



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA ECOTEC

**Título del trabajo:**

PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO ADMINISTRATIVO  
CON RESPECTO A LA EFICACIA DE LA EJECUCIÓN DEL SILENCIO  
ADMINISTRATIVO POSITIVO

**Línea de investigación:**

GESTIÓN DE LAS RELACIONES JURÍDICAS

**Modalidad de titulación:**

EXAMEN COMPLEXIVO

**Nombre de la Carrera:**

DERECHO CON ÉNFASIS EN LEGISLACIÓN EMPRESARIAL Y TRIBUTARIA

**Título a obtener:**

ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPUBLICA DEL  
ECUADOR

**Autor:**

JAIME ANDRÉS CEVALLOS JARAMILLO

**Tutor:**

MGTR. JAIME ALBÁN MARISCAL

GUAYAQUIL – 2023



**ANEXO N°16**

**CERTIFICADO DE APROBACIÓN DEL TUTOR PARA LA PRESENTACIÓN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN CON INCORPORACIÓN DE LAS OBSERVACIONES DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL**

Samborondón, 22 de Agosto de 2023

Magíster

**Mgtr. Andrés Madero Poveda**

**Decano de la Facultad**

**Derecho y Gobernabilidad**

Universidad Tecnológica ECOTEC

De mis consideraciones:

Por medio de la presente comunico a usted que el trabajo de titulación TITULADO: PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO ADMINISTRATIVO CON RESPECTO A LA EFICACIA DE LA EJECUCIÓN DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO según su modalidad Examen Complexivo; fue revisado y se deja constancia que el estudiante acogió e incorporó todas las observaciones realizadas por los miembros del tribunal de sustentación por lo que se autoriza a: **CEVALLOS JARAMILLO JAIME ANDRES**, para que proceda a la presentación del trabajo de titulación para la revisión de los miembros del tribunal de sustentación y posterior sustentación.

**ATENTAMENTE,**

**Ab. Jaime Albán Mariscal, Mgtr**

**Tutor**

CERTIFICADO DE COINCIDENCIAS DE PLAGIO



CERTIFICADO DEL PORCENTAJE DE COINCIDENCIAS

Habiendo sido nombrado Jaime Albán Mariscal tutor del trabajo de titulación PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO ADMINISTRATIVO CON RESPECTO A LA EFICACIA DE LA EJECUCIÓN DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO elaborado por el Sr. Jaime Andrés Cevallos Jaramillo con mi respectiva supervisión como requerimiento parcial para la obtención del título de ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

Se informa que el mismo ha resultado tener un porcentaje de coincidencias 10% mismo que se puede verificar en el siguiente link: <https://app.compilatio.net/v5/report/16db84182a86e13205cee920d41c0a79010bc01e/sources> Adicional se adjunta print de pantalla de dicho resultado.



FIRMA DEL TUTOR  
JAIME VICENTE ALBAN MARISCAL

## RESUMEN

El silencio administrativo positivo es la figura jurídica ante la falta de pronunciamiento de parte de la autoridad administrativa, dentro del período de tiempo que le otorga la ley para hacerlo, en garantía del derecho constitucional de petición, genera un acto administrativo presunto que provoca la aceptación de la petición del administrado. En la legislación ecuatoriana existe un vacío legal correspondiente al procedimiento de ejecución de esta figura jurídica que causa dificultades en la aplicación de los efectos del silencio administrativo. Esto ocasiona sin lugar a dudas una vulneración al derecho de petición contemplado El artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador numeral 23 y en ello radica la importancia de este trabajo.

A través de la metodología cualitativa, se determinan cada uno de los elementos que lo condicionan desde el ámbito de su aplicación a cada caso concreto, como lo es la ausencia de un procedimiento establecido que permita su ejecución eficaz. Este trabajo está encaminado a solventar aquel problema a través de la modificación del artículo 207 del Código Orgánico Administrativo que permita a los administrados solicitar la ejecución del silencio administrativo sin necesidad de recurrir a la vía judicial.

**Palabras claves:** Derecho de Petición, Silencio Administrativo Positivo, legislación ecuatoriana, procedimiento administrativo, ejecución.

## ABSTRACT

Positive administrative silence is the legal figure in the absence of a pronouncement by the administrative authority, within the period of time granted by law to do so, in guarantee of the constitutional right of petition, generates a presumed administrative act that causes acceptance of the administered request. In Ecuadorian legislation there is a legal vacuum corresponding to the execution procedure of this legal figure that causes difficulties in the application of the effects of administrative silence. This undoubtedly causes a violation of the right to petition established in the Constitution of the Republic of Ecuador in its numeral 23 article 66 which strongly remarks the importance of this research paper.

Through the qualitative methodology, each of the elements that condition it from the scope of its application to each specific case are determined, such as the absence of an established procedure that allows its effective execution. This work is aimed at solving that problem through the modification of article 207 of the Organic Administrative Code that allows the administered to request the execution of administrative silence without the need to resort to judicial proceedings.

**Keywords:** Right to Petition, Positive Administrative Silence, Ecuadorian legislation, administrative procedure, execution.

## Tabla de contenido

Introducción .....	- 7 -
Revisión de la Literatura.....	- 11 -
1. NATURALEZA JURÍDICA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO .....	- 12 -
1.1.- Antecedentes históricos del silencio administrativo en Ecuador .....	- 12 -
1.2.- Silencio administrativo negativo.....	- 15 -
1.3.- Silencio administrativo positivo.....	- 16 -
2. LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA EN ECUADOR .....	- 17 -
2.1.- Derechos y principios constitucionales que regulan la administración pública .....	- 17 -
2.1.1.- Debido Proceso .....	- 17 -
2.1.2.- Derecho a la Tutela Efectiva.....	- 18 -
2.1.3.- Principio de Legalidad.....	- 18 -
2.1.4.- Derecho de petición .....	- 19 -
2.2.- La Actuación Administrativa de conformidad con el Código Orgánico Administrativo ..	- 20 -
2.2.1.- Acto Administrativo.....	- 21 -
2.2.2.- Procedimiento Administrativo .....	- 22 -
2.3.- Nulidad de los Actos Administrativos.....	- 22 -
2.4.- El Silencio Administrativo .....	- 23 -
2.5 Proceso de Ejecución del Silencio Administrativo Positivo .....	- 26 -
3. Legislación comparada. ....	- 28 -
Método de Investigación.....	- 30 -
Enfoque de la investigación.-.....	- 31 -
Tipo de investigación.- .....	- 31 -
Análisis de Resultados.....	- 33 -
Conclusiones.....	- 35 -
Recomendación .....	- 37 -
BIBLIOGRAFÍA .....	- 39 -

## Introducción

El silencio administrativo positivo es la figura jurídica mediante la cual, cuando existe falta de pronunciamiento por parte de la autoridad administrativa, dentro del período de tiempo que le otorga la ley para hacerlo, en garantía del derecho constitucional de petición, genera un acto administrativo presunto que causa la aceptación de lo solicitado del administrado. Como es evidente, la inacción por parte de la administración pública, no debe vulnerar el derecho plasmado en la Constitución de la República del Ecuador, a que los administrados puedan conocer la respuesta que están buscando a través de un acto administrativo. Este trabajo es de suma importancia para determinar cada uno de los elementos que lo condicionan desde el ámbito de su aplicación a cada caso concreto. Es pertinente abordar este tema, ya que en la práctica se constituye una vulneración al derecho constitucional de petición, demostrando a través de esta investigación, que queda en evidencia la falta de un procedimiento administrativo de ejecución eficaz, determinando de forma precisa las falencias para la ejecución del silencio administrativo en el Ecuador.

La importancia de esta investigación se basa en la legislación actual ecuatoriana, contextualizada en la jurisdicción administrativa, en la cual su normativa no desarrolla un procedimiento técnico eficiente y eficaz para la aplicación del silencio administrativo, que no deja de provocar el estado de vulnerabilidad a los administrados con respecto a la administración pública, debido a que la respuesta de la administración pública en contestación reclamos ciudadanos, no cumplen con un nivel técnico jurídico que satisfagan al administrado, ni siguen un procedimiento eficiente y eficaz para su ejecución, afectando directamente a su derecho de petición.

Cabe señalar que la obligación que tiene el Estado a través de su administración pública es la de actuar y por otra parte pero en la misma línea, el administrado tiene el derecho de requerir a la administración pública en representación del Estado que cumpla con sus responsabilidades, de la misma manera en que todas las acciones administrativas deben tener una culminación que generalmente se la otorga a través de un acto administrativo. Entonces al no existir un pronunciamiento se presume su respuesta favorable, generándose un acto

administrativo presunto regular y exigible. Lo habitual y regular es que la administración de respuesta y en su defecto, lo irregular es que la administración no dé contestación. El fenómeno jurídico que se genera a partir de una falta de contestación, una vez que ha vencido el término que la administración pública tiene para hacerlo, es el silencio administrativo causado solamente por la administración al cumplirse lo legalmente establecido por el Código Orgánico Administrativo en su artículo 207.

Finalmente, el problema radica en el limitado acceso que tiene el administrado con respecto a la administración pública en cuanto a la eficacia de su ejecutabilidad, debido a que la normativa actual no establece una obligación a la administración para aplicar el acto administrativo presunto, que debería perder la calidad de presunto al deber ser aplicado por la administración, en los casos que no exista un fundamento legal que lo impida.

Con la severa congestión de procesos con la que trabaja nuestro sistema judicial, es aún más contraproducente el seguir llenando los tribunales de lo contencioso administrativo cuando ya existe una acumulación en la gestión de demandas por ejecución de silencio administrativo, por lo que representa también un severo problema para el sistema de administración de justicia. Resulta entonces necesario realizar un análisis en la legislación ecuatoriana para evaluar si la inexistencia en el procedimiento administrativo para la ejecución del silencio administrativo positivo desarrollado en el Código Orgánico Administrativo, es uno de los factores principales que genera dicha congestión y también pueda ser subsanado.

En la actualidad, la figura legal del silencio administrativo positivo está experimentando una falta de aplicación eficiente que favorezca al derecho contemplado a favor de los administrados. Esto genera una dificultad innecesaria a los administrados quienes deben acceder a la jurisdicción contenciosa administrativa para poder lograr la ejecutabilidad del Silencio Administrativo Positivo. Parecería que esta garantía tan importante dentro del derecho administrativo, va perdiendo terreno en la aplicación práctica por motivos como éste.



El factor más importante que además no se ha analizado, es la falta de normativas, tanto de contenido sustantivo como procedimental, que definan los elementos esenciales que la administración y los administrados deben satisfacer, para regular el proceso de ejecución del silencio administrativo positivo en la misma vía administrativa. Con la entrada en vigencia del Código Orgánico Administrativo únicamente se añadió la oportunidad de ejecución a través de un procedimiento sumario, dejando vacíos en su aplicación y ejecución por vía administrativa.

¿Existe un procedimiento administrativo, eficaz, eficiente que a su vez vele por los principios constitucionales, procesales y administrativos para la ejecución del silencio administrativo positivo establecido en el Código Orgánico Administrativo?

Cabe recalcar que el derecho de petición, que es quien busca ser garantizado por el silencio administrativo, se presenta naturalmente como un recurso común en el ámbito del Derecho Administrativo y no contemplado en las normas generales del Derecho Procesal, que se presenta ante la autoridad pública que emitió el acto impugnado. Su objetivo es lograr que dicha autoridad lo modifique, revoque o sustituya, y su proceso suele ser complicado, pero cuando se presentan las circunstancias para establecer un silencio administrativo positivo, su ejecución al tener que mudarse a sede judicial se dilata y se complica aún más, afectando de forma directa al derecho de petición que asiste al administrado. delgualmente, la ausencia de normas precisas provoca que tanto las partes interesadas como la administración no compartan una comprensión uniforme acerca de su aplicación correcta.

En última instancia, esta institución, diseñada para prevenir la inactividad administrativa, se vuelve complicada y costosa de implementar.

## **Objetivos**

### **Objetivo general. -**

El objetivo general del presente trabajo es establecer modificaciones al artículo 207 del Código Orgánico Administrativo, que permitan una efectiva y eficiente aplicación del silencio administrativo positivo que, consecuentemente, garantice el ejercicio del derecho de petición según lo dispuesto en la Constitución de la República y diversos acuerdos de Derechos Humanos.

### **Objetivos específicos. -**

- Analizar los elementos legales del proceso relacionado con la aplicación del silencio administrativo positivo en el Código Orgánico Administrativo y Código Orgánico General de Procesos, con el propósito de evaluar su estado legal presente.
- Demostrar la vulneración al derecho constitucional de petición como consecuencia de las falencias contenidas en la norma que regula el silencio administrativo.
- Comparar la legislación extranjera que contemple el silencio administrativo positivo y evaluar los efectos de su aplicación.

## **Revisión de la Literatura**

### Primera Parte

## **1. NATURALEZA JURÍDICA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO**

Desde tiempos muy remotos, las sociedades primitivas se han visto en la necesidad de satisfacer sus carencias, ya fuere por mano propia o por intervención de un superior que se encontraba en la posibilidad de dar dádivas. Tras la aparición de la religión y las divinidades, los ruegos direccionados a la divinidad se vieron reforzados con solicitudes ante las autoridades sacerdotales a incluso las militares o gubernamentales. (Cienfuegos Salgado, 2019)

Esta potestad de realizar petitorios aparece por primera vez plasmada en un texto jurídico en 1215 en la entonces Carta Magna del conocido Rey Juan Sin Tierra de Inglaterra, incorporándose posteriormente en la Petition of Rights de Gran Bretaña en 1628 y finalmente en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano que fue fijada como preámbulo de la Constitución Francesa de 1793.

Sin embargo, aquella facultad se encontraba un tanto limitada pues contemplaba únicamente la posibilidad de pedir y, a medida que fue evolucionando la sociedad, este derecho empezó a ser visto como una suerte de derecho compuesto, es decir, que necesitaba del reconocimiento de otro que garantice la atención a la petición realizada, por tanto, se creó la obligación para los gobernantes de que, cuando un ciudadano interpusiere una solicitud ante ellos, debería ser respondida ya sea con una positiva o una negativa, evitando situaciones en las que un caso quedare sin respuesta por parte de la autoridad solicitada. Así, el Estado Moderno reconocería a los ciudadanos la potestad de participar activamente en la vida pública por parte de los administrados como un derecho fundamental inherente a las personas por su calidad de ciudadanos que deberá verse protegido ante la negligencia de la administración en una eventual falta de respuesta y, por tanto, con el pasar del tiempo el legislador le otorgó a esta inatención un efecto jurídico que resolvería este problema, creando así lo que hoy por hoy es el Silencio Administrativo. (Duque Romero, 2012)

### **1.1.- Antecedentes históricos del silencio administrativo en Ecuador**

En nuestro país el derecho de petición se vio contemplado como un derecho constitucional desde la primera Constitución en 1830, reconociendo el derecho de los ciudadanos a reclamar sus derechos ante la autoridad competente.

Posteriormente, en la Constitución de 1878 se le atribuyó a la administración la obligación de atender dichos reclamos sin fijar plazo alguno. Años después, en la Constitución de 1945 finalmente se determinaría el plazo de 30 días como el tiempo máximo en que los funcionarios debían atender los reclamos o solicitudes presentadas por los administrados. Cabe precisar que, entonces, dichas peticiones se dividían en orales y escritas, pudiendo ser presentadas de manera escrita aquellas que respondan a un carácter individual y/o colectivo, y limitando las orales a solicitudes o reclamos únicamente con carácter colectivo.

Este derecho fue aún más desarrollado dentro de la normativa conocida como la Ley de Modernización del Estado, Desinversiones y Provisión de Servicios Públicos a través de la Participación Privada, promulgada en 1993 en la cual se establece dentro de su artículo 28 el derecho de petición que, conforme será desarrollado en más adelante, está íntimamente relacionado con el silencio administrativo, siendo este último, consecuencia del incumplimiento del primero. El referido artículo señalaba que todo reclamo o solicitud a una autoridad pública debía ser resuelto en un término máximo de 15 días desde la fecha de su presentación, salvo disposición legal contraria y que, una vez vencido el término establecido se entendería que la solicitud había sido aprobada o el reclamo habría sido resuelto en favor de quien lo hubiere interpuesto en virtud del silencio administrativo. Asimismo, contemplaba la obligación del servidor público competente de entregar, bajo pena de destitución, una certificación que señale el vencimiento de los 15 días hábiles a pedido del interesado para que éste pudiera utilizarlo como prueba de que el reclamo o solicitud se resolvió favorablemente en virtud del silencio administrativo y, si aún así se negaren, podrían ser procesados penalmente. (Duque Romero, 2012)

Seguido de aquello, las Constituciones de 1998 y la de 2008, esta última actualmente vigente, reconocieron el derecho a dirigir quejas o presentar peticiones ante una autoridad correspondiente, así como a recibir la atención debida a sus requerimientos.

Dentro del lapso mencionado en el párrafo anterior, fue emitido en el año 2002 el aún vigente Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, también conocido por sus siglas ERJAFE, que estipula de manera específica en

su artículo 115 la obligación de resolver de la administración pública de dictar de manera expresa una resolución en todos los procedimientos que conozca en virtud de su competencia, así como de disponer las notificaciones pertinentes. Indica además que estas resoluciones deberán ser notificadas en el plazo establecido en los casos de silencio administrativo salvo para aquellos procedimientos que hubieren iniciado de oficio. En el mismo sentido, el artículo 130.3 del mismo cuerpo legal dispone que será nula toda actuación administrativa realizada fuera del tiempo establecido cuando se hubiese producido ya el silencio administrativo.

En el año 2017 con la entrada en vigor del Código Orgánico Administrativo supuso la derogación de la Ley de Modernización referida en párrafos anteriores y es la que se encuentra vigente a la presente fecha, disponiendo el término de 30 días para que los reclamos o peticiones sean resueltos y, ordena que, una vez vencido este término sin que se hubiere tomado decisión alguna al respecto, se entenderá la respuesta como positiva. Igualmente, indica que el acto administrativo que se de como resultado del silencio, deberá ser considerado como un título de ejecución en caso de requerir llevarlo a vía judicial. En el mismo sentido, se establece que, dentro de los procedimientos de oficio en los que pudiera derivarse el reconocimiento de derechos o de alguna situación jurídica, se entenderá como estimadas las pretensiones de quienes se encuentren interesados, por silencio administrativo.

En el marco ecuatoriano, antes de que entre en vigencia el Código Orgánico Administrativo, se tenían apreciaciones como esta del órgano judicial encargado de los asuntos contencioso-administrativos en la Corte Nacional de Justicia como es la Sala de lo Contencioso Administrativo, sobre el alcance del silencio administrativo positivo, muy limitado, por cierto, En el considerando número cuatro de la Resolución 252-2012, se menciona el caso, mismo que señala que “según la Resolución de 2012, el silencio administrativo no puede considerarse como un acto administrativo, ya que no cumple con los requisitos necesarios para serlo. Carece del elemento fundamental de la voluntad de generar derechos u obligaciones. En cambio, el silencio administrativo se refiere a una omisión por parte de la administración en dar una respuesta o pronunciarse sobre una solicitud o petición”.

Con lo actualmente establecido en el artículo 207 del Código Orgánico Administrativo, aparte de legalmente declarar al silencio administrativo, positivo y negativo, como un acto administrativo presunto que tendrá la misma fuerza de ejecución que el de una sentencia ejecutoriada, cuya diferencia será el cumplimiento o no de los requisitos que recoge la Resolución No. 419-2013 de la Corte Nacional de Justicia:

En palabras de Javier Robalino, el silencio administrativo conlleva a la expiración de la autoridad de la Administración, lo que significa que esa autoridad se pierde debido al paso del tiempo y, por ende, la Administración no puede reconsiderar ni revisar su acto. (Robalino, El silencio administrativo positivo, 2000) Por lo mencionado, es preciso destacar que la inactividad por parte de la Administración en casos de reclamos o peticiones puede tener efectos estimatorios como desestimatorios, de esta forma, se clasificaría de la siguiente manera:

### **1.2.- Silencio administrativo negativo**

Conforme se desprende de su nombre, consiste en los efectos negativos otorgados al silencio por parte de la autoridad competente, por tanto, cumplidos los 30 días previstos en la ley, la solicitud o reclamo que se haya presentado se entenderá negada, facultando al interesado para interponer el recurso inmediato siguiente, esto es, el recurso de apelación o de revisión según lo dispuesto en el Código Orgánico Administrativo. De esta forma, el efecto jurídico atribuido a este silencio buscaría beneficiar a los administrados permitiéndoles ejercer su derecho a la defensa al constituirse éste como un acto previo para acceder a la sede judicial puesto que habría una decisión previa susceptible de ser recurrida. (García-Trevijano Garnica, 1996)

Si bien el COA eliminó la figura del silencio administrativo negativo como tal, existen casos establecidos en demás leyes que lo contemplan, como la Ley Orgánica de Transparencia y Derecho a la Información Pública [LOTAIP], Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado [LOCGE], Ley de Minería, entre otros.

La LOTAIP en su articulado 21 reza que la denegación de acceso a la información o la ausencia de contestación a solicitudes realizadas, una vez vencido el término,

dará lugar a los recursos administrativos o judiciales respectivos así como a la imposición de una sanción al funcionario que hubiere incurrido en esa falta. Lo expuesto se encuentra a su vez sustentado por el artículo 22 que legitima al administrado a interponer el recurso de acceso a la información toda vez que se le hubiera negado de forma tácita o expresa información de cualquier índole que se enmarque en lo referido por la misma ley. (Ley Orgánica de Transparencia y Derecho a la información Pública, 2004)

Por su parte, la LOGGE ordena en su artículo 85 que, en los casos en que se hubiere impugnado o solicitado que se reconsidere resoluciones sobre órdenes de reintegro o responsabilidades, la falta de contestación oportuna se deberá entender como denegación tácita y facultará al interesado a ejercer las acciones que las leyes prevean, sin perjuicio de las sanciones que para el funcionario esto acarree. (Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 2002)

Finalmente, la Ley de Minería publicada en 2009 prevé que, en la minería artesanal operará el silencio administrativo negativo en caso de calificación de un cesionario (artículo 134).

### **1.3.- Silencio administrativo positivo**

Sin perjuicio de poder llegar a sonar redundante, el silencio administrativo positivo consiste en el efecto jurídico positivo que se le da a la falta de contestación administrativa dentro del término previsto en la legislación nacional y que, por tanto, daría por aceptada la solicitud o reclamo que hubiere sido presentada. Esta institución apareció con la finalidad de dar agilidad a determinados sectores por parte de la administración pública. Sin embargo, debido a que es el tema principal del presente trabajo, su contenido se desarrollará con mayor precisión a lo largo del mismo.



## 2. LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA EN ECUADOR

### 2.1.- Derechos y principios constitucionales que regulan la administración pública

Las actuaciones administrativas se encuentran normadas por varios derechos y principios constitucionales, que buscan precautelar los derechos de los administrados. La Constitución de la República del Ecuador define y regula, de manera general estos derechos, a lo largo de sus 444 artículos. En este sentido, para efectos del presente trabajo investigativo, se considera oportuno analizar el derecho al Debido Proceso, a la Tutela Judicial Efectiva, al Principio de Legalidad de las actuaciones administrativas.

#### 2.1.1.- Debido Proceso

El artículo setenta y seis (76) de la CRE indica que ***“En cada procedimiento en el cual se establezcan deberes y derechos de cualquier naturaleza, se garantizará el derecho a un proceso adecuado que comprenderá las siguientes salvaguardias fundamentales”*** y muestra un catálogo de requisitos que deben cumplirse, a fin de precautelar en derecho de las personas. Esta aseveración ha sido adoptada por la Corte Constitucional, la cual, mediante sentencia No. 122-15-SEP-CC, dispuso lo siguiente:

*“En cuanto al debido proceso, La Corte Constitucional ha establecido que el artículo 76 de la Constitución de la República, consagra un amplio catálogo de garantías que configuran el mismo, el cual consiste en: “[...] un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces [...] Así también, esta Corte ha establecido sobre el referido derecho lo siguiente: [...] se convierte en un pilar fundamental para la defensa de los derechos de las personas que intervienen dentro de un juicio; alrededor de este se articulan una serie de*

*principios y garantías básicas que conllevan a una correcta administración de justicia, conforme se encuentra determinado en el artículo 76 de la Constitución de la República, que a lo largo de 7 numerales consagra la importancia de este proceso constitucional aplicado a todo proceso judicial. [...]En ese sentido, el debido proceso se muestra como un conjunto de garantías con las cuales se pretende que el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial o administrativo, estén sujetas a reglas mínimas, con el fin de proteger los derechos” (Sentencia, 2015).*

Para el presente trabajo investigativo, se considera pertinente analizar el numeral 1 del artículo 76, mismo que dispone que es responsabilidad de cualquier autoridad administrativa o judicial asegurar el acatamiento de las regulaciones y los derechos de las partes involucradas.

### **2.1.2.- Derecho a la Tutela Efectiva**

La Corte Constitucional del Ecuador define este derecho de protección como “Derecho a la Jurisdicción”, y lo desarrolla en tres momentos:

- (i) En un primer momento, que las personas tengan la capacidad de presentarse sin restricciones ante las autoridades administrativas y judiciales para salvaguardar sus derechos y objetivos;
- (ii) En una segunda etapa, que durante la gestión de los casos por parte de las autoridades administrativas y judiciales, se observen las normas del proceso justo en relación con los procedimientos pertinentes, y;
- (iii) en un tercer momento, que los ciudadanos puedan obtener una resolución basada en derecho, es decir, libre de arbitrariedad.

Resulta importante resaltar en numeral (ii), ya que se indica expresamente que se deben cumplir con todas las reglas del debido proceso relacionado con el trámite correspondiente. Como se puede apreciar, el Derecho a la Tutela Efectiva está íntimamente relacionado con el derecho al Debido Proceso.

### **2.1.3.- Principio de Legalidad**

Finalmente es importante analizar el Principio de Legalidad al que se sujetan las actuaciones administrativas. Conforme a lo establecido en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, las acciones administrativas se llevarán a cabo exclusivamente de acuerdo con las competencias asignadas y facultades que le sea atribuidas en virtud de la Constitución y la Ley; y deberán coordinar sus acciones a fin de que se haga efectivo el goce y ejercicio de los derechos de las personas, debidamente reconocidos en la Constitución.

De la revisión de los derechos y principios antes detallados, se puede apreciar que la actuación administrativa no puede estar sujeta a discrecionalidad y o arbitrariedad; sino que debe ejercerse en estricto apego a la normativa vigente, siempre precautelando los derechos de las partes.

#### **2.1.4.- Derecho de petición**

El silencio administrativo guarda relación directa con el derecho de petición, entendido como un mecanismo de acción cívica que garantiza a las personas su acceso a la “acción de gobierno”, indispensable para la convivencia entre un gobierno y sus ciudadanos. (Cienfuegos Salgado, 2019)

En palabras simples, conforme fue señalado textualmente por Cordero Ordóñez en su libro El Silencio Administrativo, Jacobo Pérez Escobar define al derecho de petición como el poder otorgado a los afectados para impugnar un acto específico y afirmativo, que está dentro del ámbito legal de autoridad pública competente (Duy Santamaría)

La importancia de este derecho es tal, que se encuentra reconocido como un derecho fundamental inherente a las personas, encontrándose no solo en nuestra Carta Magna sino siendo, de alguna manera, reforzado por demás instrumentos de Derechos Humanos. El derecho de petición es, de acuerdo con lo establecido en el artículo 24 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el derecho que tienen los ciudadanos a presentar peticiones de manera respetuosa a cualquier autoridad, de ser competente, sea en virtud de un interés propio o general, a fin de obtener pronta resolución.

En tal sentido, nuestra Constitución de la República acoge este derecho en su artículo 66.23 en el cual señala que asegura a las personas "el derecho a

presentar quejas y solicitudes tanto individuales como grupales ante las autoridades, y recibir atención o respuestas fundamentadas".

Similar definición se encuentra en el Código Orgánico Administrativo, al indicar que se trata del derecho de las personas a realizar peticiones individuales o colectivas ante los administradores públicos y a recibir oportunamente respuestas motivadas (art. 32).

De lo expuesto se desprende que el derecho de petición no se agota en la solicitud o reclamo realizado ante la autoridad correspondiente, sino que su efectividad o perfeccionamiento necesariamente dependería de la respuesta oportuna y motivada que ésta pueda brindar (Benalcázar Guerrón, 2005). Es decir, existe la obligación de resolver de la administración petitionada que, conforme a derecho, deberá dar una contestación no arbitraria ni carente de fundamento, concediendo o negando lo pedido dentro del término previsto en la ley . En razón de lo expuesto, ante la necesidad de garantizar el efectivo ejercicio del derecho de petición, nace el silencio administrativo, que deberá ser aplicado en los casos en los que la administración no hubiere emitido una respuesta a la solicitud planteada o, si de haberlo hecho, aquella no cumpliera con el requisito de la motivación, generando una suerte de aceptación tácita como efecto jurídico inmediato.

## **2.2.- La Actuación Administrativa de conformidad con el Código Orgánico Administrativo**

El Código Orgánico Administrativo detalla varias formas por las que la administración pública puede exteriorizar sus actuaciones (García de Enterría, 2018). Estos modos se encuentran detallados de manera taxativa en el artículo 89, siendo las siguientes:

1. Acto administrativo;
2. Acto de simple administración;
3. Contrato administrativo;
4. Hecho administrativo;
5. Acto normativo de carácter administrativo

Estas actuaciones, indistintamente de la que sea, deben encontrarse apegadas a derecho. Por lo expuesto, no solo es importante que la administración pública realice determinada obra y/o proyecto, sino también importan la forma en que lo hace (García Luengo, 2012). Para efecto del presente trabajo, se resalta el acto administrativo.

### **2.2.1.- Acto Administrativo**

*El acto administrativo “es un acto jurídico especializado y uno de los medios que se valen las autoridades y funcionarios de los órganos del sector público, semipúblico o privado con finalidad social o pública, para expresar la voluntad de la Función Administrativa. Todo acto administrativo expresado por resolución de las autoridades del sector público produce en todas las personas efectos jurídicos directos o indirectos, mediatos o inmediatos.” (Jaramillo, 2014)*

El acto administrativo se encuentra definido en el artículo 98 del Código Orgánico Administrativo define la figura de la manifestación unilateral de voluntad, realizada en el ejercicio de la función administrativa, la cual genera consecuencias legales tanto a nivel individual como colectivo, siempre y cuando se complete con su cumplimiento de manera directa. Dicha manifestación podrá ser emitida a través de cualquier formato documental, ya sea físico o digital, y quedará registrada en el expediente administrativo correspondiente. (Código Orgánico Administrativo, 2017).

Esta definición de acto administrativo se encuentra identificada por la doctrina administrativa y se resalta el hecho de que es una declaración unilateral de voluntad (Barnes, 2019). En este sentido se puede también tener en consideración que, al ser una declaración de voluntad, esta puede ser sujeto de vicios del consentimiento (González Rivas, 2009). Esta manifestación de voluntad es en relación a declaraciones que deciden asuntos y ponen fin a un procedimiento.

Adicionalmente se puede apreciar que esta voluntad se realiza en virtud de una potestad administrativa.

Como segundo punto se encuentra la “*función administrativa*” (Código Orgánico Administrativo, 2017), por lo que es pertinente que se tener claros los principios de competencia y potestad. Estos requisitos de validez, ya se encuentran definidos por la doctrina jurídica. De conformidad con lo expuesto en el artículo 99 del Código Orgánico Administrativo, los actos administrativos deben cumplir con requisitos de competencia, objeto, voluntad, motivación y procedimiento.

En relación a la competencia, la doctrina indica que el acto administrativo debe provenir de un ente que cuente con la competencia administrativa necesaria. Como se indicó previamente, la competencia se otorga, entre otras cosas, por disposición de la Ley (Penagos Marin, 2019). El ente administrativo debe actuar dentro de los límites establecidos.

### **2.2.2.- Procedimiento Administrativo**

***El artículo 134 del COA señala que las regulaciones contenidas en dicho artículo son válidas para el proceso administrativo, los procedimientos especiales y los relacionados con la oferta de bienes y servicios públicos. Esto se aplica siempre y cuando no entren en conflicto con las reglas específicas que rigen dicha oferta. Sin embargo, estas regulaciones no abarcarán los procedimientos derivados del control de los recursos públicos. (COA, 2022)***

Los reclamos administrativos, las disputas planteadas por las personas ante las entidades gubernamentales y las acciones llevadas a cabo por la administración pública que no tengan un procedimiento específico establecido se resolverán mediante el procedimiento administrativo.

Los procedimientos para ejercer el poder sancionador y llevar a cabo la ejecución forzosa son procedimientos especiales que se regulan en el Libro Tercero de este Código.

### **2.3.- Nulidad de los Actos Administrativos**

Por su parte, el artículo 104 del Código Orgánico Administrativo dispone expresamente que los actos administrativos se entienden válidos, mientras no se

declare su respectiva nulidad. Las causas por las que un acto administrativo puede ser considerado nulo son varias, y se encuentran detalladas en el artículo 105 del mismo cuerpo legal. Sin embargo, para efectos del presente trabajo nos centraremos en las siguientes:

3. Se dictó sin competencia en razón de la materia, territorio y tiempo;
4. Se emitió fuera del tiempo designado para ejercer la competencia, siempre y cuando el acto sea gravoso para el interesado.
5. Si el acto administrativo es contrario al acto administrativo presunto cuando se haya dado el caso de silencio administrativo positivo.

En relación a la competencia, la doctrina administrativa resalta que el funcionario administrativo debe actuar dentro de los límites que le han sido atribuidos por mandato constitucional. Adicionalmente el numeral 3 indica expresamente que esa competencia se encuentra delimitada en relación al tiempo. En este sentido el artículo 203 del Código Orgánico Administrativo dispone que los procedimientos administrativos deben siempre terminar con una resolución, la cual se deberá expedir en máximo 1 mes de culminado el término de prueba.

Por su parte, el numeral 6 del artículo 105 del COA dispone expresamente que el acto administrativo se considere nulo si se contrapone a la figura del silencio administrativo positivo.

#### **2.4.- El Silencio Administrativo**

El silencio administrativo es el efecto jurídico ipso iure causado por la inacción de la administración pública ante el requerimiento expreso de los administrados. Por su naturaleza se trata de un acto administrativo presunto, que de acuerdo al cumplimiento o incumplimiento de los requisitos establecidos en la doctrina jurídica y la normativa según la Sentencia nº 0419-2013 emitida el 10 de junio de 2013 llevado a cabo por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, se concluye que *la jurisprudencia ha considerado el silencio administrativo positivo como un derecho independiente. Para que este derecho sea aplicable, según lo establecido de manera reiterada por la Sala Especializada, se deben cumplir al menos los siguientes requisitos: a) la solicitud debe haber*

*sido dirigida a una autoridad competente para aceptar o denegar la solicitud, b) debe existir una certificación que indique el tiempo transcurrido desde que se realizó la petición sin recibir respuesta, y c) lo solicitado no debe estar afectado por una nulidad absoluta o ser contrario a la ley (Sentencia, 2013).*

El cumplimiento o no de aquellos requisitos le otorga la característica al acto administrativo presunto, el mismo que se entenderá con efectos negativos en caso de no cumplir con los mismos, pero de cumplirlos, lo requerido debe entenderse aprobado a favor de las pretensiones del requirente, titular del derecho de petición.

Es por eso que el Código Orgánico Administrativo en su artículo 207 establece lo siguiente:

“El Artículo 207 establece que los reclamos o solicitudes dirigidos a las administraciones públicas, a excepción de las solicitudes de acceso a la información pública, deben resolverse en un plazo de treinta (30) días. Si vence dicho plazo sin que se haya notificado una decisión que resuelva el reclamo, se considerará que la respuesta es positiva.

Para que el silencio administrativo sea válido, el supuesto acto administrativo derivado de la solicitud no debe estar afectado por ninguna de las razones de invalidez señaladas en este Código.

El acto administrativo presunto que surja del silencio se considerará como un título de ejecución en la vía judicial. Para ello, la persona interesada deberá incluir en su solicitud de ejecución una declaración jurada de que no ha recibido la decisión dentro del plazo establecido. Además, deberá adjuntar el original de la solicitud con el comprobante de recepción.

Los actos administrativos presuntos que presenten defectos irremediables, es decir, aquellos que incurran en las razones de invalidez del acto administrativo detalladas en este Código, no podrán ser puestos en práctica. En tales circunstancias, el juez determinará la imposibilidad de ejecutar el acto presunto y dará instrucciones para el cierre del proceso” (COA, 2022).



Partiendo de estos preceptos, se entiende que el silencio administrativo positivo consiste, básicamente en interpretar que, de acuerdo con lo manifestado por la ley, cuando ha transcurrido el plazo establecido para que la Administración Pública responda y comunique su decisión administrativa sobre un asunto, se requiere que la pretensión dirigida a dicha Administración sea resuelta de manera favorable. Esta afirmación es respaldada por Robalino en el año 2000.

Esta interpretación realizada desde el hecho de que por el mandato de la ley, el procedimiento administrativo debe terminar con una respuesta favorable a las pretensiones del administrado, da cabida a que esa falta de respuesta sea reemplazada por un acto administrativo presunto, el mismo que de acuerdo con el tercer inciso del artículo 207 del Código Orgánico Administrativo sea reconocido como una base legítima para llevar a cabo la ejecución a través del sistema judicial incluyendo las excepciones por causa de nulidad establecidas en el mismo cuerpo legal.

Por otro lado, el mismo Código Orgánico Administrativo en su artículo 210, limita a la administración pública a que, de llegase a existir una resolución expresa dentro de un caso donde se ha incurrido en silencio administrativo positivo, esta sólo puede ser dictada de manera confirmatoria a aquel acto administrativo presunto. Su efecto directo es que toda actuación administrativa que sea contraria al acto administrativo presunto sea considerada ilegal.

El Artículo 210 establece que, cuando se presenta el silencio administrativo positivo, la resolución manifiesta que se emita después de la producción del acto solo puede ser confirmatoria, es decir, ratificar la validez del acto administrativo presunto.

El acto administrativo presunto que resulta del silencio administrativo puede ser invocado tanto ante la administración pública como ante cualquier persona.

Los actos generados por el silencio administrativo tienen efecto desde el día después de que expire el plazo máximo para finalizar el proceso administrativo, siempre y cuando no se haya expedido ni notificado el acto administrativo correspondiente (COA, 2022).

## 2.5 Proceso de Ejecución del Silencio Administrativo Positivo

La normativa establecida en el Código Orgánico Administrativo, específicamente en el artículo 207 numeral 3, indican que el Acto Administrativo Presunto que se estudia, es decir el Silencio Administrativo Positivo, se constituye en un título de ejecución, por lo que la doctrina los coloca al mismo nivel de las sentencias ejecutoriadas, laudos arbitrales, actas de mediación y los demás mencionados dentro del artículo 363 del Código General de Procesos, que en la porción señala lo siguiente:

*“Art. 363.- Son títulos de ejecución los siguientes: (...)*

*(...) 11. Los demás que establezca la ley. (...)”* (Código Orgánico General de Procesos, 2016)

El mismo cuerpo legal establece en su artículo 326, numeral 4, literal a, que se tramitarán mediante el procedimiento contencioso administrativo la “acción especial de: El silencio administrativo”. El artículo 327 de la ley *ibídem* indica que las acciones relativas al silencio administrativo positivo se tramitarán en procedimiento sumario.

Cualquier acción contencioso administrativa seguirá el curso del proceso ordinario, excepto las acciones relacionadas con el silencio administrativo positivo y las acciones de pago por consignación, las cuales se someterán al proceso sumario, tal como se establece en el artículo que aborda el procedimiento sumario. (Art. 332) (Código Orgánico General de Procesos, 2016)

La norma que regula el procedimiento sumario se encuentra plasmada en el artículo 333 del Código Orgánico General de Procesos, que para los fines del presente trabajo, es necesario señalar la siguiente parte pertinente:

*El procedimiento sumario se rige por las siguientes disposiciones:*

- 1. No se permite la modificación de la demanda una vez presentada.*
- 2. Solo se aceptará la presentación de una reconvención relacionada con el caso.*

3. *El plazo para responder a la demanda y a la reconvencción es de quince días, salvo en los casos de asuntos relacionados con la niñez y adolescencia, despido injustificado de mujeres embarazadas o en período de lactancia, y dirigentes sindicales, en los cuales el plazo va a ser de 10 días. El Estado e instituciones del Sector Público deberán responder a la demanda dentro del plazo establecido en el artículo 291 de este Código (COGEP, 2019)*

En la sentencia del Tribunal Distrital n°3 del Contencioso Administrativo con ubicación en la localidad de Cuenca con respecto al proceso judicial No. 01803-2022-00480, de ejecución del silencio administrativo positivo, seguido por Bernal Durazno Carlos Manuel en contra del Ministerio De Defensa Nacional, Procuraduría General Del Estado y la Comandancia de la Tercera División de Ejército Tarqui, los jueces del tribunal argumentan lo siguiente:

*“(...) 8.4 El silencio Administrativo positivo, dice la jurisprudencia, crea un derecho independiente que no guarda ninguna conexión con su historial y que debe ser ejecutado de forma inmediata por la Administración, y cuando no se realiza tal ejecución, el titular de ese derecho autónomo puede concurrir ante la jurisdicción contencioso administrativa a incoar un recurso no de conocimiento sino de ejecución. El Acto presunto derivado del silencio administrativo, suple al acto expreso. (...)”*

*“(...) NOVENO.- Decisión: Por consiguiente, al haberse dirigido petición formal a autoridad competente y no recibir respuesta motivada acorde a los establecido en el Art. 66.23 de la Constitución de la República, y, al determinarse la licitud y regularidad de lo solicitado; se han cumplido con las condiciones que configuran el silencio administrativo positivo, por lo tanto, el Primer Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Cuenca, da a lugar la demanda, esto es, la ejecución del acto presunto, por tanto, se dispone que la entidad accionada cancele al accionante(...)”, (Sentencia, 2023)*

### **3. Legislación comparada.**

En Colombia el silencio administrativo se encuentra establecido en el artículo 84 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (2011) que dispone que únicamente en los casos expresamente previstos en las leyes especiales pertinentes, el silencio de la administración constituirá una decisión positiva para el administrado. El ciudadano que desee accionar este instrumento, conforme lo contempla el artículo 85 del mismo código, deberá protocolizar la constancia o copia de la petición presentada junto con la declaración juramentada de no haber recibido notificación alguna dentro del término correspondiente. Estas escrituras serán suficientes para producir los efectos legales de la decisión favorable respecto de lo solicitado. Además, se fija que dichas protocolizaciones deberán ser realizadas a título gratuito.

Por su lado, la legislación peruana contempla la Ley de Silencio Administrativo en la cual, además de lo mencionado a las legislaciones en general por la naturaleza del silencio administrativo, se determina que aquellos procedimientos de evaluación cuya respuesta habilite el ejercicio de derechos preexistentes o el desarrollo de alguna actividad económica que requiera la autorización del Estado y, aquellos procedimientos en los que la decisión final no tenga repercusión directa con terceros estarán sujetos a silencio administrativo positivo. Dichos procedimientos serán considerados como aprobados de manera automática, sin necesitar pronunciamiento o documento de ningún tipo para que el interesado pueda hacer efectivo su derecho, pero sí una fiscalización de los documentos por parte de la administración. Sin embargo, sin perjuicio de lo mencionado, los administrados cuyas solicitudes no hubieren sido atendidas, podrán presentar ante la entidad pública solicitada una declaración jurada del hecho, constituyendo esto una prueba de la aprobación de la solicitud, reclamo o trámite, sustituyendo el informe por parte de la autoridad que en líneas anteriores se mencionó. Además, dispone que, de negarse a recibir dicha declaración, el interesado podrá remitirla por medio de una suerte de notificación notarial.

Como es evidente, las legislaciones estratégicamente seleccionadas para el análisis de este trabajo proponen procedimientos mucho más sencillos que lo dispuesto por la codificación ecuatoriana, pues plantean alternativas mucho más

amigables con el usuario o administrado que no sólo les resulta más favorable en el aspecto económico, al no necesitar gastar un centavo de su pecunio para ejercer de manera definitiva su derecho, sino también les permite hacerlo de una manera mucho más rápida y, por tanto, más eficaz. En el presente trabajo, por esta razón, se plantean cambios al procedimiento establecido en el sistema jurídico ecuatoriano como una alternativa que permitan al administrado hacer un efectivo goce de su derecho de petición, sin limitaciones de ningún tipo, por ser estas innecesarias a criterio de quien suscribe el presente.

## **Método de Investigación**

### Segunda Parte

### **Enfoque de la investigación.-**

El presente trabajo de investigación tiene un enfoque cualitativo, debido a que está basado principalmente en investigar, analizar, identificar y deducir las causas que existen en los diferentes cuerpos normativos en los que se encuentre la vía procesal para llegar a la figura jurídica del silencio administrativo y a su limitado proceso de ejecución, que causan a su vez la persistente vulneración del derecho constitucional de petición, provocado por la falta de eficiencia y eficacia en el procedimiento de ejecución del silencio administrativo positivo fuera de la jurisdicción administrativa, partiendo desde la generalidad en el procedimiento administrativo, sus diferentes formas de terminación, con especial atención en el fin del procedimiento, provocado por la falta de contestación de la administración, lo que abre paso a la aplicación del silencio administrativo positivo.

Se emplean conceptos de diferentes autores para definir una generalidad entre los derechos tutelados por esta figura, la obligación que recae sobre la administración pública por el principio de Tutela Efectiva y las posibles vulneraciones de derecho provocadas por la falta de ejecución eficiente del Silencio Administrativo positivo.

Se analiza la sentencia del Tribunal Distrital n°3 de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca con respecto al proceso judicial No. 01803-2022-00480, de ejecución del silencio administrativo positivo, seguido por Bernal Durazno Carlos Manuel en contra del Ministerio De Defensa Nacional, Procuraduría General Del Estado y la Comandancia de la Tercera División de Ejército Tarqui, por concepto del pago de jubilación pendiente, en la que la administración pública perdió su competencia por el lapso del tiempo y su falta de contestación.

### **Tipo de investigación.-**

La elaboración de la base teórica de este proyecto de titulación está basado en la elección de las fuentes bibliográficas que reposan en el ordenamiento jurídico constitucional, administrativo, procesal, jurisprudencia y derecho comparado, además de la doctrina. El análisis de la temática y teorías que permiten el

desarrollo, se realizan paralelamente a una propuesta de criterio congruente con los objetivos de la investigación, donde se plantea finalmente la reforma específicamente al artículo 207 del Código Orgánico Administrativo, agregándole el procedimiento que a criterio del autor debe estar estipulado.

A través del método exegético se ha analizado la integralidad de la protección jurídica, amparo legal y prevalencia jerárquica en los derechos correspondientes al silencio administrativo positivo, logrando así la explicación real y material de la vulneración que a criterio del autor, existe en la aplicación de esta figura jurídica por parte de las administraciones públicas

Se ha realizado una recolección de datos y de información contenida en fuentes primarias por lo que el presente trabajo se ha acopla a los métodos investigativos exploratorio y descriptivo.

El presente trabajo de investigación ha tenido como objeto de estudio a una conjugación entre derecho constitucional, procesal y administrativo, necesaria para garantizar ciertos derechos que le asisten a las personas con respecto de las obligaciones que la administración pública tiene con ellas. El estudio se lo ha realizado a través de un recorrido sobre la normativa legal y constitucional vigente, así como la jurisprudencia y doctrina más reciente aplicada al derecho administrativo y al silencio administrativo en específico, enlazando su contenido para determinar las aristas por las cuales no se alcanza un nivel óptimo de ejecutabilidad en el procedimiento de ejecución del problema planteado.



## **Análisis de Resultados**

Tercera Parte

Mediante la búsqueda y el análisis de los diferentes cuerpos legales donde se encuentra desarrollado el contenido del Derecho de Petición, el procedimiento administrativo y el procedimiento de ejecución, se pudo determinar que la ejecución del silencio administrativo positivo, después de cumplir con ciertos requisitos, el interesado lo tiene que proponer ante un juez de lo contencioso administrativo para que siga un proceso sumario de ejecución.

Se logró identificar los principios que rigen las normas constitucionales, los principios que rigen el procedimiento administrativo y general, y la manera en que fungen como directrices para establecer su alcance y forma de aplicación.

Se determinó el efecto variable con respecto al administrado, de acuerdo a la forma de ejecución establecida en la ley, a través del procedimiento contencioso administrativo y de acuerdo a una ejecución de carácter administrativa aplicando el acto administrativo en el mismo sentido que lo otorgado a través de silencio administrativo.

Se consiguió establecer la necesidad de reformar lo establecido en el Código Orgánico Administrativo en su artículo número 207, con la finalidad de que la administración se vea obligada a cumplir con el acto administrativo presunto, en caso de que no exista impedimento legal alguno con el fin de que desarrolle la ejecución del silencio administrativo positivo como obligación de la administración pública sin tener que obligar al administrado a acceder a la justicia contencioso administrativa.

Quedó definido el contenido del texto que será establecido como recomendación dentro del presente trabajo, completando así en su totalidad el objetivo principal del proyecto de investigación.

## Conclusiones

El silencio administrativo es la figura jurídica que garantiza el cumplimiento del derecho de petición a los administrados, excluyendo de la competencia a la administración pública en razón del tiempo, siendo reconocido en vía administrativa, pero su ejecución limitada a la vía judicial, a través de un proceso sumario en la jurisdicción contencioso-administrativa. De acuerdo con la Resolución de 2013, para que el silencio administrativo sea válido, deben cumplirse los siguientes requisitos: a) la solicitud debe haber sido presentada ante la autoridad competente encargada de aceptar o rechazar la petición; b) se debe contar con una certificación que indique el tiempo transcurrido desde la presentación de la solicitud sin recibir respuesta; y c) lo solicitado no debe estar afectado por una nulidad absoluta ni ser contrario a la ley en caso de que sea aceptado. De cumplirse estos requisitos se le otorga la característica al acto administrativo presunto de ser negativo en caso de que la pretensión del administrado no cumplir con los mismos, pero de cumplirlos, pasa a tener efecto positivo y a ser totalmente ejecutable, aunque sea sólo por vía sumaria dentro del procedimiento contencioso administrativo. De conformidad con lo dispuesto por el Código Orgánico Administrativo en su artículo 207, el acto administrativo presunto que surge del silencio será reconocido como un título de ejecución en el ámbito judicial. Para ello, la persona interesada deberá incluir una declaración bajo juramento en su solicitud de ejecución, afirmando que no ha recibido la decisión dentro del plazo establecido. Además, deberá adjuntar el original de la solicitud que demuestre la constancia de recepción.

Tal como se ha expuesto a lo largo de este trabajo de titulación, esta vía de ejecución por vía contencioso administrativa en un procedimiento sumario, resulta ser en comienzo, un desahogo para las pretensiones de los administrados, ya que a través del mismo pueden hacer efectiva la aplicación del contenido de lo otorgado mediante el silencio administrativo. Sin embargo sigue constituyéndose en una limitante a favor de la administración, quien en la práctica no está obligada a ejecutar lo reconocido legalmente en ese acto administrativo presunto. De la misma manera, el Código Orgánico Administrativo permite que la administración proceda sólo en sentido favorable al administrado. No obstante, aun así teniendo

la posibilidad de ejecutarlo a través de un acto administrativo “real” se abstiene de hacerlo, cuidando sus intereses y a su vez, abusando de los administrados al no ejecutar dicho acto de forma oficiosa en la misma sede administrativa. Esto obliga al administrado a tener que acudir a la vía judicial, lo que para el administrado en general representa un detrimento económico y de tiempo, de lo que tampoco está exenta la administración que, pese a que en la práctica no es un efecto que le genere una gran afectación como al administrado, no deja de ser importante la optimización de los recursos. Es por esto que se llega a la conclusión de que la solución a este problema es la reforma al artículo 207 del Código Orgánico Administrativo en cuanto a la inclusión de la obligación de la administración de ejecutar a través de un acto administrativo expreso, lo que generaría responsabilidad administrativa a la actuación de los servidores públicos inmersos en la cadena de ejecución, priorizando el contenido del acto administrativo presunto, lo que no constituiría una afectación a la administración, ya que al final de cuentas lo que se está haciendo es abreviando el proceso. La administración inclusive, mediante el acto administrativo realizado para la ejecución del silencio administrativo positivo puede desarrollar los términos de la ejecución, siempre que no se contraponga con lo legalmente establecido en la petición del administrado.

De la legislación comparada realizada, se evidencia la posibilidad de alternativas que hagan del ejercicio del silencio administrativo que permitan a las autoridades y a los administrados dar trámite a esta institución de una manera realmente oportuna y beneficiosa para ambas partes. La obligación que se propone sea impuesta a la administración evitará que la misma tenga la capacidad de ignorar los efectos ipso iure de su inactividad, lo que generaría responsabilidad administrativa a la actuación de los servidores públicos inmersos en la cadena de ejecución, conforme lo establece la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado en lo concerniente a la determinación de la responsabilidad administrativa de los servidores públicos y sus respectivas sanciones y, a su vez, garantizaría a los administrados la ejecución eficaz e inmediata del silencio administrativo toda vez que se vea vulnerado su derecho constitucional de petición.

## **Recomendación**

De acuerdo con los resultados obtenidos y habiendo analizado cada escenario en los que se presenta el problema a resolver en este trabajo de titulación se recomienda la reforma parcial del artículo 207 del Código Orgánico Administrativo con el fin de favorecer a los administrados en la ejecución y ejercicio de sus derechos constitucionales, respetando las normas del debido proceso.

Para efectos de la reforma propuesta, el contenido del artículo número 207 del Código Orgánico Administrativo, agregando el inciso destinado a cubrir el vacío legal existente, debería quedar redactado de la manera siguiente:

El Artículo 207 establece que los reclamos o solicitudes dirigidos a las administraciones públicas, excluyendo las solicitudes de acceso a la información pública, deben resolverse en un plazo máximo de treinta (30) días. Si vence este plazo sin que se haya notificado una decisión que resuelva el reclamo, se entenderá que la respuesta es positiva.

Para que el silencio administrativo tenga efecto, el acto administrativo supuesto derivado de la petición no debe caer en ninguna de las razones de invalidez indicadas en el Código.

La administración, a solicitud del administrado que tiene derechos sobre el asunto, debe ejecutar el acto administrativo presunto que resulta del silencio administrativo. Para esto, dentro de un plazo de 10 días, emitirá un acto administrativo expreso que establezca los fundamentos para llevar a cabo la ejecución (inciso agregado).

El acto administrativo implícito derivado del silencio será tratado como una base para la ejecución en el ámbito judicial. En este contexto, la parte involucrada incluirá en su solicitud de ejecución una afirmación jurada de que no ha recibido

la decisión en el plazo designado. Además, deberá adjuntar el original de la solicitud que muestre la constancia de recepción.

No serán ejecutables los actos administrativos presuntos que contengan vicios inconvalidables, es decir, aquellos que incurran en las causales de nulidad establecidas en el Código. En tal caso, el juez declarará la falta de ejecutabilidad del acto implícito y dispondrá el cierre del expediente de la solicitud.

Con esta nueva versión más completa del artículo 207 del Código Orgánico Administrativo se logra rellenar los vacíos legales que daban paso a la vulneración del derecho de petición, con respecto a la ejecución eficiente, eficaz y oportuna del acto administrativo presunto por silencio administrativo positivo.

Es importante recordar a manera de reconocimiento, que no siempre en la praxis el desarrollo de las normas de derecho conduce a la vía más justa de ejercitar los derechos. Esto, debido a que la ciencia del derecho vive en constante desarrollo, puesto que debe avanzar a medida de que el mundo globalizado lo hace, lo que genera que en ciertas ocasiones existan vacíos que causan vulnerabilidad en el ejercicio de los derechos de las personas. Es por esto la importancia del estudio diario y al cuestionamiento de las normas jurídicas ya existentes.

## BIBLIOGRAFÍA

- Barnes, J. (2019). Buena administración, principio democrático y procedimiento administrativo. *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 21,77.
- Benalcázar Guerrón, J. (24 de Noviembre de 2005). Derecho de petición y efecto legal del silencio administrativo: una solución modesta. *Revista Jurídica Derecho Ecuador*.
- Cienfuegos Salgado, D. (2019). *El derecho de petición en México*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*. (2011). Colombia.
- Código Orgánico Administrativo*. (2017). Registro Oficial.
- Código Orgánico General de Procesos*. (2016). Registro Oficial.
- Duque Romero, A. I. (noviembre de 2012). El silencio administrativo positivo y su procedimiento de aplicación visto desde la jurisprudencia contencioso administrativa. *Disertación previa a la obtención del título de abogada*. Quito, Ecuador: PUCE.
- Duy Santamaría, M. J. (s.f.). Reflexiones de Derecho Administrativo y Electoral: Silencio Administrativo, Repetición, Asignación de Escaños plurinominales y el derecho al sufragio. *Antecedentes constitucionales del derecho de petición*. Guayaquil, Guayays, Ecuador: ECOTEC.
- García de Enterría. (2018). *Derecho Administrativo*.
- García Luengo, J. (2012). El Proceso Contencioso Administrativo en España. *Revista de Derecho Administrativo*, 6(11), 263-279.
- García-Trevijano Garnica, E. (1996). *El silencio administrativo en la nueva Ley de Régimen Jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común*. Madrid: Civitas.
- Jaramillo, J. (2014). *El derecho del gasto público: Especial referencia a los derechos económicos, sociales y políticos*. Temis.
- Ley de Minería*. (2009). Registro Oficial Suplemento.
- Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la iniciativa privada*. (1993). Registro Oficial.
- Ley de silencio administrativo*. (2007). Peru.
- Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado*. (2002). Registro Oficial.
- Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la información Pública*. (2004). Registro Oficial.
- Penagos Marin, J. J. (2019). apoyo administrativo al proceso de gestión del riesgo de la secretaría de gobierno del municipio de facativá cundinamarca. *Doctoral dissertation*.
- Resolución, 252-2012 (Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia 2012).
- Resolución, 419-2013 (Corte Nacional de Justicia 2013).

Robalino, J. (2000). El silencio administrativo positivo. *Revista del Colegio de Jurisprudencia USFQ*. Quito: Universidad San Francisco de Quito.

Robalino, J. (2000). *El Silencio Administrativo Positivo*. Iuris Dictio.

Sentencia, 0419-2013 (Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia 10 de Junio de 2013).

Sentencia, 122-15-SEP-CC (Corte Constitucional del Ecuador 2015).

Sentencia, 01803-2022-00480 (El Tribunal Contencioso Administrativo N°3 con sede en el cantón Cuenca 2023 de Mayo de 2023).