo como primordial interés salvaguardar la vida de las personas y promover la salud pública. Sumado a este hecho en el Art. 33 tipifica como actos sancionatorios a acciones como la violencia de todo tipo, en este sentido la autoridad sanitaria en coordinación con la Fiscalía y demás organismos estatales los mismos que se identificarán en el manual de procedimientos de aplicación obligatoria de los niveles de salud. En el Acuerdo Ministerial N° 00110 – 2020 (2020) se plantea el manual de procedimientos del subsistema de vigilancia SIVE en donde se reflejan las atribuciones legales concedidas por el Art. 154 de la Constitución de la República y en el Art. 130 del Código Orgánico Administrativo.

EPIGRAFE II

2. LA PRUEBA

La prueba dentro del Derecho administrativo se reconoce como verdad material, ya que dentro de dicho proceso la autoridad competente deberá verificar los hechos para que los mismos se establezcan como factores definitivos para la toma de decisiones, por ello la prueba resultaría ser parte de la verificación de los hechos y por ello su importancia es indiscutible, a continuación se detallan conceptualizaciones básicas sobre la prueba con el fin de esclarecer su función y las situaciones en las que la misma se aplica, en situaciones en las que la prueba se aplica.

2.1. DEFINICIÓN DE LA PRUEBA

Con respecto a la definición de la prueba según el Diccionario de la Real Academia Española (2019) se reconoce como una “justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, hecha por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley”. Por lo que se aplica como un método para probar un hecho y que por lo general deberán ser caracteres materiales que favorezca lo dispuesto por los implicados.

En la Merkel (2011) en Enciclopedia Jurídica se reconoce a la prueba como una actuación procesal en la cual los implicados procuran acreditar aquellos hechos mencionados en la demanda con el fin de convencer al juez sobre la veracidad de lo que se menciona, en el mismo portal se proyecta que son pruebas: el interrogatorio de las partes, documentación ya sea pública o privada, dictámenes realizados por peritos y reconocimientos judiciales. Al respecto del tema Coloma (2019) plantea que la prueba es una parte fundamental dentro del procedimiento probatorio ya que funciona como puntos de soporte para lo que se desea ser probado, por lo que permitirá que los mismos dejen de ser argumentos meramente discursivos y establecer una conexión entre lo que

se sostiene y lo que es indubitado, por lo que su objetivo principal es incorporar la prueba a la realidad jurídica del caso.

En este sentido Meneses (2008) plantea que la prueba es un término diverso, es decir que posee más de un significado y el mismo concepto se desarrolla en función de lo que se desee explicar, por ello se representa como una actividad que se desarrolla al interior del proceso por lo que su función es ser un medio y un recurso, por lo que la prueba aparece como sustentaciones que sirvan de soporte y que se desarrollen dentro del juicio y que corresponde al proceso final del proceso y que favorece a la comprobación de las afirmaciones mencionadas. Finalmente es posible esclarecer que la prueba tienen varias funciones que se ejercen ya sea como evidencia, informativas o como actividad, medio o resultado.

Referente a lo dispuesto anteriormente León, León y Durán (2019) plantean que cuando se habla de la prueba dentro del ámbito jurídico se determina que la misma aparece dentro del conflicto, las pruebas que se proponen dentro del proceso judicial deberán ser evaluadas y sometidas a análisis ya que no todas serán válidas y que como resultado se exponga objetivamente la comprobación de los hechos. Frente a este hecho Artavia y Picado (2019) aseguran que la prueba implica una actividad procesal especial que tiene como objetivo producir conocimientos informativos y demostrativos que dotarán al juez de medios que favorecerán el fin del proceso.

Sobre la concepción de la prueba López (2019) plantea que la misma persigue el único objetivo de probar o acreditar todos los medios presentados, por lo que el único medio de la prueba serán las afirmaciones dispuestas dentro del proceso y la necesidad de admitirlas o refutarlas, por lo que la prueba no solo responde al establecimiento de afirmaciones, sino además tiene una función narrativa que permite esclarecer todos

aquellos eventos acontecidos dentro del hecho y que el juez posea una visión más clara del caso.

Frente a dichos enunciados Ruiz (2017) plantea que la prueba persigue dos razones ya sea factual y de las razones, siendo la primera aquella que se relaciona estrechamente con los hechos, siendo la segunda aquella que alude a las inferencias y argumentos incluyendo componentes que utilizan la lógica como herramienta, en este sentido a pensar de que la prueba se construye a partir de percepciones deberán ser presentadas de forma objetiva frente al juez y cuyo valor sea considerado. El mismo autor plantea que la función primordial de la prueba es de tipo demostrativa y que posee un sistema en el que se pueden presentar cuantas se requieran, como se establece el COA (2017) frente a los hechos que requieran una acción sancionatoria se presentarán las pruebas que se requieran, además durante el proceso se realizarán pruebas técnicas y análisis que servirán como instrumento y que el juez utilizará como consideración referente al fin del proceso. Finalmente según Daza (2016) la prueba se consideraría además como evidencia que se podrían determinar dentro del proceso, sin embargo, resulta indispensable que para ser determinadas como tal, sea solo a través de haberse sometido al cumplimiento de ciertos requisitos o reglas, ya que de otro modo las mismas podrían someterse a un proceso de exclusión.

2.2. REGLAS DE PRODUCCIÓN DE LA PRUEBA

Con respecto a la producción de la prueba se reconoce que su presentación libre está permitida dentro del proceso, sin embargo, existen situaciones en las cuales la adquisición de la prueba puede darse a partir de acciones ilícitas, por ello según Daza (2016) la primera regla que se debe establecer la regla de exclusión, estableciendo que cada una de las pruebas deberán someterse a análisis para determinar que su origen es totalmente lícito, es decir que no violen ningún estatuto dispuesto en la Constitución o

derechos fundamentales, de modo que si un juez considera la prueba o la determina como viable, ya que de este modo podría ser considerado como cómplice de un delito. Otro requisito considerado por el mismo autor fue que sea considerado como evidencia para convertirse en medios de conocimiento para que esto se lleve a cabo entonces deberá cumplir con la identificación, recolección y embalaje con el cumplimiento de todos los requisitos legales establecidos seguido de ello deberán ser entregados formalmente en el sistema judicial y trasladadas a los órganos competentes para su respectiva revisión y análisis, las mismas podrán ser presentadas cuando el juez las haya aprobado y puedan ser consideradas como un medio de formulación de acusación. Sumado a este hecho se determina que la prueba deberá cumplir con requisitos como la descripción de factores que lo integran, la respectiva certificación, la legalidad su autenticidad y aplicación.

Sobre las reglas de producción de la prueba Ramírez (2017) plantea que la prueba deberá perseguir una actividad preparatoria en la que se cumplan principios constitucionales ya que este factor garantizará la eficiencia y transparencia en la ejecución de la prueba, en este contexto el autor plantea que las pruebas serán legítimas únicamente si su origen es legal, por lo que cualquier prueba que sea adquirida y que viole disposiciones observadas en la Constitución perderán su validez, sumado a este hecho las pruebas no deberán vulnerar derechos universales considerados, en cuanto al testimonio determinado como prueba se esclarecerá que bajo ningún contexto el mismo deberá ser obtenido en contra de la voluntad del testigo, bajo presión o en caso de ser menores en ausencia y sin autorización del representante legal o en contraposición de lo dispuesto por la Fiscalía o demás organismos legales implicados. Becerra, Jiménez y Ramírez (2018) plantean que para que una prueba sea tomada como tal deberá establecerse a partir de una revisión exhaustiva y que obedezcan a las reglas lógicas,

objetivas y contrastables con el caso en mención, sumado a este hecho la prueba deberá proponer garantías constitucionales a las partes, finalmente establece que la prueba deberá ser equiparable con la realidad jurídica para que tenga valoración probatoria.

2.3. LA PRUEBA Y EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

La importancia de la prueba dentro de cualquier proceso legal, ha sido descrita anteriormente, en el caso de la aplicación de la prueba dentro del procedimiento administrativo favorece el sentido que lleva el caso, en estos casos, la primera persona que podría incurrir a la aplicación de la prueba es aquella que desea comparecer dentro del proceso administrativo. Para Aguado (2013) la prueba aparece con el único objetivo de que los hechos descritos tanto por el demandado como por el demandante se sustenten, en estos casos siempre se analiza la validez y eficacia jurídica por lo que se evalúa la relación existente entre la parte y el efecto jurídico que se sugiere. El mismo autor plantea que la prueba deberá consecuentemente tener singularidades relacionadas al proceso administrativo y que se evidencie el interés público sobre las consecuencias de la acción que será amonestada.

Al respecto de la prueba y el procedimiento administrativo sancionador, Mejía y Toro (2020) la misma podría ejercer una gran influencia dentro de la etapa decisiva ya las mismas podrían influir dentro del procedimiento siempre y cuando responda a su necesidad jurídica. En estos casos se plantea que si la prueba se encuentra en el poder de alguna administración pública y no bajo el manejo del sujeto en cuestión la unidad competente podrá solicitar el desglose de la prueba ya que en ciertos casos es imposible acceder de forma sencilla a cualquier documento que pueda ser informativo o que evidencie contenido importante para el desenlace del caso, en estas situaciones la Institución pública se encuentra en la obligación de favorecer su desarrollo.

En concordancia con lo dispuesto Bravo (2010) plantea que dentro del proceso administrativo prima la verdad material sobre la verdad formal, por lo que dentro del proceso resulta indispensable que cada hecho mencionado sea esclarecido o fundamentado para que su valor sea mayor y pueda considerarse en la decisión determinada por el juez.

2.4. LA PRUEBA DURANTE LA AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Frente a este hecho Illescas (2016) plantea que el reconocimiento de la prueba dentro del proceso administrativo es una parte clave en el avance del caso, la prueba deberá enfrentarse a un análisis exhaustivo para determinar si responde a los cuestionamientos requeridos dentro de un proceso público en caso de que la prueba no corresponda a lo requerido entonces se podría establecer que se vulnera el principio de contradicción, y las pruebas deberán ser invalidadas o anuladas, en este caso el sujeto desarrollaría un sentido de indefensión ya que durante el proceso es pertinente que cada una de las partes tenga la posibilidad de presentar sus argumentos materiales.

Se ha establecido anteriormente que los medios de presentación de la prueba pueden ser varios, el mismo hecho ocurre dentro del proceso administrativo, Mertehikian (2005) en donde la prueba que se presente podrá ser de naturaleza informativa, expresada como evidencia, demostrativa o argumentativa. Para que la prueba sea presentada durante la audiencia de juzgamiento del proceso administrativo persigue además un método interno que incluye la revisión del cumplimiento de los requisitos para que pueda ser considerada como tal, para posterior de ello las pruebas se entregan formalmente a quienes correspondan durante el proceso, para que las mismas puedan ser revisadas por el juez competente para ser aprobadas y presentadas nuevamente durante la audiencia de juzgamiento.

La presentación de la prueba durante la audiencia de juzgamiento según Rodríguez (2010) representa el cumplimiento del principio de legalidad y de la ejecución adecuada del proceso, ya que como se ha establecido en párrafos anteriores la prueba es revisada y únicamente validada posterior la identificación de su legitimidad, determinando si cumple todo los requisitos requeridos y sin violar ningún tipo de estatuto, ley o derecho universal y que finalmente cumpla los hechos mencionados dentro del proceso. En concordancia con lo dispuesto por lo tanto se determina que ninguna audiencia de juzgamiento podrá iniciar por medio de oficio, o que se presenten pruebas que no han sido aportados por las partes o que no han pasado por el proceso de revisión y probación, por lo que consecuentemente no se puede establecer o dictaminar ningún tipo de sentencia y finalmente el juez no tendrá la potestad de condenar por ningún otro hecho más que el que esté especificado en la denuncia.

EPÍGRAFE III

3. SUSTENTACIÓN DE LA PRUEBA Y LA LEY ORGÁNICA DE SALUD

El sistema de salud es un servicio público que indudablemente será regulado por la Constitución Ecuatoriana, El Código Orgánico Integral Penal y el Código orgánico administrativo, por lo que cualquier acción inapropiada que se ejecute en este contexto deberá la misma deberá ser amonestada en función a todos los estatutos dispuestos anteriormente sumado a este hecho se añaden los protocolos referidos en el ministerio de salud pública.

Dentro de la Ley Orgánica de Salud (2015) se reconoce a la prueba como un factor fundamental en la formulación de cargos o al momento de establecer sanciones administrativas, sin embargo la misma ley formula mayor especificidad para la adquisición de pruebas ya que al tratarse de temas de salud mental y física de la

persona, esto se refleja en el Art. 7 en el que se determina que en casos en los que se requiera amonestación o sanción administrativa las pruebas deberán ser adquiridas solo bajo el consentimiento de la persona y solo en casos en los que se consideren específicamente necesarios o de urgencia, en otros casos las pruebas físicas deberán ser solicitadas por el juez competentes bajo la autorización del mismo sujeto o su representante legal en caso de ser menor.

3.1. NECESIDAD DE PRODUCCIÓN DE LA PRUEBA EN LA LEY ORGÁNICA DE LA SALUD

Existen casos de salud en los que el desarrollo de la prueba en lugar de ser complementaria resulta ser un requisito para su ejecución, este factor se refleja en La Ley Orgánica de Salud (2015) en el Art. 209 en el que se especifican situaciones como trasplantes, estudios, aplicaciones genéticas, predisposición genética para desarrollar enfermedades o síndromes graves, todos estos acontecimientos requieren del desarrollo de pruebas que sustenten la posibilidad de llevar a cabo estas acciones, el tipo de prueba que se aplican en estos casos son informativas o argumentativas.

En la misma ley si se presentan dificultades en el procedimiento se deberá establecer una denuncia formal ya sea de forma verbal o escrita en la que se buscará sancionar infracciones, en el Art. 224 se establecen las acciones que las autoridades competentes por lo que el recaudo de las pruebas deberán adjuntarse dentro del expediente del proceso, para poder adjuntarse dentro del proceso y que sean sometidas a su respectiva revisión. A partir de la formulación de los cargos tal como se refleja en el Art. 229 donde se establece que se apertura la causa de prueba por un término de seis días, plazo en las que se aplicarán todas las pruebas que se requieran siempre y cuando la prueba se base en los requisitos establecidos anteriormente. En caso de que ninguna de las partes solicite la presentación de pruebas, entonces el juez competente revisará el expediente

del caso solicitándolo y generando su respectiva resolución en un plazo de cinco días. Posterior al cumplimiento del plazo entonces se generará la resolución de cinco días. Dado que la salud pública es un tema administrativo las sanciones se aplicarán en función del Código Orgánico Administrativo y el Art. 232 donde se establece las resoluciones dispuestas por las autoridades competentes en el sector salud, la ley orgánica de Salud, en casos en los que se presente material, entonces se determinará la sanción en función del COIP del Ecuador.

3.2. LA PRUEBA COMO DERECHO CONSTITUCIONAL A LA DEFENSA

El derecho a la defensa es un elemento indispensable dentro del desarrollo de un proceso legal, dentro de dicho método la prueba es un recurso que favorece la capacidad de un imputado de defenderse cumpliendo de este modo con todos los derechos universales y constituciones designados a cada uno de los implicados. Para León (2019) la prueba indiscutiblemente se va a encontrar relacionada a un conflicto en donde todos los involucrados sin importar el grado de naturaleza con el que se encuentre relacionado obtendrán el derecho a la defensa, la misma que se puede llevar a cabo a través de distintos medios, en la Ley Orgánica de Salud (2015) se plantea que frente a una infracción los implicados tendrán derecho a defenderse libremente frente a un juez, tiene derecho al uso de un profesional del derecho competente y finalmente tiene derecho a la formulación de la causa de la prueba donde se le favorecerá con un lapso de tiempo en el que el sujeto tendrá la posibilidad de recolectar todos los documentos informativos, demostrativos y descriptivos para poder sustentar los hechos descritos por sí mismo y de este modo procurar comprobar frente al juez la veracidad de los hechos que se encuentra mencionando.

Como se ha establecido en párrafos anteriores la naturaleza de la prueba depende de la función o de lo que se desee comprobar, en este sentido, en el Código Administrativo

(2017) establece que dentro de un proceso administrativo y con el fin de salvaguardar los intereses públicos buscará manejar de forma justa y legal todos sus conflictos, en dicho estatuto a prueba como derecho constitucional a la defensa se reconoce a partir de la posibilidad de solicitar o presentar cualquier documento de orden público como un elemento que funcione como evidencia dentro de lo establecido dentro del proceso, en este sentido se establece además que si por alguna razón el documento o material judicial no se encuentre en posesión del involucrado el mismo puede solicitar el permiso de un juez para que la empresa o institución pública se lo entregue, sumado a este hecho dentro del COA Art. 88 se reconoce que todo tipo de evidencia de orden público, según sea la necesidad y el caso, puede ser entregado a los ciudadanos que se encuentren en conflictos administrativos, este factor además favorecería el derecho a la defensa, sin quedar, en posición de indefensión, ya que las Instituciones Públicas son jurídicamente más grandes que cualquier persona natural involucrada en este caso.

3.3. LA PRUEBA Y LOS DERECHOS VULNERADOS

Según la Ley Orgánica de Salud (2015) la constitución de la prueba puede resultar una acción bastante delicada ya que podría incurrir en la vulneración de una serie de derechos, para dicho estatuto la construcción de la prueba deberá realizarse únicamente en casos en los que sea estrictamente necesaria su presentación, así pues, en el sector de salud en casos de mala práctica médica o en el mal manejo de recursos salubres podrían considerarse como acciones que requieren una amonestación administrativa ya que se encuentra en juego la administración de instituciones públicas o de profesionales que corresponden a dicha institución, en este caso, el profesional al incurrir en la infracción vulnera los derechos universales, sin embargo posee el derecho a la defensa, en donde la construcción de la prueba puede resultar indispensable y un factor que favorezca a la defensa sin embargo, la prueba debe ser evaluada para especificar su validez, aunque

parezca sencillo o favorable la recolección de las pruebas, no necesariamente se pueden agrupar todas las evidencias, ya que existen ocasiones en las que la prueba puede incurrir a la vulneración de derechos como el derecho a la intimidad, violación de la integridad física y moral, entre otros. A pesar de que en párrafos anteriores se ha establecido que en casos en los que la prueba viole algunos derechos, leyes o estatutos descritos dentro de la normativa legal nacional e internacional no se considerarán como tal y quedarán fuera del proceso o serán descritas como inválidas.

7. METODOLOGÍA

La presente investigación se llevará a cabo mediante el análisis de un caso específico referente al tema que nos ocupa, con su respectivo análisis de información jurídica, desde una perspectiva descriptiva, evaluativa, explicativa y propositiva, bajo un lineamiento jurídico en materia administrativa.

En la presente investigación, se va a utilizar los siguientes métodos:

DEDUCTIVO – INDUCTIVO. A través de estos métodos se analizará la norma jurídica prevista en la Ley Orgánica de Salud, y los aspectos doctrinarios del tema central de la investigación desde lo genérico a lo específico, analizando el procedimiento administrativo sancionador

ANALÍTICO – SINTÉTICO. Con este método se analizará las partes que integran y componen el procedimiento administrativo sancionador realizando una separación de los componentes que se observan en el citado procedimiento lo que permitirá identificar el origen de las características generales y los componentes del procedimiento administrativo sancionador

HISTÓRICO- LÓGICO. Con este método se analiza las partes que integran y componen un objeto, además se realiza una separación de los componentes que se observan periódicamente, por otro lado, el método sintético parte básicamente de los elementos generales a los específicos lo que permite identificar el origen de las características generales.

8. TÉCNICA

ANÁLISIS SOBRE UN CASO

Caso: Procedimiento sancionatorio especial núm. ARCSA-CZR-PSE-2020-XXXX

1. Antecedentes

El 6 de julio de 2020 la comisión de inspección concurrió al establecimiento de razón social "XXXXXXXXXXXXXXXX", dejando como constancia el Acta de Inspección 03-2020-TU-XXXXX, en la citada diligencia se toman muestras del producto denominado Yogurt semidescremado sabor mora.

2. Fase previa

El 21 de julio de 2020, se emite el informe de resultados ARCSA-LR-AAPQ-0139-20-XXXX, determinando en los análisis físico-bromatológico en el parámetro de contenido un resultado de 1830, cuando las especificaciones de la norma es un mínimo de 1970, indicando que hay incumplimiento del RTE INEN 284.

3. Acusación

El 29 de diciembre de 2020, se emite el auto de cargos en contra de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX en el que se le acusa de supuestamente haber contravenido el artículo 141 de la Ley Orgánica de Salud, esto es "El registro sanitario

será suspendido o cancelado por la autoridad sanitaria nacional a través del Instituto Nacional de Higiene y Medicina Tropical Dr. Leopoldo Izquieta Pérez, en cualquier tiempo si se comprobare que el producto o su fabricante no cumplen con los requisitos y condiciones establecidos en esta Ley y sus reglamentos o cuando el producto pudiere provocar perjuicio a la salud, y se aplicarán las demás sanciones señaladas en esta Ley. En todos los casos, el titular del registro o la persona natural o jurídica responsable, deberá resarcir plenamente cualquier daño que se produjere a terceros, sin perjuicio de otras acciones legales a las que hubiere lugar.”

4. Audiencia

El 27 de enero de 2021, a las 16:00, tuvo lugar la audiencia oral dentro del procedimiento sancionador.

5. Fase probatoria

En el mismo acto de audiencia se abre la causa a prueba por el término de 6 días.

Durante este tiempo el administrado por medio de su defensa anunció varias pruebas.

El 4 de febrero de 2021, el término probatorio feneció.

6. Resolución

El 25 de febrero de 2021, el señor XXXXXXXXXXXX fue notificado con la resolución administrativa S/N, emitida en Riobamba el 24 de febrero de 2021, por el Ing. XXXXXXXXXXXXXXXX, Coordinador Zonal 3 de la Agencia Nacional de Regulación, Control y Vigilancia Sanitaria ARCSA, Doctor Leopoldo Izquieta Pérez, dentro del procedimiento sancionatorio especial núm. ARCSA-CZR-PSE-2020-XXXX, en la cual se le sanciona con una multa de 10 salarios básicos unificados del Trabajador, esto es

cuatro mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (4.000,00\$), el DECOMISO del producto con Notificación Sanitaria 2354-ALN-XXX, con los siguientes datos: Yogurt semidescremado sabor a Mora, marca: XXXXXX, presentación comercial: 2000 ml.; y, la CLAUSURA TEMPORAL por el termino de 1 día del establecimiento.

Breve análisis del caso

En el presente caso de conformidad con el artículo 228 de la Ley Orgánica de Salud, se llevó a cabo en primer lugar una audiencia de juzgamiento, luego de conformidad con el artículo 229 de la Ley Orgánica de Salud, de oficio concluida la audiencia se abrió una etapa probatoria por el término de seis días. En dicho término de prueba el presunto responsable anunció varias pruebas las mismas que no fueron sustentadas o producidas en ningún momento, a tal punto que una vez concluida la etapa probatoria se emite una sanción de 10 salarios básicos unificados del Trabajador, (4.000,00\$), el decomiso del producto; y, la clausura temporal por el termino de 1 día del establecimiento, hecho que vulnera el derecho a la defensa del presunto responsable, por cubano primero se realiza la audiencia y luego se puede agregar pruebas, mismas que no han sido producidas en el momento procesal oportuno esto es en la audiencia, ante el juzgador correspondiente, a fin de que se perfeccione la inmediación, lo que corrobora el problema de investigación esto es que la Ley Orgánica de Salud, determina primero la audiencia y luego permite se agreguen pruebas lo que afecta de manera directa el derecho al debido proceso en las garantías de la defensa y contradicción, pues las citadas pruebas nunca son sustentadas ni contradichas en el momento procesal oportuno, esto es en la audiencia de juzgamiento.

9. PROPUESTA

Documento de análisis crítico jurídico sobre como la apertura de prueba posterior a la audiencia de juzgamiento dentro del procedimiento para la determinación de responsabilidades administrativas previsto en la Ley Orgánica de Salud afecta el derecho a la defensa y contradicción, para garantizar el derecho al debido proceso del presunto infractor.

9.1. ANTECEDENTES

Dentro de nuestro sistema jurídico han existido un sinnúmero de cambios los cuales han sido positivos y negativos, varias normas jurídicas han sido derogadas, otras modificadas, y nuevas han entrado en vigencia.

Dentro de ese universo de normas jurídicas está la Ley Orgánica de Salud, norma que tiene por finalidad la de establecer mecanismos que permitan garantizar de manera efectiva el derecho a la salud de las personas y alcanzar el bienestar de la sociedad con políticas que permitan alcanzar la eficacia del sistema de salud.

Sin embargo, de lo expuesto la Ley Orgánica de Salud dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano no ha presentado ningún cambio significativo en relación a su contenido, pese a que la carta constitucional ecuatoriano ha determinado que el ordenamiento jurídico debe acoplarse a la nueva Constitución y guardar armonía a las garantías, derechos y preceptos establecidos, la Ley Orgánica de Salud es una norma que ha permanecido estática sin cambios algunos.

En el derecho es necesario que la norma jurídica sea cambiante que se adapte a las nuevas realidades que evolucione, en tanto que el derecho jamás será estático va

evolucionando con el pasar de los años adaptándose a los nuevos hechos a la contemporaneidad y a la realidad del Estado y la sociedad con el fin de alcanzar un sistema más garantista de derechos y que vaya superando ciertas irregularidades.

Pese a lo expuesto lamentablemente como ha quedado anotado la Ley Orgánica de Salud se ha mantenido sin modificación. En el año 2020, a más de una década de su promulgación el legislativo pretendió dejar de lado esta precaria norma y en su lugar emitir un Código Orgánico de Salud en el que se pretendía adecuar la norma legal a la norma constitucional y sobre todo a la nueva realidad del sistema de salud ecuatoriano, sin embargo, este proyecto de ley fue vetado por el presidente del Ecuador y consecuentemente no pudo ser promulgado y publicado en el registro oficial para que plena eficacia y aplicación, por lo que la norma continuó tal y como estaba y se mantiene esta Ley de la Salud, con todos sus aciertos y desaciertos.

En relación a estos desaciertos es que la presente investigación se centrará pues se pretende analizar el procedimiento administrativo sancionador a fin de determinar su incidencia y sobre todo las vulneraciones a derechos constitucionales existentes dentro del desarrollo del procedimiento. Con estos antecedentes procedo a construir el cuerpo central de mi documento de análisis crítico jurídico sobre como la apertura de prueba posterior a la audiencia de juzgamiento dentro del procedimiento para la determinación de responsabilidades administrativas previsto en la Ley Orgánica de Salud afecta el derecho a la defensa y contradicción, para a través de este delimitar mecanismos que permitan garantizar el derecho al debido proceso del presunto infractor, a fin de que pueda gozar de un proceso exento de todo tipo de arbitrariedades.

9.2. DESARROLLO DEL CUERPO CENTRAL

El debido proceso se consagra como un axioma madre mediante el cual se garantiza a quienes intervienen en condición de sujetos de un procedimiento garantías básicas a fin de evitar excesos de poder o abusos de parte de la otra parte procesal o de quien dirige el procedimiento.

En el presente caso vamos a analizar de manera breve el procedimiento sancionador previsto en la Ley Orgánica de Salud a fin de determinar cuáles son las falencias, para ello partamos señalando que el procedimiento a analizarse es un procedimiento administrativo, consecuentemente, este a diferencia de la instancia jurisdiccional se halla compuesto principalmente solo por dos partes o legitimaciones, pues por un lado tenemos al sujeto activo del procedimiento que es la misma administración pública encargada de acusar y demostrar la existencia de una responsabilidad; en segundo lugar está el sujeto pasivo del procedimiento, y quien ostenta tal calidad es en efecto el administrado.

Una vez delimitada la relación jurídico procesal a fin de luego determinar sobre quien recae ciertas cuestiones procesales, corresponde en este segundo instante analizar el procedimiento administrativo para establecer cuáles son sus etapas para poder delimitar en cual de estas se vulnera el derecho del sujeto pasivo y en que medida ocurre tal vulneración. Para ello partamos señalando que el artículo 221 de la Ley Orgánica de Salud determina que el procedimiento inicia por oficio o mediante informe o denuncia la cual debe ser presentada a la autoridad de salud; en atención al artículo 224 de la Ley Orgánica de Salud, una vez puesto en conocimiento de la autoridad competente la existencia de una presunta responsabilidad corresponde emitir el auto de inicial o también conocido como auto de acusación. En dicho auto inicial o auto de acusación aparte de los fundamentos de hecho y de derecho de la imputación y de la

determinación de la infracción administrativa incoada, le corresponde a la administración pública determinar o señalar un día y hora para que se realice la audiencia de juzgamiento, dicha audiencia se lleva a cabo conforme el artículo 228 de la Ley Orgánica de Salud y finalmente según el artículo 229 de la misma Ley Orgánica de Salud que dice que de estimarlo las partes o de oficio la causa se abrirá a prueba por un término de seis días en los que las partes podrán producir pruebas, finalmente concluido dicho término y de conformidad al artículo 231 de la Ley Orgánica de Salud se emite la resolución correspondiente.

De lo expuesto aparentemente se trata de un procedimiento común que no advierte ningún tipo de anomalía, sin embargo, una vez estudiado la norma se observa que en la fase probatoria existe una vulneración del derecho a la defensa y contradicción en contra del sujeto pasivo del procedimiento por cuanto la norma de manera infundada y contra toda lógica procesal jurídica determina que primero se realice la audiencia y luego se abra la etapa de prueba para que estas puedan ser agregadas.

El problema de aquello radica en que no es posible que primero se realice la audiencia y luego se agreguen pruebas por cuanto estas nunca pueden ser sustentadas y producidas, pues el momento procesal oportuno precluyó. Pues las pruebas deben de manera obligatoria ser sustentadas dentro de la audiencia, ante el juzgador correspondiente, a fin de que se perfeccione la inmediación.

Incluso más allá del problema de inmediación tenemos el problema de contradicción ya que si las pruebas no son producidas en la etapa procesal correspondiente y solo son agregadas se pierde la posibilidad de ser contradichas de manera verbal en la audiencia, presentando las observaciones pertinentes, a fin de que el juzgador pueda valorarlas.

Ahora una vez que se ha identificado el problema corresponde determinar la consecuencia jurídica, en este aspecto y sin lugar a duda el hecho de que primero se de la audiencia oral y luego se abra un término probatorio afecta de manera directa el derecho al debido proceso en las garantías de la defensa y contradicción, pues como ha quedado señalado en líneas anteriores las pruebas no pueden ser producidas, sustentadas ni contradichas en el momento procesal oportuno, esto es en la audiencia de juzgamiento.

Para entender la magnitud del problema basta con hacer una analogía, y en este sentido esto equivaldría a que en un procesal penal se realice primero la audiencia de juzgamiento en contra de un procesado y luego de la audiencia el Tribunal abra un término de prueba donde el fiscal solicite pruebas. Pues esto saldría de toda lógica pues es en la audiencia donde se sustenta la prueba ante el juzgador competente. Basta este simple símil para entender el problema constante en la Ley Orgánica de Salud.

Ahora bien, una vez que se ha podido identificar el problema y su consecuencia corresponde finalmente identificar cual es la solución al problema. Para ello es necesario indicar que al ser un problema latente en la norma la mejor forma para superar aquello es reformando la Ley de Salud, en el sentido que se tipifique que primero sea la etapa probatoria y una vez concluida aquella se celebre la audiencia y en esta se produzca toda la prueba pertinente, útil y conducente.

9.3. CONCLUSIÓN

Una vez que se ha terminado con el cuerpo central de esta investigación se debe concluir la presente investigación señalando que la norma contenida en la Ley de Salud, en relación al procedimiento sancionatorio del ARCSA es violatoria de derechos, pues su procedimiento no garantiza los derechos de defensa y contradicción, además de los

principios de inmediación. En este sentido se ha identificado que este problema se debe a que primero la norma dispone se haga una audiencia, y luego se abra un término de prueba, es decir de manera ilógica altera el orden procesal normal de la causa.

En este sentido se concluye indicando que la mejor forma de subsanar aquello y garantizar el derecho de las partes, es reformar los artículos 228 y 229 de la Ley Orgánica de Salud en el sentido que primero se abra un término probatorio obligatorio a las partes y luego de concluido dicho término se convoque a las partes a audiencia.

10. CONCLUSIONES GENERALES

Se concluye la presente investigación señalando que en efecto la norma contenida en la Ley Orgánica de Salud respecto al procedimiento sancionador es violatoria de los derechos al debido proceso, y para garantizar dicho derecho lo mejor es que se realice una reforma de ley de esta manera se podrá garantizar de manera efectiva los derechos de cada uno de los intervinientes en un procedimiento administrativo sancionador.

11. FUENTES/BIBLIOGRAFÍA

- Aguado, V. (2013). La prueba en el proceso contencioso administrativo:¿ supletoriedad de la legislación procesal civil o necesidad de una regulación específica.
- Aguilar, R. (2009). Proceso administrativo. El Cid Editor.
- Asamblea Nacional República Del Ecuador. (2017). Código Orgánico Administrativo. I, 1–92.
- Artavia, S., & Picado, C. Criterios determinantes de la competencia en materia civil.

- Carmona, C. (2011). Pueblos indígenas y la tolerancia occidental Los derechos humanos como forma sublimada de asimilación. Desarrollo humano y justicia. Quito. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales.
- Castelló Nicás, N. (2002): Problemática sobre la concreción del bien jurídico protegido. En Morillas Cuevas, L. (coord.) Estudios penales sobre violencia doméstica, Madrid, EDERSA.
- Coloma Correa, R. (2019). La prueba y sus significados. Revista chilena de derecho, 46(2), 427-449.
- Cordero, P. (2010). Derecho Administrativo. Cuenca: Apuntes Universidad de Cuenca.
- Daza González, A. (2016). Reglas de producción de las pruebas y regla de exclusión en sede de casación penal. Bogotá: Universidad Católica de Colombia, 2016.
- Dromi, J. (1992). Derecho Administrativo. Astrea.
- Gamboa, J. (2014). Naturaleza Jurídica de la Respuesta del Derecho de Petición. Bogota: Universidad Militar Nueva Granada.
- García Cuadrado, V. (1991). El Derecho de Petición . Madrid: Universidad de León.
- García Falconí, J. (Jueves de Febrero de 2016). El Derecho Constitucional de Petición, Base Constitucional. Judiciales La Hora.
- Gaete, L. A. (2012). El Convenio 169. Un análisis de sus categorías. Quito. Flacso..
- 4. Grefa, C. (2005).
- Granda Aguilar, V. (2016). Proyecto de Código Orgánico Administrativo (I).
- Gordillo, A. (2003). Tratado de Derecho Administrativo. Buenos Aires: Macchi.

- Gutiérrez Romero, D. S. (2019). El procedimiento sancionatorio para servidores públicos de la Función Ejecutiva del Estado en el cometimiento de faltas disciplinarias.
- Haurio, M. (1928). Principios del Derecho Público y Constitucional. Traducción de C. Ruiz del Castillo. Madrid.
- León Ordoñez, D. A., León Ortiz, R. B., & Durán Ocampo, A. R. (2019). La prueba en el código orgánico general de procesos. Ecuador. Revista Universidad y Sociedad, 11(1), 359-368.
- Lopera Mesa, Gloria (2007): "Principio de proporcionalidad y control constitucional de las leyes". El principio de proporcionalidad en el Estado Constitucional. Coord. Miguel Carbonell, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.
- López, M., & Alberto, C. (2002). Sobre la Funcion y Objeto de la Prueba. Derecho PUCP, 55, 323.
- Maitral, H. (1984). Control Judicial de la Administración Pública. Buenos Aires: Depalma.
- Matheus López, C. A. (2002). Sobre la función y objeto de la prueba.
- Mertehikian, E. (2008). La prueba en el proceso administrativo a la luz de la garantía constitucional a la tutela judicial efectiva y el principio de legalidad. Revista Estudios Jurídicos. Segunda Época, (8).
- Mejía Cholo, K. V. (2020). La prueba en el recurso de revisión (Master's thesis, Quito, EC: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador).
- Merkel, A. (2011). Enciclopedia jurídica. Editorial Reus.

- Philipps, C. B. (2009). El derecho administrativo sancionador en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Revista Actualidad Jurídica, 20, 577-citation_lastpage.
- Pozas, M. (2003). Tratado de Derecho Administrativo. Buenos Aires: Macchi.
- Ramírez Romero, C. (2017). Apuntes sobre la Prueba en el COGEP. Quito. Ecuador: Corte Nacional de Justicia del Ecuador.
- Santamaría Pastor. (2009). Principios del Derecho Administrativo General, (2da edición, Madrid, Iustel), pág. 237 a 241.
- Santiago, C. (2014). Acto Administrativo. Argentina Buenos Aires, FEDYE.
- William, P. (2001) Derecho Administrativo Disciplinario. Bogotá, Edicion librería profesional.

CONSTITUCIÓN

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. (2008). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

CÓDIGOS

- LEY ORGÁNICA DE SALUD (2006). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

LINKOGRAFIA

- <http://www.bibliojurídica.org>
- <http://www.googleacademico.com>
- <http://www.corteconstitucional.gov.ec>