

La ejecución del silencio administrativo y el debido proceso en Ecuador

Mg. Mercedes Dayanara Cedeño Moreira

dayicm94@hotmail.com

<https://orcid.org/0009-0000-7162-4767>

Función Judicial

RESUMEN

El silencio administrativo es una herramienta para facilitar trámites y vencer la inoperancia, es necesario advertir que tiene algunas limitaciones que, a pesar de ser obvias, no han sido tomadas en cuenta, ya que tiene algunos vacíos legales en lo referente a su aplicación, que se han ido cubriendo gracias a la legislación emitida bajo la figura de resoluciones o absoluciones de consultas de algunos órganos del Estado. Recordemos que la Jurisprudencia, después de la ley, es la más importante fuente del Derecho Administrativo, y según nuestra legislación, en unos casos es fuente primaria y obligatoria, mientras que en otros, es solo secundaria y referencial; se plantea analizar el silencio administrativo positivo ya que ha sido objeto de muchas controversias en el campo del derecho, en nuestra legislación no existe un procedimiento claro, detallado y preestablecido de ejecución, entonces recurrir a la Ley Contencioso administrativa, para llenar los vacíos legales dentro de la institución del Silencio Administrativo es muy significativo, porque aporta con elementos importantes para contestar de manera coherente y aplicarlo. Este estudio corresponde a un tipo de investigación descriptiva, cuyo fundamento es propender a descifrar características del fenómeno sometido a estudio, evaluar la situación actual, con un enfoque cualitativo, histórico lógico, e inductivo-deductivo, basándose en diversas fuentes bibliográficas de autores clásicos como modernos, así como normativa histórica y desarrollo jurisprudencial en materia Contencioso Administrativa a partir en el que se determina las consecuencias que se genera en respecto a la aplicación del silencio administrativo.

Palabras claves: *aplicación; silencio; leyes; ley; jurisprudencia.*

The execution of administrative silence and due process in Ecuador

ABSTRAC

El silencio administrativo es una herramienta para facilitar los trámites y vencer la inoperancia, es necesario advertir que la referencia tiene algunas limitaciones que, a pesar de ser obvias, no han sido tomadas en cuenta, ya que tiene algunos vacíos legales en lo a su aplicación, que se han ido cubriendo gracias a la legislación emitida bajo la figura de resoluciones o absoluciones de consultas de algunos órganos del Estado. Recordemos que la Jurisprudencia, después de la ley, es la más importante fuente del Derecho Administrativo, y según nuestra legislación, en unos casos es fuente primaria y obligatoria, mientras que en otros, es solo secundaria y referencial; se plantea analizar el silencio administrativo positivo ya que ha sido objeto de muchas controversias en el campo del derecho, en nuestra legislación no existe un claro procedimiento, detallado y preestablecido de ejecución, entonces recurrir a la Ley Contencioso administrativa, para llenar los vacíos legales dentro de la institución del Silencio Administrativo es muy significativo, porque aporta con elementos importantes para contestar de manera coherente y aplicarlo. Este estudio corresponde a un tipo de investigación descriptiva, cuyo fundamento es propender a descifrar el fenómeno sometido a estudio, demostrar la situación actual, con un enfoque cualitativo, histórico lógico, e inductivo-deductivo, contar con diversas fuentes bibliográficas de autores clásicos como modernos, así como normativa histórica y desarrollo jurisprudencial en materia Contencioso Administrativa a partir del que se determina las consecuencias que se genera en relación a la aplicación del silencio administrativo.

***Palabras claves:** aplicación; silencio; leyes; ley; jurisprudencia.*

Artículo recibido 15 febrero 2023

Aceptado para publicación: 15 marzo 2023

INTRODUCCIÓN

El silencio administrativo se fue alojando en el Derecho Constitucional cuando los administrados ejercen su derecho de petición, pero es el caso que muchas veces la Administración Pública no emite una respuesta alguna; por esta razón, se ha visto necesario instaurar esta figura en el Derecho Administrativo como garantía para evitar la inactividad de los funcionarios público. Las administraciones públicas dentro de sus facultades, están legalmente obligadas a responder solicitudes, peticiones o reclamos, realizados por los administrados dentro un plazo máximo de 30 días, en dicho plazo las administraciones deberán pronunciarse de manera motivada ante estos requerimientos, y de no hacerlo esta facultad quedara prescrita (Guevara Morocho, 2022).

El debido proceso, dentro de los estados constitucionales de derechos y justicia, está compuesto de garantías, como el derecho la defensa, el cual consiste en la posibilidad jurídica y material de ejercer la protección de los intereses de las personas dentro de un proceso judicial, para así asegurar el pleno ejercicio de los principios de igualdad y contradicción.

Dentro este contexto el código orgánico general de procesos (2018), en su artículo 370 literal A), establece un procedimiento para la ejecución del silencio administrativo, el mismo que no concuerda con las garantías básicas del debido proceso, lo que a su vez puede generar vulneraciones al derecho a la defensa y la seguridad jurídica de las partes procesales. Al tratarse de un procedimiento donde se determinan derechos y obligaciones la normativa para ejecución del silencio administrativo, debe estar conforme con las garantías básicas del debido proceso, consagradas en el art 76 de la Constitución de la República del Ecuador (2021), por lo que es de suma importancia que en base a este documento de análisis crítico jurídico se pueda establecer mediante reforma o dictamen de la corte constitucional un procedimiento idóneo para la ejecución del silencio administrativo, que evite que se pueda vulnerar los derechos consagrados en la norma constitucional.

El artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos (2015), por parte de la Iniciativa Privada, incorporó en el derecho ecuatoriano una interesante aunque totalmente ingenua solución a la falta de pronunciamiento de la Administración pública frente a las promociones de los administrados: ante el silencio de la autoridad, el administrado entendería aceptadas

sus peticiones, reclamaciones o recursos. La intención de tutelar el derecho de petición loable, aunque también candorosa se topó con innumerables dificultades prácticas que pusieron en evidencia lo inútil de la técnica.

Los órganos jurisdiccionales ecuatorianos, conscientes de la necesidad de acatar la ley, pero también prudentes sobre los excesos que podían presentarse, idearon varias proposiciones y soluciones que, a pesar de su ingenio, no dejaron de lado la evidencia de que establecer un efecto legal afirmativo al silencio administrativo, en términos absolutamente prácticos, no tutelaba el derecho de petición ni constituía la mágica panacea en la que muchos creyeron. Con el advenimiento del Código Orgánico Administrativo, el silencio administrativo no dejó de estar presente en sus regulaciones. Tal vez se trató de recoger las soluciones jurisprudenciales y de reforzar la tutela del administrado. Sin embargo, continuó con la creencia en el llamado “silencio administrativo positivo” como técnica para defender el derecho de petición y de suplir la “ineficiencia” de la Administración pública. Sólo que ahora, lamentable es decirlo, aquella convicción incauta se suma a una deficiente técnica legislativa, a la incongruencia y hasta la oscuridad normativa.

DESARROLLO

El Silencio Administrativo

El Silencio Administrativo nace con la finalidad de abrir al ciudadano la posibilidad de enjuiciar la conducta de la administración, aunque no existiese un acto administrativo que impugnar, es decir, superar la inactividad formal que obstaculiza el acceso de los particulares a los mecanismos de protección jurisdiccional. Resultado de la relación entre la administración y los administrados, subyace una figura denominada “silencio administrativo” que según Morocho (2013), define como una “ficción que la ley establece en beneficio del administrado, la misma que se considera estimada (silencio administrativo positivo) o negada (silencio administrativo negativo) lo solicitado derivado de la omisión de resolver”. Es decir, el silencio administrativo opera cuando la administración incumple el deber objetivo de resolver al tenor de lo petitionado, mismo que de ser el caso se considerará aceptada la petición, y, en los casos previstos en la ley, se entenderá como negado.

El derecho administrativo rige las relaciones entre la administración y los administrados, de manera que

se constituye un deber de la administración pronunciarse sobre los requerimientos dispuestos por el administrado como resultado de esa misma relación. El derecho administrativo contemporáneo ubica la ausencia de pronunciamiento expreso o silencio de la administración como constitutiva de un “hecho administrativo”, denominada como “declaración ficta” (Duy Santamaria , Ortiz Páez, Valladares Sierra, & Vera Rosales, 2022). No obstante, y con independencia de los efectos jurídicos que puede producir el silencio de la administración (positivo o negativo), existe una disyuntiva ya discutida sobre la naturaleza del silencio administrativo. Por mucho tiempo, la doctrina y diversas fuentes jurídicas en Latinoamérica plantearon la idea del silencio administrativo como un hecho propiamente tal, sin embargo, también en su momento se lo considero como un acto administrativo.

De tal forma Nieto y colaboradores (Nieto Maridueña, Cuví Santacruz, Valladares Sierra, & Vera Rosales, 2022), escriben: “El silencio administrativo es una técnica ideada para dar solución a la situación de desprotección o indefensión en que puede hallarse un administrado cuando el órgano administrativo no resuelve expresamente la petición o pretensión por él deducida. En efecto, la carga que pesa sobre la Administración Pública de dictar resolución o de emitir el pertinente acto administrativo, resultaría ineficaz si no se arbitraran los medios idóneos para exigir su cumplimiento (Costa Cevallos & Huaraca Caisaguano, 2015), Con sentido figurado podría decirse, que el silencio administrativo constituye un arma contra la negligencia”.

El silencio administrativo como hecho en la jurisprudencia

Se puede admitir que la administración que se haya inoperante, interpela a los administrados a ventilar reclamaciones previas, por escrito, debido a la conducta de la administración incurre en mora ante la obligación de pronunciarse. Además, activa las posibilidades que ampara la normativa jurídica sobre los reclamos con efectos positivo o negativo, no obstante, se debe admitir diferenciaciones sustanciales entorno a un acto y hecho. Un acto propiamente tal goza de elementos sustanciales como: a) razón jurídica o remisión de resolución motivada; b) naturaleza de los efectos jurídicos; c) la presunción de legitimidad y fecha cierta; d) la plenitud de anulabilidad. La Corte Nacional de Justicia (Ecuador) (2021) expone su postura sobre la naturaleza del Silencio administrativo, en cuanto a su consideración como acto o como hecho, mismo que manifiesta:

PUNTO CUARTO: La doctrina, en su gran mayoría, se alinea en el sentido que el silencio administrativo no es un acto administrativo, pues precisamente no cumple con ninguno de los requisitos que él requiere careciendo en primer término del elemento esencial que es la voluntad de producir derechos u obligaciones, el silencio administrativo corresponde a una omisión, a una inacción por lo tanto no puede reflejarse en aquello esa intención. El acto administrativo se estudia como un acto jurídico, en el cual es un elemento esencial una declaración dirigida a producir determinados efectos jurídicos, por el contrario, el silencio administrativo se produce cuando la administración se abstiene de expresar una declaración, de tal modo que demuestre ante el administrado un comportamiento ambiguo vago y equívoco del cual no puede inferirse ni interpretarse expresión volitiva alguna. Como tal, el silencio administrativo no constituye un acto administrativo, sino que trata de un hecho jurídico, un hecho al cual el derecho puede otorgar consecuencias jurídicas.

Sin desmerecer lo mencionado por la Corte Nacional de Justicia, el Tratado de derecho Administrativo menciona, que para ser considerado como acto de la administración propiamente tal, no solamente debe poseer efectos jurídicos, sino que de “la actividad administrativa tiene que colegirse efectos jurídicos directos” (Gordillo, 2017). De manera que excluye de su análisis toda actividad “no jurídica” como elisión del acto jurídico que “no produce efectos jurídicos directos”

Efectos del silencio administrativo

El silencio administrativo no se encuentra definido concretamente por el numeral segundo del artículo 201 Código Orgánico Administrativo, no obstante, se complementa como un mecanismo subsidiario para dar por finalizado el procedimiento administrativo. La inacción de la administración se sustituye por la voluntad que ejerce la ley, sea que lo manifiesta de manera positiva o negativa de manera expresa en la ley. De manera que la voluntad de la ley suple frente al silencio de la administración, y este se ejecuta de acuerdo a los requisitos formales que establece la ley.

De tal forma el silencio de la administración se configura en una ausencia expresa de voluntad, que constituye un incumplimiento por parte de la administración. La inoperancia de la administración y la activación del silencio administrativo se justifica por el paso del tiempo que prescribe la ley, ante las

peticiones administrativas, que la inacción deberá considerarse estimadas o desestimadas por el imperio de la ley.

Silencio administrativo positivo

El silencio positivo es la figura jurídica por la cual la falta de pronunciamiento a causa de la autoridad, dentro del tiempo que tiene para realizarlo, produce la aprobación de la petición del administrado, esto se debe a que la inactividad de la gestión no puede dañar el derecho legítimo de los individuos a conocer la contestación que permanecen intentando encontrar

El silencio administrativo como acto administrativo

El Silencio Administrativo nace con la finalidad de abrir al ciudadano la posibilidad de enjuiciar la conducta de la administración, aunque no existiese un acto administrativo que impugnar, es decir, superar la inactividad formal que obstaculiza el acceso de los particulares a los mecanismos de protección jurisdiccional. (Alvarado Verdezoto & Pérez Andrade, 2021)

El silencio administrativo negativo ¿principio o regla de excepción?

La Disyuntiva en cuanto al silencio administrativo negativo, positivo y el derecho de petición persevera en la deontología formal que corresponde hacia un criterio formalista de la inacción. Por un lado, está el deber imperioso de la administración de pronunciarse sobre los requerimientos formulados por los administrados, con claridad, objetividad, en atención al principio de motivación, por otro lado, el silencio administrativo se confiere estimado, únicamente en los casos que la ley determina (Fernández Ruiz, 2020). No obstante, el silencio administrativo negativo, tampoco posee una regla expedita, es decir, que de no existir determinada normativa que estime aceptada tal petición, la inacción se configure como regla aplicada de manera general.

Los términos legalmente previstos en la normativa, constituyen una parte importante en la actividad del sector público, y la falta de contestación de las administraciones públicas incide directamente en debido proceso, en vista de genera de incertidumbre en las decisiones de la administración y genera vulneración a los derechos de defensa del administrado. La Constitución Ecuatoriana (1998), en su artículo 23 establecía que “El derecho a dirigir quejas y peticiones a las autoridades, pero en ningún caso en nombre del pueblo; y a recibir la atención o las respuestas pertinentes en el plazo adecuado” por lo que por el derecho de petición, se otorgaba a las administraciones publicas la obligación legal de atender

requerimientos o solicitudes hechas por los administrados.

Al hacer un estudio del Silencio Administrativo es necesario partir de la noción de Derecho Público y de Derecho Privado, nociones de las cuales se desprende el análisis de asuntos de vital importancia como el Derecho Administrativo, y dentro de éste los actos Administrativos de los cuales se deriva el silencio Administrativo. Una noción de Derecho Público implica pensar en un conjunto de normas jurídicas cuyo contenido es la regulación de las relaciones entre el Estado, sus Instituciones y los particulares.

Por lo tanto, el Derecho Constitucional es una de las primeras disciplinas del Derecho Público seguido por el Derecho Administrativo. El Derecho Privado, por otra parte, lo entiendo como un conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre los particulares. El Código Civil, el Procedimiento Civil y el Código de Comercio son ejemplos natos de lo que constituye el Derecho Privado. No obstante, lo expresado, la diferencia entre Derecho Público y Derecho Privado no es absoluta. En uno y otro ámbito encontramos referencia a la una o a la otra de estas dos grandes ramas del Derecho (Asamblea Nacional, 2017).

El silencio administrativo negativo ¿garantía o gravamen?

El silencio administrativo negativo en Francia nace como una garantía a favor del administrado, cuyo objeto consistía en conceder acceso del administrado a dirigir el reclamo o queja, ante la justicia ordinaria, ante la inoperancia del órgano administrativo, cuyo mero silencio no confería negación o aceptación alguna (Arevalo Coronel, 2018). Es común considerar, con el neo constitucionalismo, la inacción de la administración relativamente se atentatorio a los derechos fundamentales, y demás valores axiológicos no pendenciales. La Corte Constitucional ecuatoriana reconoció el derecho de petición, sobre la negación tacita, mismo que hizo referencia la doctrina constitucional colombiana, mismo que señala a modo de principios:

1. El derecho de petición radica en la obligación que tiene la autoridad de pronunciarse de manera apronta y oportuna;
2. Pronunciarse sobre cuestiones de fondo;
3. La resolución de la administración no implica que la respuesta sea favorable;
4. El derecho de petición no es satisfecho con la con el silencio administrativo con efectos negativos.

El silencio administrativo negativo y la seguridad jurídica

La Corte Constitucional del Ecuador sobre la seguridad jurídica reflexiona, en el cual hace constar un ideario constitucional, entre ellos:

1. La seguridad jurídica es un derecho;
2. Que las normas infra constitucionales se adecuan de manera armónica con los preceptos constitucionales;
3. Deben ser clara y públicas”.

En el marco de la seguridad jurídica y el debido proceso la Corte Constitucional ecuatoriana manifiesta que:

1. Se entiende garantizada la seguridad jurídica cuando se concreta el respeto al debido proceso”; es decir, que existe seguridad jurídica cuando se aplican las normas de manera debida todos los procesos judiciales;
2. Los fallos emitidos por las autoridades jurisdiccionales deben hacer uso del compendio de normas, que son la Constitución, los Derechos humanos y las leyes (orgánicas y ordinarias);
3. La correcta aplicación de las normas antedichas, crea la seguridad jurídica.

Sobre este tercer punto, la Corte Constitucional ecuatoriana, aclara de manera manifiesta sobre la complejidad de las normas referente a la seguridad jurídica, afirmando que “el respeto de la Constitución, como norma jerárquicamente superior confiere garantizar a la seguridad jurídica”. Es decir, antepone la Constitución ante las prerrogativas de cualquier norma infraconstitucional.

De lo mencionado anteriormente, el silencio administrativo negativo:

1. Cumple con el criterio de claridad y publicidad, por lo cual entiende socialmente conocido;
2. El silencio administrativo negativo no priva al administrado el derecho al acceso de la justicia, tampoco limita al derecho de debido proceso, sino que habilita al administrado que no tiene una contestación clara por parte de la administración-, ejercer su reclamación en sede jurisdiccional.

No obstante, no puede inobservar la idea del carácter permisivo de la norma, hace referencia hacia una vía que elude la responsabilidad de la administración para pronunciarse de manera motivada sobre el fondo del asunto. Entendido de aquella manera, los defensores del silencio administrativo negativo,

perseveran en los principios clásicos del silencio administrativo, mismo que de la inacción de sobreentendiende un desconocimiento total.

Como ha surgido el silencio administrativo negativo y la seguridad jurídica

En el marco de la seguridad jurídica y el debido proceso la Corte Constitucional ecuatoriana manifiesta que:

1. Se entiende garantizada la seguridad jurídica cuando se concreta el respeto al debido proceso, es decir, que existe seguridad jurídica cuando se aplican las normas de manera debida todos los procesos judiciales;
2. Los fallos emitidos por las autoridades jurisdiccionales deben hacer uso del compendio de normas que son la Constitución, los Derechos humanos y las leyes (orgánicas y ordinarias);
3. La correcta aplicación de las normas antedichas, crea la seguridad jurídica.

La Corte Constitucional ecuatoriana, aclara de manera manifiesta sobre la complejión de las normas referente a la seguridad jurídica, afirmando que “el respeto de la Constitución, como norma jerárquicamente superior confiere garantizar a la seguridad jurídica”. Es decir, antepone la Constitución ante las prerrogativas de cualquier norma infraconstitucional.

Tabla 1. Evolución del Silencio Administrativo negativo y la seguridad jurídica

Año	Cambios
Constitución 1830	El derecho de petición se encuentra consagrado desde la Constitución de Riobamba de 1830, sin embargo, ningunas de estas prescribió el silencio administrativo, como excepción a las normas téticas. En 1919, mediante la reforma a la Ley de Régimen Administrativo Interior de 1897, se estableció como mecanismo de impugnación de actos administrativos, el recurso de queja ante el Consejo de Estado, no obstante, la inacción por parte de la misma institución, no acarrearía ningún efecto. Desde la Constitución de 1945, se expide la Ley de Régimen Político Administrativo, se consagró la competencia para resolver controversias de índole administrativas en el Tribunal Constitucional, mismo que eliminó al Consejo de Estado, a quien correspondí dirimir determinados conflictos entre la administración y los administrados. Se instaura el silencio administrativo negativo, mismo que de la inacción de la administración por un periodo de treinta días, se deberá entender negado lo peticionado

<p>Constitución ecuatoriana de 1967</p>	<p>Desde la Constitución de 1967, a través de la Ley de Jurisdicción contencioso administrativo de 1968, se instauró el Tribunal Contencioso Administrativo, mismo que absorbía las competencias heredadas desde el Consejo de Estado y su antecesor, el Tribunal Constitucional, sin haber modificaciones relevantes en cuando a sus facultades. Desde la Ley de Modernización del Estado de 1993, se ejerce un cambio significativo en cuanto a la inacción y el derecho de Petición, se modifica los efectos de la inacción de negativo a positivo, y disminuye los plazos para que opere el silencio a 15 días. Con el establecimiento del Código Orgánico General de Procesos el silencio administrativo se constituye en un “acto presunto” que funciona como título de ejecución; sea que el procedimiento inicie a petición de parte u oficio.</p>
<p>Constitución de 1906</p>	<p>Desde la Constitución de riobambeña de 1830, y las diecinueve constituciones subsecuentes, el derecho de petición no observa reglas de excepción, con efectos jurídicos de negación o aceptación que resultan de la inacción de la administración, sino que se constituye un derecho de los ciudadanos a recibir de manera expedita contestación a sus requerimientos y de manera oportuna. De manera, que los efectos producidos por la inacción de la administración, no provienen por mandato Constitucional, sino que sus reglas provienen de extrema legalidad.</p> <p>Desde los orígenes de estado ecuatoriano, el estado ecuatoriano contaba con el Consejo de Estado, una institución replegada del sistema administrativo francés, sin embargo, se encontraba ausente de normas que regularan el accionar de la administración. Se constituyó partidario de la decisión ejecutoria previa, mismo que establecía el silencio la lato de la administración, pero sin efectos positivos o negativos que el Consejo de Estado pudiera resolver, tampoco reglaba la impugnación ente los órganos judiciales, pues no existía decisión al cual podía impugnar. Siendo un sistema circular y blindado en favor de la administración. Con la Constitución de 1906, y la Reforma a la Ley de régimen Administrativo Interior de septiembre de 1919, se otorgó competencias en materia contenciosa administrativa al Consejo de Estado. Según lo previsto en la ley de Régimen Administrativo Interior de 1897, el Consejo de Estado ejercía solo competencias consultivas del gobierno central, con la reforma de 1919 del artículo 3 Adherido al artículo 13-, se otorgaba la competencia para resolver sobre el recurso de queja, en contra de funcionarios, autoridades o corporaciones del orden administrativo al Consejo de Estado, al cual correspondía resolver los conflictos según “lo que estime Justo”.</p>

<p>Constitución de 1945</p>	<p>Dictada la Constitución Política de 1945, mismo que eliminaba el Consejo de Estado, y sus competencias fueron conferidas al Tribunal de Garantías Constitucionales, además se expidió la Ley de Régimen Político y Administrativo de agosto de 1945, la cual, por primera ocasión instauraría el silencio con efectos negativos, mismo que establecía en su artículo 112 “se entenderá haber negativa si transcurrieren treinta días sin que la autoridad administrativa que pudo dejar sin efecto el acto lesivo, haya dado resolución alguna, salvo en que la ley señale un plazo mayor”(Congreso, 1945), además establecería como requisito para acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, agotar los recursos administrativos previos.</p>
<p>Constitución de 1967</p>	<p>Desde la constitución de 1945, se recrea el Consejo de estado, como antes de la reforma de 1945, que se mantendría hasta la Constitución política de 1967, quien sustituiría al Consejo de Estado de manera definitiva por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. con el fin de definir las competencias del Tribunal Contencioso Administrativo, se expidió la ley 35 o Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 1968, mismo que mantendría agotar los recursos previos como requisito para activar la jurisdicción Administrativa, y el silencio administrativo negativo, casi una copia del artículo 112 de la ley de Régimen Político y Administrativo de la Republica de 1945. Con el artículo 13 de la Ley Orgánica de Ministerio Publico de 1967, se reformó el término en que los órganos administrativos deberían de pronunciarse sobre las reclamaciones de los administrados, pasando de treinta a sesenta días (Ley Orgánica de Ministerio Publico, 1967). No son precisos los motivos que conducen a la ampliación del tiempo para resolver sobre las reclamaciones, no obstante, se mantiene el efecto negativo como resultado de la inacción.</p>
<p>Constitución de 2008</p>	<p>El derecho de petición se constituye en una garantía de rango Constitucional establecido en numeral 23, artículo 66 de la constitución de la República del Ecuador, que establece el derecho a dirigir “quejas y peticiones individuales y colectivas” (Constitución de la República del Ecuador, 2008), bajo premisa de motivación, como fundamento del control de legalidad y legitimidad de los actos del poder público. La doctrina constitucional hace referencia al valor axiológico de los derechos fundamentales, definido como los “derechos subjetivos propios de la persona, es decir que por su calidad humana es acreedor de los derechos todos que el estado es Garante, cuyo deber estratégico y/o principal es cumplir y hacer cumplir con los derechos establecidos en la Constitución.</p>

<p>Código Orgánico Administrativo 2020</p>	<p>Al tenor del legislador, se promulgó el Código Orgánico Administrativo de fecha siete de julio de 2020, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial Nro.31, –finalizada con la objeción parcial presentada por el presidente de la Republica, en la sesión de fecha 20 de junio de 2017-, mismo que la Asamblea Nacional conociendo y pronunciándose sobre el mismo, dispuso la Publicación en el Registro Oficial, del texto legal denominado “Código Orgánico Administrativo” (en adelante COA). Este código tuvo como objeto simplificar los trámites administrativos y garantizar la eficacia de los mismos, organizando el ejercicio de la función administrativa de las entidades públicas, través de la codificación de los procedimientos administrativos (sede administrativa), y estableciendo en el artículo 42 la “relación jurídico administrativa entre la administración pública y los administrados”(Asamblea Nacional, 2017),es decir, que las disposiciones contenidas en el antedicho código no se aplica para los procesos en que se sustanciarán en Sede Jurisdiccional.</p> <p>De esta relación entre las personas y la administración pública, el mismo código refiere los principios, derechos, deberes y ámbitos de aplicación, corresponsales en materia administrativa. Con el Código Orgánico Administrativo, derogó de manera expresa la Ley de Modernización del estado, mismo que amplió el término para que la autoridad administrativa resuelva de quince a treinta días; mismo que sustituía el requisito de certificación del vencimiento emitido por la autoridad que incurrió en la mora, por na declaración juramentada con el acuso recibido de la administración, como medio de verificación del cumplimiento de los términos. El código orgánico Administrativo presenta un procedimiento para la ejecución del silencio mismo que consta de diversos requisitos formales, cuyo conocimiento se sustanciaría Tribunal Distrital de los Contencioso Administrativo; e innovando el sentido cuando se verifica de manera espacial la inacción del ente administrativo, no solo puede ser ejecutable por el recurrente, sino que puede ser promovido de oficio.</p>
--	--

Fuente: Tomado y adaptado de (Asamblea Nacional, 2022) (Moreta , 2020)

Principios básicos del debido proceso

Existen principios násicos del debido proceso que se aplican de manera general a todo procedimiento en el cual se adopten decisiones que generen o extingan derechos, siendo los más importantes:

I. Idoneidad

Es idóneo aquello que es lo adecuado, lo que resulta necesario para obtener el resultado buscado. El proceso debe ser adecuado tanto para cumplir la exigencia garantista como para hacer posible la justicia.

Ciertamente, el proceso debe tener una secuencia definida de tal manera que sirva como mecanismo de protección adecuado y eficaz de un derecho concreto frente a un determinado tipo de amenaza. El principio de idoneidad constituye un límite mínimo de la facultad de actuación de los órganos del Estado.

II. Imparcialidad.

Es imparcial el juez que no tiene compromiso a favor ni en contra de una de las partes, implica la ausencia de vínculos personales o procesales con uno de los extremos de la confrontación. La imparcialidad es una actitud interior del juzgador que se refleja en sus actuaciones, no hay favoritismo ni desafecto hacia uno de los litigantes, con lo que permite la vigencia del principio de La Corte Interamericana de Derechos Humanos, de tal forma, el principio de independencia judicial constituye uno de los pilares básicos de las garantías del debido proceso, motivo por el cual debe ser respetado en todas las áreas del procedimiento y ante todas las instancias procesales en que se decide sobre los derechos de la persona.

III. Igualdad

El principio de igualdad es expresión de la dignidad, da lugar al derecho a recibir el mismo trato a todos los seres humanos en situaciones similares. Esto se proyecta en que las reglas de procedimiento consten enunciadas en normas de carácter general. La generalidad es condición de neutralidad e imparcialidad. En efecto, la adopción de medidas tendientes a afectar de cualquier modo un derecho mediante el ejercicio de potestades administrativas o jurisdiccionales deberá pasar por la aplicación de procedimientos previstos en normas generales.

Sobre el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación, la Corte ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación.

IV. Transparencia

En cuanto a principio procesal, tiene que ver con la posibilidad de conocimiento e información de todo interesado, no solamente en lo que respecta al procedimiento que deberá observarse para que se le pueda

privar de su derecho o limitarlo, sino también de las razones o motivos para hacerlo, los fundamentos de hecho que se invocan y de las evidencias presentadas para motivarlos.

V. Contradicción

El principio de contradicción o del contradictorio es aquel por el cual quienes mantienen una contienda judicial están en la posibilidad de presentar sus opiniones, alegatos y pruebas y de oponerse (contradecir) a las posiciones de la contraparte y a las pruebas que les son adversas. La vigencia de este principio permite el derecho a la defensa y a la igualdad, de no aplicarse una de las partes quedaría en indefensión y sería discriminada.

VI. Evidencia

La evidencia atiende a las constancias que pueden exhibirse para acreditar una afirmación. En efecto, no pueden afectarse derechos sin que se haya demostrado razonablemente que se han producido los supuestos de hecho exigidos por una norma de carácter general: estos supuestos deben ser probados, no simplemente invocados. Se trata de que la decisión no se tome omitiendo el punto de vista desde la perspectiva de los dos intereses que se contraponen en el proceso. En efecto, se llamará evidencia a aquella prueba determinante e irrefutable que designará a aquello que permite demostrar la verdad de un hecho siguiendo los criterios que impone la ley. Solo mediante prueba de la infracción administrativa, penal o civil puede decirse que el estado de inocencia de una persona ha sido destruido y podría declararse su culpabilidad.

VII. Motivación

Motivar es explicar, exponer los motivos o las razones por las que se toma una decisión, la motivación es la explicación que se da respecto a por qué se acepta una posición determinada y no la adversa. La motivación es un deber de quien toma la decisión, mientras que para la parte interesada es un derecho que le permite conocer por qué se tomó la decisión, a la vez conocer de esto le permite impugnar la decisión. Ahora, para que una decisión esté motivada debe existir coherencia entre lo que es materia de la decisión, las pruebas, los principios y leyes aplicados, es lo que se llama “congruencia”. En su decisión el funcionario o autoridad debe dar respuesta a todos los puntos planteados como principales, sin dejar alguno sin resolver como tampoco debe excederse refiriéndose a aquellos que le fueron planteados excepto cuando sean trascendentes para la vigencia de los Derechos Humanos

Reglas comunes en procedimientos

Partiendo de los principios básicos del debido proceso, la Constitución de la República, al hablar de derechos de protección, dentro de su artículo 76, establece ciertas reglas que deben ser observadas por todos los órganos del Estado al momento de emitir una resolución que afecte derechos, siendo éstas:

Tabla 2. Reglas comunes

N°	Principios básicos	Artículo	Literal
1	Acceso a la justicia, jurisdicción y competencia	<p>Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.</p> <p>En el art 76.7 literal k de la Constitución se establece como garantía “ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto”</p> <p>De un lado, el derecho es ser juzgado por un juez idóneo bajo tres parámetros:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Independencia, que implica que no está subordinado a presiones internas de la Función Judicial o del Organismo administrativo en que debe decidirse el caso. ▪ Imparcialidad que implica ausencia de favoritismo o afecto direccionado a alguna de las partes procesales. ▪ Competencia que significa contar con facultad y la autoridad nacidas de la Constitución y la ley para conocer y resolver el caso. 	<p>a. Toda persona tendrá derecho a acceder a los órganos judiciales y a obtener de ellos la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en caso alguno quede en indefensión.</p> <p>b. Ninguna persona podrá ser distraída de su juez competente ni ser juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales que se creen para el efecto.</p>

	<p>Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se registrarán, en general, por las siguientes disposiciones:</p> <p>a. El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.</p> <p>La oralidad permite transparencia ya que se realizan audiencias, siendo adicionalmente un medio por el cual las partes se comunican de manera directa y natural, es lo que sustenta a la inmediación.</p>	<p>c.Sistema oral en la sustanciación de procesos.</p>
	<p>En la Constitución encontramos esta garantía en el artículo 76 numeral 3: 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.</p> <p>La garantía de la legalidad se expresa:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ En el deber de tipificar las infracciones antes de su cometimiento, ▪ El deber de establecer las sanciones antes del cometimiento del acto (acción u omisión) ▪ La obligación del Estado de garantizar a las personas un debido proceso antes de imponerles una sanción. 	<p>d. No aplicación de una sanción no prevista en la Constitución o en la ley.</p>
	<p>La Constitución en el artículo 169 establece: Art. 169.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.</p>	<p>e. No sacrificio de la justicia por la sola omisión de formalidades</p>

II	Legitimidad de la sanción	<p>Se pueden encontrar dentro de esta regla principios mínimos como:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Juzgamiento solamente conforme a las leyes pre existentes y con observancia del trámite propio de cada procedimiento, dicho de otra manera, debe ser el resultado de un proceso en que han respetado las garantías fundamentales ▪ No aplicación de una sanción no prevista en la Constitución y en la ley. ▪ - En caso de conflicto entre dos leyes que contengan sanciones, se aplicará las menos rigurosas, aun cuando su promulgación fuere posterior a la infracción. 	<p>a. Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación del recurrente.</p> <p>b. Las leyes establecerán la debida proporcionalidad entre infracciones y sanciones.</p>
III	La presunción de inocencia.	<p>Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada</p>	
IV	Transparencia	<p>En este sentido, el artículo 76, numeral 7 de la Constitución de la República, relativo al derecho de defensa contiene un mandato claro y expreso de promover en toda circunstancia la defensa en el proceso, lo cual a su vez obliga al administrador de justicia a practicar correctamente ciertos actos procesales pues integran el derecho a la tutela judicial efectiva¹⁴, siendo éstos:</p>	<p>a. Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ningún estado o grado del respectivo proceso, que implica:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Reunirse con su defensor o defensora confidencialmente. ▪ Asistencia letrada (abogada o abogado). ▪ Designar un defensor o una defensora de su confianza. ▪ Contar con un o una defensora pública en caso de no contar con medios para designar a la o al defensor de confianza.

	<p>b. Toda persona tendrá el derecho a ser oportuna y debidamente informada, en su lengua materna, de las acciones iniciadas en su contra, que garantiza:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ No ser incomunicado. ▪ Conocer la identidad de quienes lo interrogan. ▪ Conocer los cargos formulados en su contra. ▪ Tener un traductor si no entiende el idioma en que se tramita el proceso. ▪ Contar con un intérprete para el caso en que tenga dificultades para comprender por lenguaje natural (sordo, sordo mudo). <p>c. Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas deben ser motivadas, que implica:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Se enuncien las normas o principios jurídicos en que se funda. ▪ Mantener coherencia entre lo que es materia de la decisión, las pruebas, los principios y leyes aplicados. ▪ Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. <p>d. Las partes tendrán derecho de acceso a los documentos relacionados con el procedimiento en el que deban intervenir.</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Acceder a las actuaciones de cargo <p>e. En cualquier clase de procedimiento, los testigos y peritos estarán obligados a comparecer ante el juez y a responder al interrogatorio respectivo</p> <p>f. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley, no tendrán validez, que garantiza:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Que se excluyan las pruebas ilícitas y las ilegales.
--	--

Fuente: Tomado y Adaptado de (Méndez Álvarez , 2019) (Suntaxi Nicolalde, 2022)

CONCLUSIONES

Se logró conocer la naturaleza jurídica en cuanto al origen, desarrollo y aplicación del silencio administrativo negativo. En cuanto al origen del silencio administrativo negativo se pudo determinar que surgió como una garantía de acceso a la justicia ordinaria mas no como gravamen. En cuanto a su desarrollo, este tiene su origen en el derecho francés, quien reglo los primeros casos de silencio administrativo negativo, en contra del mero silencio, y se desarrolló como regla general, hasta cuando fue cambiada al silencio positivo como regla general. En cuanto a su aplicación en el derecho ecuatoriano el silencio administrativo negativo es de excepción, y se aplica en tres esferas distintas, que

son: a) del recurso extraordinario de revisión; el Código Orgánico Administrativo lo prescribe, en el artículo 233, b) la petición de suspensión de la ejecución del acto administrativo al presentar la impugnación; según el artículo 229 del Código Orgánico administrativo; c) el recurso de revisión ante la Contraloría General del Estado, mismo que se encuentra reglado por el artículo 85 de la ley Orgánica de Contraloría General del Estado, que dispone la denegación tácita en cuanto a falta de respuesta expresa sobre impugnación de responsabilidades civiles culposas y sobre reconsideraciones de órdenes de reintegro.

REFERENCIAS

- Fernández Ruiz, J. (Marzo de 2020). El derecho de petición y el silencio administrativo. *Revista de Derecho y Sociedad*, 54(1), 14.
- Guevara Morocho, C. F. (2022). *Análisis del Silencio Administrativo, según el Código Orgánico Administrativo*. UCUENCA, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales, Cuenca. Obtenido de <https://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/39750/1/Trabajo%20de%20Titulaci%C3%B3n.pdf>
- Alvarado Verdezoto, J. F., & Pérez Andrade, M. N. (2021). Ejecución del acto presunto por silencio administrativo según la legislación y la jurisprudencia Ecuatoriana. *Sociedad y Tecnología*, 4(1), 18. Obtenido de <https://institutojubones.edu.ec/ojs/index.php/societec/article/view/111>
- Arevalo Coronel, J. P. (2018). *Código Orgánico Administrativo y el nuevo ordenamiento jurídico del Silencio Administrativo*. Universidad Internacional del Ecuador, Facultad de Jurisprudencia, Quito. Obtenido de <https://repositorio.uide.edu.ec/bitstream/37000/2810/1/T-UIDE-1997.pdf>
- Asamblea Nacional. (2017). *Código Orgánico Administrativo COA*. Asamblea Nacional Constituyente, Quito. Obtenido de <https://www.gobiernoelectronico.gob.ec/wp-content/uploads/2020/11/COA.pdf>
- Asamblea Nacional. (2022). *Proyecto de Código Orgánico Administrativo COA*. Asamblea Nacional de la República del Ecuador, Quito. Obtenido de

https://www.corteconstitucional.gob.ec/index.php/repositoriolotaip_2019/5821-coadm-c-ref-22-ene-2022-mar2022/file.html

Asamblea Nacional Constituyente. (1998). *Constitucion de 1998*. Asamblea Nacional Constituyente, Quito. Obtenido de https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1998.pdf

Codigo Organicoa General de Procesos. (2018). *Codigo Organicoa General de Procesos, COGEP*. República del Ecuador, EL PLeno, Quito. Obtenido de <https://www.telecomunicaciones.gob.ec/wp-content/uploads/2018/09/Codigo-Org%C3%A1nico-General-de-Procesos.pdf>

Constitución de la Republica del Ecuador. (2021). *Elementos Constitutivos del Estado*. Constitución de la Republica del Ecuador, Quito. Obtenido de https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/02/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador_act_ene-2021.pdf

Corte Nacional de Justicia. (2021). *Resoluciones Sentencias Consultas*. Corte Nacional de Justicia, Quito. Obtenido de https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/Produccion_CNJ/Bitacora/Bitacora_4.pdf

Costa Cevallos, M. A., & Huaraca Caisaguano, P. S. (2015). *Reforma al artículo 28 de la ley de modernización del estado relacionada con el derecho de petición y el silencio administrativo*. Universidad Nacional de Loja, Carrera de Derecho, Quito. Obtenido de <https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/14788/1/TESIS%20PARA%20LA%20BIblioteca.pdf>

Duy Santamaria , M. J., Ortiz Páez, J. A., Valladares Sierra, N. A., & Vera Rosales, B. P. (2022). *Reflexiones del Derecho Admnsitrativo y Electoral; Silencio Administrativo, repetición, asignación de escaños plurinominales y derecho al sufragio*. Universidad Ecotec, Departamento de Relaciones Públicas y Marketing. Universidad ECOTEC, Guayaquil-Ecuador. Obtenido de <https://libros.ecotec.edu.ec/index.php/editorial/catalog/download/87/99/1196-1?inline=1>

- Gordillo, A. (2017). *Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas*. Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires. Obtenido de https://www.gordillo.com/pdf_tomo1/tomo1.pdf
- (2015). *Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y prestación de servicios públicos por parte de la iniciativa privada*. Congreso Nacional, El Plenario de las Comisiones Legislativas, Quito. Obtenido de <https://www.obraspublicas.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2015/03/LEY-DE-MODERNIZACION-DEL-ESTADO-PRIVATIZACIONES-Y-PRESTACION-DE-SERVICIOS-PUBLICOS-.pdf>
- Méndez Álvarez , Á. J. (2019). *Importancia de implementar un proceso administrativo único para la administración pública*. Universidad Andina Simón Bolívar, Área de Derecho, Quito. Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6995/1/T3001-MDA-Mendez-Importancia.pdf>
- Moreta , A. (2020). *El Silencio Administrativo en el COA*. Quito, Ecuador: Legalité. Obtenido de <https://escuelalegalite.com/wp-content/uploads/2022/04/El-Silencio-Administrativo-en-el-COA-1.pdf>
- Morocho Masaco, L. A. (2013). *Medios de prueba necesarios para reproducirlos efectivamente en la aplicación del Silencio Administrativo Positivo en la Legislación Ecuatoriana*. Universidad Nacional de Loja, Carrera de Derecho, Loja. Obtenido de <https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/6842/1/Luis%20Alfredo%20Morocho%20Masaco.pdf>
- Nieto Maridueña, R., Cuví Santacruz, M., Valladares Sierra, N. A., & Vera Rosales, B. P. (2022). *Reflexiones de Derecho Administrativo y Electoral: Silencio Administrativo, Repetición, Asignación de Escaños Plurinominales y Derecho al Sufragio*. Guayaquil, Guaya. Obtenido de <https://libros.ecotec.edu.ec/index.php/editorial/catalog/view/87/99/1196-1>
- Suntaxi Nicolalde, A. I. (2022). *El silencio administrativo como título de ejecución en la legislación ecuatoriana*. Universidad Central del Ecuador, Quito. Obtenido de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/27023/1/UCE-FJCPS-CD-SUNTAXI%20ANDREA.pdf>