

Proporcionalidad de la infracción por la falta de pago del sistema tranviario de Cuenca

Kenya Yadira Suárez Reyes^{1*}, Wagner Guillermo Salazar Sánchez¹

Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Sede Ambato

*Autor para correspondencia: keny-dra@hotmail.com

Recibido: 2023/07/14 Aprobado: 2023/11/27

DOI: <https://doi.org/10.26621/ra.v1i29.892>

RESUMEN

La presente investigación tiene por objetivo establecer la importancia de la aplicación del principio de proporcionalidad en las resoluciones sancionadoras por falta de pago del sistema tranviario de la ciudad de Cuenca, provincia de Azuay, en razón de la Ordenanza que Regula la Operación del Sistema Tranviario del Cantón durante el primer semestre del año 2021. Este análisis se apoya en la importancia de aplicar los principios constitucionales en los diferentes actos administrativos sancionatorios, garantizando el cumplimiento de la ley y de la Constitución. La metodología que se emplea incluye la técnica deductiva, partiendo de lo general a lo particular. Así, se desarrolla una investigación cualitativa, debido a que se busca determinar los aspectos relativos al principio de proporcionalidad en las infracciones administrativas, y cuantitativa, por el número de procesos sancionatorios. El resultado esperado es demostrar cómo afecta a los usuarios el principio de proporcionalidad en las infracciones cometidas en el transporte público del tranvía del cantón Cuenca, en la provincia de Azuay.

Palabras clave: proporcionalidad, ordenanza, infracción, sistema tranviario de Cuenca

ABSTRACT

The objective of this investigation is to establish the importance of the application of the principle of proportionality in the sanctioning resolutions regarding the non-payment of the tram system in the city of Cuenca, in the province of Azuay, due to the Ordinance that Regulates the Operation of the Canton Tramway System during the first semester of 2021. This analysis goes through the importance of applying the constitutional principles at the level of the different administrative sanctioning acts, guaranteeing compliance with the law and the Constitution. The methodology used includes the deductive technique, starting from the general to the particular. Thus, a qualitative research is developed, because it seeks to determine the aspects related to the principle of proportionality in administrative infractions, and quantitative, due to the number of sanctioning processes. The expected result is to demonstrate how principle of proportionality affects the users in the infractions committed in the public transport of the tramway of the Cuenca canton, in the province of Azuay.

Keywords: proportionality, ordinance, infringement, Cuenca tram system

Kenya Yadira Suárez Reyes  orcid.org/0009-0001-4091-9666

Wagner Guillermo Salazar Sánchez  orcid.org/0009-0000-5824-1438



INTRODUCCIÓN

El sistema de transporte público en el Ecuador ha venido modernizándose con la llegada del siglo XXI y, con ello, se han experimentado una serie de cambios en el transporte. En esta investigación se analiza el sistema de transporte implementado en la ciudad de Cuenca a partir del año 2020. El proyecto tranviario para Cuenca se presentó como un moderno y eficiente medio de transporte que facilita la movilidad de los ciudadanos y que promueve nuevas formas de transportación eco amigables en el país. El tranvía cuencano representa el primer tren ligero moderno en Ecuador, desarrollado gracias a una política de desarrollo sostenible y sustentable libre de contaminación, que se convierte en una herramienta fundamental para el descongestionamiento del tráfico en la ciudad y la dotación de un servicio de calidad y calidez en el transporte a la comunidad.

El sistema tranviario de la ciudad de Cuenca se encuentra sujeto a la Ordenanza Municipal publicada en el Registro Oficial, en la edición especial número 884, de fecha 23 de abril de 2019. En este documento oficial se detallan la diversidad de reglas de buen uso y funcionamiento del sistema tranviario y se indica que los usuarios, antes de utilizar el servicio, deben cancelar el importe establecido.

Estas multas han sido objeto de controversia, ya que se considera que son excesivamente altas y que vulneran el principio de proporcionalidad, pues se aplican de manera indiscriminada, sin tener en cuenta la edad, la situación laboral o social, u otros aspectos que deben ser considerados en función de la jurisprudencia, los convenios y tratados internacionales y la Constitución de la República del Ecuador del 2008.

Es necesario que se respete la constitucionalidad y se protejan los derechos de la sociedad. Las multas impuestas por la falta de pago del servicio del sistema tranviario en Cuenca no cumplen con el principio de proporcionalidad establecido en el artículo 76.6 de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, el cual determina la obligatoriedad de establecer una debida proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

De conformidad con lo analizado por Dromi (2015, p. 263), “los agentes públicos deben valorar de manera razonable las circunstancias de hecho y el derecho aplicable y disponer medidas proporcionalmente adecuadas al fin perseguido por el ordenamiento jurídico.”

El principio de proporcionalidad implica que el agente municipal del sistema tranviario debe evaluar de manera razonable las circunstancias de hecho y el derecho aplicable, para disponer medidas adecuadas y proporcionales al fin perseguido por el ordenamiento jurídico. La Corte Constitucional del Ecuador ha señalado que no puede existir proporcionalidad si no se encuentra un equilibrio entre los derechos limitados y aquellos que se pretenden proteger con las medidas impuestas.

La realidad en la ciudad de Cuenca en torno a la cuestión planteada es realmente compleja, pues mientras unas autoridades consideran que el tranvía atraviesa por un problema económico, otras no lo aceptan, como la directora ejecutiva del tranvía de Cuenca, Carolina Ormanza, quien no está de acuerdo con esta aseveración. Sin embargo, las tarifas inferiores de las líneas de buses, que han vuelto a funcionar desde el 29 de enero de 2022, hacen que la ciudadanía prefiera optar por este medio de transporte, lo que significa la “pérdida de un promedio de 2000 trasbordos al día” (Beltrán, 2021).

El principio de proporcionalidad tiene la misma jerarquía constitucional que otros principios por su carácter *prima facie*, es decir, porque se aplica a cada caso cuando es posible fáctica y jurídicamente. Entre los principios constitucionales no existe una jerarquía *a priori*, sino más bien una “jerarquía móvil” (Guastini, 2003, p. 171); de acuerdo con Guastini, el juez debe tener en cuenta todas las circunstancias que rodean el caso, pues según estas varíen, el mismo principio podrá aplicarse en unas ocasiones y en otras no.

Para establecer la proporcionalidad en el cobro de multas, es necesario considerar la relación entre la necesidad de recaudación a través del servicio de transporte tranviario por parte del GAD municipal y la violación de los derechos fundamentales de los sancionados. Es fundamental analizar la relación entre este principio y las sanciones administrativas en un Estado constitucional de derechos y justicia como es Ecuador.

Para el estudio del presente tema, es necesario conocer los conceptos de infracción, sanción y multa dentro del campo del derecho administrativo. Estos tres conceptos están estrechamente relacionados entre sí, como se muestra en los siguientes ejemplos:

- **Infracción:**

De conformidad con el Código Orgánico Administrativo, artículo 29, se dispone lo siguiente:

Principio de Tipicidad: Son infracciones administrativas las acciones u omisiones previstas en la ley.

A cada infracción administrativa le corresponde una sanción administrativa. Las normas que prevén infracciones y sanciones no son susceptibles de aplicación analógica, tampoco de interpretación extensiva (Asamblea Nacional, 2017, p. 5).

De acuerdo con la norma citada, una infracción es una conducta que va en contra de las normas o reglamentos establecidos por la Administración pública. Es un incumplimiento de las obligaciones legales, que se traduce en una acción u omisión que puede ser cometida por personas físicas o jurídicas. Las infracciones pueden ser leves, graves o muy graves, según lo dispuesto en el artículo 245 del COA (Camacho, 2017).

Ejemplo: Si en una zona residencial se ha promulgado un reglamento para la convivencia comunal, en el cual se establece una norma que prohíbe realizar fiestas ruidosas después de las 9 de la noche, y alguien organiza una fiesta que perturba el descanso de los vecinos, estaría cometiendo una infracción y, por ende, sería susceptible de una sanción.

- **Sanción:**

La sanción es la respuesta o consecuencia impuesta por la Administración pública como resultado de una infracción, conforme al ejemplo anterior. Tiene como objetivo corregir la conducta y disuadir al infractor de repetirla en el futuro. Las sanciones pueden ser de diferentes tipos, como amonestaciones, suspensión temporal de actividades o revocación de permisos.

Según Soto (1998), la sanción administrativa “es todo gravamen o decisión desfavorable impuesta por la Administración a un administrado, por ejemplo, la revocación de un acto favorable (así, la caducidad de una ayuda o subvención estatal), la imposición de medidas de coacción directa o la adopción de medidas cautelares. En estos casos la sanción es impuesta, incluso, previa tramitación de un expediente administrativo, que no necesariamente será de carácter sancionador, sino la materialización de un procedimiento administrativo ordinario, destinado a la dictación de una resolución de contenido negativo, de aplicación del ordenamiento y que,

como se ha dicho, es una sanción en sentido amplio. Así, volviendo a los ejemplos, en el caso de la caducidad de una ayuda o subvención estatal, el expediente estará destinado a verificar si han desaparecido los supuestos, se han incumplido las condiciones que hacían procedente tal ayuda o subvención, circunstancias que no necesariamente importarán la comisión de una infracción administrativa. En el caso de las medidas cautelares, estas se adoptan en el marco de las facultades de policía general de la Administración, al margen de un procedimiento sancionador, el cual podría preceder o seguir a esta medida” (p. 323).

Ejemplo: En el caso anterior, la Administración pública podría imponer una sanción al responsable de la fiesta ruidosa, como una amonestación por escrito o una multa.

- **Multa:**

La multa es una sanción económica que se impone al infractor como consecuencia de una conducta contraria a la normativa administrativa. Consiste en el pago de una cantidad de dinero determinada por la autoridad competente.

Ejemplo: Siguiendo el ejemplo anterior, si la Administración pública decide imponer una multa al responsable de la fiesta ruidosa, este deberá pagar cierta cantidad de dinero como sanción económica por su conducta.

Es importante tener en cuenta que estos conceptos pueden variar según la legislación de cada país o jurisdicción. Los datos indicados corresponden a la legislación ecuatoriana, con doctrina internacional.

MÉTODOS

En este apartado se detalla cómo se desarrolla el estudio para abordar el problema de investigación. De acuerdo con Arias (2012, p. 110) la metodología debe incluir el “tipo o tipos de investigación, las técnicas y los instrumentos que serán utilizados para llevar a cabo la indagación”.

La naturaleza de esta investigación se basa en la selección de un paradigma interpretativo, tal y como lo describe Pérez (1994, como se citó en Lorenzo, 2006). Este paradigma se centra en la comprensión de la realidad, reconociendo que el conocimiento no es neutral y que está relacionado con los significados que las personas construyen en su interacción mutua y su contexto cultural. En este sentido, se argumenta que es relevante mirar hacia el pasado para comprender y enfrentar el presente.

Así, la comprensión e interpretación de los acontecimientos relativos al tranvía de Cuenca deben ser analizados desde el punto de vista del derecho, para brindar una nueva perspectiva que se enmarque en los conocimientos establecidos en las leyes.

En concordancia con lo anterior, se adopta un enfoque cualitativo en la investigación. Hernández et al. (2014, p. 40) señalan que la investigación cualitativa implica un proceso dinámico que involucra la observación de eventos sociales y su interpretación. En este caso, la investigación comenzó con la observación de un hecho relacionado con el transporte en Cuenca que, posteriormente, se comparó con el marco normativo vigente.

El diseño de la investigación se basa en la hermenéutica, que se define como un proceso dialéctico en el que el investigador navega entre las partes y el todo del texto para lograr una comprensión adecuada (Fuster, 2019, p. 3).

La modalidad de investigación elegida es el estudio de caso, siguiendo a Barrio et al. (2015, p. 1). Este método implica un examen sistemático y en profundidad de casos específicos; en este contexto, se relaciona con el principio de proporcionalidad en la imposición de multas por el uso del tranvía.

Además, se emplea una metodología jurídica basada en el método sistémico-estructural-funcional, según la definición de Villabella (2020, p. 170). Este enfoque permite analizar un caso particular en relación con el sistema jurídico aplicable y descomponerlo en sus elementos constituyentes para evaluar su cumplimiento, especialmente en lo que respecta a la imposición de multas por el incumplimiento del pago en el uso del tranvía; de esta manera, se persigue identificar las falencias que se presentan con respecto a las leyes aplicables tanto de carácter nacional como internacional.

Para el presente trabajo de investigación se han utilizado, principalmente, las siguientes fuentes bibliográficas: Constitución de la República del Ecuador de 2008, Registro Oficial 449, última modificación del 25 de marzo de 2021; Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional de 2009, Registro Oficial Suplemento 52 del 25 de enero de 2009; Ordenanza municipal de la ciudad de Cuenca, publicada en el Registro Oficial, en la edición especial .nº 884 del GAD municipal de Cuenca, 23 de abril de 2019 ; convenios y tratados internacionales.

Las técnicas que se aplican son las encuestas, realizadas a un grupo de la población que utiliza el servicio del tranvía en la ciudad de Cuenca.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

El Estado de derecho surgió en la era contemporánea, a finales del siglo XVIII, y se consolidó durante todo el siglo XIX y XX, caracterizándose como un sistema contrario a la monarquía absoluta. El concepto de Estado de derecho surgió de la doctrina alemana del Rechtsstaat, la cual estuvo a favor de aplicar el principio de motivación para la decisión administrativa. El Tribunal Superior de Administración de Prusia, que estuvo vigente desde 1875 hasta 1945 y fue el principal tribunal regulador del mundo germánico, mostró una posición favorable a lo que hoy conocemos como principio de proporcionalidad, el cual era entendido como un método de aplicación de normas sobre derechos constitucionales elaborado por el Tribunal Constitucional Alemán (Editorial Etecé, 2021).

El pensamiento occidental hasta finales del siglo XVIII se basaba en la idea de un derecho natural, que consistía en una serie de principios con validez para todos los tiempos y lugares, y al que se subordinaba la validez de los derechos positivos. A partir de entonces, se establece la positivización de los derechos y surgen ordenamientos con sistemas exhaustivos y excluyentes de fuentes positivas, dejando de lado al iusnaturalismo como concepción funcional de derecho. Por tanto, los juristas de la época ya no necesitan recurrir al derecho natural, ya que los sistemas jurídicos habían positivizado muchas normas de origen iusnaturalista. Entre las variantes del iusnaturalismo, en los países de tradición católica, no se favoreció en absoluto la consideración del derecho como argumentación, porque más bien se buscó demostrar las conexiones entre el orden jurídico-positivo y un orden de naturaleza superior que se basaba en creencias religiosas. Sin embargo, el jurista alemán Gustav Radbruch presentó una excepción a esta forma de pensamiento de la época, indicando que la validez del derecho debe provenir de valores suprapositivos, o sea, de un derecho natural extraíble de la naturaleza de la cosa. A este respecto, Manuel Ateiza expone lo siguiente:

Cuando una ley es extraordinariamente injusta (lo que, en su opinión, habría ocurrido con algunas de la época nazi), entonces carece de validez y, en consecuencia, no existe la obligación jurídica de obedecerla. Cabría pensar, sin embargo, que esa apelación a un 'Derecho supralegal' ha dejado de tener sentido en los derechos del Estado constitucional (Atienza, 2013, p. 27).

En este mismo aspecto es importante traer a colación al autor Robert Alexy, el creador de la teoría de la ponderación, que consiste en una racionalización del principio de proporcionalidad. Según Alexy, los derechos constitucionales son principios —en sus palabras, “mandatos de optimización”—, según los cuales tienen que resolverse los casos de acuerdo con las posibilidades fácticas y normativas existentes. Cuando existen conflictos entre derechos o entre principios, deben resolverse aplicando el test de proporcionalidad o principio de proporcionalidad, el cual tiene a su vez tres subprincipios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad, conocido también como ponderación. Los subprincipios de idoneidad y de necesidad tienen relación con los casos en los que una ley o una sentencia limita un derecho para satisfacer otro, que debe ser idónea para obtener esa finalidad y necesaria, sin que pueda ser posible alcanzar el objetivo con un coste menor; la ponderación, en cambio, tiene que ver con la optimización en relación con las posibilidades normativas (Romero y Ruiz, 2022).

A la ponderación también le atribuye tres elementos: la ley de la ponderación, la fórmula de peso y las cargas de la argumentación. La ley de la ponderación se refiere a que cuanto mayor es el grado de la insatisfacción de los principios, tanto mayor debe ser la importancia de la satisfacción de otro principio. Se concreta a través de tres variables en la fórmula del peso, que son: 1) el nivel de afectación de los principios en el caso a analizar; 2) el peso abstracto de los principios relevantes; y 3) la seguridad de las apreciaciones empíricas. Alexy asigna a cada variable un valor numérico en cuanto a la afectación de los principios y al peso abstracto, que puede ser leve, medio o intenso; respecto a la seguridad de las premisas fácticas, estas pueden ser seguras, plausibles o falsas. Si hay empate, es decir, cuando el peso de los principios sea idéntico, se aplicarían reglas sobre la carga de la argumentación.

En otras palabras, Alexy afirma que cuando se trabaja con principios, de acuerdo con el sistema neoconstitucionalista, las normas tienen un peso que estará dado por la capacidad argumentativa del intérprete, según las circunstancias de cada caso en concreto. Las normas no pesan en abstracto sino en concreto, por lo que las circunstancias de cada caso van a permitir inclinar la balanza para determinar qué norma prevalece. Es necesario recordar que existe un principio transversal a todas las reglas de la proporcionalidad, el principio *pro persona*; se trata de un principio argumentativo que determina que se debe buscar el principio o norma más favorable, el cual debe buscarse incluso en normas inferiores sobre las superiores. El peso de los principios no se aplica en abstracto sino dirigido a resolver un caso concreto, lo que implica que un caso puede ser resuelto de diferente manera que otro anterior, a pesar de que, a simple vista, pudiesen parecer iguales.

Reconocimiento del principio de proporcionalidad a nivel de derecho comparado

Después del final de la Segunda Guerra Mundial, surgieron el derecho constitucional y la teoría de los derechos fundamentales. Los constitucionalistas, preocupados por erradicar leyes intolerablemente injustas, elaboraron la teoría constitucional de la proporcionalidad, la que pasó a ser cada vez más invocada en todas las ramas del derecho, es decir, en el derecho administrativo, penal y constitucional, entre otros.

Los estudios doctrinarios han demostrado que el agente administrativo debe efectuar ponderaciones; a diferencia del legislador, lo haría en el plano abstracto del derecho. La decisión administrativa exige que la proporcionalidad sea aplicada.

La función administrativa, de acuerdo con Marcodes (Martins, 2018), también está regida por el postulado de la buena administración, lo que significa, para el autor, la necesidad de aplicar las tres fases de la proporcionalidad: la adecuación, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto. El punto de partida para comprender esas diferencias, según Marcodes, es el estudio de la discrecionalidad, que consiste en poder escoger válidamente entre dos o más alternativas; la ley, en este caso, es la fuente de la discrecionalidad. El debido proceso implica necesariamente tener en cuenta la garantía de razonabilidad o proporcionalidad en la aplicación de las leyes.

En el derecho administrativo, la sanción debe ser acorde con el principio de proporcionalidad, el cual tiene por objeto establecer una relación entre el hecho cometido y la sanción impuesta. En este sentido, la sanción no puede extralimitar la responsabilidad de lo ocurrido, es decir, debe existir una legítima y lógica coherencia entre el hecho implicado y la sanción, una vez que el perjuicio ocasionado por la realización de la infracción sancionada se haya llegado a demostrar.

Esta debida coherencia entre la sanción y el hecho es un objetivo constante en casi todas las legislaciones, no solo las internacionales sino también las latinoamericanas, que buscan equiparar su legislación a la de los países más desarrollados, a fin de garantizar una vida digna para la sociedad civil.

Legislación internacional

En Colombia, al igual que en muchos países latinoamericanos, surgió un inexorable proceso de constitucionalización a partir del año 1991, en el que los principios constituyen la base de todo proceso civil, penal, administrativo o de cualquier índole. Entre estos se encuentra el principio de proporcionalidad, el cual es una frecuente y valiosa herramienta de construcción y de justificación de decisiones judiciales y administrativas; sin embargo, este principio puede chocar con otros al tomar decisiones sancionadoras. Por esta razón, en Colombia ha sido considerado con especial énfasis para el razonamiento en derecho, cada vez más abocado a la imperiosa necesidad de resolver colisiones entre principios, tanto para la Administración pública como para la jurisdicción de lo contencioso-administrativo.

En este sentido, el principio de proporcionalidad no posee una disposición constitucional concreta que lo consagre, por lo que su concepto y alcance se han construido a lo largo del tiempo por la jurisprudencia constitucional. Una de las primeras sentencias en materia administrativa que hizo alusión al principio de proporcionalidad fue la sentencia T-530 del año 1992, en la cual se ponderó el interés público frente al interés particular. El caso versaba sobre la construcción de un puente peatonal frente a una casa particular; la decisión de la Corte frente a la acción constitucional fue establecer que el principio de proporcionalidad aplicado a la planeación urbana exigía contrastar los intereses públicos que se pretendían alcanzar con los medios empleados para ello, atendiendo a su adecuación y necesidad. Si el objetivo buscado con el diseño y construcción de una obra pública puede lograrse recurriendo a medios de igual eficacia pero menos gravosos, se les dará preferencia a estos frente a aquellos que perjudiquen más a los ciudadanos afectados por la decisión. Así, un medio escogido para beneficiar a un alto número de personas será necesario si no existen otros medios alternativos que permitan, sin afectar el interés particular y dentro de las posibilidades disponibles, alcanzar el mismo objetivo (Rodríguez, 2017).

La decisión judicial en el caso mencionado estableció que se vulneraron los derechos de la accionante, no solo en la aplicación del principio de proporcionalidad sino también en la debida ponderación del caso en análisis. Para Colombia, el principio de proporcionalidad es el criterio metodológico más racional que posee en la actualidad la interpretación constitucional, el cual se aplica cada vez con más frecuencia.

En Perú, la sentencia 0012-2006-AL establece que el principio de proporcionalidad debe considerar los siguientes elementos: a) si la medida estatal que limita un derecho fundamental es idónea para conseguir el fin constitucional que se pretende con tal medida; b) si la medida estatal es estrictamente necesaria; y c) si el grado de limitación de un derecho fundamental por parte de la medida estatal es proporcional con el grado de realización del fin constitucional que orienta la medida estatal (FJ 31-33) (Tribunal Constitucional Peruano, 2006).

En la legislación mexicana no solo se considera que en la aplicación del principio de proporcionalidad debe haber una relación entre el hecho suscitado y la sanción a aplicarse, sino que también se debe adecuar el monto de la misma de acuerdo con las circunstancias personales del infractor. Para ello, se dispone que se tenga en consideración la capacidad económica, la reincidencia y la edad, entre otros factores, antes de la imposición de una sanción. La Constitución mexicana indica que proporcional es lo no excesivo, pero ¿cómo entender este aspecto de manera correcta? En efecto, dicha expresión resultó problemática cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad 115/2008, el 25 de febrero de 2010, por mayoría de ocho votos. Dicho caso versaba sobre la acción de inconstitucionalidad presentada por el procurador general de la República, quien impugnó el artículo 64 de la Ley de Transporte y Vialidad del Distrito Federal mexicano del año 2008, el cual establecía que el titular de una licencia que haya sido cancelada no puede conducir automotores en el territorio del Distrito Federal con licencia o permiso expedido en otra entidad federativa o país, so pena de una multa de 180 días de salario. El procurador atacaba la inconstitucionalidad de la norma por prever una multa fija, esto es, una multa igual para todas las personas que incurrieran en la violación de la norma citada. Según el criterio del procurador esta sanción era inconstitucional porque no contaba con un monto máximo y un mínimo, lo que se traducía en una multa excesiva, prohibidas por el artículo 22 de la Constitución mexicana.

La Suprema Corte del Estado mexicano sostuvo que las multas fijas eran contrarias al artículo 22 de la Constitución federal, pues, al aplicarse a todos por igual, generaba abusos por parte de las autoridades y un tratamiento violatorio de los derechos fundamentales de los particulares. A la hora de resolver el caso, la Corte se enfrentó a la problemática de que la Constitución no definía lo que debía entenderse por multas excesivas; por ello, consideró necesario analizar los conceptos de proporcionalidad y equidad contenidos en el artículo 31, fracción IV, de la carta magna mexicana. Así, se indicó que para cumplir con este mandato constitucional la ley tenía que establecer la posibilidad de que, en cada caso, la autoridad analizase el monto o cuantía de la multa, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia en la comisión del hecho, o cualquier otro punto de análisis del que se pudiese inferir el grado de daño producido, si este era grave o leve, para así determinar individualmente la multa que correspondiese.

El derecho a la proporcionalidad en las multas, como todo derecho fundamental, no es absoluto, pues pueden existir razones que justifiquen una interferencia en el rango de actuación del derecho por parte del legislador. Así, como establecen la mayoría de las jurisdicciones constitucionales, estas interferencias deben estar justificadas.

A este respecto, es aplicable la jurisprudencia P./J. 102/99: "Multas. Las leyes que las establecen en porcentajes determinados entre un mínimo y un máximo no son inconstitucionales. Esta Suprema Corte ha establecido, en la tesis de jurisprudencia P./J. 10/95, que las leyes que prevén multas fijas resultan inconstitucionales por cuanto al aplicarse a todos por igual de manera invariable e inflexible, propician excesos autoritarios y tratamiento desproporcionado a los particulares; sin embargo, no pueden considerarse fijas las multas establecidas por el legislador en porcentajes determinados entre un mínimo y un máximo, porque con base en ese parámetro, la autoridad se encuentra facultada para individualizar las sanciones de conformidad con la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia o cualquier otro elemento del que pueda inferirse la levedad o la gravedad del hecho infractor" (Época, 1999).

De acuerdo con lo expuesto, se concluye que el derecho mexicano proporciona un importante avance: la determinación de que las multas fijas son inconstitucionales, mientras que aquellas que disponen una cuantía mínima y máxima no lo son.

La legislación brasileña considera que la Administración pública está obligada a escoger la mejor alternativa para el interés público en todo acto o decisión administrativa. El derecho brasileño analiza el principio de proporcionalidad como un derecho fundamental y dispone que en todos los casos en que la medida es elegida por la Administración, tiene que existir la posibilidad de que el agente administrativo escoja la mejor alternativa a ser aplicada como sanción, es decir, no puede imponerse una sanción igual a todos sin ponderarla. La doctrina enfatiza que el examen de proporcionalidad de un caso concreto es diferente del examen de proporcionalidad en el caso abstracto, razón por la cual la autoridad que realice este análisis observará varios elementos que inciden en el caso a resolver (Clérico, 2018). Se destaca en Brasil el estudio del proceso administrativo, con un régimen elevado a estatus constitucional, entendiéndose que cualquier interferencia en la esfera legal-patrimonial de alguien requiere el respeto de las garantías del debido proceso. Esto incluye un sistema de garantías para los litigantes y acusados no solo en el proceso judicial, sino también en el administrativo; en este campo se evidencia la influencia de los tratados de derechos humanos, especialmente el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1977).

El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico ecuatoriano

El Ecuador, desde el año 2008, gracias a la llamada Constitución de Montecristi, pasó de ser un Estado legalista a ser un Estado constitucional de derechos y justicia, en el que impera la normativa constitucional en toda resolución judicial o administrativa. Así, se presenta ante el ordenamiento jurídico mundial como un Estado respetuoso con los derechos fundamentales. El artículo 1 de la Constitución del Ecuador establece que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia. Las constituciones que precedieron a la de Montecristi jamás tuvieron la fuerza que tiene esta última, pues antes de esta Constitución las decisiones judiciales o administrativas se basaban en normas legales, que carecían de motivación y aunque fueran claramente violatorias de derechos fundamentales y de convenios y tratados internacionales, nunca fueron objetadas.

El principio de proporcionalidad está consagrado en el artículo 76.6 de la Constitución del Ecuador, que dispone que debe existir equilibrio entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza, con lo que se asegurará el respeto al debido proceso. El

Código Orgánico Administrativo (COA), en acatamiento del mandato constitucional, dispone que las decisiones administrativas se adecúan al fin previsto en el ordenamiento jurídico y se adoptan en un marco del justo equilibrio entre los diferentes intereses. No se limitará el ejercicio de los derechos de las personas a través de la imposición de cargas o gravámenes que resulten desmedidos, en relación con el objetivo previsto en el ordenamiento jurídico (Asamblea Nacional, 2017).

Asimismo, el Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva establece una regulación sobre el principio de proporcionalidad; el artículo 196 dispone que en la imposición de sanciones por parte de la Administración pública central se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada (Ministerio de Defensa Nacional del Ecuador, 2018).

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Jurisdiccional también hace alusión al principio de proporcionalidad. En el artículo tercero, numeral segundo, se señala que, si existen contradicciones entre principios o normas, y no es posible resolverlas a través de las reglas de solución de antinomias, se aplicará el principio de proporcionalidad. Para tal efecto, se verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional (Asamblea Nacional, 2009).

En el caso específico del tranvía de Cuenca, se requiere analizar los acontecimientos desde el punto de vista del derecho para ofrecer una nueva perspectiva que facilite el cumplimiento de las leyes establecidas.

Análisis de la aplicación del principio de proporcionalidad en las multas

Las preguntas estratégicas formuladas a funcionarios administrativos y judiciales en torno al asunto estudiado y sus posibles respuestas son las siguientes:

- 1) Desde la implementación del uso del tranvía, ¿se han impuesto multas a los usuarios infractores del pago del servicio?
 - a) Sí
 - b) No
 - c) No lo sé
- 2) ¿Las multas impuestas han sido las mismas para todos los administrados?
 - a) Sí
 - b) No
- 3) ¿Cuánto tiempo se demora un trámite administrativo?
 - a) 30 días
 - b) Menos de 30 días
 - c) Más de 30 días
- 4) Si hay contestación, ¿qué es lo que los administrados piden como prueba a favor?
 - a) No pueden pedir pruebas
 - b) Revisión de cámaras
 - c) Reporte de transferencias
- 5) ¿Se realiza una investigación sobre las razones que tuvo el administrado para no pagar el servicio, antes de imponer una multa?
 - a) Sí
 - b) No
 - c) A veces

- 6) ¿El cobro de las multas ha resultado fácil y sin inconveniente para la administración?
 - a) Corresponde a la oficina
 - b) Desconozco
- 7) ¿Considera usted que con anterioridad a imponer la multa al administrado debería analizarse su situación social, laboral y económica?
 - a) Sí, pero la ordenanza no lo prevé
 - b) No
 - c) Tal vez, si en la ordenanza estuviese dispuesto

Los resultados de las encuestas efectuadas a funcionarios administrativos y judiciales en torno al asunto estudiado y sus posibles respuestas son:

Tabla 1. Clasificación de las respuestas

	Pregunta 1			Pregunta 2			Pregunta 3			Pregunta 4			Pregunta 5			Pregunta 6			Pregunta 7		
	a	b	c	a	b	c	a	b	c	a	b	c	a	B	c	a	b	c	a	b	c
1	X			X			X			X			X			X			X		
2		X		X			X			X			X			X			X		
3			X	X			X			X			X			X			X		
4	X			X			X			X			X			X			X		
5	X			X			X			X			X			X			X		
6	X			X			X			X			X			X			X		
7	X			X			X			X			X			X			X		
8	X			X			X			X			X			X			X		
9	X			X			X			X			X			X			X		
10	X			X			X			X			X			X			X		
11	X			X			X			X			X			X			X		
12	X			X			X			X			X			X			X		
13	X			X			X			X			X			X			X		
14		X		X			X			X			X			X			X		
15		X		X			X			X			X			X			X		
16	X			X			X			X			X			X			X		
17	X			X			X			X			X			X			X		
18	X			X			X			X			X			X			X		
19	X			X			X			X			X			X			X		
20	X			X			X			X			X			X			X		
R	16	2	2	20			17	2	1	1	11	8			20	0	13	7	13	4	3

Nota: Esta tabla muestra los resultados de las preguntas presentadas en las encuestas realizadas a los diferentes funcionarios administrativos y judiciales (Suárez, 2022)

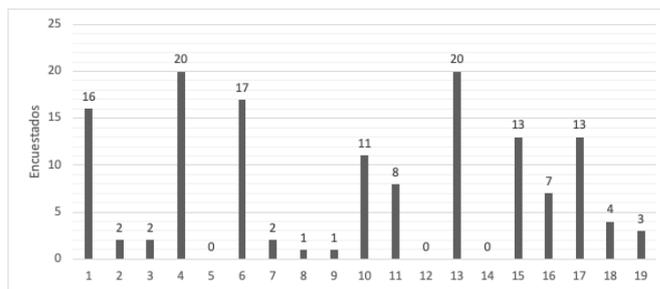


Figura 1. Resultados de la encuesta multas del tranvía en Cuenca

Nota: Este gráfico muestra los resultados obtenidos en las encuestas (Suárez, 2022a).

El resultado obtenido es que la mayoría de las personas encuestadas cree que las multas son iguales para todos, y esto se debe a la falta de previsión en la ordenanza para establecer diferencias en las multas. Esta situación plantea un problema de proporcionalidad, ya que las multas deben ser proporcionales a la gravedad de la infracción y a la capacidad económica del infractor; además, se argumenta que la infracción es flagrante, lo que implica que se comete de manera evidente y sin necesidad de pruebas adicionales. Esto puede ser un punto de vista válido en algunos casos, pero no todos los incumplimientos en el transporte público pueden considerarse flagrantes. La proporcionalidad requiere una evaluación individualizada de cada situación. Otro resultado demuestra que las personas desconocen qué tipo de pruebas podrían presentar en contra del cobro de la multa, excepto el pago; esto se debe a que las personas no llegan a las últimas instancias del proceso de apelación y, al no avanzar hasta esta última etapa, no existe la exigencia de requerir pruebas. Estos datos podrían indicar una posible limitación en el

derecho a la defensa de los infractores, debido a la falta de conocimiento de los usuarios acerca del proceso correspondiente. Los funcionarios mencionan que debería poder regularse el monto de la multa, pero la ordenanza no contempla esta posibilidad. En consecuencia, se plantea la necesidad de revisar y modificar la legislación para asegurar que las multas sean proporcionales y justas (Suárez, 2022b).

De acuerdo con los estudios de Díaz (2023, p. 1), el principio de proporcionalidad es un concepto importante en la aplicación de multas y sanciones administrativas. Este principio establece que las sanciones deben ser proporcionales a la gravedad de la infracción y al daño causado, evitando así la imposición de sanciones excesivas o desproporcionadas.

En el campo del presente análisis acerca del excesivo cobro de multas por evasión del pago del servicio, que se subsume en el ámbito del derecho administrativo, el principio de proporcionalidad se aplica al evaluar la adecuación y la necesidad de imponer una multa en un caso específico, en este caso en el uso del tranvía en la ciudad de Cuenca. Esto implica que la sanción debe ser proporcional al incumplimiento de las normas y a los objetivos que se pretenden alcanzar con la sanción, sin exceder lo necesario para lograr dichos objetivos. Las multas impuestas a los usuarios que han quebrantado la norma que dispone el pago del uso del tranvía no han ayudado a que la ciudadanía respete la obligación de pagar. Sin embargo, la imposición de la multa sí ha generado el reclamo de los sancionados por la violación de sus derechos fundamentales, al ser una multa exagerada e impuesta sin tomar en cuenta la individualidad de cada uno de los sancionados.

En primer lugar, es fundamental que Cuenca cuente con leyes y regulaciones específicas que establezcan las infracciones y las multas correspondientes en el sistema tranviario. Estas leyes deben ser claras y detalladas para que tanto los infractores como las autoridades conozcan las normas.

Gravedad de la infracción: Se debe establecer una escala de gravedad de infracciones. Por ejemplo, algunas infracciones podrían ser consideradas leves (como no pagar el pasaje), mientras que otras podrían ser graves (como actos de vandalismo o comportamiento violento).

Multas proporcionales: Las multas deben ser proporcionales a la gravedad de la infracción. Esto significa que las multas por infracciones leves deberían ser menos onerosas que las multas por infracciones graves. Asimismo, se deben considerar varios aspectos, como la gravedad del incumplimiento, el impacto causado, la intencionalidad del infractor, la situación económica del infractor y otros factores relevantes, como el hecho de pertenecer a un grupo de doble vulneración, de acuerdo con la Constitución del Ecuador, artículo 35 (Asamblea Nacional, 2008).

Por tanto, es importante que la autoridad encargada de imponer la multa realice un análisis cuidadoso y objetivo para determinar la proporcionalidad de la sanción que corresponda en cada caso, conforme al presente análisis.

Asimismo, es necesario que exista un proceso de apelación transparente y accesible para que los infractores puedan impugnar las multas si consideran que no son proporcionales, además de poner en conocimiento todo el proceso a seguir para realizar una apelación.

En resumen, el análisis de la aplicación del principio de proporcionalidad en las multas implica evaluar si la sanción impuesta es proporcional a la gravedad de la infracción y al daño causado. Esto asegura que las sanciones administrativas sean justas y equitativas y, por ende, que en

el procedimiento se haya cumplido con el proceso adecuado, previsto en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador (Asamblea Nacional, 2008).

CONCLUSIONES

En el Ecuador, la Constitución obliga a que todos los funcionarios administrativos y judiciales respeten el mandato constitucional. En este sentido, las normas constitucionales pueden ser aplicadas de manera directa para la solución de conflictos, ya sea a través de principios o de reglas, ante vacíos legales que pudieran darse en el ordenamiento jurídico imperante. Por tanto, si la ordenanza no contempla una regulación para la imposición de la multa, es obligación de los funcionarios, en aplicación del principio de proporcionalidad previsto en el proceso de la Constitución, adecuar el valor de la multa a cada uno de los infractores, de acuerdo con las circunstancias concretas de cada caso.

El procedimiento administrativo en la ciudad ecuatoriana de Cuenca no respeta el principio de proporcionalidad previsto en la normativa constitucional, pese a que el Estado ecuatoriano ya no es un Estado legalista del derecho sino un Estado constitucional de derechos y justicia. Por ende, ante un sistema neoconstitucionalista, cada una de las decisiones judiciales y administrativas debe estar debidamente motivada y sujeta a las normas y principios constitucionales, y no solamente a las normas legales, como se hace en un Estado legalista del derecho.

Se ha verificado que los funcionarios encargados del sistema coactivo de la municipalidad de la ciudad de Cuenca aplican un sistema legalista del derecho, olvidando que, en la actualidad, el Estado ecuatoriano se rige por el bloque constitucionalista, lo que implica realizar una adecuada fundamentación en cada decisión judicial, según lo dispuesto en la Constitución.

Los derechos humanos de las personas no son simples enunciados jurídicos previstos en normas legales, sino principios que deben ser ponderados en cada caso, respetando las circunstancias en las que se dan. De acuerdo con los estudios de Robert Alexy acerca de la fórmula de peso, no todos los derechos tienen el mismo peso en todas las circunstancias y, por ende, la motivación es de carácter obligatorio, so pena de nulidad. En el caso que ha sido objeto de estudio no se respeta la jurisprudencia constitucional, pues no se cumple con lo dispuesto por la Corte Constitucional de Justicia del Ecuador caso No. 0047-14-IN de 06 de abril del 2016 (Corte Constitucional del Ecuador, 2016), por lo que, claramente, los derechos fundamentales de la ciudadanía cuencana son vulnerados.

Contribución de los autores: Conceptualización, Salazar, Suárez; metodología, Salazar, Suárez; software, Salazar, Suárez; validación, Salazar, Suárez; análisis formal, Salazar, Suárez; investigación, Salazar, Suárez; recursos, Salazar, Suárez; curación de datos, Salazar, Suárez; redacción y preparación del borrador original, Salazar, Suárez; redacción, revisión y edición Salazar, Suárez; visualización, Salazar, Suárez; adquisición de financiación, Salazar, Suárez. Todos los autores han leído y aceptado la versión publicada del documento.

Fuentes de financiamiento: Declaramos que la investigación no fue financiada por ninguna institución.

Declaración de conflicto de intereses: Los autores declaran la no existencia de conflicto de intereses.

REFERENCIAS

- Arias, F. (2012). *El Proyecto de investigación-Introducción a la metodología científica* (6th ed.). Editorial Episteme.
- Asamblea Nacional (2008). *CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR 2008-Decreto Legislativo 0 Registro Oficial*. www.lexis.com.ec
- Asamblea Nacional (2009). *LEY ORGANICA DE GARANTIAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL*. www.lexis.com.ec
- Asamblea Nacional (2017). *CODIGO ORGANICO ADMINISTRATIVO*. www.lexis.com.ec
- Atienza, M. (2013). *Curso de argumentación jurídica: representación, separación de poderes y opinión pública*. Editorial Trotta.
- Barrio, I., Castillo, D., González, J., Laura, J., Moreno, P., Peral Sánchez, P., Sánchez, I., Esther, M. y López, T. (2015). *Métodos de investigación educativa-El estudio de casos*.
- Beltrán, J. (2021, February 16). Tranvía de Cuenca: una pieza suelta que no consigue integrar a la ciudad. *Primicias*. <https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/tranvia-cuenca-pieza-suelta-integrar-ciudad-transporte/>
- Camacho, J. (2017). *Año I-No 31 SEGUNDO SUPLEMENTO*. <https://www.gobiernoelectronico.gob.ec/wp-content/uploads/2020/11/COA.pdf>
- Clérico, L. (2018). *DERECHO Y PROPORCIONALIDAD: VIOLACIONES POR ACCIÓN, POR INSUFICIENCIA Y POR REGRESIÓN DERECHOS Y PROPORCIONALIDAD* (1st ed.).
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1977). *CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS*.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2016). *Corte Constitucional del Ecuador Desarrollo jurisprudencial de la primera Corte Constitucional (Periodo noviembre de 2012-noviembre de 2015)* (A. Ruíz, P. Guzmán, J. Aguirre, D. Castro, & F. Avila, Eds.; Issue 7).
- Díaz, G. (2023). *Legalidad, proporcionalidad y márgenes de apreciación en la determinación de las sanciones administrativas: una crítica de la jurisprudencia constitucional*. <https://laadministraciondia.inap.es/noticia.asp?id=1513560>
- Dromi, R. (2015). *Derecho administrativo* (13th ed.). Ciudad Argentina. Editorial Etecé. (2021). *Estado de derecho*. <https://concepto.de/estado-de-derecho/>
- Epoca, N. (1999). *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXII*.
- Fuster Guillen, D. E. (2019). Investigación cualitativa: Método fenomenológico hermenéutico. *Propósitos y Representaciones*, 7(1), 201. <https://doi.org/10.20511/pyr2019.v7n1.267>
- Gad Municipal Cuenca. (2019). *ORDENANZA QUE REGULA LA OPERACIÓN DEL SISTEMA TRANVIARIO DEL CANTÓN CUENCA*.
- Guastini, R. (2003). *Neoconstitucionalismo*.
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & María del Pilar Baptista Lucio, D. (2014). *Metodología de la Investigación* (6th ed.). McGraw-Hill.
- Hurtado de Barrera, J. (2010). *Metodología de la Investigación* (4th ed.).
- Lorenzo, C. R. (2006). *Contribución sobre los paradigmas de investigación*. <http://www.ufsm.br/ce/revista>
- Martins, R. M. (2018). La proporcionalidad en el Derecho Administrativo. *Derechos En Acción*, 8 (8), 174. <https://doi.org/10.24215/25251678e174>
- Ministerio de Defensa Nacional del Ecuador. (2018). *ESTATUTO REGIMEN JURIDICO ADMINISTRATIVO FUNCION EJECUTIVA, ERJAFE*. www.lexis.com.ec
- Rodríguez Martínez, C. (2017). ORIGEN Y TRATAMIENTO CONSTITUCIONAL DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN COLOMBIA. *No, IX*, 125–148.
- Romero Fernandez, A. y Ruiz Falconi, O. (2022). The abstract weight in Robert Alexy's weighing method and application in reality of Ecuador. *Universidad Ciencia y Tecnología*, 26(115), 164–173. <https://doi.org/10.47460/uct.v26i115.630>
- Soto, J. B. (1998). ELEMENTOS PARA DEFINIR LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS. *Revista Chilena de Derecho. Número Especial*.
- Suárez, K. (2022a). *Figura 1. Resultados de la Encuesta multas del tranvía en Cuenca*.
- Suárez, K. (2022b). *Proporcionalidad de la infracción por la falta de pago del sistema tranviario de Cuenca*.
- Tribunal Constitucional Peruano. (2006). *SENTENCIA DEL PLENO JURISDICCIONAL DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL*. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00012-2006-AI.html>
- Villabella, C. (2020). Los métodos en la investigación jurídica. Algunas precisiones. *Metodologías: Enseñanza e Investigación Jurídicas*, 921-953.