

Santiago Israel López-Simbaya; Pablo Miguel Vaca-Acosta; Fernando-De-Jesús Castro-Sánchez
Katerine Muñoz-Subía

<http://dx.doi.org/10.35381/racj.v7i2.2001>

La falta de claridad normativa en la ejecución del silencio administrativo en el Ecuador

The lack of regulatory clarity in the enforcement of administrative silence in Ecuador

Santiago Israel López-Simbaya

pg.santiagools78@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Ambato
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0003-4997-0502>

Pablo Miguel Vaca-Acosta

pablovacaacosta@hotmail.com

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Ambato
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0002-0806-8929>

Fernando-De-Jesús Castro-Sánchez

ua.fernandocastro@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Ambato
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0003-3937-8142>

Katerine Muñoz-Subía

pg.docentekms@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Ambato
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0003-1320-5307>

Recibido: 15 de abril 2022

Revisado: 10 de junio 2022

Aprobado: 01 de agosto 2022

Publicado: 15 de agosto 2022

Santiago Israel López-Simbaya; Pablo Miguel Vaca-Acosta; Fernando-De-Jesús Castro-Sánchez
Katerine Muñoz-Subía

RESUMEN

Se tiene por objetivo analizar la falta de claridad normativa en la ejecución del silencio administrativo en el Ecuador. Por su alcance es de tipo descriptivo, apoyada en un análisis documental. Una vez realizado el respectivo análisis jurídico y doctrinario del silencio administrativo, se pueden concluir que el silencio administrativo, es una ficción jurídica que produce efectos jurídicos los cuales son la aceptación o la negación tácita de la petición, su finalidad es la de corregir las falencias o retardo que presentan la administración pública respecto a la resolución de peticiones realizadas por los administrados en un lapso determinado.

Descriptor: Tribunal administrativo; administración pública; derecho administrativo. (Tesauro UNESCO).

ABSTRACT

The objective of this paper is to analyze the lack of normative clarity in the execution of administrative silence in Ecuador. It is descriptive in scope, supported by a documentary analysis. Once the respective legal and doctrinal analysis of administrative silence has been carried out, it can be concluded that administrative silence is a legal fiction that produces legal effects which are the tacit acceptance or denial of the petition, its purpose is to correct the shortcomings or delay presented by the public administration with respect to the resolution of petitions made by the administrators in a given period of time.

Descriptors: Administrative tribunals; public administration; administrative law. (UNESCO Thesaurus).

Santiago Israel López-Simbaya; Pablo Miguel Vaca-Acosta; Fernando-De-Jesús Castro-Sánchez
Katerine Muñoz-Subía

INTRODUCCIÓN

El silencio administrativo es una figura jurídica la cual tiene sus orígenes en la legislación francesa y cuya finalidad era la de subsanar la negligencia presentada por las administraciones públicas para dar respuesta a las peticiones realizadas por los administrados en un determinado tiempo, García de Enterría y Fernández agregan que:

El silencio administrativo es una institución generada por el Derecho Administrativo francés ante la inactividad de la Administración Pública, con la cual se trataba de superar la omisión de respuesta a las instancias de los administrados y la evasión del contencioso administrativo con la consecuente inseguridad para los derechos particulares. (García de Enterría & Fernández, 1998).

Por lo tanto; se puede entender que el silencio administrativo en la legislación francesa nació como consecuencia a la inactividad mostrada por las administraciones públicas para dar respuesta a las peticiones realizadas por los administrados; su instauración dentro del marco jurídico francés se dio mediante decreto emitido el 12 de noviembre de 1867 y se perfecciono por la ley del 17 de julio de 1900, la misma que fue confirmada por la ordenanza de 31 de junio de 1945.

En la legislación española su instauración se dio en los Estatutos Locales de 1924 y 1925, en la Ley Municipal de la República Española de 1935 y la Ley en materia de personal de la Administración de 18 de marzo de 1944, para finalmente reafirmarse en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956, aunque es necesario aclarar que en un principio la idea del silencio administrativo en la legislación española, adoptaba únicamente el efecto negativo, es decir que una vez transcurrido el termino o plazo para responder a una petición esta se entendía como negada, causado perjuicios para los administrados.

En el Ecuador por su parte la figura del silencio administrativo nace a partir de la ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos, la misma fue publicada en el Registro Oficial No. 349 de 31 de diciembre de 1993, y de acuerdo con esta ley el silencio administrativo se configuraba una vez transcurrido el término legal que era de 15 días, aunque cabe señalar que existía la posibilidad de

Santiago Israel López-Simbaya; Pablo Miguel Vaca-Acosta; Fernando-De-Jesús Castro-Sánchez
Katerine Muñoz-Subía

que las leyes de distintas materias señalaran un tiempo diferente.

Una vez identificados brevemente los orígenes del silencio administrativo, es necesario tener una definición clara de lo que realmente significa esta figura jurídica, para así conocer sus implicaciones y la manera de ejecutarse en los distintos ordenamientos jurídicos.

Un hecho jurídico; un hecho al cual el Derecho concede consecuencias jurídicas. Pero no siempre las mismas. Esta falla de unidad de régimen jurídico se debe, de una parte, a que el silencio puede ser de la Administración o del administrado; de otra, a que las consecuencias jurídicas que se aparejan al silencio han de estar necesariamente en función del tipo de deber que puede incumplirse y de la naturaleza del plazo dentro del cual hay que cumplirlo. (Garrido Falla , 2003)

De este modo; se puede entender que criterio del citado el silencio administrativo es, un hecho jurídico que concede distintas consecuencias jurídicas y que busca corregir la falencia que existe dentro del régimen jurídico, respecto a las funciones que debe cumplir la administración en un determinado plazo. Cabe recalcar que el silencio administrativo a más de otorgar una consecuencia jurídica, busca equiparar la situación de desprotección en la cual se hallan los administrados cuando los órganos administrativos no cumplen con las funciones legalmente establecidas, como lo son las de dar respuesta a pretensiones hechas por los cuidamos (Gómez-Ferrer-Morant, 2004).

Cabe agregar que una vez cumplido el silencio administrativo se genera dos tipos de efectos, el efecto positivo y el efecto negativo, siendo el primero entendido como la aceptación tácita de la pretensión realizada por el administrado ante la inacción de la administración pública García de Enterría & Fernández, agrega que “En rigor, el silencio positivo sustituye esta técnica de la autorización o aprobación por la de un veto susceptible de ejercitarse dentro de un plazo limitado, pasado lo cual lo pedido por el requirente se entiende otorgado” (Garcia de Enterría & Fernandez, 1998).

El silencio administrativo negativo por su parte consiste en la negación tácita de la petición realizada a la administración pública, “este efecto contempla la presunción

Santiago Israel López-Simbaya; Pablo Miguel Vaca-Acosta; Fernando-De-Jesús Castro-Sánchez
Katerine Muñoz-Subía

de que las pretensiones del administrado han sido negadas, cuando la administración no emitió pronunciamiento dentro del tiempo que la ley le concede a ese objeto”. (Secaira Durano, 2004)

Se tiene por objetivo analizar la falta de claridad normativa en la ejecución del silencio administrativo en el Ecuador.

METODO

Por su alcance es de tipo descriptivo, apoyada en un análisis documental, con una muestra poblacional conformada por documentos escritos, relacionados al objetivo planteado, aplicándose técnica de análisis de contenido con la finalidad de estructurar un análisis jurídico desde la perspectiva del método analítico – sintético, permitiendo generar una síntesis teórica como producto investigativo.

ANALÍTICA TEÓRICA

Se presentan en consideración, la siguiente argumentación:

Silencio administrativo y su ejecución

El silencio administrativo, como se ha explicado anteriormente consiste en un mecanismo de protección para los administrados, frente a las falencias o demoras que tienen las administraciones públicas, respecto de responder los requerimientos realizados ante ellas, al respecto que:

Mientras que el acto administrativo es expresión de voluntad de la administración pública, existen ocasiones en las cuales los órganos administrativos, por negligencia u otras causas no hacen expresión de esa voluntad requerida por los administrados; esto es guardan silencio frente a las peticiones, reclamaciones y recursos formulados para su decisión (Secaira Durano, 2004, p. 209)

El silencio administrativo es entonces la falta de pronunciamiento de los poderes públicos, respecto de las peticiones realizadas por los administrados, que produce efectos jurídicos de aceptación tácita de la petición o de negación de esta. Por lo tanto;

Santiago Israel López-Simbaya; Pablo Miguel Vaca-Acosta; Fernando-De-Jesús Castro-Sánchez
Katerine Muñoz-Subía

el silencio administrativo se encuentra ligado al derecho de petición establecido en el art 66 numeral 23 de la Constitución de la República del Ecuador que al respecto manifiesta que “El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibirá atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo” por lo que de esta manera se puede entender que mediante este derecho los administrados se encuentran facultados para realizar petitorios a la administración y que los mismos sean contestados.

El derecho de petición no solo tiene como propósito permitir a los administrados la posibilidad de recurrir ante la administración pública con sus petitorios, reclamos o recursos, sino que, además tiene complementos indispensables sin los cuales aquella prerrogativa no tendría sentido racional alguno. Tales complementos se refieren a la obligación administrativa de responder de modo concreto las pretensiones de los administrados, pero, además dentro del tiempo debido y cumpliendo procedimientos de rigor. (Secaira Durano, 2004, p. 210)

Por lo tanto, el derecho de petición a más de otorgar a los administrados la posibilidad de recurrir ante las administraciones públicas con sus petitorios, también otorga el deber a las mismas de dar respuesta de manera motivada en un tiempo oportuno. Para que se produzca el silencio administrativo es necesario que concurren tres elementos los cuales son:

- a) Petición o reclamo del particular presentado al órgano público competente, especificando sus pretensiones que no pueden ser contrarias a derecho, es decir, deben sustentarse en antecedentes jurídicos válidos, aplicables al caso.
- b) Fenecimiento del término para que la autoridad resuelva la petición; y,
- c) Ausencia de decisión administrativa. (Secaira Durano, 2004).

Respecto a la ejecución del silencio administrativo la resolución No. 341-09 de la sala de lo contencioso administrativo de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador manifiesta que:

Santiago Israel López-Simbaya; Pablo Miguel Vaca-Acosta; Fernando-De-Jesús Castro-Sánchez
Katerine Muñoz-Subía

De conformidad con el artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, el efecto principal del silencio administrativo consiste en dar origen a un acto administrativo presunto y autónomo, con el que se atiende positivamente lo solicitado por el administrado. El acto administrativo presunto derivado de la omisión de la Administración Pública se ha de presumir legítimo y ejecutivo, como cualquier otro acto administrativo (expreso), salvo que se trate de un acto administrativo irregular, circunstancia en la que la presunción de legitimidad se desvanece por la existencia de vicios inconvalidables” (Resolución n° 0341-2009 , 2009).

En tal sentido; el Código Orgánico General de procesos en su art 370A, establece el procedimiento de ejecución del silencio administrativo, donde indica que se convocara a una audiencia en la cual se escuchara a las partes y que corresponde al accionante demostrar sus alegaciones, norma que como se ha señalado carece de seguridad jurídica para las partes procesales.

Cabe señalar que a criterio de la sala de lo contencioso administrativo de la Corte Nacional de Justicia se establece que “aunque la regla general consiste en que un acto administrativo presunto, derivado del silencio administrativo es legítimo y ejecutivo, existen actos administrativos presuntos derivados del silencio administrativo que por contener vicios inconvalidables, no pueden ser ejecutados por ilegítimos (Resolución n° 0341-2009), además es necesario que exista por parte de las salas de contencioso un control de legalidad del acto administrativo que produce el silencio administrativo.

Por último; cabe agregar que para su ejecución la vía judicial, el acto administrativo presunto que surja del silencio administrativo debe contener requisitos formales, materiales y sustanciales entre los cuales constan el acto regular, la presunción de legitimidad y la ausencia de vicios inconvalidables. En conclusión, se puede evidenciar que en la legislación ecuatoriana, para la ejecución del silencio administrativo es necesario que se cumpla en primer lugar con un procedimiento que como se ha mencionado no cumple con las garantías básicas del debido proceso y el derecho a la seguridad jurídica y en segundo lugar debe existir un control de legalidad por parte de los órganos judiciales.

Santiago Israel López-Simbaya; Pablo Miguel Vaca-Acosta; Fernando-De-Jesús Castro-Sánchez
Katerine Muñoz-Subía

El Silencio Administrativo en la legislación comparada.

Como se ha indicado anteriormente una de las legislaciones que más avances presenta respecto a la figura del silencio administrativo es la española, ya que una vez se produzca el acto administrativo presunto consecuencia del silencio administrativo este se podrá hacer valer tanto ante la administración como ante cualquier persona física o jurídica, pública o privada, cosa muy distinta a nuestro ordenamiento jurídico, en el cual necesariamente se debe ejecutarlo en vía judicial, lo que sin duda alguna genera retardo en su aplicación

Hay que tener en consideración que el ordenamiento jurídico español, dota de dos efectos jurídicos para el silencio administrativo, siendo estos el efecto positivo (aceptación de la pretensión) y el negativo (negación de la pretensión). En tal virtud, si bien es cierto la regla general del silencio administrativo es la aceptación tácita de la petición o el efecto positivo. Cabe señalar que el efecto jurídico del silencio administrativo, no tiene como finalidad negar de plano la petición de los administrados, sino más bien abre la posibilidad de acudir directamente a la vía judicial.

CONCLUSIONES

Una vez realizado el respectivo análisis jurídico y doctrinario del silencio administrativo, se pueden concluir que el silencio administrativo, es una ficción jurídica que produce efectos jurídicos los cuales son la aceptación o la negación tácita de la petición, su finalidad es la de corregir las falencias o retardo que presentan la administración pública respecto a la resolución de peticiones realizadas por los administrados en un lapso determinado.

Esta figura jurídica se encuentra estrechamente ligada con el derecho de petición el cual consiste en la posibilidad jurídica que tienen los administrados para realizar peticiones, reclamaciones o requerimientos ante las distintas administraciones y que los mismos sean contestados en un lapso oportuno.

En cuando a la normativa de ejecución del silencio administrativo se ha podido evidenciar que presenta varias falencias, empezando por su redacción ya que la misma resulta un tanto ambigua y confusa, lo que deriva en la vulneración del derecho

Santiago Israel López-Simbaya; Pablo Miguel Vaca-Acosta; Fernando-De-Jesús Castro-Sánchez
Katerine Muñoz-Subía

la seguridad jurídica consagrada en la norma constitucional, que al respecto se basa en la existencia de normas jurídicas previas, claras y que serán aplicadas por autoridades competentes.

Cabe señalar que además que se ha podido comprobar que la normativa de ejecución del silencio administrativo no cumple con las garantías básicas que componen el debido proceso, ya que no se garantiza el legítimo derecho a la defensa de las partes procesales, además de no ser un medio idóneo de protección de los derechos de los administrados, por lo tanto se hace muy necesario se reforme la normativa establecida en el artículo 370 A del Código Orgánico General de Procesos, y se la remplace por una que garantice el legítimo derecho a la defensa, el derecho a la seguridad jurídica además del derecho de petición de los administrado.

FINANCIAMIENTO

No monetario.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Regional Autónoma de los Andes; por motivar el desarrollo de la Investigación.

REFERENCIAS CONSULTADAS

Código Orgánico General de Procesos. Registro Oficial N° 506. Recuperado de <https://acortar.link/uRxNxt>

García de Enterría, E., & Fernández, T. R. (2006). Curso de Derecho Administrativo I [Administrative Law Course I]. Madrid.

García de Enterría, E., & Fernández, T. R. (2006). Curso de Derecho Administrativo I [Administrative Law Course I]. Madrid.

Garrido Falla F. (1955). La llamada doctrina del silencio administrativo [The so-called doctrine of administrative silence]. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2112030>

Santiago Israel López-Simbaya; Pablo Miguel Vaca-Acosta; Fernando-De-Jesús Castro-Sánchez
Katerine Muñoz-Subía

Gómez-Ferrer-Morant, R. (1986). El silencio administrativo desde la perspectiva constitucional [Administrative silence from a constitutional perspective]. *Documentación Administrativa*, (208).
<https://doi.org/10.24965/da.v0i208.4915>

Ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. núm. 236, de 02 de octubre de 2015.
<https://www.boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-10565-consolidado.pdf>

Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos.
Recuperado de http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_ecu_anexo28.pdf

Resolucion nº 0341-2009. Recuperado de <https://vlex.ec/vid/642452165>

Secaira Durango P. (2004). Curso Breve de Derecho Administrativo [Brief Course on Administrative Law]. Primera Edición. Editorial Universitaria, Universidad Central del Ecuador. <https://acortar.link/5gAhJi>