



La prueba en el procedimiento administrativo

Evidence in the administrative procedure

Mag. Danilo Santiago Alvarado Ibarra ¹, Dr.C. Fernando De Jesús Castro Sánchez ², and Mg. María Del Carmen Jácome Ordoñez³

¹ Docente de la carrera de Derecho de la Universidad Regional Autónoma de los Andes (UNIANDES). Ecuador. Email: pg.danilosai43@uniandes.edu.ec

² Analista de la Dirección de Investigación de la Universidad Regional Autónoma de los Andes (UNIANDES). Email: ua.fernandocastro@uniandes.edu.ec

³ Docente de Postgrado de la Carrera de Derecho de la Universidad Regional Autónoma de los Andes (UNIANDES). Email: macarmenjacom@gmail.com

Resumen: El Derecho administrativo es una rama del Derecho público, quizá, convocando la historia, una de las de más reciente presencia. Aparece con la Revolución Francesa de 1789, por lo que, puede afirmarse, que es relativamente nueva frente al Derecho civil o penal, pensando que son las más antiguas, y es por ello, quizá, que quienes resuelven divergencias en materia administrativa lo hagan desde una fuente del Derecho civil o penal. El Derecho administrativo, siendo como es, una materia nueva, todos los días va construyendo con firmeza, no sin equívocos y confusiones su propia teoría. Es por ello que en los procedimientos administrativos, incluso en los procesos contenciosos administrativos, la Autoridad a la que le corresponde resolver las controversias entre la Administración Pública y los administrados se confunda, y al momento de decidir, cuando aprecia los hechos, convocando los medios de prueba testimoniales, periciales y documentales, lo haga desde una perspectiva civil o penal, cuando ello es absolutamente errado, en atención a que cada una de las materias tiene intereses jurídicos distintos que resolver. Los hechos entre las ramas del Derecho Privado y Público son diferentes, veámoslo, así, en el proceso civil el requirente de justicia pide reconocimiento y en materia penal se busca lo verdadero o lo falso. En el Derecho Administrativo, la Administración Pública busca alcanzar el cumplimiento del interés público, claro, siempre respetando los derechos de los administrados. Es por lo dicho que al Derecho Administrativo le corresponde, por su naturaleza, entender los hechos e interpretar la prueba de modo distinto, claro, no por ello se puede hablar de poca rigurosidad, pero si, tomar atención a que dicha prueba debe ser valorada desde un escenario distinto, pues no hablamos de derechos privados tutelados, sino del interés público protegido.

Palabras Claves: Procedimiento administrativo, prueba, valoración probatoria, objeto, finalidad, principios.

Abstract: Administrative law is a branch of public law, perhaps, if history is anything to go by, one of the most recent branches of law. It appeared with the French Revolution of 1789, so it can be said that it is relatively new compared to civil or criminal law, thinking that they are the oldest, and that is why, perhaps, those who resolve disputes in administrative matters do so from a source of civil or criminal law. Administrative Law, being, as it is, a new matter, every day is firmly building its own theory, not without misunderstandings and confusions. That is why in administrative procedures, even in contentious administrative proceedings, the authority in charge of resolving the controversies between the Public Administration and the administered parties gets confused, and at the moment of deciding, when it appreciates the facts, summoning the testimonial, expert and documentary evidence, it does so from a civil or criminal perspective, when this is absolutely wrong, since each one of the matters has different legal interests to be resolved. The facts between Private and Public Law are different, let's see it this way, in the civil process the plaintiff of justice asks for recognition and in criminal matters the true or false is sought. In Administrative Law, the Public Administration seeks to achieve the fulfillment of the public interest, of course, always respecting the rights of the administered. It is for this reason that Administrative Law, by its nature, must understand the facts and interpret the evidence in a different way, of course, this does not mean that it is not very rigorous, but it does mean that the evidence must be evaluated from a different scenario, since we are not talking about protected private rights, but about the protected public interest.

Keywords: Administrative procedure, evidence, evidentiary assessment, object, purpose, principles.

1 Introducción

Cada minuto, cada segundo o quizá en un espacio de tiempo menor, se suceden hechos y acontecimientos de diversa índole, unos de orden natural, que pueden o no generar efectos jurídicos y otros que tienen su génesis en la actividad del ser humano, hechos que son verdaderos o falsos, buenos para unos o malos para otros, en otros casos, justos o injustos.

Un hecho puede ser afirmado como cierto por alguien y negado o desconocido por otro u otros, mucho más cuando se trata de intereses o derechos, es entonces, cuando los afirmantes de lo verdadero o falso no llegan a un acuerdo y es necesario acudir a un tercero, ese tercero que bajo los principios de imparcialidad e imparcialidad reconoce o protege derechos e intereses. Ese tercero, aquel ante quien en la antigüedad se acudía en búsqueda de juicio, es en la actualidad quien sometiendo a los principios y reglas administra justicia y se llama juez.

Debemos diferenciar al juez de una autoridad administrativa, en tanto, en el primer caso resuelve lo verdadero de lo falso luego de su y un juicio y el otro, resuelve, en tanto es una decisión de la administración, tutelando el interés público y general.

En todo caso, uno y otro debe recrear mentalmente los hechos luego de una exposición clara, concreta y precisa que le hagan los sujetos o partes, pero, es ahí en donde la prueba cobra vital importancia, pues los vestigios, testimonios y pericias ayudan a que el juez o autoridad recreen los hechos, es decir, por los medios probatorios los jueces recrean, cual escenario de teatro, los hechos, para de modo posterior, usando métodos de lógica jurídica, enmarcarlos en la norma.

En lo posterior, en el curso de este trabajo, vamos a diferenciar como se acreditan o evidencian esos hechos, en unos casos ante una autoridad administrativa, en cuyo caso la prueba, por el fin de la institucionalidad pública, deben ser probados de una manera y en lo judicial por los intereses en juego de otra manera.

En todo proceso y procedimiento, además de las etapas previa, acusatoria, resolutive y recursiva, está presente, no con mayor o menor importancia de las citadas, la etapa contradictoria que se caracteriza esencialmente por la prueba.

El eslabón que representa la unidad entre el inicio y el final es el de la prueba, por lo que, se afirma que uno no existe sin el otro, pues para llegar al final desde el eslabón del inicio debemos pasar por el del medio y el del fin depende del medio para que halle su origen.



Figura 1: Actividades procesales.

La prueba es entonces la actividad procesal encaminada a demostrar la exactitud o la inexactitud de determinados hechos que han de servir de fundamento para una decisión [1] y en palabras de Devis Echandía los medios probatorios que se utilizan en el proceso, con el fin de llevarle al juez al convencimiento sobre los hechos que debe tener en cuenta para sus decisiones [2].

Bentham la considera objetivamente desde “el más amplio sentido”, como “un hecho supuestamente verdadero que se presume debe servir de motivo de credibilidad sobre la existencia o inexistencia de otro hecho” [3].

Coincidiendo con el autor convocado, Carnelutti sostiene que: “cuantas veces el hecho que hay que valorar no esté presente, el juez tiene que servirse de otros objetos que le permitan conocer el hecho ausente, y en otro lugar observa que en los códigos suele decirse que “un hecho hace prueba o hace fe de otro”.

Framarino Dei Malatesta sostiene que “Un hecho físico nos lleva al conocimiento de otro hecho físico o moral, y el que nos conduce al conocimiento de otro que no ha sido percibido directamente, constituye prueba de este”.

Los autores citados nos permiten arribar al criterio que la prueba no es otra cosa que la vía que conduce a la certeza judicial es decir, al conocimiento seguro y claro que se tiene de algo.

En un sentido más general del mismo aspecto, diríase desde una esquina objetiva, es prueba todo medio que sirve para conocer cualquier cosa o hecho, con lo cual se incluyen los “hechos”, los “objetos” y también actividades como la inspección judicial, el dictamen de peritos, la declaración de tercero, la confesión o declaración de

parte, esto es, la totalidad de los medios que pueden servir de conducto al conocimiento por el juez de la cuestión debatida o planteada sin litigio, en cada proceso [2].

Rocco entiende a la prueba como “los medios utilizados por las partes para ejecutar (*attuare*) el control de la verdad y existencia de los hechos (medios de prueba)”

Guasp define a la prueba como “el acto o serie de actos procesales por los que se trata de convencer al juez de la existencia o inexistencia de los datos lógicos que han de tenerse en cuenta en el fallo”

Ahora, mirando desde otra esquina, la subjetiva, la prueba debe también observarse desde el resultado.

Dice Carnelluti que prueba se llama también: “el conocimiento mismo suministrado por el tal objeto”, como cuando la sustentación nos invita a construir argumentos de prueba, y en otro lugar observa que la doctrina habla generalmente de prueba, y en otro lugar observa que la doctrina habla generalmente de prueba como “demostración de la verdad legal de un hecho” o fijación de la verdad formal o material de los hechos, según el sistema que rija, y que en los códigos se utiliza el término prueba también “para indicar el resultado del empleo de determinados medios de fijación de los hechos”.

Lessona sostiene, en grado de afirmación que “probar, en este sentido, significa hacer conocidos para el juez, los hechos controvertidos y dudosos, y darle la certeza de su modo preciso de ser”.

Silva Melero, afirma que el término prueba tiene muchos significados, pero que, prueba “procesalmente equivale a justificar, demostrar o hacer patente un hecho, corroborar, confirmar, verificar, aclarar, establecer, averiguar o cerciorarse de tal hecho”

De La Plaza sostiene que el término se usa no solo para designar el instrumento, sino para denominar el resultado que se obtiene merced a su empleo, y que en este último sentido se habla de apreciar las pruebas.

Alsina define a la prueba desde una perspectiva lógica, como

“demostrar la verdad de una proposición” en su significado corriente como “una operación mental de comparación”, y judicialmente como “confrontación de la verdad de cada parte con los medios probatorios para abonarla”.

Para los autores de esta investigación, buscando la fácil comprensión del lector, se señala que la prueba, en su aspecto objetivo, de medio y subjetivo de resultado, nos conduce a afirmar que la prueba es un conjunto de razones y circunstancias que nos suministran el conocimiento de los hechos para los fines del proceso o del procedimiento que se deducen de los medios aportados.

En el Ecuador, conforme el régimen dispositivo civil que ahora nos es propio, la prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias controvertidas, mientras que en el orden penal la prueba le lleva a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada y en el orden administrativo se establece que se requiere prueba para la acreditación de los hechos alegados.

El Art.19 del Código Orgánico de la Función Judicial, en relación al principio dispositivo, dice: “*Todo proceso judicial se promueve por iniciativa de la parte legitimada. Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley. (...)*”

En consecuencia, por el principio dispositivo, corresponde a los sujetos procesales en materias no penales, iniciar el procedimiento mediante actos de proposición; y, durante el proceso hacer uso de los mecanismos extraordinarios de conclusión del proceso, como el retiro de la demanda, el desistimiento, el allanamiento, la conciliación, la transacción o el abandono.

De lo expresado puede apreciarse, como un punto en el que se encuentran las materias administrativa, civil y penal, primero, que es al juez o autoridad a quien corresponde el conocimiento claro y preciso de los hechos expuestos por los sujetos del proceso o procedimiento, hecho que también recibe la denominación doctrinaria de fenómeno vital; segundo, que les corresponde el acopio de las pruebas y tercero, finalmente, que conocidos los hechos y valoradas las pruebas pertinentes, útiles y conducentes deben negar o aceptar el suceso y decidir.

Dicho de otro modo, el juez o la autoridad no pueden considerar hechos no expuestos o narrados por los sujetos dentro del proceso o procedimiento y tampoco pueden conocer y valorar prueba no presentada por quienes participan en él.

Corresponde entonces al sujeto activo del proceso o procedimiento poner en conocimiento del juez o autoridad los hechos o fenómeno vital, además de, como deber ineludible, evidenciar por medio de la prueba lo sucedido, de tal modo que no exista duda alguna que un hecho se sucedió en un tiempo, en un lugar y de un modo determinado.

La prueba, como medio, siempre ha de ser presentada bajo los parámetros de pertinencia, utilidad y conducencia. Nada más útil al momento la didáctica sentencia del Consejo de Estado, Sección Quinta. Auto Rad. No. 11001-03-28-000-2020-00049-00, 19 de octubre de 2020. C.P., de la República de Colombia que expresa: “36. Es decir, los sujetos procesales tienen libertad probatoria, lo que se traduce en que pueden hacer uso de los elementos de convicción que la ley adjetiva enuncia para lograr la respuesta al problema jurídico planteado a favor de sus intereses. Sin embargo, dicha regla no es absoluta, pues quien postula el medio de convicción, debe respetar el debido proceso, así como también, garantizar que éstos son conducentes, pertinentes y útiles para el fin que persiguen.

37. Ello cobra relevancia dado que son características propias de las pruebas en el marco del proceso, las cuales deben atender el fin perseguido, por ende, corresponde al juez de cada caso, determinar conforme con la fijación del litigio planteada si los medios probatorios allegados o solicitados por los sujetos procesales son adecuados para demostrar el hecho objeto de controversia – conducencia-, guardan relación con los hechos relevantes –pertinencia- y emanan como necesarias para demostrar el hecho –utilidad-.

38. En cuanto a las mencionadas características, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado: “... La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con los demás hechos que interesan al proceso. La utilidad, a su turno, radica en que el hecho que se pretende demostrar con la prueba no debe estar ya demostrado con otro medio probatorio. Finalmente, las pruebas, además de tener estas características, deben estar permitidas por la ley.”

39. En conclusión, si bien las partes tienen libertad probatoria, deben tener en cuenta que para lograr el decreto por parte del juez de los medios de convicción allegados al proceso, para demostrar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen, deben ser *i)* conducentes, *ii)* pertinentes y *iii)* útiles.”

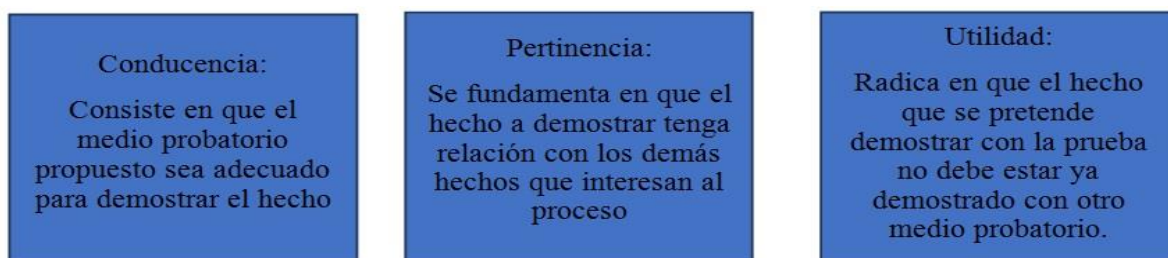


Figura 2: Partes de la libertad probatoria.

1.1 La carga de las pruebas

No es controvertido ni en la doctrina ni en la ley, que los hechos deben probarse, pues esa es la característica propia del proceso dispositivo, sin embargo, la dificultad, si se desea calificarla como un problema, está en la determinación de a cuál de los sujetos del proceso corresponde probar los hechos para que la autoridad adopte la decisión, es decir, a quien acusa o en contrario, al que acusa.

Hagamos un paréntesis, partiendo de que el objeto de la prueba, es entenderlo como todo lo que se puede probar o aquello sobre lo que se puede recaer la prueba, para de seguido comprender lo que constituyen los hechos.

La pregunta es, ¿qué se puede probar? Para ello revisemos las siguientes teorías:

- a) Hechos;
- b) Normas jurídicas; y,
- c) Máximas de la experiencia.

Hechos. El jurista italiano Carlos Lesona manifiesta que probar es “hacer conocidos para el juez, los hechos controvertidos y dudosos y darle la certeza de su modo preciso de ser”. En tanto que para Valentín Silva Meler los hechos “procesalmente equivalen a justificar, manifestar, demostrar o hacer patente un hecho, corroborar, confirmar, verificar, aclarar, establecer, averiguar o cerciorarse. Buscar la certeza en el proceso”.

Para los autores de esta investigación, hecho es todo acontecimiento pasado, presente o futuro, que tenga trascendencia para decidir la controversia entre los sujetos que intervienen en un litigio.

En un análisis, no riguroso por cierto, podemos observar las tres teorías de los hechos como objeto de la prueba, estos son:

- El objeto de prueba son los hechos;
- El objeto de la prueba son los hechos y las afirmaciones;
- El objeto de la prueba son las afirmaciones; y
- El objeto de la prueba son los hechos.

a) El objeto de prueba son los hechos

Esta afirmación especifica que lo que se prueba son los hechos, criterio aplicable a hechos sucedidos en el pasado, acontecidos en el presente o en el futuro. Leo Rosenberg, consideraba que los hechos eran “los acontecimientos y circunstancias concretas determinadas en el espacio y en el tiempo, pasados y presentes, del mundo exterior y de la vida anímica humana, que el derecho objetivo ha convertido en presupuestos de un efecto jurídico”[4].

Desde la filosofía, sobre los hechos Bertrand Russell dijo:

Cuando hablo de un “hecho”-no me propongo alcanzar una definición exacta, sino una explicación que les permita saber de qué estoy hablando- me refiero a aquello que hace verdadera o falsa a una proposición. Si digo “está lloviendo”, lo que digo será verdadero en unas determinadas condiciones atmosféricas y falsas en otras. Las condiciones atmosféricas que hacen que mi enunciado sea verdadero (o falso, según el caso), constituyen lo que yo llamaría un hecho. Si digo “Sócrates está muerto”, mi enunciado será verdadero debido a un cierto suceso fisiológico que hace siglos tuvo lugar en Atenas.

Los autores convocados en cita consideran que son los hechos, más no las afirmaciones, lo que se prueba.

Es labor, según las teorías citadas, del juzgador establecer que hechos se han sucedido de verdad y cuáles no, por lo que, a la pregunta planteada ¿qué se prueba? Deberá probar si los hechos que manifiestan las partes son reales.

b) El objeto de la prueba son los hechos y las afirmaciones

Nada mejor para dar atención al rotulado que lo que expresa Juan Montero Aroca:

Esta postura es correcta si se refieren a aspectos distintos. Si por objeto de la prueba se entiende, en abstracto y sin atender a un proceso concreto, lo que puede ser probado, es decir, todo lo que puede ser establecido por una norma material como supuesto fáctico de una consecuencia, ese objeto ha de ser, en principio, hechos, entendidos estos en el sentido general que a continuación decimos. Por el contrario, cuando o que se pregunta es ¿Qué debe probarse? Y esa pregunta se refiere a un proceso concreto, esto es, cuando en realidad se atiende al tema de la prueba, la respuesta tiene que ser las afirmaciones de las partes relativas a los hechos.

c) El objeto de la prueba son las afirmaciones

Esta afirmación divide a parte de la doctrina.

Autores como Santiago Sentis Melendo, expresan que el hecho es algo que acontece en el pasado, que es real, no es necesario probarlo, lo que si es necesario probar son las afirmaciones presentadas por las partes hacia el juzgador.

Las afirmaciones sobre un hecho formuladas por las partes, tienen una disyuntiva, pueden ser ciertas o falsas, alcanzar la certeza del juez o de la autoridad que decide dependerá de cómo sean probadas.

Francesco Carnelluti señaló que el objeto de la prueba son las afirmaciones, más no los hechos, “las afirmaciones no se conocen, pero se comprueban, mientras que los hechos no se comprueban sino que se conocen”

Respecto a las afirmaciones, Santiago Sentis Melendo, determinó lo siguiente: “¿Qué es lo que ha de verificarse? Dice el autor citado, esto es: ¿Qué se prueba?”

Eleva nuestra confusión. Porque no es raro y hasta es lo corriente, que nos diga: se prueban los hechos. No, los hechos no se prueban, los hechos existen. Lo que se prueban son las afirmaciones que podrían referirse a los hechos” [5].

Desde la hermana República de Colombia JAIRO PARRA QUIJANO, defensor de la teoría de los hechos como objeto de la prueba, expresa, manifestando estar de acuerdo con Sentis Melendo en sentido que “si bien es cierto, como él mismo dice, las partes no plantean al juez sus dudas, sino que efectivamente hacen afirmaciones de la existencia de determinados hechos que sirven de sustento a sus pretensiones o excepciones, estos son los que son susceptibles a la prueba” [6].

1.2 Normas jurídicas y máximas de la experiencia

El objeto de la prueba es lo que puede probarse, entonces surge la inquietud, ¿qué más se puede probar a parte de los hechos? Montero Aroca da respuesta a la interrogante y expresa: “Aunque los hechos sean el principal objeto de la prueba, no faltan ocasiones en que la actividad probatoria puede referirse al derecho y también a las máximas de la experiencia”. Siempre que mantengan relación, estricta se diría, con la materia debatida o sean, sencillamente propuesta por una de las partes, además de que la ley no prohíba su prueba. De lo expresado podemos citar a las normas jurídicas y a las máximas de la experiencia

a) Normas jurídicas

Cualquier autoridad que decide debe alcanzar o ser poseedor del conocimiento del Derecho, sin embargo el conocimiento del Derecho no es total al momento de valorar la prueba, en tanto, la autoridad conoce el ordenamiento jurídico positivo interno de un Estado, pero puede desconocer el Derecho de otros países, sus costumbres, su historia, por lo que, de hecho significa que entonces las normas del ordenamiento jurídico externo pueden ser objeto de la prueba.

La valoración de las normas jurídicas es una actividad subsidiaria o de simple auxilio a la función de la búsqueda del juez. El hecho de que no sea actividad decisiva no lo excluye de ser objeto de la prueba, cuando la investigación se refiere “a la existencia y al contenido de la norma jurídica, no ya a su interpretación (...) respecto a la prueba no se contraponen, los hechos y las normas jurídicas, pues están también son hechos y, por tanto, pueden ser objeto de prueba” [7].

Hernando Devis Echandía lo expresa del modo siguiente:

Cuando la ley nacional exige la prueba de la ley extranjera y de la costumbre por la parte que las alegue, no puede dudarse de que sean objeto de la prueba, e inclusive, tema de prueba en ese proceso, cuando su prueba no es necesaria, porque el juez está obligado a investigarlas por cualquier medio procesal o extraprocesal, también

pueden ser objeto de prueba, si las partes así lo desean, como las leyes nacionales y las normas locales de las diversas entidades de derecho público en que suele dividirse el Estado (municipios, departamentos, etc.)

Giuseppe Chiovenda señaló: La obligación de aplicar oficiosamente la norma: se exceptúan aquellas que deben ser aplicadas por el juez, si resultan probadas, pero que no está obligado a conocer, esto es, las normas consuetudinarias y las normas extranjeras. En cuanto a estas normas el juez puede valerse de su consentimiento privado, cuando lo posee.

En conclusión, a quien le corresponde decidir, sea este juez o autoridad administrativa no está obligada a conocer tanto el Derecho interno como externo, por lo que, las normas, costumbres, historia, de otros países deben ser probados.

b) Máximas de la experiencia

Quien mejor para explicar las máximas de la experiencia como Friedrich Stein que indica: Definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, desligados de los hechos concretos que se han de juzgar en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independientes de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de esos casos, pretender tener validez para otros nuevos”

De su lado Devis Echandía considera: Puede probarse el contenido de la regla de la experiencia, con abstracción hecha al caso concreto, en forma general, como un criterio que subsiste y que es verdadero por sí mismo, aplicable al caso concreto, pero independientemente de él. Su esfera es muy amplia y variable: desde la vida común hasta la disciplina de la ciencia, desde la vida social hasta el arte, las leyes naturales o científicas, sean las más triviales o las más complicadas. Cuando esos principios generales son conocidos de todos, su prueba resulta superflua; en cambio, los demás necesitan prueba y el medio normal para ello es el dictamen de peritos.

Daniel Mendonca respecto de las máximas de la experiencia señala que: “la convicción (psicológica) es una cuestión subjetiva que varía de persona en persona y, con frecuencia, en la misma persona de tiempo en tiempo, consiguientemente, ella no puede servir como condición necesaria ni suficiente para determinar la corrección de juicios probatorios.”

Las máximas de la experiencia tienen funciones diversas en los procesos y en los procedimientos, siendo estas:

- Tiene la función de obtener o alcanzar conocimiento de un hecho. Convoquemos un ejemplo simple para su mejor comprensión, así, para determinar el área de un predio, el que tiene una forma cuadrada, aplica la fórmula matemática, esto es, base por altura sobre dos, es decir aplica reglas que por lo general son de tipo técnico, científico o social.
- Una segunda puede ser identificada como la integración del supuesto de hecho con la aplicación de la norma, ejemplo, un análisis sobre el impacto que puede tener en el tejido social, sea todo o una parte de él, un nuevo proyecto de ley.
- Puede ser convocada para dar explicación o guiar el entendimiento a conceptos jurídicos indeterminados.
- Desde la función procesal, la máxima de la experiencia sirve para valorar la prueba y su relación con la sana crítica.

Del otro lado, es decir, son susceptibles de prueba:

- Las máximas de la experiencia, es trascendente considerarlo, son conceptos no hechos.
- Suman, otorgan y aportan información, claro, no necesariamente jurídica, al objeto de la prueba.
- Puede ser aplicada observando el conocimiento privado del juez.

De lo expresado hasta el momento podemos afirmar que la carga de la prueba, es un problema identificado por siempre en el procedimiento dispositivo.

En los procedimientos inquisitivos son los jueces quienes ordenan, para alcanzar la verdad, se practiquen las pruebas [2], desvinculando a los sujetos del proceso de su obligación, por lo que no puede señalarse propiamente que la carga de la prueba corresponde a las partes.

En el procedimiento dispositivo, con el propósito de evidenciar la verdad, le corresponde a cada sujeto, según su afirmación, probar sus hechos o incluso a las partes, conducta a la que están obligados.

La sola afirmación de un hecho, expuesta por una o por las partes dentro del procedimiento, carece de credibilidad para la autoridad, es decir se presume que el hecho pudo no haber sucedido, por lo que corresponde en el procedimiento a cada sujeto producir, alegar los hechos y probarlos. Couture, señala que esta es una situación embarazosa de no creer sus afirmaciones, en caso de no ser probadas. (p. 242)

Podemos afirmar que existe una diferencia entre la prueba en materia civil, específicamente en el campo de la obligaciones y la prueba en materia de hechos y actos jurídicos, que se corresponde al Derecho Administrativo. En el estudio que desarrollamos, el segundo es de nuestro interés.

En materia civil, específicamente en lo atinente a las obligaciones establecidas en el artículo 1088-230 del Código Civil (CC) en relación con el artículo 169 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) del 2015 el principio es que corresponde al actor probar los hechos que suponen la existencia de la obligación y a su contraparte, es decir al requerido con la obligación o deudor, probar la inexistencia de la obligación. Como se aprecia, relacionando las normas adjetivas y las sustantivas es posible afirmar que tanto al actor como al demandado

le corresponde, en el orden de un deber y una obligación probar sus posiciones, es decir, la prueba se reparte entre los litigantes. En materia de hechos y actos jurídicos, tanto el actor como el reo prueban sus respectivas proposiciones, es decir, la obligación de probar los datos y los hechos le corresponde a cada parte no a una sola.

De lo afirmado puede concluirse entonces, que en el orden de las obligaciones, es al actor al que le corresponde la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la obligación, pero si éste no las produce o presenta oportunamente a la autoridad el derecho de acreencia se pierde en el pleito y el demandado, aun cuando no genere prueba alguna, puede beneficiarse de la omisión.

Hagamos un ejemplo de lo expresado, Juan acude ante el juez y le expresa que prestó a Pedro la cantidad de un mil dólares de los Estados Unidos de América y que transcurrido el tiempo fijado por ellos, tres meses, Pedro no le ha cancelado el préstamo. Entonces, Juan es quien debe probar el hecho constitutivo de la obligación, carga de la prueba, esto es que prestó el dinero y que el tiempo determinado por ellos ha transcurrido. Pedro, frente a lo expuesto, bien podría quedarse sin actuar prueba alguna, en tanto, si Juan no prueba la existencia de la obligación y el tiempo transcurrido, por ser que le corresponde la carga de la prueba, Pedro no está llamado a cumplir la obligación. Por el contrario, Pedro acepta la obligación e informa a la autoridad haberla pagado en su totalidad, es decir opone, frente a la pretensión de pago la excepción de haber cumplido la obligación, entonces la carga de la prueba corresponde a las dos partes en el orden siguiente, Juan tiene que probar la existencia de la obligación, pero no tiene que probar que no se pagó; pero como Juan ha reconocido el hecho constitutivo, por esa sola circunstancia se tiene por acreditado el hecho que hizo surgir la obligación. Si el demandado no quiere sucumbir, aun habiendo hecho el pago, debe presentar y producir prueba de los hechos que justifican el hecho extintivo de la obligación, esto es presentar toda prueba permitida que acredite el pago y si no lo hace, es decir, no prueba haber pagado la deuda, aún habiéndola pagado, deberá hacerlo.

1.3 La carga de la prueba en materia administrativa

Considerando lo expuesto hasta el momento, afirmamos que no es posible trasladar los principios básicos de la prueba en materia civil al campo administrativo, en tanto ésta presenta sus propias singularidades.

En el Derecho Administrativo distinguimos dos tipos de procedimientos: (i) un procedimiento administrativo o gubernativo que se inicia, se desarrolla y concluye ante las autoridades administrativas y, (ii) por otro lado, el proceso contencioso administrativo que se adelanta ante las autoridades de orden jurisdiccional.

Es posible entonces advertir que una es la prueba en el proceso civil, una distinta en materia administrativa y una diferente la que se desarrolla en el proceso Contencioso Administrativo, es decir, siempre será una diferente de la otra, en atención a los fines que persigue cada una de ellas. En el procedimiento administrativo la administración unas veces es parte y otro juez y otro parte, es decir, la administración participa en la relación jurídica y luego debe resolver los problemas o divergencias que surjan entre ella y el administrado. Lo dicho deja expuesto el problema, grave se diría, de la carga de la prueba, pues se evidencia una clara desigualdad entre la administración y el administrado, pues la primera deja apreciar su estado de superioridad o exorbitancia en relación a los particulares.

Luego, se identifica otro grave problema entre la administración y los administrados respecto de la prueba, pues los particulares asisten al conflicto en grado de desigualdad evidente, en tanto, los actos de la administración se presumen legítimos, válidos y eficaces, lo que implica que el particular que quiere impugnar debe probar sus alegaciones.

Otro problema identificado en el procedimiento administrativo y en el proceso contencioso administrativo es la presencia de elementos inquisitorios. Al amparo de los principios de la verdad y de impulso propio, la administración no solo que adelanta los procedimientos en base de sus propias convicciones, sino que además sostiene su decisión en base de pruebas allegadas por ella misma y en ocasiones incluso sobrevalorándola y deslegitimando la presentada por el administrado. El COGEP además establece que incluso el juez puede ordenar de oficio la práctica de pruebas, lo que lleva a pensar que puede hacerlo en auxilio de la administración pública, claro, se entiende que no debe actuar ejecutando vicios de parcialidad o partialidad.

Hemos evidenciado entonces la clara diferencia que existe, en cuanto tiene que ver con la carga de la prueba, a la que se corresponde a las materias civiles, las que tienen que ver en el procedimientos administrativos y la que hacen relación a la contenciosa administrativa, por lo que, ahora, centraremos nuestro estudio en la carga de la prueba en el procedimiento administrativo y en el proceso contencioso administrativo.

a) Principio General

Al acto administrativo le precede todo un procedimiento constitutivo de formación, ese proceso es adelantado en exclusividad por la Administración Pública.

Si hay algo que caracteriza al procedimiento administrativo constitutivo de un acto, es que ese procedimiento constituye una actuación de la Administración Pública, por lo que, como principio general podría admitirse que la carga de la prueba reposa casi en exclusividad en la Administración Pública [8].

b) Los tipos de procedimientos constitutivos.

Los procedimientos constitutivos pueden ser autorizatorios o sancionatorios.

c) Procedimientos autorizatorios

Los ciudadanos acuden hasta las administraciones públicas y en ejercicio de su derecho de petición realizan las más diversas solicitudes, sea para la construcción de una casa o un edificio, para ocupación de la vía pública, para realizar espectáculos públicos, registro de marcas, explotación minera, etcétera.

Para que la Administración Pública genere cualquier autorización, de las que por competencias le corresponda, a un particular, lo primero que hay que establecer es que la administración previa la decisión requiere ineludiblemente de una solicitud o petición y luego un procedimiento.

En los casos de procedimientos constitutivos autorizatorios no es a la Administración Pública a la que le corresponde la carga de la prueba sino al particular que pretende la autorización, pues es él quien tiene que evidenciar la legitimidad de su pretensión y la veracidad de los hechos y para ello, el particular junto a su solicitud acompañara cuanto medio de prueba fuere necesario, aplicando siempre los principios de buena fe y verdad, por su parte, la administración extraordinariamente, debidamente fundamentada, respetando la celeridad y tutela administrativa efectiva, de oficio puede requerir al particular se hagan diligencias administrativas para aclarar la petición.

Partiendo de un ejemplo, un particular arrendatario de un bien inmueble acude hasta la municipalidad y sin acreditar propiedad, posesión, tenencia de buena fe o consentimiento pleno y válido del propietario, solicita al Gobierno Autónomo Descentralizado, que previo el debido proceso, se le autorice la construcción de una vivienda en dicho inmueble, acompañando a su solicitud únicamente una declaración jurada. Frente a esta solicitud, la institución de la administración no le autoriza la construcción del inmueble y le niega la petición, en tanto, una declaración de parte solo hace efecto contra uno mismo y no contra terceros, además de no poseer autorización o consentimiento del propietario. Como se aprecia, en el caso, la carga de la prueba, esto es propiedad, tenencia, posesión o consentimiento le corresponde al usuario de la Administración Pública.

d) Procedimientos sancionatorios

El procedimiento sancionatorio es absolutamente contrario al procedimiento autorizatorio, como se expresó, en el autorizador le corresponde la prueba en la generalidad de los casos al administrado.

En el procedimiento sancionatorio la carga de la prueba le corresponde en su totalidad a la administración pues es ella la que inicia el procedimiento, prueba lo adelantado por ella misma y finalmente sanciona.

En una sentencia emitida por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en la ciudad de Ambato decidió declarar la nulidad de un acto administrativo resolutorio por falta de motivación en tanto la institución de la administración pública no había valorado la prueba de descargo y las alegaciones del servidor judicial acusado y expresó:

“8.5.- La motivación lleva inmersa la necesaria certidumbre que ha de tener el administrado de los argumentos y fundamentos que le llevaron a la autoridad administrativa a tomar una decisión, pero sobre todo un elemento esencial de la motivación es la PERTINENCIA, entendida esta como el nexo causal que subsume la inconducta en la norma punitiva, de ahí que habiéndose imputado inicialmente más de una infracción, correspondía al instructor sumarial y a la autoridad administrativa disciplinaria, discernir sobre la base de los hechos probados, la pertinencia de una infracción en desmedro de la otra, lo cual no ocurre en el presente caso, generándose incertidumbre al sumariado, respecto de las razones que fundaron la decisión [...]. El director provincial del Consejo de la Judicatura y el Pleno del Consejo de la Judicatura, debieron motivar las razones de por qué no se aborda en su análisis y argumentación jurídica la infracción imputada y prevista en el numeral 8 del artículo 108 del Código Orgánico de la Función Judicial, esto como parte de la aplicación de normas previas y claras que se traducen en las actuaciones administrativas a las que debe tener conocimiento el sumariado para ejercer adecuadamente su derecho a la defensa y toda vez que, este informe del director provincial (que si bien no es vinculante para el Pleno del Consejo de la Judicatura), debe contener el análisis de los cargos y DESCARGOS actuados no solo por la autoridad sumarial, sino también los enunciados por el sumariado, más no existe referencia alguna de valoración sobre la eficacia de la prueba actuada por el actor y admitida por la entidad como medio de prueba válido (numerales: 4, 7 a, 7 l, del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador) ni tampoco existe argumentación jurídica que explique porque no tiene asidero los argumentos vertidos por el sumariado para desvirtuar la falta.”(Sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en la ciudad de Ambato dentro del juicio No. 18803201800019)

La carga de la prueba en materia sancionatoria tiene íntima relación con el principio de presunción de inocencia, constitucionalmente positivada en el artículo 76, número 2.

Es claro que la Administración soporta la carga de probar los elementos de hecho integrantes del tipo de la infracción administrativa: así lo impone la presunción de inocencia constitucional, plenamente aplicable al Derecho Administrativo Sancionador. Es claro que este dato en cuanto elemento integrante del tipo de la infracción ha de ser probado por la Administración, quien soporta la carga de justificar la concurrencia de todos los elementos constitutivos de aquél ya que, como es sabido, la presunción de legalidad del acto administrativo desplaza al administrado la carga de accionar pero no la carga de la prueba dentro del proceso que en virtud de la presunción de inocencia pesa plenamente sobre la administración [9].

1.3.1 Derechos de los interesados

Le corresponde a la administración probar sus acusaciones en los procedimientos sancionatorios y para ello, necesariamente debe, no solo anunciarlos en el auto de cargos o acusación sino que además debe incorporarlos al expediente y reproducirlo en la etapa contradictoria.

El deber de probar a la administración su acusación y la culpabilidad del administrado no puede dar las espaldas a los derechos del interesado o acusado y para ello, además de las garantías positivadas en el derecho al debido proceso constantes en los artículos 76 y 77 de la Constitución del Ecuador en relación con la Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano en Relación con la Administración Pública adoptada por la XXIII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno en la ciudad de Panamá, Panamá el 18 y 19 de octubre de 2013, se destaca el derecho a ser oído (*audi alteram parti*) que implica otros como el derecho a ser notificado para contradecir los cargos, presentar y objetar pruebas, además de poder obtener copias de las actuaciones, presentar escritos y alegatos, pero lo más importante es que toda actuación del acusado debe luego ser valorada.

1.3.2. La apreciación de las pruebas

Emplazado el ciudadano con la acusación realizada por la administración y como se había mencionado ejerciendo su derecho a ser oído puede abstenerse o presentar pruebas de descargo.

En el segundo caso, presentada la prueba, que por cierto debe reunir las condiciones de utilidad, pertinencia y conducencia se debe tener presente que este derecho a ofrecer medios probatorios implica su admisión, actuación, contradicción y finalmente su apreciación y valoración.

Todos los medios probatorios deben ser valorados por la autoridad administrativa, tal como lo hace un juez en los procedimientos judiciales, en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, pues así se entiende del texto del artículo 164 del Código Orgánico General de Procesos que dice: “La o el juzgador tendrá la obligación de expresar en su resolución, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión.” Hay en esta norma un mandato de exhaustividad en la valoración de la prueba y una obligación de expresar los elementos y las razones que justifican la importancia de determinada prueba en el juicio. De esto se desprende también que existe una diferencia esencial entre valorar la prueba y motivarla, así, no debe “confundirse valoración de la prueba con la motivación de dicha valoración (...) la motivación es simplemente, al menos en cuanto a la parte probatoria, la expresión de dicha valoración, de porqué unos medios probatorios le merecen al Juez mayor o menor valor, certeza y credibilidad”

Una decisión administrativa, expresada en un acto administrativo resolutorio que no contenga motivación, o la contenga solo de modo aparente, sobre la valoración de los medios probatorios, implica también un acto que contiene una infracción procesal por afectación al derecho a la motivación de las resoluciones administrativas.

La motivación probatoria en los actos administrativos decisorios o resolutorios es una garantía procesal que vincula a las autoridades administrativas y les impone el deber de expresar el valor y eficacia que le ha otorgado a un determinado medio de prueba, esto “supone que la motivación [en cuanto a la apreciación de la prueba] debe dar cuenta de los datos empíricos asumidos como elementos de prueba, de las inferencias que partiendo de ellos se han formulado y de los criterios utilizados para extraer sus conclusiones probatorias (...) , exigencia que resulta plasmada en el artículo 164, inciso tercero del Código Orgánico de la Función Judicial cuando precisa que “La o el juzgador tendrá la obligación de expresar en su resolución, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión”, así como en el artículo 95 *ibidem* del mismo cuerpo de leyes, cuando dispone que “La sentencia escrita contendrá: (...) 6. La relación de los hechos probados, relevantes para la resolución (...)”.

Lo contrario, es decir la omisión de la motivación de la valoración de la prueba bajo criterios lógicos y razonables, no solo implica una vulneración del derecho al debido proceso y a la motivación de las resoluciones judiciales; sino también al derecho a la prueba, conforme lo ha reconocido el Tribunal Constitucional cuando señala que

(...) por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que éstos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectivo y adecuadamente realizado. (Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, Expediente N° 6712-2005/HC/TC, Fundamento 15.)

Debe recordarse que motivar no se reduce a una descripción del proceso o de los hechos, sino a la justificación de que la decisión adoptada obedece a una determinada valoración de los medios probatorios que deben ser expresados en la resolución.

2 Carga de la prueba

2.1 Carga de la prueba en el procedimiento de impugnación.

Se había expresado hasta el momento respecto de la carga de la prueba en los procedimientos autorizatorios y sancionatorios, pero entonces corresponde al momento analizar la prueba en las impugnaciones, es decir, cuando ya existe la decisión que consta en un acto administrativo definitivo, entendido este como “las resoluciones que ponen fin a un procedimiento administrativo, mientras que son actos de trámite el resto de los actos que se van concatenando en el mismo y que tienen una función subordinada a la resolución final y preparatoria de la misma. La distinción es significativa a efectos de la recurribilidad del acto. Los actos definitivos se pueden impugnar siempre, mientras que los actos de trámite no admiten, en principio, una impugnación autónoma, salvo que se trate de actos de trámite cualificados, esto es, que terminen directa o indirectamente el procedimiento o produzcan indefensión”

Impugnar es oponerse a algo que se considera equivocado o ilegal y que trae consigo un perjuicio, esta oposición tiene forma de contradicción. En las impugnaciones ya existe un acto administrativo definitivo y es contra él que se recurre, entonces, la carga de la prueba ahora le corresponde al administrado, debiendo para el efecto evidenciar su ilegalidad, ilegitimidad y la veracidad del mismo.

2.2. El carácter del acto administrativo y la inversión de la carga de la prueba.

Realizado el procedimiento la administración emite un acto administrativo definitivo y este acto goza de la presunción de legalidad, veracidad y legitimidad.

De modo previo a tratar cada uno de los elementos señalados, hemos de advertir que la citada presunción otorga un nuevo privilegio a la administración pública frente a los administrados y le corresponde a este último, ejerciendo su derecho a impugnar y recurrir, destruir la citada presunción y para ello la carga de la prueba ahora le corresponde al administrado y a la administración admitirla y valorarla cuando resuelve.

“La validez del acto administrativo se refiere a su sustancia, a su ser esencial; pues para que la decisión pública tenga efectivo valor jurídico es indispensable que la formación de la voluntad y su expresión misma haya sido expedida por autoridad competente, observando estrictamente el procedimiento y la forma exigida por la ley para su expedición. Por tanto la validez es la cualidad de idoneidad que recubre al acto administrativo al momento de ser emitido que le permite exteriorizar sus efectos jurídicos. La eficacia del acto administrativo en cambio es el mecanismo por el cual la administración pública logra hacer efectiva su voluntad expresada en su decisión; por tanto es la aptitud administrativa encaminada a que se cumpla lo dispuesto. Solo el acto administrativo eficaz tiene la capacidad de permitir el nacimiento del vínculo jurídico entre los sujetos relacionados con la actividad administrativa de que se trate; esto es entre la administración y el administrado o los administrados a quienes va dirigida la resolución del poder público” [10].

De su lado, Manuel María Díez expresa que “[...] Si en el acto administrativo se encuentran todos los requisitos necesarios para que sean posibles las consecuencias jurídicas correspondientes, puede considerarse que el acto es legítimo en relación a la ley y válido en relación a las consecuencias que debe producir. En el Estado de derecho la actividad administrativa encuentra en el ordenamiento jurídico, y especialmente en la ley, no solamente sus límites sino también su fundamento, ya que no se trata de una actividad originaria y autónoma. En el Estado policía la administración acataba las órdenes del príncipe; en el Estado de derecho debe sujetarse a la ley. [...] Así como se presume la legitimidad en la actividad administrativa, también se presume en la legislativa. Las leyes se presumen constitucionales salvo que una sentencia dictada por autoridad competente declarase que no lo son. Otro tanto puede decirse de las sentencias, que también se presumen legítimas. La actividad del Estado es jurídica y por ello presuntivamente legal; si faltara la legalidad en la administración habría disminuido el valor del Estado de derecho. La presunción de legitimidad se basa además en la idea de que los órganos administrativos son, en realidad, instrumentos desinteresados que sólo persiguen la satisfacción de una necesidad colectiva dentro del orden jurídico”.

La presunción de legitimidad hace del acto administrativo un acto fuerte, sostenido y con la suficiente calidad probatoria, por lo que, para destruir la citada presunción se invierte la carga de la prueba, y le corresponde al administrado al momento de impugnar el acto el que debe evidenciar los hechos que va a alegar contra ese acto administrativo y para ello el administrado no ejerce únicamente el control de la legalidad del acto administrativo sino que además ejerce un control de los presupuestos de hecho, es decir, observando que al emitir el acto administrativo definitivo la administración no haya emitido actos arbitrarios.

2.3. Exigencias de la inversión de la carga de la prueba

Si bien es cierto que la administración ampara sus actos convocando las presunciones de legalidad, veracidad

y legitimidad, aplicando el principio de equilibrio procesal, también reconoce mecanismos por los cuales el administrado puede oponerse al acto, en el efectivo ejercicio del derecho a recurrir, como se mencionó, destruyendo las presunciones por medio de los recursos, que no son sino la posibilidad de que la administración ejerza su deber de autotutela y así amparar los intereses de la administración pública y los derechos de los particulares.

Invertida la carga de la prueba corresponde bloquear cualquier posible arbitrariedad que pueda ser cometida por la administración, por lo que, para que ello no ocurra, la administración está en el deber y la obligación de motivar su decisión definitiva. Por ello, la Administración, cuando toma una decisión, debe indicar formalmente, en el acto, los presupuestos de hecho y de derecho que dan origen al mismo. Es decir, se invierte la carga de la prueba cuando el acto administrativo se dicta, por su presunción de legitimidad, pero la Administración, cuando dicta el acto, debe formalmente expresar los motivos del mismo, es decir, los presupuestos de hecho y de derecho que provocaron la emisión de ese acto administrativo.

3 Materiales y métodos

Esta investigación tiene un enfoque cualicuantitativo.

Cualitativo: Pues se trata de una investigación cualitativa, en la que se utilizaron elementos doctrinales, también teóricos y normativos con el fin de examinar tanto los hechos específicos pudiendo obtener resultados viables, respecto al objeto de estudio.

Cuantitativo: Pues los resultados obtenidos parten de datos estadísticos y de la explicación. Por lo tanto, esta investigación se fundamenta en aspectos bibliográficos y jurídicos, mediante el aprovechamiento de teorías juristas doctrinarios sobre la prueba. En relación a la metodología jurídica se empleó, consideraciones filosóficas fundamentadas en la prueba, su objeto y finalidad.

El tipo de investigación es no experimental con elementos de investigación y acción.

De tipo no experimental:

Pues no se manipularon variables así como tampoco se asignaron condiciones a los sujetos

De diagnóstico transversal:

A través de las consideraciones bibliográficas, jurídicas, y de las doctrinas impartidas por juristas sobre la prueba se identificó factores jurídicos que conllevan a implicaciones respecto a la interpretación.

Estudio bibliográfico y documental: Se consultó en libros, registros bibliográficos, códigos, etc.

Con elementos de investigación y acción: Se analizaron factores jurídicos que conllevan a determinar la incidencia de la prueba en el procedimiento.

Método Analítico- Sintético: Permite analizar, sintetizar y sobre todo profundizar en la problemática respecto a la prueba en el procedimiento alcanzando la comprensión de la esencia que esta implica.

Línea de investigación

Justicia, actuación y procedimiento administrativo.

- Procedimientos, gestión y control en la administración pública

3.1 Números Neutrosóficos para modelar la incertidumbre de la prueba en el procedimiento administrativo

Los conjuntos Neutrosóficos son una generalización de un conjunto borroso (especialmente de conjunto intuicionístico borroso) [11-15]. Deja ser U , un universo de discurso, y M un conjunto incluido en U . Un elemento x de U es notado en respeto del conjunto M como $x(T, I, F)$ y pertenece a M en el modo siguiente [16-20]: Es $t\%$ verdad en el conjunto, $i\%$ indeterminante (desconocido si sea) en el conjunto, y $f\%$ falso, donde t varía en T , i varía en I , f varía en F [21], [22], [23].

Estadísticamente T, I, F son subconjuntos, pero dinámicamente T, I, F son funciones u operaciones dependientes de muchos parámetros desconocidos o conocidos [24], [25].

Con el propósito facilitar la aplicación práctica a problema de toma de decisiones y de la ingeniería se realizó la propuesta de los conjuntos neutrosóficos de valor único [26],[27, 28] (SVNS por sus siglas en inglés) los cuales permiten el empleo de variables lingüísticas[29], [30], lo que aumenta la interpretabilidad en los modelos de recomendación y el empleo de la indeterminación [31, 32].

Sea X un universo de discurso. Un SVNS A sobre X es un objeto de la forma.

$$A = \{ \langle x, u_A(x), r_A(x), v_A(x) \rangle : x \in X \} \quad (1)$$

Donde $u_A(x): X \rightarrow [0,1]$, $r_A(x): X \rightarrow [0,1]$ y $v_A(x): X \rightarrow [0,1]$ con $0 \leq u_A(x) + r_A(x) + v_A(x) \leq 3$ para todo

$x \in X$. El intervalo $u_A(x)$, $r_A(x)$ y $v_A(x)$ denotan las membrecías a verdadero, indeterminado y falso de x en A , respectivamente [33, 34]. Por cuestiones de conveniencia un número SVN será expresado como $A = (a, b, c)$, donde $a, b, c \in [0,1]$, $y + b + c \leq 3$.

4. Resultados y discusión

Se puede afirmar entonces, que los hechos que se producen en materia administrativa son totalmente diferentes y distintos a los que se producen en materias civiles o penales, por tanto, su prueba y la carga de ella, no los medios, deben ser entendidos siempre desde una perspectiva diferente, ello en atención a los bienes jurídicos protegidos.

No son pocos los estudiosos del Derecho que afirman que la carga de la prueba, en materia administrativa debe desarrollarse en el mismo orden que lo hacen las materias penal y civil, fundando su posición en el axioma que quien afirma prueba, sin embargo, son otros, también importantes estudiosos del Derecho Administrativo que afirman que los medios de prueba son los mismos, pero las cargas respecto de los hechos afirmados no siempre serán de quien afirma.

Conclusiones

Tratándose del orden administrativo, la prueba le corresponde a la parte que acude a solicitar, pedir o recurrir, ello en orden a que el requerimiento puede ser autorizatorio, sin embargo, la propia administración, en orden al interés público, puede, aplicando el principio de oficiosidad y verdad, disponer la práctica de prueba en cualquier momento del procedimiento. En esta investigación se utilizaron los Números Neutrosóficos para modelar la incertidumbre de la prueba en el procedimiento administrativo.

En los procedimientos administrativos que se desarrollan por iniciativa de la propia administración, especialmente en los procedimientos sancionatorios, será ella a que le corresponde totalmente la carga de la prueba.

En los procedimientos contencioso administrativos, la carga de la prueba le corresponde al recurrente, sin embargo, la administración pública debe remitir todo el expediente que derive en el acto definitivo, para control de legalidad.

Se afirma entonces que los hechos, la prueba y la decisión en materia del Derecho Administrativo es distinta y diferente a las de las otras materias, ello por la singularidad, naturaleza y características propias que tiene y es entonces, cuando debemos hablar ya no de la prueba en términos generales, sino de la prueba en el Derecho Administrativo.

Referencias

- [1] J. A. González, "Sobre la europeización del Derecho y la evolución de la teoría del procedimiento administrativo," *Revista española de derecho europeo*, no. 45, pp. 61–111-61–111, 2013. [Online]. Available: <http://revistasmarcialpons.es/revistaespanoladerechoeuropeo/article/download/399-sobre-europeizacion-derecho-evolucion-teoria-procedimiento-a/391>.
- [2] H. D. Echandía, *Teoría general de la prueba judicial*. Temis, 2002.
- [3] J. Bentham, *Tratado de las pruebas judiciales*. Establecimiento Tipográfico de Don Ramón Rodríguez de Rivera, 1847.
- [4] F. Carretta Muñoz, "Deberes procesales de las partes en el proceso civil chileno: referencia a la buena fe procesal y al deber de coherencia," *Revista de derecho (Valdivia)*, vol. 21, no. 1, pp. 101-127, 2008. [Online]. Available: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=S0718-09502008000100005&script=sci_arttext.
- [5] S. Friedrich and A. de la Oliva, "El conocimiento privado del juez," ed: Ed. Temis, Bogotá, 1988.
- [6] J. Parra Quijano, "Manual de derecho probatorio," *Bogotá: ABC*, 2006.
- [7] V. Rombo, "Concorso eventuale nell'associazione mafiosa: la formazione del diritto vivente e la praticabilità investigativa e processuale delle soluzioni applicative," *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, vol. 6, no. 1, pp. 106-143, 2012. [Online]. Available: http://eprints.bice.rm.cnr.it/4053/1/articolo_rombo_2012-01.pdf.
- [8] A. A. Gordillo, "Procedimiento y recursos administrativos.--2a," 1971.
- [9] P. Rando Casermeiro, "El modelo penal de la seguridad ciudadana en el derecho administrativo sancionador," *El modelo penal de la seguridad ciudadana en el derecho administrativo sancionador*, pp. 231-258, 2011. [Online]. Available: <https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/225335/306646>.
- [10] P. Secaira, "Curso breve de derecho administrativo," *Quito: Editorial Universitaria. Universidad Central del Ecuador*, 2004.
- [11] M. L. Vázquez, R. E. Jara, C. E. Riofrio, and K. P. Teruel, "Facebook como herramienta para el aprendizaje colaborativo de la inteligencia artificial," *Didasc@ lia: didáctica y educación ISSN 2224-2643*, vol. 9, no. 1, pp. 27-36, 2018. [Online]. Available: <https://revistas.ult.edu.cu/index.php/didascalía/article/download/728/726>.

- [12] R. Bello Lara, S. González Espinosa, A. Martín Ravelo, and M. Y. Leyva Vázquez, "Modelo para el análisis estático en grafos difusos basado en indicadores compuestos de centralidad," *Revista Cubana de Ciencias Informáticas*, vol. 9, no. 2, pp. 52-65, 2015. [Online]. Available: http://scielo.sld.cu/scielo.php?pid=S2227-18992015000200004&script=sci_arttext&lng=en.
- [13] K. Pérez-Teruel, M. Leyva-Vázquez, M. Espinilla, and V. Estrada-Sentí, "Computación con palabras en la toma de decisiones mediante mapas cognitivos difusos," *Revista Cubana de Ciencias Informáticas*, vol. 8, no. 2, pp. 19-34, 2014. [Online]. Available: http://scielo.sld.cu/scielo.php?pid=S2227-18992014000200002&script=sci_arttext&lng=pt.
- [14] K. P. Teruel, M. Y. L. Vázquez, and V. E. Sentí, "Proceso de consenso en modelos mentales y aplicación al desarrollo de software ágil en bioinformática," *Revista Cubana de Información en Ciencias de la Salud (ACIMED)*, vol. 25, no. 3, pp. 317-331, 2014. [Online]. Available: <https://www.medigraphic.com/pdfs/acimed/aci-2014/aci143f.pdf>.
- [15] M. Y. L. Vázquez, K. P. Teruel, A. F. Estrada, and J. G. González, "Mapas cognitivos difusos para la selección de proyectos de tecnologías de la información," *Contaduría y administración*, vol. 58, no. 4, pp. 95-117, 2013. [Online]. Available: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S018610421371235X>.
- [16] J. Estupiñán Ricardo, J. J. Domínguez Menéndez, I. F. Barcos Arias, J. M. Macías Bermúdez, and N. Moreno Lemus, "Neutrosophic K-means for the analysis of earthquake data in Ecuador," *Neutrosophic Sets and Systems*, vol. 44, no. 1, p. 29, 2021. [Online]. Available: https://digitalrepository.unm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1877&context=nss_journal.
- [17] J. E. Ricardo, R. M. Peña, G. R. Zumba, and I. I. O. Fernández, *La Pedagogía como Instrumento de Gestión Social: Nuevos Caminos para la Aplicación de la Neutrosofía a la Pedagogía*. Infinite Study, 2018.
- [18] J. M. B. García, J. E. Ricardo, and I. M. Villalva, "Acciones didácticas para la autorrealización física integral de los estudiantes de carreras agropecuarias," *Didasc@ lia: didáctica y educación ISSN 2224-2643*, vol. 7, no. 2, pp. 57-66, 2016. [Online]. Available: <http://revistas.ult.edu.cu/index.php/didascalía/article/download/475/474>.
- [19] M. Leyva-Vázquez, K. Pérez-Teruel, and R. I. John, "A model for enterprise architecture scenario analysis based on fuzzy cognitive maps and OWA operators," in *2014 International Conference on Electronics, Communications and Computers (CONIELECOMP)*, 2014: IEEE, pp. 243-247. [Online]. Available: <http://www.cs.nott.ac.uk/~pszrj/mypapers/06808598.pdf>. [Online]. Available: <http://www.cs.nott.ac.uk/~pszrj/mypapers/06808598.pdf>
- [20] G. Á. Gómez and J. E. Ricardo, "Método para medir la formación de competencias pedagógicas mediante números neutrosóficos de valor único," *Neutrosophic Computing and Machine Learning*, vol. 11, pp. 38-44, 2020.
- [21] O. Mar, I. Santana, and J. Gulín, "Algoritmo para determinar y eliminar nodos neutros en el Mapa Neutrosófico Cognitivo," *Neutrosophic Computing and Machine Learning*, vol. 8, pp. 4-11, 2019.
- [22] F. Smarandache and T. Paroiu, *Neutrosophia ca reflectarea a realității neconvenționale*. Infinite Study, 2012.
- [23] O. Mar, "Procedimiento para determinar el índice de control organizacional," *Revista Infociencia*, vol. Vol.18, no. No.2, 2014.
- [24] M. L. Vázquez and F. Smarandache, *Neutrosophia: Nuevos avances en el tratamiento de la incertidumbre*. Infinite Study, 2018.
- [25] J. González and O. Mar. "Algoritmo de clasificación genética para la generación de reglas de clasificación." https://www.redib.org/recursos/Record/oai_articulo983540-algoritmo-clasificacion-genetica-generacion-reglas-clasificacion (accessed No.1, Vol.8).
- [26] H. Wang, F. Smarandache, Y. Zhang, and R. Sunderraman, "Single valued neutrosophic sets," *Review of the Air Force Academy*, no. 1, p. 10, 2010.
- [27] I. I. O. Fernández and J. E. Ricardo, "Atención a la diversidad como premisa de la formación del profesional en comunicación social," *Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores*, 2018. [Online]. Available: <https://www.dilemascontemporaneoseduccionpoliticayvalores.com/index.php/dilemas/article/download/901/1120/>.
- [28] G. Á. Gómez, J. V. Moya, and J. E. Ricardo, "Method to measure the formation of pedagogical skills through neutrosophic numbers of unique value," *Revista Asociación Latinoamericana de Ciencias Neutrosóficas. ISSN 2574-1101*, vol. 11, pp. 41-48, 2020. [Online]. Available: <http://fs.unm.edu/NCML2/index.php/112/article/download/80/251>.
- [29] M. Y. L. Vázquez, K. Y. P. Teurel, A. F. Estrada, and J. G. González, "Modelo para el análisis de escenarios basados en mapas cognitivos difusos: estudio de caso en software biomédico," *Ingeniería y Universidad: Engineering for Development*, vol. 17, no. 2, pp. 375-390, 2013.
- [30] O. Mar, I. Santana, and J. Gulín, "Competency assessment model for a virtual laboratory system and distance using fuzzy cognitive map," *Revista Investigación Operacional* vol. 38, no. 2, pp. 170-178, 2017. [Online]. Available: <http://rev-inv-ope.univ-paris1.fr/files/38217/38217-07.pdf>.

- [31] B. Hernández González, T. Ramírez Ramírez, and O. Mar Cornelio, "Sistema para la auditoría y control de los activos fijos tangibles," *Revista Universidad y Sociedad*, vol. 11, no. 1, pp. 128-134, 2019.
- [32] O. Mar, Y. Z. Véliz, M. d. R. C. Felipe, and M. L. Vázquez, "Motor de inferencia decisional en sistema informático para la evaluación del desempeño," *Revista Cubana de Ciencias Informáticas*, vol. 9, no. 4, pp. 16-29, 2015.
- [33] J. G. G. Omar Mar Cornelio, Ivan Santana Ching, Barbara Bron Fonseca, "Remote Laboratory System for Automatic Engineering," *International Journal of Wireless and Ad Hoc Communication*, vol. 1, no. 2, pp. 55-63, 2020.
- [34] O. Mar Cornelio, J. Gulín González, I. Santana Ching, and L. Rozhnova, "Sistema de Laboratorios a Distancia para la práctica de Control Automático," *Revista Cubana de Ciencias Informáticas*, vol. 10, no. 4, pp. 171-183, 2016.

Recibido: Agosto 18, 2021. Aceptado: Septiembre 04, 2021