UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA

La Universidad Católica de Loja

ÁREA SOCIO HUMANÍSTICA

TÍTULO DE MAGISTER EN DERECHO ADMINISTRATIVO

El silencio administrativo, análisis de acceso al derecho de petición.

TRABAJO DE TITULACIÓN

AUTOR: Pesántez Carrillo, Gonzalo Israel

DIRECTOR: Maldonado Ordóñez, Jorge Alberto. Mgs.

CENTRO UNIVERSITARIO LOJA

2018

Esta versión digital, ha sido acreditada bajo la licencia Creative Commons 4.0, CC BY-NY-SA: Reconocimiento-No comercial-Compartir igual; la cual permite copiar, distribuir y comunicar públicamente la obra, mientras se reconozca la autoría original, no se utilice con fines comerciales y se permiten obras derivadas, siempre que mantenga la misma licencia al ser divulgada. http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.es

Septiembre, 2018

APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Magister
Jorge Maldonado Ordóñez
DOCENTE DE LA TITULACIÓN

De mi consideración:

El presente trabajo de titulación: “El Silencio Administrativo, análisis de acceso al derecho de petición”, realizado por, Pesantez Carrillo, Gonzalo Israel, ha sido orientado y revisado durante su ejecución, por cuanto se aprueba la presentación del mismo.

Loja, marzo de 2018

f)

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS

Yo, Pesantez Carrillo, Gonzalo Israel, declaro ser autor (a) del presente trabajo de titulación: “El silencio administrativo, análisis de acceso al derecho de petición”, de la Titulación Maestría en Derecho Administrativo, siendo el Mgs. Jorge Maldonado Ordóñez director del siguiente trabajo; y eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales. Además certifico que las ideas, concepto, procedimientos y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo son de mi exclusiva responsabilidad.

Adicionalmente declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 88 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente textualmente dice: “Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que realicen a través, o con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) dela Universidad”

f.....
Autor: Pesantez Carrillo, Gonzalo Israel
Cédula: 1900410786

DEDICATORIA

Al investigar el tema del silencio administrativo, cobra importancia en razón que se analiza la forma en que se lleva a cabo la administración de una determinada ciudad, es por ello que dedico este trabajo a cada uno de los ciudadanos de Zamora, quienes no han sido atendidos en sus trámites administrativos, así también dedico este trabajo a mi hija, mi esposa y a todos mi familiares quienes han estado a mi lado apoyándome y motivándome para continuar con mi superación académica. A cada uno de mis amigos quienes me han brindado muestras de estima y consideración.

Gonzalo Israel Pesantez Carrillo

AGRADECIMIENTO

El lograr buscar adquirir nuevos conocimientos académicos es posible gracias al trabajo responsable y consciente de un centro de estudios es así que dejo mi constancia de agradecimiento a la Universidad Técnica Particular de Loja por haberme brindado la oportunidad de obtener la titulación de maestrante en Derecho Administrativo, como también a cada uno de los catedráticos que me han sabido orientar a través de sus conocimiento, como al personal administrativo que labora en esta institución a todos ellos muchas gracias.

Gonzalo Israel Pesantez Carrillo

ÍNDICE DE CONTENIDOS

CARÁTULA ii
APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE FIN DE TITULACIÓN ii
DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS..... iii
DEDICATORIA iv
AGRADECIMIENTO v
ÍNDICE DE CONTENIDOS vi
RESUMEN..... 1
ABSTRACT 2
INTRODUCCIÓN..... 3
CAPÍTULO I..... 5
EL SILENCIO ADMINISTRATIVO..... 5
1.1. El silencio administrativo a lo largo de la historia 6
1.2. Definición de silencio administrativo..... 7
1.3. Clasificación del silencio administrativo. 9
1.3.1. Silencio administrativo positivo 9
1.3.2. Silencio administrativo negativo 11
1.4. Doctrina jurídica del silencio administrativo..... 12
1.5. Naturaleza Jurídica del silencio administrativo..... 13
1.5.1. El silencio de los administrados 15
1.6. Efectos del silencio administrativo 16
1.6.1. El problema de la sanción..... 17
1.7. Acto administrativo..... 18
1.7.1. Elementos del acto administrativo..... 19
1.7.1.1. Competencia 19
1.7.1.2. Objeto 20
1.7.1.3. Voluntad..... 21
1.7.1.4. Forma..... 22
1.8. La Constitución de la República y el silencio administrativo 222
1.9. La Ley de Modernización del Estado y el silencio administrativo 233
1.10. El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE) y el silencio administrativo 244
1.11. La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y el silencio administrativo 26
1.12. Resolución administrativa 27
CAPÍTULO II..... 29

NACIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y DERECHO COMPARADO 29
2.Administración pública 30
2.1. Tratamiento del silencio administrativo 31
2.2. Certificación de silencio administrativo 32
2.2.1. Responsabilidad de Director 33
2.2.1.1. Responsabilidad administrativa 34
2.2.1.2. Responsabilidad civil 35
2.2.2.3. Responsabilidad penal 37
2.3. Análisis de derecho comparado 38
2.3.1. La Ley Nº 19.549 y el silencio administrativo en Venezuela 388
2.3.2. La Ley Nº 19.800 sobre “Bases de Administración del Estado” y el silencio administrativo en Chile 40
2.3.3. Legislación Colombiana y el silencio administrativo 41
2.3.4. El silencio administrativo en España 42
2.3.5. La Ley Nº 29.060 de silencio administrativo del Perú 45
CAPÍTULO III 488
ACCESO AL DERECHO DE PETICIÓN POR MEDIO DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO 488
3.1. Procedimiento para ejecución del silencio administrativo 49
3.2. Proceso de conocimiento 53
3.3. Proceso de ejecución 55
3.4. Formas alternativas de como reemplazar la certificación 566
CONCLUSIONES 57
RECOMENDACIONES 58
BIBLIOGRAFÍA 59
ANEXOS 63

RESUMEN

El presente trabajo se enmarca dentro del derecho de petición, y el derecho administrativo, en virtud que busca resguardar que los administrados tengan una adecuada atención de parte de los funcionarios públicos, por medio del silencio administrativo se busca que el derecho de petición sea respetado de parte de la administración toda vez que los funcionarios no han actuado para brindar la respectiva contestación, es por ello que se plantea el objetivo general que busca identificar como se efectúa el proceso jurídico de silencio administrativo y si este garantiza el acceso al derecho de petición de los ecuatorianos, la investigación se la realizará a través de distintos métodos investigativos cómo el deductivo, inductivo, analógico comparativo, analítico sintético, de los resultados conseguidos se determina que la certificación del silencio administrativo que debe brindar la propia autoridad que no ha actuado con celeridad es el documento que mayor controversia gira por lo cual se plantea alternativas como: el requerimiento notarial o el requerimiento judicial, que suplirían al documento de certificación de inadecuado accionar de parte de los funcionarios públicos.

PALABRAS CLAVE: Silencio Administrativo, derecho administrativo, derecho de petición, funcionarios públicos, proceso jurídico.

ABSTRACT

This work is framed within the right of petition, and administrative law, by virtue of seeking to ensure that the administrated have adequate attention from public officials, through administrative silence is sought that the right of petition is respected part of the administration since the officials have not acted to provide the respective answer, that is why the general objective that seeks to identify how the legal process of administrative silence is made and if it guarantees access to the right to request Ecuadorians, the research will be carried out through different investigative methods such as the deductive, inductive, analogical comparative, synthetic analytical, the results obtained is determined that the certification of administrative silence must be provided by the authority itself that has not acted quickly is the document that most controversy revolves r which is proposed alternatives such as: the notarial request or judicial request, which would replace the certification document of inappropriate action on the part of public officials.

KEY WORDS: Administrative silence, administrative law, right of petition, public officials, legal process.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo investigativo se desarrolla ante los problemas existentes en los administrados ante la pasividad de la administración central y no cuentan con una correcta normativa para lograr hacer valer sus derechos de forma eficiente.

La investigación cobra importancia al facilitar a la administración como a la ciudadanía una oportunidad de que se respeten los derechos de los funcionarios públicos y que se permita a los administrados poder acceder al derecho de petición en las distintas instituciones públicas.

El trabajo se realizó bajo los diferentes objetivos específicos que permitieron determinar lo que es el silencio administrativo que es un instrumento jurídico que posibilita a los administrados tener ante quien solicitar sea respetado sus derecho por la falta de accionar de parte de la administración, así también se establecen las diferentes normas constitucionales y legales que permiten la implementación del silencio administrativo.

Por medio del segundo objetivo específico se busca se analizó el proceso para solicitar el silencio administrativo determinando la existencia de una certificación firmada por el responsable de la entidad administrativa en la cual no se brindó una adecuada atención.

Por último el tercer objetivo específico permitió determinar las alternativas para optimizar el proceso de silencio administrativo determinándose alternativas como la de requerimiento notarial y el requerimiento judicial.

Se hará uso de distintos métodos investigativos por medio de los cuales se busca conseguir que se analice lo que es el silencio administrativo, método como el deductivo, inductivo, analógico o comparativo y el analítico sintético.

El silencio administrativo viene a ser un acto administrativo que tiene relación directa con el derecho de petición del administrado. El derecho de Petición Constitucional es la garantía que tiene el administrado a recibir una pronta y oportuna atención, con un respuesta dentro de los términos establecidos legalmente, a todos los pedidos o requerimientos que ha podido presentarle a la administración pública.

El procedimiento judicial vendría a ser la presentación de la demanda ante la unidad judicial pertinente, en donde se deberá solicitar la ejecución y cumplimiento de lo solicitado a la administración, y que por omisión no lo ha realizado, en beneficio del administrado; todo esto con la finalidad de que la administración no se extralimite y exista una igualdad ante la ley.

Considero necesario que se proceda a una mayor y más ardua preparación en este tema por parte de toda la ciudadanía, ya que los peritos en este tema son los abogados, doctos jurisprudentes, estudiantes de derecho que por los general obvian lo que es y cuánto pesa esta figura jurídica en el accionar estatal.

CAPÍTULO I

EL SILENCIO ADMINISTRATIVO

1.1. El Silencio Administrativo a lo Largo de la Historia.

Los orígenes del silencio administrativo los encontramos en Francia, cuando el 2 de noviembre de 1864 se expide un decreto mediante el cual se regula la falta de respuestas de los ministros a sus autoridades inferiores.

Es decir nace como una figura aplicable únicamente a nivel de la administración, como negativo. En la evolución del silencio administrativo se determina que la ley francesa de 1900 no hizo más que extender el procedimiento del silencio previsto por el decreto del 2 de noviembre de 1864 para el retardo de los ministros, a todas las autoridades administrativas competentes para dictar decisiones previas.

Asimismo, en la propia España, en el real decreto del 20 de setiembre de 1851 ya contenía una embrionaria regulación del silencio administrativo. También en el año 1900, la ley 3952 reguló el silencio al instaurar el reclamo previo a las demandas contra la Nación.

> La figura del silencio administrativo negativo surge en Francia a raíz de la emisión de dos normas básicas; la primera emitida en 1864 durante el reinado de Napoleón III, a través de la cual se pretendía ofrecer a los descontentos con la administración la posibilidad de expresarse en la vía contenciosa y de esa manera fortalecer el Estado.
>
> La segunda norma, dictada durante la III República Francesa (1900), generaliza el sistema iniciado por la norma anterior al asimilar el silencio administrativo a una decisión implícita de rechazo, que abre las puertas a la vía contencioso administrativo.
>
> Así esta ley tiene la finalidad de quitar estorbos para acceder al concejo de estado y combatir la inercia administrativa. (Parada Vásquez, J. R., 2007)

De acuerdo a lo aportado se determina que el silencio administrativo tuvo su origen en Francia a través de dos etapas en la que se busca una mejor vía para acceder a la vía contenciosa administrativo, así como buscaba un mejor funcionamiento del Estado.

La ley francesa en lo referente al silencio administrativo buscaba conseguir un pronunciamiento de los funcionarios del Estado, y que el simple hecho de no existir tal, se podría acudir a demandas procesales.

La ley buscaba evitar trámites innecesarios ante funcionarios que podían alargar los trámites, se buscaba acelerara los trámites que se efectuaban ante instituciones estatales.

En ese orden de ideas, la institución del silencio administrativo en su vertiente negativa nació en Francia como una ficción legal, permitiendo al interesado, frente a la inactividad de la administración pública, considerar desestimada su pretensión, encontrándose habilitado solo para recurrir al recurso contencioso-administrativo, a fin de que su pretensión fuese satisfecha.

"Su finalidad no era garantizar derechos de los particulares, sino evitar que en determinados ámbitos la inercia administrativa generase perjuicios a la administración y a sus intereses" (Parada Vásquez, J. R., 2007)

La teoría del silencio administrativo implica reconocer un efecto al silencio de la administración, pudiendo así presumir una voluntad administrativa ya sea de forma positiva al administrado.

Si el Estado guarda silencio, jamás podrá demostrarse que se había agotado la instancia administrativa y, en consecuencia, imposible iniciar la acción de interponer el debido recurso de amparo administrativo.

1.2. Definición de silencio administrativo.

El hacer una definición sobre silencio administrativo implica analizar diversa bibliografía sobre el tema presentado, entre las más importantes se citan las siguientes: "la inactividad o pasividad de la administración, que no se expide en tiempo y forma sobre las peticiones formuladas, por lo que por vía legal y presuntiva se equipara la omisión a la resolución tácita denegatoria". (Dromi, 2009)

El silencio administrativo hace referencia a la figura jurídica bajo la cual se tipifica a la inactividad de los funcionarios públicos, al momento de iniciarse un acto administrativo, el cual debe ser dado respuesta en un determinado tiempo, a través del silencio administrativo se establece el tiempo bajo el cual los funcionarios deben dar respuesta a las peticiones realizadas por la población.

La administración pública debe ser regularizada en lo referente a la atención que dé a la ciudadanía, quienes ejerciendo el derecho de petición pueden solicitar información a la administración y esta responder en forma oportuna, la demora en la entrega de la información solicitada se la enmarca dentro del silencio administrativo. "El silencio de la administración opera como una modalidad irregular de conclusión procesal administrativa, por ello es que la normativa prevé ciertos medios de protección jurídica frente a la tardanza, mora, retardo o inactividad de la administración" (Dromi, 2009)

De manera complementaria se cita el siguiente aporte:

> Es la respuesta al derecho a dirigir peticiones a las autoridades y recibir respuestas motivadas, deduciendo que es un derecho de petición, es tal que el caso que cuando un ciudadano plantea una petición a la administración pública, tiene la obligación de cumplir con la solicitud de conformidad a lo establecido en la Constitución, ya que en caso de no resolver el funcionario dicha petición, se sobre entenderá que es favorable al peticionario. (Dávila Castro, P. O., 2015)

Otro de los aportes que se puede citar al momento de efectuar una definición de silencia administrativo brinda el siguiente aporte.

> Se denomina silencio administrativo a la falta de pronunciamiento de la administración dentro del plazo establecido para ello, presumiéndose en consecuencia de parte del ente administrativo una voluntad sea positiva o negativa conforme lo establezca la legislación para cada caso. En ese sentido, su versión negativa implica una denegatoria ficta que habilita al administrado el acceso a la instancia superior vía recurso impugnativo. (Arboleda, 2009)

De acuerdo a este autor se establece al silencio administrativo como aquella acción mediante la cual el ciudadano puede ejercer reclamo ante la falta de contestación de parte de las instituciones públicas ante un requerimiento, en este autor se establece dos tipos de silencio administrativo el positivo y el negativo, los que serán tratados más adelante.

> El silencio administrativo es el nombre que en derecho administrativo recibe el hecho de que una administración pública no responda a una solicitud o a un recurso en el plazo que tiene establecido para ello. Da lugar a un acto administrativo presunto. (Parada Vásquez, J. R., 2007)

Para que se dé el silencio administrativo se deben cumplir algunos requisitos entre el que se destaca en la definición presentada el de plazo, lo que implica que no solo basta con declararse de voluntad que un acto ha incurrido en el silencio administrativo sino más bien se debe analizar el plazo que está tipificado.

El silencio administrativo opera como un mecanismo que permite, en caso de inactividad por falta de resolución en procedimientos administrativos, imputar a la administración de que se trata un acto administrativo presunto, que tendrá la condición de verdadero acto, en caso de que las reglas del silencio lo configuren como estimatorio y que, por el contrario, será mera ficción jurídica, si se configura como desestimatorio. (Parada Vásquez, J. R., 2007)

El silencio administrativo faculta al administrado poder solicitar a la administración que su pedido entre por esta institución jurídica ante la inactividad pronunciada de la administración y la falta de atención a lo pedido una vez cumplido el plazo para dar una respuesta.

Asimismo, tenemos lo expuesto por Rodríguez, este manifiesta que:

> El silencio administrativo consiste en que la ley considera que se ha producido una decisión ficta o presunta cuando frente a una petición, el peticionario no ha sido notificado de una decisión expresa dentro del plazo legalmente establecido para la configuración de dicho silencio. Esta figura tiene por objetivo evitar que se dilate más la actuación y que el interesado pueda, en consecuencia, acudir a los recursos administrativos o directamente a la vía jurisdiccional (Rodríguez, L., 2015, págs. 428-429).

De acuerdo al aporte entregado el silencio administrativo busca que el administrado tenga una respuesta a sus pedidos, e impedir que la administración continúe dilatando un determinado proceso que se inició a través de un acto administrativo. Este recurso que se da posibilita una mejor atención de parte de la administración.

1.3. Clasificación del silencio administrativo.

En conformidad con distintos tratadistas se ha efectuado la clasificación del silencio administrativo en dos tipos: negativo y positivo, siendo el primero desestimatario y el segundo estimatario, cada uno de ellos guarda características jurídicas diferentes.

1.3.1. Silencio administrativo positivo.

Al momento de tratar el silencio administrativo positivo se debe utilizar distintas conceptualizaciones entre las que se citan las siguientes:

> Mediante el silencio administrativo positivo, se da un efecto práctico a la garantía o derecho de petición y oportuna respuesta, como se halla consagrado en la Constitución del Estado. Por ello, el efecto positivo del silencio administrativo, no es una presunción de hecho que admite prueba en contrario, sino una presunción de derecho que da origen a un accionar procesal autónomo. (Arboleda, 2009)

De acuerdo a la conceptualización a través del silencio administrativo positivo se tiene la presunción que faculta al interesado exigir de acuerdo a derecho, en virtud que se actúa de acuerdo al derecho de petición.

“La inactividad de la administración ante solicitudes efectuadas por los interesados produce ciertamente una lesión al derecho constitucional de petición” (Fernández Pastran, J. M. & Garrido Falla, F., 2000).

> El silencio positivo o estimatorio procede cuando la administración no se ha pronunciado durante el plazo máximo establecido en la ley y el afectado denuncia lo ocurrido al mismo órgano administrativo que incurrió en la falta debiendo este entregar un recibo de la denuncia y una copia a su superior en un plazo de 24 horas. Si aun así no se pronuncia (dentro de un plazo de cinco días desde la denuncia) se entenderá que lo solicitado ha sido aceptado. La persona afectada puede pedir la certificación de dicha solicitud. (Córdova, I., 2011)

De la definición anotada puedo decir que el silencio administrativo positivo no es otra cosa que la producción de un acto ficto que equivale a una decisión positiva, implica por expreso mandato del legislador, la presunción de una decisión.

Favorable al peticionario, generada como consecuencia de la morosidad o abstención de la administración de resolver las peticiones que se le formulen pronto y rápidamente, quedando así la voluntad de la administración sustituida directamente por la ley.

“Por consiguiente el silencio administrativo positivo o también llamado estimatorio da lugar al nacimiento de un acto presunto, por cuanto se entiende concedido lo que se ha solicitado.” (Córdova, I., 2011)

El silencio administrativo positivo es aquel que genera un acto presunto constituido por la falta de atención de un petitorio de una institución público ante un requerimiento de una persona, quien al no ser atendida considera que de acuerdo a derecho tiene la potestad de reclamar por la celeridad en la atención.

“La operatividad del silencio positivo sí da lugar a la generación de un acto presunto y por tanto a un verdadero acto administrativo” (Ochoa, C., 2011)

El silencio administrativo positivo, implica aceptación tácita de la pretensión del administrado, sin transcurrido el plazo o término legalmente establecido la administración no ha dado respuesta.

Como no puede ser de otra manera, la pretensión del administrado debe tener una base de derecho; es preciso hacer hincapié que sería absurdo que un administrado solicite a la administración que le entregue el dominio de un espacio público, y este asuma la propiedad

de lo solicitado por el simple hecho de que la administración no le ha contestado oportunamente.

1.3.2. Silencio administrativo negativo.

Al momento de tratar sobre el silencio administrativo negativo diversos juristas lo han definido y delimitado estableciendo al mismo como un acto jurídico que no da origen a ningún acto procesal sino que más bien se continúan en la misma instancia, es decir el silencio administrativo negativo se continúa en la misma institución.

> El silencio administrativo negativo o llamado también desestimatorio es no pronunciarse dentro de un determinado plazo acerca de algo solicitado, por lo cual la ley le da efecto desestimatorio a la petición. Si la administración no resuelve una petición del administrado su abstención o silencio equivale por mandato de la ley a una denegación o negativa. (Bonagra, R., 2004)

Por consiguiente el silencio negativo no da origen a un acto y sólo está concebido como un mecanismo con efectos procesales que permite agotar la vía gubernativa.

Hablar de un acto negativo presunto, en el caso del silencio administrativo con efectos negativos, es un error de técnica jurídica pues por definición un acto es una manifestación de voluntad que produce una modificación en el ordenamiento y con el silencio negativo no se genera ningún cambio, por el contrario, se mantiene una situación prexistente.

Mientras que en el silencio positivo se produce un verdadero acto administrativo en el cual se reconocen derechos, una vez producido la administración no puede dictar un acto posterior.

> El silencio administrativo, se produce cuando en el marco de un recurso administrativo incoado, la administración estatal no expide dentro de los plazos establecidos. Si el particular, vencido ese plazo, interpone pronto despacho, y la administración sigue sin pronunciarse, transcurrido el plazo legal vigente, se produce el silencio que agota la vía administrativa y deja expedita la vía judicial. Por principio, el silencio administrativo, importa rechazo o negativa a la pretensión del administrado. (Penagogos, 2002, pág. 79)

El único propósito del silencio administrativo negativo es habilitar al administrado a interponer una demanda en vía judicial, partiendo de una negativa tácita a su pretensión, lo cual constituye un estímulo a la desidia de la administración, afectando al administrado.

El administrado no necesita una negativa tácita para demandar a la administración en vía contencioso administrativa, al amparo de lo dispuesto en el Art. 38 de la Ley de Modernización del Estado, que dispone que para demandar a la administración en vía judicial no se requiere agotar la instancia administrativa. La referida disposición legal contradice lo dispuesto en el artículo 31, literal c) del en la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, que señala que, para presentar demanda ante un Tribunal de esa instancia debe justificarse documentadamente haber agotado la vía administrativa.

1.4. Doctrina jurídica del silencio administrativo.

Al momento de hablar sobre la institución jurídica del silencio administrativo hay que mencionar que se origina al momento que de parte de la administración pública no atiende el pedido de la población, por ello nace el silencio administrativo para proteger al usuario de una inadecuada atención de parte de la administración central.

> Se da la figura conocida con el nombre de silencio administrativo cuando quiera que, formulada una petición a la administración, con la observancia de los requisitos previstos en la ley, o cuando quiera que, interpuestos por el peticionario o por personas interesadas en la actuación administrativa alguno de los recursos ordinarios señalados en la ley (reposición o apelación, o reposición y subsidiario de apelación), la decisión o el recurso no son decididos por la autoridad competente dentro del plazo legal para ello. (Rodríguez, L., 2015)

De acuerdo a jurisprudencia el silencio administrativo ya sea negativo o positivo nace ante una ineficaz atención de parte de la administración, a pesar de hacer el requerimiento de información o de prestación de un servicio de acuerdo a todas las solemnidades, pero que los funcionarios no brindan los requerimientos solicitados.

La figura del silencio administrativo no implica que al administrado se le brinda la razón, más bien brinda la oportunidad de cumplir con los requisitos para demostrar que la administración no actúo con celeridad.

> Es una especie de sanción a la inercia administrativa y una garantía para los derechos de los administrados, quienes necesitan de la oportuna solución a sus reclamos y recursos, pues la eficacia de los derechos depende en la mayoría de los casos de la prontitud y diligencia de las decisiones de los administradores de la cosa pública. (Rodríguez, L., 2015)

El silencio administrativo de acuerdo a la doctrina descrita permite a los administrados saber que sus pedidos serán atendidos, es una forma de actuar del derecho de petición, cobrando importancia al hacer que la administración central tenga un adecuado funcionamiento en el desarrollo de su atención a la población.

La administración gubernamental tiene establecido los tiempos en los cuales puede efectuar la atención a la población esto con la finalidad de garantizar un eficaz servicio, es así que al momento de dejar de actuar y no brindar la atención a la población esto pueden recurrir a la figura jurídica del silencio administrativo.

> Que se lo entiende como una ficción que la ley establece en beneficio del interesado y en virtud del cual se considera estimada (silencio positivo) o desestimada (silencio negativo) la solicitud de aquél cuando la administración incumple el deber que tiene de resolver y se dan los demás requisitos exigidos por la ley. (González Navarro, M., 2008)

Por la doctrina expuesta el silencio administrativo busca que los administrados tengan un recurso para iniciar el reclamo por la falta de acción de parte de la administración, esta inactividad puede ser voluntaria como involuntaria. “El silencio debe entenderse, siempre, como un complemento de la obligación de resolver” (Lowenrosen, F., 2012)

1.5. Naturaleza Jurídica del silencio administrativo.

Se debe hacer referencia a cómo ha ido evolucionando el silencio administrativo a nivel jurídico por ello se analiza distintas los efectos que se producen a causa de los actos administrativos.

> Todo hecho jurídico produce efectos en el campo del derecho administrativo, es un hecho jurídico administrativo. Y es exactamente lo que se da con el silencio administrativo, Este no puede ser considerado como acto administrativo, puesto que no constituye manifestación de voluntad del ente estatal, no presenta declaración jurídica y no se reviste de cualquier requisito formalista. (Fernández Pastran, J. M. & Garrido Falla, F., 2000)

El silencio administrativo es un recurso que se interpone nace de acuerdo al derecho de petición no emite una resolución, constituyéndose en un recurso para poder recurrir ante una autoridad administrativa superior para que se emita su declaración, por lo tanto se constituye en un acto administrativo de naturaleza jurídica.

Al analizar la naturaleza jurídica del silencio administrativo hay que analizar que:

> "Produce distintas consecuencias. Así, si consideramos al silencio administrativo como un acto, resultan predicables las características o elementos de los actos expresos como el de ser definitivos, consentidos, etc. Asimismo se aplicarían a ellos los plazos para impugnarlos ante la misma administración o ante el contencioso administrativo, cuando nada se dijese al respecto. Por el contrario, si afirmamos que el silencio administrativo es un hecho, la aplicación de los plazos perentorios no alcanzaría a los casos en que medie inactividad formal de la administración." (Santamaría Pastor, J. A., 2000)

Es así que se estipula que la naturaleza jurídica del acto del silencio administrativo tiene una marcada diferencia de acuerdo a su tipo si es negativo o positivo. Es la ley la que se encarga de brindarle distintos efectos en el ámbito jurídico. Existiendo distintos autores que tratan al silencio administrativo positivo y negativo como dos figuras distintas.

El silencio administrativo negativo no origina un acto administrativo de forma obligatoria, en razón que en el mismo no concurre la voluntad de la administración es decir nace solo por acción o presunción de la persona usuaria y tampoco la ley lo puede sustituir de forma directa.

El silencio administrativo no genera un acto administrativo en tal virtud que se constituye en un hecho administrativo. Siendo sólo el silencio administrativo positivo un verdadero acto jurídico.

En el sistema jurídico ecuatoriano "el acto administrativo es una institución más del derecho administrativo, si bien está concebida como una expresión de voluntad de la administración pública, no es la única forma de manifestación de la misma" (Carnelutti, F., 2008),

Pues se ha concebido otras formas de manifestación, como por ejemplo los hechos, contratos y procedimientos administrativos, de esta forma, el acto administrativo no constituye por sí solo la institución fundamental del derecho administrativo ni la única forma de expresión de voluntad del Estado en la que se resuma todas las características de este tipo de derecho.

"La naturaleza jurídica del acto administrativo se plantea como un acto jurídico, dictado por la administración y sometido al derecho administrativo" (MerienHoff, M. S., 2015);

Esta concepción básica del acto administrativo, en la práctica exige una delimitación mayor que produce una concepción en sentido estricto y de mayor delimitación, debiendo excluirse del mismo a los reglamentos, que integran una de las fuentes del derecho administrativo.

1.5.1. El silencio de los administrados.

Resulta necesario referirse a los principios que regulan los actos administrativos, trasladarse del análisis del silencio de la Administración y centrar la presente tesis en los efectos que produce el silencio de los administrados, es necesariamente ponderable.

Remitiéndonos a lo práctico, cuando a un particular se le notifica con un acto administrativo que lesiona sus derechos, éste tiene la carga de impugnarlos; si guarda silencio más allá de los plazos que la ley le impone para hacerlo, pierde el derecho de fondo que eventualmente podría tener. En dichas condiciones el acto se considera consentido por el particular y queda en firme. La aplicación de los plazos que condicionan el acceso a la revisión judicial está montada sobre este requisito esencial: el silencio del administrado equiparable al consentimiento.

> La estructura y el modo de acción de la norma en el derecho administrativo es auténticamente peculiar. Los elementos de una misma regla de derecho aparecen fisionados, según una misma idea y ratio normativas, pero se presentan falsamente como reglas de derecho completas y separadas cuando son verdaderamente sólo elementos escindidos de una regla jurídica, que conserva al integrar sus elementos dispersos (Villar Palasi, J. L. & Villar, V., 1993)

Cuando media silencio de la Administración, el administrado ha cumplido con la carga de incoar un procedimiento impugnatorio, trasladando a la Administración la obligación de resolver el recurso. Si ésta no lo hace, incurre en una infracción por omisión: se abstiene, de cumplir con un deber legalmente impuesto por el ordenamiento.

> Este incumplimiento lo habilita al interesado para escoger entre esperar que la Administración cumpla con su deber, o acudir a la instancia administrativa y/o judicial correspondiente. Al tratarse de una facultad, no de una carga, del simple hecho de que decida esperar que la Administración resuelva, jamás puede derivar perjuicio alguno para el administrado. Recordar que en estas situaciones, la falta es el requisito esencial para la aplicación de los plazos perentorios, que no hay consentimiento sino expresa voluntad impugnatoria, puede resultar evidente, pero vale la pena insistir en ello ante algunas disposiciones legales y ciertas tendencias doctrinarias y jurisprudenciales (MerienHoff, M. S., 2015)

1.6. Efectos del silencio administrativo.

Los efectos legales del silencio administrativo tienen como propósito fundamental el de impedir que la administración abuse de su condición de ventaja frente al administrado o particular.

> A quién no puede coartarse o impedirse el ejercicio pleno de su derecho de acceder al servicio público requerido o, de oponerse, en sede administrativa o judicial a la negativa a este, desconociendo o no reconociendo el derecho cuyo reconocimiento se ha peticionado o reclamado. (Morey, A., 2005)

Esta figura jurídica busca evitar que bajo las diversas formas de inactividad administrativa, se pretenda eludir el control jurisdiccional, y que las peticiones de los administrados o recurrentes, queden indefinidamente sin solución, a causa de la arbitraria actitud omisiva de la administración representada por sus funcionarios.

Uno de los efectos del acto administrativo, es el que los administrados, particulares, peticionarios o recurrentes, a través de recursos, peticiones y/o reclamos, promueven o buscan que la administración pública ejecute o restablezca el imperio de la ley, “la mayoría de veces el objeto se concretará a la satisfacción de un interés particular, aunque en otros casos con la intervención de los peticionarios se beneficien un grupo de personas o individuos”. (Bonagra, R., 2004), y en consecuencia el beneficiario final será el interés público o la sociedad en general.

> Este efecto es muy importante ya que al beneficiarse o satisfacer un interés particular o individual, se impulsa la actividad administrativa, y se llega a beneficiar a la colectividad, satisfaciendo un interés colectivo. Este efecto tiene mayor connotación cuando es planteado mediante recursos o acciones judiciales que buscan el restablecimiento de la ley, o reconocimiento de derechos vulnerados tal es el caso de los recursos de amparo, contenciosos administrativos y de casación. (Dávila Castro, P. O., 2015)

Dentro de los efectos del silencio administrativo, es necesario considerara que existen tres limitaciones al mismo para que se puedan dar, teniendo las siguientes:

La existencia de una base de derecho para el pedido, si se carece de esta no hay fundamento que sostenga la petición de silencio administrativo.

En segundo lugar, es necesario que el pedido se dirija a las instituciones u organismos competentes, en donde la mala encarnación del silencio administrativo, daría como resultado una nulidad o abstención de procedencia de cualquier acción legal,

En tercer lugar que la vía escogida sea la que se encuentra claramente prevista en la ley, caso contraria se ahondaría en pérdida de tiempo y recursos económicos, y.

> En cuarto lugar, se debe tener presente que el derecho que se pretende ser reconocido, sea verdadero y tenga antecedentes válidos. (Reyes Córdoca, J. V., 2016)

El silencio administrativo permite iniciar un proceso administrativo a través del cual se busca que se reconozca la ineficiencia de parte de la administración, surge algunos inconvenientes en este proceso cómo el que se logre que la institución demandada acepte que no logró cumplir con una adecuada atención a los administrados, lo cual se constituye en un verdadero problema, debido a que inclusive se va en contra de los principios constitucionales.

1.6.1. El problema de la sanción.

La inactividad formal de la Administración, no se produce espontáneamente. Siempre es la falta de respuesta a una pretensión formulada por un particular. Está entra en el plano de las relaciones jurídicas, en las cuales se articula el derecho a decisión expresa que tienen los recurrentes, y el deber de dictarla que pesa sobre la Administración. Pues bien aquí hay un esquema normativo que representa esa realidad, el cual se expresa como sigue: dada una pretensión articulada por un recurrente debe ser la resolución expresa y fundada por el órgano administrativo competente, o dada la falta de resolución expresa debe ser la sanción.

> No bastan la endonorma o la perinorma por parte para pensar jurídicamente un dato; así cada miembro sería un juicio imputativo distinto y no miembros de un juicio disyuntivo. Aunque la conducta efectiva caiga en la endonorma aun así al dato intuitivo se lo piensa con el sentido o con la significación de la estructura completa de la norma; y lo mismo cabe decir si el dato intuitivo cae en la perinorma (Carnelutti, F., 2008)

En definitiva hablamos de una Comisión u Omisión, que nos vendría a dar relacionando con el tema anterior que la endonorma se la usa en un juicio afirmativo, y la perinorma en uno indefinido.

La comisión o acto de ejecución es libertad jurídica y no puede ser otra cosa. La comisión o acto de abstención es también libertad jurídica y no puede ser otra cosa. Dos palabras todavía para destacar la identidad de comisión y omisión en tanto que conducta o comportamiento.

> La comisión y la omisión [...] no son la misma cosa respecto del curso de las cosas de la realidad, porque acometiendo algo se participa en la modificación de ese curso, en tanto que omitiendo hacer algo se participa en su no modificación. A la primera realidad nos referimos con un juicio afirmativo, a la segunda con un juicio indefinido (Berlini, J. C., 2006)

Entonces de lo visualizado es fácil determinar que el silencio de la Administración es una infracción por omisión

1.7. Acto administrativo.

Al tratar los actos administrativos hay que determinar distintas conceptualizaciones que lo identifican como un acto que se da por voluntad de las personas.

> Un acto administrativo es una declaración voluntaria que se realiza en el ejercicio de la función pública y que genera efectos jurídicos individuales de manera inmediata. Este tipo de acto constituye una manifestación del poder administrativo que se impone de manera unilateral e imperativa. (García de Enterría, E. & Fernández Rodríguez, T., 2010)

El acto administrativo tiene influencia tanto a nivel de estado como a nivel particular, a nivel de estado involucra la administración del Estado, es decir al momento que las personas llegan en búsqueda de atención.

> En sentido amplio el acto administrativo se aplica a toda clase de manifestaciones de la actividad de los sujetos de la administración pública; y en el sentido estricto, comprende y abarca a las manifestaciones de la voluntad del Estado para crear efectos jurídicos. (Córdova, I., 2011)

El derecho administrativo basa su forma de accionar en el análisis de cómo lograr que la voluntad del Estado no implique vulneración a los derechos de la población, buscando mejorar la atención a la ciudadanía por medio de una buena atención del sector administrativo garantizando el derecho de petición a los administrados.

Desde el punto de vista orgánico-formal, para que sean actos administrativos deben necesaria y obligatoriamente emanar de un órgano administrativo o autoridad administrativa, debido a que son actos administrativos solo los que emanan de estas entidades, pero con esto no basta, debido a que además debe cumplir con ciertas formalidades en su formación; por

ejemplo, necesariamente deben presentarse en forma escrita estructurado en cuatro partes: encabezamiento, parte expositiva, parte decisoria y parte conclusitiva. (Morey, A., 2005)

Para que los actos administrativos logren ser considerados como tales deben estar estructurados de forma clara, es decir debe contar con una estructura lógica que facilite ser analizada, sus partes deben estar clara de tal forma que tanto la administración como los administrados la identifiquen y pueden establecer de forma clara el tipo de acto que se ha constituido.

La expresión actos administrativos está referida a la actividad del Estado que ejerce una de las funciones fundamentales como es la función administrativa, cuya manifestación de voluntad se traduce a través de un conjunto de actos de administración, para alcanzar sus fines políticos jurídicos, económicos y sociales.

Los actos administrativos nacen a partir de la función del Estado ecuatoriano y que es efectuado por la administración gubernamental en sus diversas instituciones públicas o de economía mixta, es decir el acto administrativo nace en la función que se realiza de parte de las instituciones que se encuentran en la ejecución de las diferentes actividades para brindar un adecuado funcionamiento del Estado.

1.7.1. Elementos del acto administrativo.

Los actos administrativos para ser considerados como válidos deben contener los siguientes elementos:

1.7.1.1. Competencia.

“Se refiere al ámbito en el cual se desarrolla cada uno de los entes públicos y por ende los funcionarios y servidores que cumplen funciones públicas, definidos en el ordenamiento jurídico”. (Bonagra, R., 2004)

Al tratar de competencia los actos administrativos tiene su competencia dentro del desarrollo de la administración del estado y de los diferentes gobiernos seccionales a nivel de función estatal.

“El ejercicio de este elemento se cumple por territorio, tiempo, materia y grado. A nivel de autoridades de la administración el tema jerárquico es fundamental cuyo identificación es decisoria dentro de un proceso administrativo y posterior acción contenciosa administrativa”. (Córdova, I., 2011)

Se debe establecer de forma clara la competencia del acto administrativo para saber identificar ante que autoridad es a la que se debe remitir el proceso y que facilita el desarrollo de todo el accionar dentro del proceso posterior generado a través del acto administrativo.

"La demora o incumplimiento (silencio) en el ejercicio de las funciones de la administración tiene consecuencias jurídicas definidas en el ordenamiento jurídico, siendo una de ellas la responsabilidad que no solo es de orden administrativo, sino también civil y penal". (Ochoa, C., 2011)

Al no existir respuesta de parte de la autoridad ante la cual se ha iniciado el acto pueda dar origen a un proceso administrativo que de ser demostrado brinda la oportunidad de buscar compensación por un inadecuado servicio de parte de la autoridad que ha proporcionado este litigio jurídico.

"Este es un aspecto fundamental dentro del silencio administrativo toda vez que uno de los requisitos para su cumplimiento es precisamente el de dirigirlo a la autoridad competente. No se puede reclamar nada a una autoridad que no tiene competencia para resolver". (Córdova, I., 2011)

1.7.1.2. Objeto.

"Es el asunto sobre el cual se versa el acto administrativo, por lo que debe ser cierto, preciso, posible y claramente identificado". (Arboleda, 2009)

El objeto es el tema central en torno al cual gira el acto administrativo, debe brindar de forma clara información del asunto sobre lo que se busca en la administración, este objeto debe ser de naturaleza propia de la institución sobre asuntos concernientes a su competencia.

> Precisamente, el silencio administrativo no puede fundarse sobre hechos absurdos o imposibles; sería inconcebible, que alguien solicite que le entreguen el dominio de un parque y lo considere como suyo por el simple hecho de no habérsele contestado en un tiempo determinado. (Dromi, 2009)

Es de importancia que el objeto de los actos administrativos gira en cuestiones que sean tratables y que se brinde la debida responsabilidad a quien lo realiza, este debe ser de cumplimiento de parte de la administración y no debe imponerse sobre otras instituciones gubernamentales.

1.7.1.3. Voluntad.

"Es la capacidad intelectual de la autoridad y también las normas aplicables que se va forjando luego del cumplimiento de varios actos previos que constituyen parte de la motivación del acto; puede ser expresa o tácita". (Bonagra, R., 2004)

Por medio de la voluntad el acto administrativo demuestra que es una acción que se inicia bajo voluntad expresa de quien lo solicita, así como también es competente dentro de la entidad ante la cual se la presenta para de esta forma lograr que se analice determinado acto efectuado.

"La voluntad expresa es exteriorizada por la autoridad mediante la expedición de un acto que cuenta con firmas de responsabilidad". (Fraga Mouret, G., 2012), al tratar sobre este tipo de voluntad está clara la rúbrica en la cual la autoridad involucrada acepta el nacimiento de este acto por voluntad propia y clara.

> La voluntad tácita implica que la administración, cuando no expresa taxativamente su voluntad, cuando mantiene silencio, estaría otorgándole o quitándole la razón al administrado, lo cual implicaría, según la legislación vigente, la existencia de un silencio administrativo positivo o un negativo. (Secaira Durango, P. A., 2009)

Si un acto administrativo no se establece la voluntad de parte de la administración pública quien lo solicita puede iniciar el proceso de silencio administrativo en búsqueda de una compensación por la inadecuada atención que se le está brindando.

"Por lo tanto, el silencio administrativo, constituiría una voluntad tácita de la administración. Si aplicáramos meramente el aforismo de que el que calla otorga implicaría que cuando la administración calla existe un silencio administrativo positivo". (Arboleda, 2009)

Al momento de relacionar el silencio administrativo con el acto administrativo este se origina debido a la voluntad que se genera de parte de la administración, por lo tanto existe voluntad de no dar atención a la petición que solicita el administrado.

"No obstante, la administración, aunque en forma tardía, aunque posterior al cumplimiento del silencio administrativo está en la obligación de expedir su resolución ya que la obligación de resolver se mantiene bajo cualquier circunstancia". (Younes Moreno, D., 2014)

1.7.1.4. Forma.

"Es el modo como la administración manifiesta su voluntad, que puede ser expresa o presunta". (Sánchez González, J. J., 2001), la forma implica el método bajo el cual el acto administrativo se configura y toma figura dentro del derecho administrativo.

"La forma expresa se manifiesta de manera escrita con sus respectivas formalidades, como la notificación, la fecha y lugar de emisión, la denominación del órgano del cual emana, el nombre y firma de la autoridad competente". (Sánchez González, J. J., 2001)

La existencia de la forma expresa implica de que el acto administrativo está completo que se cumple con todas las formalidades existentes y que permite a la administración tomar una decisión del asunto en el que versa.

"La forma presunta se produce cuando la administración no expide un acto expreso en el plazo legal, se presume la existencia del silencio, sea positivo o negativo, en función de la legislación vigente". (Arboleda, 2009)

Cuando se trata de una forma presunta se debe a falta de contestación alguna, no existe documento alguno que certifique este tipo de acción y que debe ser presentado de forma presunta.

"Partiendo de las dos últimas definiciones podríamos establecer que el silencio administrativo cuenta con los elementos de un acto administrativo, por lo que no puede ser considerado como un mero hecho administrativo", (Bonagra, R., 2004) de ahí que al silencio administrativo se le califique como un acto administrativo ficto, acto administrativo presunto, voluntad tácita de la administración. Como cualquier acto administrativo es una presunción de legalidad.

Se puede concluir entonces que, la voluntad y la forma son los elementos en donde se define claramente el silencio administrativo positivo o negativo, según la legislación vigente; la competencia y el objeto serían parte de los requisitos para reclamar silencio administrativo.

1.8. La Constitución de la República y el silencio administrativo.

La Constitución como máxima normativa dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano se ha tipificado distintos artículos con relación a garantizar el derecho de los administrados en la búsqueda de una mejor atención.

Art. 23. "El derecho a dirigir quejas y peticiones a las autoridades, pero en ningún caso en nombre del pueblo" (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Se establece una potestad entregada a la población por la cual ellos pueden solicitar atención a las instituciones administrativas, están en la potestad de recibir un buen trato y que el derecho de petición sea exigido, en caso de no existir este derecho se lo puede efectuar el trámite respectivo para que inicie el trámite para solicitar el mismo, las personas no pueden solicitar a nombre de toda la sociedad.

Los servidores públicos están en la obligación de brindar una adecuada atención a todas las solicitudes que la población necesite, pero no puede dejar de cumplir con su función sin ningún tipo de justificativo, a través de la Constitución se ha regulado este accionar.

Art. 33. “Ningún servidor público estará exento de responsabilidades por sus acciones u omisiones en el desempeño de sus funciones, pudiendo ser responsables administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes y recursos públicos” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Continuando con el análisis de los diferentes artículos que garantizan el derecho de petición y que se dé respuesta a lo solicitado por los administrados se establece el Art. 76 contenido en los derechos de protección y que garantiza un debido proceso en acto en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden:

> Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas, no habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se consideran nulos. Las servidoras y servidores responsables serán sancionados. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Para que una resolución tenga validez debe estar motivada expresando de forma clara bajo que norma se toma la decisión por lo cual se aprueba o se niega el pedido que se solicita, en caso de que no exista una adecuada motivación de estas resoluciones y que se entregue estas pueden ser sujetos de futuros reclamos e inicios de trámites judiciales.

1.9. La Ley de Modernización del Estado y el silencio administrativo.

La Ley de Modernización del Estado en su Art. 28 establece que:

> Todo reclamo, solicitud o pedido a una autoridad pública deberá ser resuelto en un término no mayor a quince días, contados a partir de la fecha de su presentación, salvo que una norma legal expresamente señale otro distinto. En ningún órgano

> administrativo se suspenderá la tramitación ni se negará la expedición de una decisión sobre las peticiones o reclamaciones presentadas por los administrados. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009)

De acuerdo con el artículo mencionado a través de la normativa analizada se ha establecido el término especifico bajo lo cual debe existir la contestación motivada de parte de la administración, esta contestación de estar en torno al objeto central que se trata, en caso de existir ningún tipo de respuesta se entenderá que rige el silencio administrativo de parte de la institución.

El Art. 28 del mismo cuerpo legal, trata sobre el derecho de petición y establece lo siguientes:

> En todos los casos vencido el respectivo término se entenderá por el silencio administrativo, que la solicitud o pedido ha sido aprobada o que la reclamación ha sido resuelta en favor del reclamante. Para este efecto, el funcionario competente de la institución del Estado tendrá la obligación de entregar, a pedido del interesado, bajo pena de destitución, una certificación que indique el vencimiento del término antes mencionado, que servirá como instrumento público para demostrar que el reclamo, solicitud o pedido ha sido resuelto favorablemente por silencio administrativo, a fin de permitir al titular el ejercicio de los derechos que correspondan. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009)

De acuerdo a lo establecido se inicia el trámite, pero se debe exigir que se entregue una certificación de parte de la autoridad que no realizó una adecuada atención, se presentan problemas en éste ámbito debido a que se exige a una persona que manifiesta que su propia actuación no ha sido eficaz, esto no implica que el funcionario vaya a entregar este tipo de documento para lograr continuar con el trámite de silencio administrativo.

1.10. El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE) y el silencio administrativo.

Con respecto a esta normativa, se han establecido diferentes artículos que permiten establecer la naturaleza jurídica del silencio administrativo:

> Art. 64.- Categorías.- Las Administraciones Públicas Central e Institucional de la Función Ejecutiva sometidos a este estatuto manifiestan su voluntad jurídica de derecho público a través de actos administrativos, actos de simple administración, hechos administrativos, contratos administrativos y reglamentos, sin perjuicio de

> recurrir a otras categorías de derecho privado cuando tales administraciones actúen dentro de dicho campo. De conformidad con lo que dispone la Ley de Modernización del Estado, la extinción o reforma de los actos administrativos se rige por lo dispuesto en este estatuto, incluyendo los plazos para resolver y los efectos del silencio de la administración. (Asamblea Nacional del Ecuador, Estatuto del Regímen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, 2014)

De acuerdo a esta normativa aquellas instituciones que no están sujetas a disposición de la administración autónomo y que forman parte de los gobiernos seccionales, serán regulados por las leyes y reglamentos especiales, es decir aplica de forma supletoria los diferentes articulados contenidos en esta ley.

Art. 97.- Lesividad.- La anulación por parte de la propia Administración de los actos declarativos de derechos y no anulables, requerirá la declaratoria previa de lesividad para el interés público y su impugnación entre el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo competente. La lesividad deberá ser declarada mediante Decreto Ejecutivo cuando el acto ha sido expedido ya sea por Decreto Ejecutivo o Acuerdo Ministerial; en los otros casos, la lesividad será declarada mediante Resolución del Ministro competente. Distritales de lo Contencioso Administrativo en el plazo de tres meses a partir de la declaratoria de lesividad. (Asamblea Nacional del Ecuador, Estatuto del Regímen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, 2014)

De acuerdo a lo que aporte el presente estatuto establece una conceptualización de los que es lesividad y a la vez establece el mecanismo que se debe seguir ante el tribunal correspondiente, establece que este tipo de lesividad debe ser declarada de interés público y que la administración tuvo un mal accionar, al momento de atender las pretensiones de los administrados.

> El Art 156 en el numeral 4 establece:
>
> En ningún caso podrá la administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso, aunque podrá resolver la inadmisión de las solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el ordenamiento jurídico o manifiestamente carentes de fundamento, sin perjuicio del derecho de petición previsto en la Constitución. (Asamblea Nacional del Ecuador, Estatuto del Regímen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, 2014)

Son las administraciones en las que se originado la inadecuada atención las que tienen que resolver de forma obligatoria el tema que gira en su entorno, es decir estas instituciones deben

brindar la atención debido analizar con todas las solemnidades jurídicas la inadecuada actuación de parte de la administración.

El Art. 168 del mismo cuerpo legal en su numeral 1 establece al analizar la lesividad de actos que pueden ser anulables tipifica:

> El Presidente de la República, los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central podrán declarar lesivos para el interés público los actos favorables para los interesados que sean anulables conforme a lo dispuesto en este estatuto, a fin de proceder a su ulterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso – administrativo.

A través del presente artículo se da la potestad a las autoridades que se encargan de la administración para que sean quienes definan y analicen la existencia de la presunta lesividad de la administración pública, esto con referencia a las diferentes instituciones pertenecientes al Gobierno Central y serán las diferentes administraciones seccionales en el caso de los Gobiernos Autónomos quienes deban analizar este tipo de lesividad

1.11. La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y el silencio administrativo.

Por medio de la presente ley se busca brindar una mejor trato con respecto a los actos administrativos, en tal razón se han establecido diferentes artículos para realizar un mejor manejo de los mismos.

Art. 23, “d) El órgano de la Administración autor de algún acto que, en virtud de lo prescrito en la Ley, no pudiere anular o revocarlo por sí mismo”. (Asamblea Nacional del Ecuador, Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 2010)

De lo expuesto se deduce que frente a los actos irrevocables de la administración pública que afecten el interés público, el derecho administrativo plantea una solución jurídica que posibilita precautelar el interés de la sociedad y el imperio de la juridicidad.

Consiste en la atribución que tiene la máxima autoridad que pronunció el acto para emitir un nuevo acto administrativo, declarando lesivo al interés público, el primer pronunciamiento administrativo que favorecía y creaba derechos subjetivos a favor de la persona interesada.

Como se ve la lesividad es un juicio de valor, donde asoma el acto administrativo que beneficia a un administrado, pero que es lesivo al interés público, lo cual debe ser demostrado y fundamentado en derecho; no es un arbitrio de la administración.

Entonces el acto administrativo de lesividad lo retira del mundo jurídico al anterior, pero para ello no tiene capacidad jurídica; esto es, que será entonces el órgano judicial ante el cual debe concurrir la administración pública con la acción que contenga los fundamentos de hecho y de derecho para que por sentencia si ha sido probado debidamente sea anulado y retirado de la vida jurídica el acto que administrativamente se lo declaro lesivo al interés público pero que la autoridad que lo pronunció no está en capacidad legal para revocarlo o dejarlo sin efecto jurídico. No existe lesividad en los actos convencionales de la administración por cuanto existen obligaciones bilaterales.

1.12. Resolución administrativa.

"Una resolución puede ser un decreto, una decisión o un fallo que emite una determinada autoridad". (Bonagra, R., 2004) Las resoluciones están sometidas a criterios que emiten las diferentes autoridades que están a cargo de las diferentes instituciones administrativas.

"Una resolución administrativa, en este sentido, es una orden que pronuncia el responsable de un servicio público". (Córdova, I., 2011) Se trata de una norma cuyo alcance está limitado al contexto del servicio en cuestión y cuyo cumplimiento es obligatorio,

El artículo 57 expresa las Atribuciones del concejo municipal que menciona lo siguiente en sus literales a y b:

> a) El ejercicio de la facultad normativa en las materias de competencia del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal, mediante la expedición de ordenanzas cantonales, acuerdos y resoluciones; d) Expedir acuerdos o resoluciones, en el ámbito de competencia del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal, para regular temas institucionales específicos o reconocer derechos particulares. (Código Orgánico de Organización Territorial & Autonomía y Descentralización, 2011)

Los expertos señalan que las resoluciones administrativas son dictadas para que los servicios públicos cumplan con las funciones que son estipuladas a través de la legislación. Lo que hace la resolución administrativa es detallar, desarrollar o complementar lo fijado por la ley.

"La importancia de las resoluciones administrativas radica en su flexibilidad. Estas resoluciones presentan información actualizada y específica que no forman parte del texto de la ley". (Secaira Durango, P. A., 2009)

Hay que destacar que las resoluciones administrativas son con la aplicación a las leyes, articulándose con ellas pero nunca contradiciéndolas. La agencia a cargo de la recaudación de impuestos en un país puede emitir resoluciones administrativas para establecer cómo deben realizarse las declaraciones juradas correspondientes a una cierta tasa, por citar una posibilidad, aunque no pueden crear un impuesto nuevo ya que eso está afuera de su alcance.

> También consiste en una orden escrita dictada por el jefe de un servicio público que tiene carácter general, obligatorio y permanente, y se refiere al ámbito de competencia del servicio; Las resoluciones se dictan para cumplir las funciones que la ley encomienda a cada servicio público. (Villar Palasi, J. L. & Villar, V., 1993)

En cuanto a su ámbito material, la resolución alcanza a todo aquello que complemente, desarrolle o detalle a la ley en la esfera de competencia del servicio público.

"En cuanto al territorio, las resoluciones pueden tener alcance nacional o local, tratándose de servicios descentralizados". (Arboleda, 2009)

Las resoluciones tienen un enorme impacto en la actividad económica y social, pues tienen un grado de flexibilidad, oportunidad e información que la ley no puede tener, y en ese sentido la complementan.

CAPÍTULO II

NACIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y DERECHO COMPARADO

2. Administración Pública.

De manera general, se conceptualiza a la administración pública como “aquella actividad que desarrolla el Estado de manera directa e indirecta para atender las necesidades de sus ciudadanos de forma eficiente y oportuna dentro del marco legal establecido”. (Cabanellas de Torres, G., 2003)

La administración pública se realiza en un marco de servicio a la población, por ello esta administración es directa des de la institución hacia la población quienes necesitan de estos servicios.

“La administración del Estado está dirigida a prestar servicios eficientes y eficaces que cubran en general todas las necesidades de sus miembros; el Estado tiene que enfocarse en trazar sus objetivos claros y trazar políticas que permitan obtener un desarrollo económico, social y cultural del País”. (García de Enterría, E. & Fernández Rodríguez, T., 2010)

Es la administración del Estado nombrada quien trabaja en beneficio del pueblo, las diferentes normas jurídicas se establecen en procura de ser aplicadas por la administración pública, todo con la finalidad de garantizar un mejor servicio.

La administración pública es la acción del gobierno encaminada en forma ordenada y técnica al cumplimiento y aplicación de las leyes y reglamentos, a promover el bien público, en todas sus manifestaciones, económica, de seguridad, de protección, de integridad territorial, educación, vialidad, etc., como a dar resoluciones oportunas a las reclamaciones y peticiones que se susciten o presentaren. (Guzmán, A., 2010)

Al momento de tratar sobre la administración pública se analiza las distintas instituciones públicas que se han creado con la finalidad de satisfacer diferentes necesidades de la población, estas instituciones trabajan en diferentes aspectos que la población necesita y procura brindar la mejor atención.

Al momento de analizar a nivel de constitución se establece el Art. 227 en el cual se ha definido la administración pública “…tendrá personalidad jurídica única para el cumplimiento de sus fines. Sus órganos, dependientes o adscritos tendrán sólo las respectivas competencias otorgadas” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

La institución pública tiene personería jurídica y trabaja de forma independiente en los temas de acuerdo a su competencia establecido y que fueron creados mediante ley, estos asuntos tendrán influencia en las demás instituciones dependientes de existir el caso.

Una última definición que nos puede servir para determinar lo que es administración pública es la encontrada en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, que en su glosario de términos lo define de la siguiente forma:

"La organización con personalidad jurídica que desarrolla su actividad para satisfacer el interés general" (Asamblea Nacional del Ecuador, Estatuto del Regímen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, 2014) de acuerdo a este estatuto la administración pública tiene una única finalidad de satisfacer el interés de la sociedad y brindar el servicio para las funciones que fueron designados.

2.1. Tratamiento del Silencio Administrativo.

"El silencio administrativo nació como una política para ayudar a vender los bienes públicos estratégicos a las personas u organizaciones particulares para ellos se dictó la ley de modernización que en sus disposiciones habla del silencio administrativo". (Guzmán, A., 2010), el silencio administrativo lo que busca es proteger los derechos de la población y contar con un recurso por el cual hacer valer sus pretensiones ante la administración pública en caso que ella no actué de forma adecuada.

"En el análisis del silencio administrativo representa la inactividad del funcionario público, en redactar una respuesta frente a una petición que presentan los administrados". (Villar Palasi, J. L. & Villar, V., 1993)

El administrado puede solicitar que se brinde atención a una institución pública, pero en muchos casos las peticiones efectuadas no son atendidas, por lo cual se alargan los procesos, esto no tiene un adecuado fundamento jurídico, y por jurisprudencia se han determinado varios casos en los que se ha comprobado incompetencia de las funciones públicas para atender a la ciudadanía.

Pero esta incompetencia no es la única que debe ser analizada también se debe establecer que existen varios requisitos en los que se debe basar el administrado para exigir su derecho de petición, requisitos que deben ser cumplidos para de esta forma continuar con las solemnidades del silencio administrativo.

> Por silencio se entiende tener la petición en sus manos e ignorarla y dentro del tiempo respectivo no dar una respuesta o contestación; es actitud del legislador le da una valoración de que a aquello; que se pidió es verdadero por el ministerio de la ley. Por como no hay contestación el Estado se organiza para darle la razón al peticionario. (Sánchez González, J. J., 2001)

De acuerdo con el silencio administrativo lo que se pide a la administración pública y que no ha tenido respuesta se entiende como aceptada si ésta se encuentra dentro del tiempo establecido, pero esta petición debe estar acompañada por varias solemnidades que en varios de los casos están en propias manos de los funcionarios que no facilitaron la respuesta en forma oportuna.

> Por administrativo se entiende la actividad del administrador en tomar decisiones en el ejercer del poder y cuando hemos fijado este enunciado estamos dando una característica de que el administrador incumple las responsabilidades, lo que jamás podemos aceptar de los intereses públicos. (Bonagra, R., 2004)

Los funcionarios públicos de acuerdo a las diferentes normas legales analizadas, tienen la obligación de brindar una adecuada atención, es su responsabilidad el ejercer las actividades para que los funcionarios se encuentren atendidos en sus pretensiones, por ello es importante que el silencio administrativo pueda ser una vía eficaz para efectuar reclamos ante la inactividad de los funcionarios.

Si el silencio administrativo está sujeto a ciertas solemnidades no se constituirá en una medida de ayuda legal adecuada y que simplemente se constituirá en un articulado existente en diferentes normas pero con poco valor aplicativo para beneficio de la población que desea tener una vía de ayuda para una mejor atención en cuanto a sus solicitudes efectuadas.

2.2. Certificación de Silencio Administrativo.

La certificación del silencio administrativo es una de las solemnidades que se deben cumplir para lograr efectuar un reclamo ante la administración competente y de esta forma determinar que no fue atendido el pedido efectuado de una manera adecuada.

> La Ley de Modernización del Estado, establece la obligatoriedad del funcionario público de emitir una certificación en la que se establezca que el silencio administrativo operó de manera tacita, es decir, el responsable de la entidad tiene que certificar que no se respondió oportunamente al requerimiento efectuado por el ciudadano, para que acuda al 6rgano correspondiente y ejecute el derecho aceptado por mandato de la ley. (Asamblea Nacional del Ecuador, Ley de Modernización del Estado, 2009)

La certificación lo que se consiste es un documento de naturaleza pública que es la que certifica que no se brindó una adecuada atención a el reclamo efectuado por el administrado, este documento es entregado de parte del director de la institución en la cual se está presentando la inactividad de parte de la administración pública.

Revisando los artículos sobre lo que establece la Ley de Modernización del Estado sobre cómo debe actuar el administrado para solicitar el silencio administrativo una vez cumplido el término de 15 días para que sea atendido su pedido se determina que el artículo va contra de las garantías de los funcionarios públicos.

Todo en razón que de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 77, numeral 7 literal c establece “Nadie podrá ser forzado a declarar en contra de sí mismo, sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Al momento que el administrado solicita que se entregue una certificación sobre la falta de celeridad en el tema por él solicitado, el funcionario público se puede acoger a los derechos de protección de todos los ciudadanos ecuatorianos, en razón que no se lo puede obligar a que efectúe declaración en la que se le puede iniciar una acción penal.

El establecimiento de este requisito dentro del proceso para solicitar el silencio administrativo se convierte en una utopía, debido a que los funcionarios no desean ser demandados por una inadecuada atención, por ello es conveniente determinar nuevas alternativas a través de las cuales los administrados puedan solicitar que se les brinde el silencio administrativo y se les otorgue sus petitorios.

2.2.1. Responsabilidad de Director.

Al momento de tratar el tema de quien es el responsable de emitir el certificado y la responsabilidad de su competencia al efectuar este acto administrativo, se debe citar lo regulado a través de la Ley de Modernización del Estado que en su tercer inciso tipifica lo siguiente:

En el evento de que cualquier autoridad administrativa no aceptare un petitorio, suspendiere un procedimiento administrativo o no expidiere una resolución dentro de los términos previstos, se podrá denunciar el hecho a los jueces con jurisdicción penal como un acto contrario al derecho de petición garantizado por la constitución, de conformidad con el artículo 212 del Código Penal, sin perjuicio de ejercer las demás acciones que le confieren las leyes.

La máxima autoridad administrativa que comprobare que un funcionario inferior ha suspendido un procedimiento administrativo o se ha negado a resolverlo en un término no mayor a quince días a partir de la fecha de su presentación, comunicará al Ministro Fiscal del respectivo Distrito para que éste excite el correspondiente enjuiciamiento. (Asamblea Nacional del Ecuador, Ley de Modernización del Estado, 2009)

De acuerdo al artículo citado en caso que un director no proceda con la emisión de la certificación en la cual se garantice el silencio administrativo, se han establecido responsabilidades a las que se debe atener, pero estas responsabilidades algunas van en contra los derechos que la ciudadanía ecuatoriana posee.

Es importante establecer una metodología para solicitar a certificación la misma que no necesariamente involucre la firma de responsabilidad del director de la institución pública que ha brindado una ineficaz atención a los gobernados.

2.2.1.1. Responsabilidad administrativa.

Al momento de analizar el tipo de sanciones que se puede imponer a los administrativos que no emitan una certificación por la inadecuada atención, están las de tipo administrativo “se le impondrá una sanción al servido, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que pueda originar de su actuación” (Jaramillo Ordóñez, H., 1999)

Esto implica que la sanción puede venir por la actuación dentro del desempeño de sus funciones en las instituciones pública, lo que implica que la misma sea de tipo administrativa, sin perjuicio de otras sanciones que puedan darse `por esta acción.

Este tipo de responsabilidad se fija en el funcionario que cometiere este tipo de contravención administrativa, el tratar sobre el funcionario no se trata sólo de la persona que hace del director este puede ser de nivel medio o de nivel operativo, en si se analiza el trabajo desempeñado por los funcionarios públicos.

La responsabilidad será determinada de acuerdo con el documento que adjunten e el cual se certifique el tipo de acción u omisión que han realizado producto de su labor en el cargo que están desempeñado.

La responsabilidad está determinada cuando un servidor público no realiza la actividad para la que fue designado y que en razón de su naturaleza es propia de su cargo, lo cual se encuentra sancionado a través de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, la misma que dentro de su articulado se trata sobre la responsabilidad administrativa culposa.

A raíz de que los funcionarios no actúen de manera adecuada y el administrado no sea atendido da lugar a una sanción, la que se corresponde por vía administrativa, este tipo de sanción no tiene relación alguna con otras sanciones que sean impuestas, para el inadecuado accionar del funcionario.

La Ley Orgánica de la Contraloría General del estado en su Art. 45 define:

> Responsabilidad administrativa culposa.- La responsabilidad administrativa culposa de las autoridades, dignatarios, funcionarios y servidores de las instituciones del Estado, se establecerá a base del análisis documentado del grado de inobservancia de las disposiciones legales relativas al asunto de que se trate, y sobre el incumplimiento de las atribuciones, funciones, deberes y obligaciones que les competen por razón de su cargo o de las estipulaciones contractuales, especialmente las previstas en el Título III de esta ley. (Congreso Nacional del Ecuador, 2002)

Para tener responsabilidad administrativa culposa existen una serie de causales que la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado ha tipificado las que se refieren con relación a las labores que deben realizar, como también a los derechos de los administrados para que se les brinde una adecuada atención.

2.2.1.2. Responsabilidad civil.

Al incursionar en el ámbito civil las responsabilidades de los funcionarios administrativos que hayan efectuado de forma inadecuado su trabajo y que estén dentro de la incidencia del silencio administrativo, aquellas que causen perjuicio económico producto de su accionar.

Al estar inmersas dentro del ámbito de lo civil se corresponde con una sanción pecuniaria para aquellos funcionarios que deban resarcir los daños que hayan ocasionado a los administrados.

Es así que analizando la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado en la sección se establece la “Responsabilidad Civil Culposa”. (Congreso Nacional del Ecuador, 2002) y en el Art. 52 se establece lo siguiente:

> Alcance.- La responsabilidad civil culposa nace de una acción u omisión culposa aunque no intencional de un servidor público o de un tercero, autor o beneficiario, de un acto administrativo emitido, sin tomar aquellas cautelas, precautelas o precauciones necesarias para evitar resultados perjudiciales directos o indirectos a los bienes y recursos públicos. (Congreso Nacional del Ecuador, 2002)

Por medio de éste artículo se establece cuando un funcionario público debido a sus labores que viene realizando y por su actuar o dejar de hacer incurre en este tipo de infracción, esto implica que se originó de un acto administrativo.

Esta responsabilidad civil culposa tiene un alcance que permite a través de las normas jurídicas lograr indemnizar.

> La responsabilidad civil culposa genera una obligación jurídica indemnizatoria del perjuicio económico ocasionado a las instituciones del Estado, calculado a la fecha en que éste se produjo, que nace sin convención, proveniente de un acto o hecho culpable del servidor público, o de un tercero, cometido sin intención de dañar, que se regula por las normas del cuasidelito del Código Civil. (Congreso Nacional del Ecuador, 2002)

Los perjuicios económicos que un inadecuado accionar de los funcionarios públicos que estén a cargo de bienes del Estado, está regulado a través de los presentes artículos de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, en la que se busca que los funcionarios públicos tengan un adecuado accionar.

Existe una serie de motivos por los cuales los administradores de la función pública pueden incurrir en responsabilidad por su ineficaz accionar entre los que se ha citado los siguientes:

1. Daño o desaparición de suministros y materiales, bienes muebles y otros valores.
2. Egresos injustificados que disminuyen los recursos financieros de la entidad
3. Préstamos y anticipos a los empleados, no recuperados,
4. Falta de recaudación de los recursos de la entidad,
5. Pago de interés y multas por falta de oportunidad y negligencia del servidor encargado de realizar los pagos,
6. Incumplimiento total o parcia de contratos de obras civiles, servicios, etc., y,
7. Pagos en exceso en ejecución de obras civiles, adquisiciones, servicios, remuneraciones, entre otros. (Asamblea Nacional del Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

Los diversos motivos descritos permiten establecer responsabilidad para el establecimiento de algún tipo de glosa a la cual el administrador público puede pedir una revisión al proceso y a través de proceso respectivo se puede originar un reintegro del cargo del funcionario entre los motivos se encuentran los siguientes:

1. Pago de una persona distinta al acreedor
2. Pago o transferencia de fondos, sin fundamento legal o contractual, y,
3. Pago con error de cálculo en el valor que se transfiere. (Asamblea Nacional del Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

Todos estos motivos son de aplicación para los funcionarios públicos como para terceros sujetos de derecho privado, cómo son aquellos contratistas de la administración central que se encuentren en ejecución de una obra que vaya en beneficio del Estado.

2.2.1.3. Responsabilidad penal.

La normativa penal involucra a aquellos funcionarios que debido a su cargo administrativo hayan ocasionado perjuicio a los administrados, es por ello que tanto la Constitución del Estado del ecuador como la Ley Orgánica de la Contraloría General del estado han impuesto responsabilidad penal para este tipo de acciones.

"Incurren en responsabilidades penales, los funcionarios y dignidades que en ejercicio de sus funciones hayan realizado actos u omisiones que constituyen delito previsto y penado por las leyes penales." (Soto, E., 2012), al revisar los diferentes aportes efectuados se determina que al tratar sobre la responsabilidad administrativa de quien efectúa una inadecuada atención a los administrados, tendrá como responsabilidad una sanción en el campo penal.

Para lograr establecer la responsabilidad penal se fundamenta en el Art. 65 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado que en su parte pertinente establece lo siguiente:

Cuando por actas o informes y, en general, por los resultados de la auditoría o de exámenes especiales practicados por servidores de la Contraloría General del Estado, se establezcan indicios de responsabilidad penal, por los hechos a los que se refieren el artículo 257 del Código Penal, los artículos agregados a continuación de éste, y el artículo innumerado agregado a continuación del artículo 296, que trata del enriquecimiento ilícito y otros delitos, se procederá de la siguiente manera:

1. El auditor Jefe de Equipo que interviniere en el examen de auditoría, previo visto bueno del supervisor, hará conocer el informe respectivo al Contralor General o a sus delegados, quienes luego de aprobarlo lo remitirán al Ministerio Público, con la evidencia acumulada, el cual ejercitará la acción penal correspondiente de conformidad con lo previsto en el Código de Procedimiento Penal. Dichos informes también serán remitidos a las máximas autoridades de las Instituciones Auditadas;

2. El Fiscal de ser procedente resolverá el inicio de la instrucción en los términos señalados en el artículo 217 del Código de Procedimiento Penal y solicitará al juez las medidas cautelares que considere pertinentes, en defensa de los intereses del Estado; y,

3. Copia certificada de la sentencia ejecutoriada, será remitida al órgano competente en materia de administración de personal, para la inhabilitación permanente en el desempeño de

cargos y funciones públicas. (Asamblea Nacional del Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

En este artículo se ha determinado de forma clara el proceso a seguir para establecer la responsabilidad penal al funcionario público que no haya actuado de manera correcta, pero aquí se presenta el inconveniente que ningún funcionario desea ser juzgado y responsabilizado por su inadecuado accionar, por lo cual se puede acoger a la normativa constitucional, y manifestar que se está violentado sus garantías constitucionales al momento de solicitársele que declare en contra de él mismo.

Al analizar la responsabilidad que se establece tanto en el área administrativa, civil como penal el funcionario al momento de aceptar brindar la certificación de que actuado de forma inadecuado y que no ha contestado a propósito se expone a que se le pueda iniciar de oficio distintos procesos en el área administrativa, civil y penal, accionar que no estaría del todo aceptado por ningún funcionario.

Es así que el silencio administrativo a la actualidad como está estipulado contiene varios inconvenientes, de manera especial al momento de obtener la certificación y la de imponer la sanción de acuerdo con la responsabilidad existente, es así que se busca alternativas para crear mejores alternativas de conseguir la certificación.

2.3. Análisis de derecho comparado.

Efectuar el análisis del derecho comparado, permite revisar otras normativas legales y de cómo han logrado tener un mejor resultado en el tratamiento de temas como el silencio administrativo.

2.3.1. La Ley Nº 19.549 y el silencio administrativo en Venezuela.

> El Artículo 51 de la Constitución Venezolana, manifiesta:
>
> Todos tienen el derecho de presentar peticiones o solicitudes ante cualquier autoridad o funcionario público respecto a asuntos que le competan, y además, derecho a obtener una respuesta pronta y oportuna de las mismas; agregando la norma que quien quiera que viole este derecho debe ser sancionado conforme a derecho, incluyendo la posibilidad de que el funcionario responsable sea destituido de su cargo. (Congreso Nacional de Venezuela, 2000)

Este derecho de petición y de obtener oportuna respuesta ha sido desarrollado por el Artículo 9 de la Ley Orgánica de la Administración Pública y el Artículo 2 de la Ley Orgánica de

Procedimientos Administrativos y también en forma indirecta por el Artículo 32 de la Ley Orgánica de Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Estas últimas disposiciones tienen como propósito garantizar el derecho de las personas a interponer peticiones antes las autoridades administrativas, y a obtener una pronta y debida respuesta, mientras que los funcionarios públicos sean los competentes para adoptar las decisiones correspondientes y dar la oportuna respuesta, es decir, sean los "obligados a tomar decisiones sobre asuntos presentados ante ellos en los términos establecidos" (Congreso Nacional de Venezuela, 2000), por lo que incurren en responsabilidades cuando no lo hagan.

La legislación venezolana desde la promulgación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1982, le atribuye los efectos tanto negativos como positivos al silencio administrativo, ello debe entenderse como

> Una "excepción" a la "regla" de la necesidad de un pronunciamiento expreso de la administración a través de una decisión administrativa, es decir, con respecto a los actos administrativos expresos. Sin embargo, entre ambos efectos positivos o negativos atribuidos que se atribuyen por el legislador al silencio administrativo, no existe relación alguna de "regla" y "excepción". (Congreso Nacional de Venezuela, 2000)

En ambos casos se trata de una disposición de carácter excepcional con respecto al modo general de la toma de decisiones administrativas que es el pronunciamiento formal y escrito.

Por tanto, en la interpretación del silencio administrativo positivo o negativo, no hay entre esos diferentes efectos una interpretación que pueda ser amplia o restringida en un caso en relación con el otro; en realidad, ambos casos, tanto los efectos positivos como los efectos negativos atribuidos al silencio administrativo, son la excepción a la "regla" general que es la toma de decisiones en forma expresa.

En tal sentido el Artículo 2 de la de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece que todas las autoridades administrativas "deben resolver las peticiones presentadas ante ellas, y en caso debido, expresar los motivos para no resolverlas38".

Es decir, el procedimiento administrativo, en cualquier caso, debe siempre concluir con una decisión o acto administrativo.

2.3.2. La Ley Nº 19.800 sobre "Bases de Administración del Estado" y el silencio administrativo en Chile.

La última Constitución de Chile fue expedida en 1980.

El capítulo III, de los Deberes y Derechos Constitucionales, establece "el derecho de presentar peticiones a la autoridad, sobre cualquier asunto de interés público o privado, sin otra limitación que la de proceder en términos respetuosos y convenientes**."** (República de Chile, 2002)

No establece la obligación de la administración para responder, peor aún señala plazos para ello, por lo que, resulta muy ambigua, toda vez que es muy amplio el derecho de presentarla; no contempla su reglamentación, es decir no define que los términos de respuesta sean los establecidos en disposiciones legales.

"Como condición sine qua non establece que la petición debe ser respetuosa y conveniente, dando al Administrador la potestad de decidir si el pedido cumple o no dichas características, lo cual implicaría que dicho derecho prácticamente no exista, con un típico criterio dictatorial". (República de Chile, 2002)

El silencio administrativo se encuentra regulado en la Ley Nº 19880, la cual establece las bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, en el Capítulo V "Disposiciones finales", artículos 64º al 66º.

Esta ley, siguiendo la Ley española de 1992, sienta como regla general la presunción estimatoria (artículo 64º) con mínimas excepciones en su artículo

> Exige también, al igual que la ley española, la certificación del acto presunto para que se produzcan los efectos del silencio, atribuyéndose a los actos presuntos "los mismos efectos que a aquellos que culminaren con una resolución expresa de la Administración, desde la fecha de la certificación respectiva36" (artículo 66º). (República de Chile, 2002)

Dicha petición de certificación es una potestad del interesado (artículos 64º y 65º, párrafos tercero y segundo, respectivamente), por lo que si lo estima conveniente podrá esperar y no provocar lo que se traduciría en una terminación del procedimiento sin conocer los motivos de la decisión.

2.3.3. Legislación Colombiana y el silencio administrativo.

> De conformidad con el artículo 23 de la Constitución Política:
>
> El derecho de petición puede entenderse como la facultad que tiene toda persona para acudir ante cualquier autoridad u organización particular -en los casos señalados por la ley- y presentar solicitudes respetuosas, que deben ser resueltas en forma pronta y oportuna. Así entonces, debe entenderse que este derecho tiene como destinatarios a las autoridades públicas y por excepción a las organizaciones privadas. (República de Colombia, 2011)

La Constitución Política introdujo una innovación importante en lo relativo al derecho de petición: en efecto, permitió su ejercicio ante organizaciones privadas previa reglamentación por parte del Congreso, con el fin de brindar una mayor garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Ahora bien, cuando una entidad privada presta un servicio público como es el caso de los bancos, la Corte Constitucional ha señalado que la pretensión de recibir respuesta del particular está protegida por el derecho de petición.

El silencio administrativo puede ser de dos clases: negativo o positivo. El primero se produce cuando transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición, no se notifica decisión que la resuelva, así lo determina el art. 40 Código Contencioso Administrativo; el segundo opera solamente en los casos expresamente previstos en disposiciones especiales de conformidad con el art. 41de la norma invocada.

El silencio positivo produce un verdadero acto administrativo en el cual se reconocen derechos, por tanto una vez producido la administración no puede dictar un acto posterior contrario y sólo está facultada para revocarlo con el consentimiento expreso y escrito del titular o cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley, no esté conforme o atente contra el interés público o social, se cause agravio injustificado a una persona o fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales al tenor de lo que disponen los arts. 69 y 73 Código Contencioso Administrativo.

> El artículo 1° del Código Contencioso Administrativo señala: “Campo de aplicación. Las normas de esta parte primera del código se aplicarán a los órganos, corporaciones y dependencias de las ramas del Poder Público en todos los órdenes, a las entidades descentralizadas, a la Procuraduría General de la Nación y Ministerio Público, a la Contraloría General de la República y Contralorías Regionales, a la Corte Electoral y

a la Registraduría Nacional del Estado Civil, así como a las entidades privadas, cuando unos y otras cumplan funciones administrativas. Para los efectos de este código, a todos ellos se les dará el nombre genérico de autoridades. (República de Colombia, 2011)

Los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales se regirán por éstas; en lo no previsto en ellas se aplicarán las normas de esta parte que sean compatibles.

Estas normas no se aplicarán en los procedimientos militares o de policía que por su naturaleza, requieren decisiones de aplicación inmediata, para evitar o remediar una perturbación de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad y circulación de personas y cosas.

2.3.4. El silencio administrativo en España.

La última Constitución de España fue expedida en 1978.

El Capítulo II, Derechos y Libertades, Sección I, De Los Derechos Fundamentales y De Las Libertades Públicas, establece que "todos los españoles tendrán el derecho de petición individual y colectiva por escrito, en la forma y con los efectos que determine la Ley." (Constitución de España, 2001)

Establece además que los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar podrán ejercer este derecho, pero únicamente en forma individual y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica.

Si bien no establece la existencia de plazos ni la obligatoriedad de que la administración responda, podría decirse que es una de las más completas, constitucionalmente hablando, toda vez que dispone que una Ley regule la forma y los efectos, en este caso la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición que la analizaremos en el próximo capítulo.

Partiendo de que la Constitución es un marco general al cual deben adaptarse un amplio marco de leyes, en base a las Constituciones analizadas podemos establecer que resultaría apropiado que una Carta Magna en el tema de nuestro estudio contemple:

1. Derecho de los ciudadanos a dirigir quejas y peticiones a las autoridades, en forma individual o colectiva, sobre asuntos públicos y particulares, dando de esta manera un amplio espectro al silencio administrativo;

2. Obligación ineludible de la Autoridad a responder las quejas y peticiones sometidas a su consideración;
3. Obligación de la Autoridad a responder en los plazos legales;
4. Que las formas y los efectos sean reguladas en la Ley. (Constitución de España, 2001)

Define a los titulares del derecho de petición, señalando que toda persona natural o jurídica, sin importar su nacionalidad, puede ejercer el derecho de petición, individual o colectivamente, en los términos y con los efectos establecidos en la Ley, sin que aquello pueda ir en desmedro del peticionario. (Constitución de España, 2001)

No obstante existe responsabilidad para quienes incurran en delito o falta por efectos del derecho de petición.

Por lo general en nuestro país existe el temor de que si se presenta un reclamo a la administración, esta puede ejercer represalias, de ahí que la aludida disposición otorgaría confianza al administrado de que su reclamo no puede ser objeto de ninguna sanción posterior.

Los miembros de cuerpos sometidos a disciplina militar, sólo podrán ejercer este derecho individualmente según lo establezca la legislación correspondiente.

De las normas analizadas esta es la única que hace hincapié al tema nacionalidad, quizá considerando el elevado nivel de migración de todas partes del mundo que existe en España. Es importante recalcar que el peticionario es protegido pero también puede ser sancionado por incurrir en delito o falta.

El requerimiento debe ser dirigido a la autoridad competente, lo cual constituye un elemento fundamental toda vez que en el sector público cada entidad tiene su ámbito de competencia, sin embargo, se contempla la posibilidad de que se declare inadmisibilidad por falta de competencia, en cuyo caso la administración está en la obligación de remitir el requerimiento a la institución, administración u organismo que estime competente en el plazo de diez días y lo comunicará así al peticionario.

Las peticiones se formularán por escrito, pudiendo utilizarse cualquier medio, incluso de carácter electrónico, que permita acreditar su autenticidad, e incluirán necesariamente la identidad del solicitante, la nacionalidad si la tuviere, el lugar o el medio elegido para la práctica de notificaciones, el objeto y el destinatario de la petición. Cuando la petición sea colectiva deben suscribir todos, pudiendo exigir la confidencialidad de los datos.

La administración que reciba una petición acusará recibo de la misma y lo comunicará al interesado dentro de los diez días siguientes a su recepción.

Recibido el escrito de petición se procede a comprobar que cumpla con los requisitos legalmente previstos, pudiendo realizar para el efecto diligencias, comprobaciones y asesoramientos que se requieran; posteriormente la administración declarará su inadmisión o tramitarse la petición correspondiente. (Constitución de España, 2001)

Cuando la petición no cumpla los requisitos legales o no sea clara, se requerirá al administrado que subsane los defectos identificados en el plazo de quince días señalando que de no hacerlo se le tendrá por desistido de su petición. También se puede requerir datos o documentos complementarios, siempre y cuando sean estrictamente imprescindibles para tramitar la petición, es decir no puede solicitarse información adicional con el mero afán de demorar la tramitación.

> No se admitirán las peticiones cuyo objeto sea ajeno a las atribuciones de los poderes públicos, instituciones u organismos a que se dirijan, es decir el tema de la competencia es fundamental, no solamente respecto a la autoridad sino también respecto al asunto de que se trate; tampoco se admitirán aquellas peticiones sobre cuyo objeto exista un procedimiento parlamentario, administrativo o un proceso judicial ya iniciado, en tanto sobre los mismos no haya recaído acuerdo o resolución firme. (Constitución de España, 2001)

Cuando las peticiones son admitidas la autoridad u órgano competente tienen la obligación de contestar y notificar la contestación en el plazo máximo de tres meses contados desde la fecha de su presentación.

Asimismo podrá, si así lo considera necesario, convocar a los peticionarios en audiencia especial.

Esta disposición legal establece la prerrogativa de una persona, tenga o no nacionalidad española, para presentar un requerimiento a la administración, institución pública o autoridad, misma que debe ser calificada previamente y responderla. (Constitución de España, 2001)

El tema de competencia es fundamental cuando se establece la obligación de la administración de remitir a otra entidad el requerimiento al tratarse de temas que no son de su competencia, siempre

2.3.5. La Ley Nº 29.060 de silencio administrativo del Perú.

La última Constitución del Perú es de 1993 y substituyó a la de 1979.

El Título I, de la persona y de la Sociedad, Capítulo I de los Derechos Fundamentales de la Persona, el derecho "a formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad" (Presidencia del Perú, 1993).

Establece además que los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional sólo pueden ejercer individualmente el derecho de petición.

La obligación de la administración pública de responder en el plazo legal es fundamental en materia de derecho administrativo, lo cual contempla expresamente la Constitución Peruana, señalando adicionalmente la responsabilidad para quien no otorgue una respuesta escrita dentro del plazo legal.

Según el Art. 1 el Silencio Administrativo positivo es aplicable en procedimientos de evaluación previa cuando existan los siguientes casos:

- Solicitudes cuya estimación faculte el ejercicio de derechos preexistentes o el desarrollo de actividades económicas que requieran autorización previa del Estado. La estimación se asimila a respuesta positiva de la administración.
- Asuntos destinados a cuestionar la desestimación de una solicitud o actos administrativos anteriores, siempre que no exista silencio administrativo negativo. Desestimación se asimila a respuesta negativa de la administración.
- Procedimientos cuya decisión no afecte los derechos legítimos de otros administrados. Es decir, no puede un administrado obtener derechos en desmedro de los derechos de otra persona. (República del Perú, 2007)

Se excluyen los casos en los cuales exista silencio administrativo negativo.

Existe silencio administrativo negativo y por tanto excluye la posibilidad de silencio administrativo positivo, cuando lo solicitado afecte el interés público, incidiendo en la

salud, el medio ambiente, los recursos naturales, la seguridad ciudadana, el sistema financiero y de seguros, el mercado de valores, la defensa comercial, la defensa nacional y el patrimonio histórico cultural.

> Existe también silencio administrativo negativo cuando la petición esté orientas a generar obligación de dar o hacer del Estado y autorizaciones para operar casinos de juego y máquinas tragamonedas, en los procedimientos por los cuales se transfiera facultades de la administración pública, y en aquellos procedimientos de inscripción registral. En materia tributaria y aduanera, el silencio administrativo se regirá por sus leyes y normas especiales. (República del Perú, 2007)

Una vez verificada la existencia de silencio administrativo positivo, se define la existencia de aprobación automática cuando cumplido el plazo establecido, la entidad no hubiera emitido el pronunciamiento correspondiente, sin que se requiera pronunciamiento o documento alguno de la administración para que el administrado pueda hacer efectivo su derecho.

Sin embargo, esto no quiere decir que dicha situación sea irreversible, toda vez que podría quedar sin efecto cuando la entidad encuentre alguna anomalía en los documentos, declaraciones e información presentada por el administrado luego de la fiscalización posterior a la cual está obligada la administración.

> Si bien en el Art. 2 se define el procedimiento, el Art. 3 establece que vencido el plazo para que opere el silencio administrativo positivo, los administrados podrán presentar una Declaración Jurada ante la propia entidad donde se produjo dicho acto, constituyendo la recepción de dicho documento, prueba suficiente de la resolución aprobatoria ficta de la solicitud o trámite iniciado. (República del Perú, 2007)

En el caso que la administración se niegue a recibir la Declaración Jurada a que se refiere el párrafo anterior, el administrado podrá remitirla con diligencia notarial, surtiendo los mismos efectos.

Inicialmente puede identificarse como un nudo crítico el hecho de que, para efectivizar el derecho, la administración debe recibir la declaración jurada del administrado de

que ha operado el silencio administrativo positivo, dicho aspecto quedaría superado cuando, ante su negativa de recibir la aludida declaración, esta puede ser presentada mediante notario público.

La Ley establece que la declaración jurada del administrado sea presentada en el formato preestablecido.

Se establece responsabilidades administrativas, para quienes se opongan al reconocimiento del derecho, como son: amonestación, suspensión, cese o destitución atendiendo a la gravedad de la falta, la reincidencia, el daño causado y la intencionalidad con que hayan actuado.

Se contempla también que las sanciones administrativas se aplicarán sin perjuicio de las de orden civil y penal, sin embargo no se identifican las disposiciones que se aplicaría.

Se faculta al administrado interponer el recurso de queja por defectos de tramitación ante el órgano de control interno de la entidad respectiva.

El administrado también tiene responsabilidades, y es así que estará en la obligación de resarcir los daños ocasionados y será denunciado penalmente cuando haya declarado información falsa o errónea.

El órgano de control interno de las entidades tiene la obligación de realizar el seguimiento de los procedimientos administrativos iniciados.

Se prohíbe a la administración requerir procedimiento, trámite, requisito u otra información, documentación o pago que no consten en las disposiciones legales.

CAPÍTULO III

ACCESO AL DERECHO DE PETICIÓN POR MEDIO DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO

3.1. Procedimiento para Ejecución del Silencio Administrativo.

Lograr acceder a la institución jurídica del silencio administrativo, incluye que se inicie un proceso que garantice que los administrados puedan acceder al mismo, por ello al igual que todo trámite se debe iniciar a través de la demanda.

"En todo proceso, al momento de proponer cualquier tipo de recurso, se debe comenzar con la demanda" (Bonagra, R., 2004) al iniciarse el proceso se debe entablar la demanda la que debe cumplir con todas las solemnidades jurídicas establecidas.

La demanda es definida como "el acto en el que el demandante deduce su acción o formula lo solicitud de reclamación que ha de ser materia principal del fallo" (Congreso Nacional del Ecuador, Código de Procedimiento Civil, 2005) por medio de la demanda el administrado inicia un litigio en el cual busca resarcir su derecho de atención que ha sido vulnerado.

El silencio administrativo como no constituye que se haya brindado la razón a los gobernados sino más bien se constituye en una acción que garantiza el inicio de un proceso judicial "la demanda como primer acto que impulsa el inicio de un proceso" (Arboleda, 2009), para conseguir que su pedido sea atendido y ser indemnizado por una inadecuada atención se debe dar por iniciado un proceso legal el que se lo inicia a través de una demanda, presentada ante la autoridad correspondiente.

La demanda debe ser clara en el derecho que se encuentra vulnerado, como también en los hechos que se hayan suscitado, "debe estar inserta una pretensión sobre la cual va a girar todo el litigio" (Dromi, 2009) esta debe ser elaborada de manera tal que la autoridad que la analice entienda la razón por la cual se inicia el proceso, así como también debe contener todos los requisitos preestablecidos en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la que en su Art. 30, se tipifica:

a) El nombre del actor e indicación de su domicilio y lugar donde deben efectuarse las notificaciones en la ciudad de Quito, sede del Tribunal, y dentro del perímetro legal.

b) La designación del demandado y el lugar donde debe ser citado.

c) La designación de la autoridad, funcionario o empleado de quien emane la resolución o acto impugnado.

d) Los fundamentos de hecho y de derecho expuestos con claridad y precisión.

e) La indicación de haber precedido la reclamación administrativa del derecho, en los casos expresamente señalados por la ley, ante los funcionarios competentes, y su denegación por parte de éstos.

f) La pretensión del demandante.

g) La enunciación de las pruebas que el actor se propone rendir.

(Asamblea Nacional del Ecuador, Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 2010)

Estos requisitos que debe reunir una demanda se deben cumplir de parte de quien la presente toda vez que se debe expresar de forma clara lo que se busca conseguir y quien es la persona que solicita, se debe establecer cada uno de los requisitos de forma tal que quien la califique los identifique y pueda continuar con el trámite correspondiente.

De acuerdo con la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa una vez, cumplida con las solemnidades de la demanda se deben cumplir y anexar los diferentes documentos necesarios:

Al escrito de demanda deben acompañarse necesariamente:

a) Los documentos justificativos de la personería cuando no se actúe en nombre propio, a menos que se haya reconocido dicha personería en la instancia administrativa.

b) La copia autorizada de la resolución o disposición impugnada, con la razón de la fecha de su notificación al interesado, o, en su defecto, la relación circunstanciada del acto administrativo que fuere impugnado.

c) Los documentos que justifiquen haber agotado la vía administrativa y que el reclamo ha sido negado en ésta. (Asamblea Nacional del Ecuador, Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 2010) de acuerdo a su Art. 31 de este mencionado cuerpo legal.

Como en todos los procesos legales la autoridad legal con jurisdicción y competencia con respecto a la demanda presentada tiene un término de 5 días para efectuar correcciones, aclaraciones sobre el objetivo en el cual versa la demanda, se puede solicitar una prórroga de 8 días, para dejar una demanda que sea lo más clara posible, en caso no efectuar ningún acto en el campo legal esta es desechada.

La demanda tiene límites sobre cuándo debe ser presentada, en razón que las personas pueden llegar a intentar presentar una demanda cuando ha transcurrido tiempos excesivo con respecto a la infracción cometida, esto originaría que la investigación no sea veraz y no se pueda emitir un adecuado análisis del caso presentado.

De acuerdo a la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo en el Art. 65. “El término para deducir la demanda en la vía contencioso administrativa será de noventa días en los asuntos que constituyen materia del recurso contencioso de plena jurisdicción, contados desde el día siguiente al de la notificación de la resolución administrativa que se impugna.

En los casos que sean materia del recurso contencioso de anulación u objetivo se podrá proponer la demanda hasta en el plazo de tres años, a fin de garantizar la seguridad jurídica. En los casos que sean de materia contractual y otras de competencia de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo, se podrá proponer la demanda hasta en el plazo de cinco años.” (Asamblea Nacional del Ecuador, Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 2010)

Estos términos también son aplicables en el caso de una demanda en la que se busque indemnizar a un administrado por silencio administrativo, con lo cual se intenta mantener un adecuado accionar de las administraciones públicas.

Al analizar los requisitos que debe cumplir la demanda para que esta sea calificada por el magistrado correspondiente, estos deben cumplirse de tal forma que no exista posibilidad de error alguno, para una vez aprobada proceder a la notificación que se hará al funcionario correspondiente, una vez realizado este acto se procede con la contestación de parte del demandado, quien debe exponer de forma clara sus excepciones dilatorias y perentorias, así también se ha tipificado la falta de contestación a la demanda de acuerdo al Art. 103 del Código de Procedimiento Civil que de forma literal tipifica lo siguiente:

> La falta de contestación a la demanda, o de pronunciamiento expreso sobre las pretensiones del actor, será apreciada por el juez como indicio en contra del demandado, y se considerará como negativa simple de los fundamentos de la demanda, salvo disposición contraria. (Congreso Nacional del Ecuador, Código de Procedimiento Civil, 2005)

Esta falta de contestación de parte del administrador implica que no tiene argumento o excepción que presentar ante el magistrado que lo está citando, brindando toda la verdad a quien efectuó la demanda.

De existir contestación a la demanda que se presente de parte de la autoridad que ha sido demandada, se procede de acuerdo a lo establecido en el Art. 38 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.

"Se abrirá la causa a prueba por el término de diez días, en el cual se practicarán las diligencias probatorias que se solicitaren." (Asamblea Nacional del Ecuador, Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 2010) Estas pruebas serán practicadas de acuerdo a como hayan sido solicitadas por las partes en el término establecido, no pudiendo ser alargado el mismo bajo ningún motivo.

En caso de tener claridad con respecto a la demanda y las pruebas presentadas de parte del magistrado, este puede llegar a solicitar pruebas adicionales, todo con la finalidad de tener un mejor criterio al momento de presentar la sentencia.

"Art. 40.- El Tribunal podrá también disponer, de oficio y antes de sentencia, la práctica de las pruebas que estime pertinentes para la más acertada decisión del asunto controvertido". (Asamblea Nacional del Ecuador, Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 2010)

Con los argumentos de hecho y de derecho y una vez concluido el término de prueba el magistrado deberá decidir para lo cual analizará la demanda, con sus pruebas y las distintas excepciones presentadas de parte del demandado, y en base a la administración de justicia emitirá la sentencia con respecto al tema tratado.

Segundo inciso del Art. 38 "Cuando la controversia versare exclusivamente sobre cuestiones de derecho, contestada la demanda se notificará a las partes, y sin otra sustanciación el Tribunal pronunciará sentencia en el término de doce días". (Asamblea Nacional del Ecuador, Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 2010)

Es importante establecer que las partes mientras dure el término de prueba hasta que se emita sentencia pueden solicitar audiencia para alegar las pruebas presentadas, esto se lo hará de forma oral, y el tema debe ser de exclusiva injerencia con respecto al tema que se encuentra litigando.

> Art. 41.- Concluido el término de prueba, el Tribunal dictará sentencia, dentro de doce días.
>
> En el tiempo que decurre desde la conclusión del término de prueba hasta la expedición de la sentencia, podrán las partes presentar informes en derecho o solicitar audiencia de estrados, para alegar verbalmente. En los informes en derecho o en la

> audiencia en estrados no podrán plantearse cuestiones extrañas a los asuntos materia de la litis. (Asamblea Nacional del Ecuador, Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 2010)

De acuerdo con los aportes efectuados se da oportunidad a las partes para que puedan efectuar sus alegaciones correspondientes y se brinde la oportunidad de defenderse de nuevas acusaciones.

3.2. Proceso de Conocimiento.

Los procesos de conocimiento implican que un magistrado de justicia aduce conocer la cosa sobre la cual se ha iniciado el litigio y está dispuesta a investigarla de acuerdo a las pruebas presentadas, para dar una solución al caso.

"De manera general la doctrina define a los procesos de conocimiento como aquellos que resuelven una controversia sometida voluntariamente por las parte al órgano jurisdiccional y que se trasmite sobre hechos dudosos y derechos contrapuestos" (Bonagra, R., 2004)

El conocer sobre una causa específica implica a la autoridad analizar las pruebas de cargo como descargo de las partes en litigio, involucra que analice las cusas por las cuales se solicita el silencio administrativo dentro del derecho administrativo, así como también identifica la imposición de las diferentes sanciones que se corresponden si hubiera que indemnizar al gobernado por los perjuicios causados.

"En los procesos de conocimiento se determina primero la petición del que propone la acción, ya que existe de por medio una controversia sobre un derecho que tiene que ser declarado". (Soto, E., 2012) Estos procesos deben iniciarse en análisis de la demanda efectuada, debido a que quien propone presenta las causales por las cuales busca que su derecho por una buena administración sea compensado.

Hay que analizar diversas conceptualizaciones que buscan establecer el orden de análisis dentro del derecho de petición.

> Los procesos de condena, declarativo puro y de declaración constitutiva, que tienen como finalidad la declaración de un derecho o responsabilidad o de la constitución de una relación jurídica, e incluye, por lo tanto, el grupo general de declarativos y a los dispositivos. En todo ellos es derecho, es decir, el juez es quien ius dicit. Son procesos

> de juzgamiento o declarativos genéricos. (García de Enterría, E. & Fernández Rodríguez, T., 2010)

De acuerdo a la conceptualización entregada los procesos en los que se analiza la responsabilidad del cometimiento de un ilícito en parte administrativa es un juez quien tiene la responsabilidad de juzgar e impartir justicia.

Otra de las definiciones de conocimiento es la entregada por Lino quien manifiesta al respecto lo siguiente:

> …Aquel que tiene por objeto una pretensión a lograr que el órgano judicial dilucide y declare, mediante la aplicación de las normas pertinentes a los hechos alegados y eventualmente discutidos, el contenido y alcance de la situación jurídica existente entre las partes. (Lino, E., 2000)

El autor busca definir el derecho de petición y en el mismo se establece que es un juez quien debe efectuar el análisis de los hechos presentados y que debe ser quien busca impartir justicia, en tal razón al silencio administrativo se lo debe solicitar y es un juez quien lo debe declarar, para lo cual se debe presentar los diferentes documentos habilitantes.

Es ahí donde nace todo la presente investigación que al pedir el recurso de silencio administrativo de parte de un administrado éste acto se convierte en un verdadero problema debido a que no existe una norma jurídica que permita su aplicación directa, pero existen normas analizadas del presente trabajo que no facilitan la aplicación de una verdadera justica para lograr una solución por la falta de entrega de la información administrativa solicitada.

Entre los requisitos que se debe presentar para considerar a la demanda por el silencio administrativo se encuentra la certificación de que la institución no ha brindado la información de manera oportuna, por lo cual asegura que ha existido negligencia que ha llevado a considerarse que el administrado necesita ser resarcido en sus derechos.

El juez que admite conocimiento de la demanda solicitará que se adjunte a la demanda la respectiva certificación, lo cual está en potestad del director si entregar o no éste documento lo que en varios de los casos debido a su problema y en protección de los derechos constitucionales no se facilita esta certificación.

> En estos procesos la pretensión se satisface mediante declaración de voluntad emitida por un órgano jurisdiccional, es decir, en esta clase de procesos el juez va a pronunciarse sobre el fondo del asunto y a decir si el que propone la acción tiene o no el derecho que se está discutiendo. (Berlini, J. C., 2006)

Es el juez quien tiene que decidir sobre el contenido de la demanda presentada, en tal razón es quien decide si el proceso cómo se ha venido ejecutando esta de forma completa y cómo se ha manifestado es quien puede dar la oportunidad de completar para al final se presenten las pruebas respectivas y por medio del análisis correspondiente, se brindará la sentencia respectiva.

> En los proceso de conocimiento de manera general el juez primero debe conocer de la demanda, la contestación, luego las partes imparten sus respectivos alegatos, luego proponen sus pruebas y finalmente se dicta sentencia; aquí lo que al accionante busca es que se le reconozca el derecho presunto que pretende reclamar, mediante sentencia dictada por el juez declarando la existencia del derecho que se encuentra en litigio. Siempre en los procesos de conocimiento va a existir un derecho controvertido o en discusión a ser declarado. (Parada Vásquez, J. R., 2007)

De lo aportado se determina que el proceso de conocimiento implica que el juez analiza desde que se ha iniciado la petición por silencio administrativo hasta que se brinda la sentencia respectiva en tal virtud esta sentencia implique se ha impartido justicia, debiendo las partes acatar el dictamen del juez.

3.3. Proceso de Ejecución.

Al momento de analizar los procesos de ejecución se debe establecer la determinación y rectificar un derecho existente al cual puede acceder un administrado al momento de hacer valer sus derechos.

El proceso de ejecución son “aquellos destinados a la realización efectiva de un derecho reconocido por un título ejecutivo normalmente una sentencia en firme a través de la coacción estatal” (Villar Palasi, J. L. & Villar, V., 1993)

Cuando el administrado solicita el silencio administrativo e inicia la demanda a través de las diferentes características que debe cumplir, con las características y que permita un adecuado trabajo del juez al momento de tomar su decisión basado en todos los hechos presentados.

Aquí el administrado busca que el juez quien deje en firme a través de la sentencia la reivindicación del derecho preexistente, para que se de éste tipo de decisión de parte del juez debe existir un título ejecutivo, como el del reconocimiento de la falta en la parte administrativa, y lo que busca que el demandado reestablezca un derecho por una inadecuado omisión correcta de su trabajo.

> A diferencia de un proceso de conocimiento, aquí no existe derechos en controversia, por lo que no vamos a discutir sobre la existencia o no de un derecho, sino simplemente se va a mandar a ejecutar el derecho del que propone la acción. (Fraga Mouret, G., 2012)

3.4. Formas Alternativas de como Reemplazar la Certificación.

De lo descrito en forma anterior se busca como mejorar la solicitud para el silencio administrativo, por ello se busca plantear alternativas a la entrega de la certificación que pueda justificar la inadecuada atención o celeridad en la contestación a un requerimiento dentro del área administrativa.

Entre las alternativas que se puedan plantear para suplir a la certificación se encontrarían:

- El requerimiento notarial
- El requerimiento judicial

Estas dos figuras podrían suplir de forma adecuada el reconocimiento solicitado por parte de la normativa para ser considerado el silencio administrativo, cada una de estas alternativas se propone como una nueva vía que permita agilizar las demandas y que los derechos de los administrados sean respetados.

Los notarios en la actualidad legalizan los documentos existentes y serían las personas idóneas ante quienes los administrados puedan efectuar una declaración formal por medio de la cual busquen dar solución a la controversia de cumplir con todos los requisitos para que se les conceda la figura jurídica del silencio administrativo.

En las notarías se concede la fe pública es la presunción de verosimilitud en los actos autorizados por un notario. Es decir que los actos emitidos y autorizados por un notario creíbles y ciertos, por eso el notario es un fedatario y todo documento certificado por este se presume como cierto y verdadero.

El requerimiento judicial es una diligencia fundamentada en el código civil; básicamente en lo que establece el Art. 1567 y 1568

> “Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera el deudor por constituirle en mora”. (Congreso Nacional del Ecuador, Código de Procedimiento Civil, 2005)

Esta es una práctica que se la utiliza en materia civil de manera general para establecer el estado de mora o de incumplimiento a través del respectivo requerimiento judicial.

CONCLUSIONES

De acuerdo a la normativa jurídica existente se determina que el silencio administrativo se constituye en aquella inactividad o pasividad que muestra la administración central al momento que llega un administrado en búsqueda de atención, entre las normas que se utilizan para su regulación se encuentran la Constitución de la República del Ecuador; La Ley de Modernización del Estado; El Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva; La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.

El proceso administrativo para solicitar el silencio administrativo está constituido por la certificación de la inactividad en la que ha incurrido el funcionario que no ha efectuado su trabajo de manera adecuada, por ello se presenta responsabilidad de los funcionarios públicos y con responsabilidad directa, a partir de la certificación se puede iniciar con la demanda ante la autoridad correspondiente por este falta de accionar.

Ante la presencia de la falta de garantías para que se entregue la certificación de parte de los administrados se plantea alternativas que puedan suplir este documento y que sean aceptados cómo válidos para solicitar que se dé trámite a la indemnización por la figura del silencio administrativo, estas figuras alternativas podrían ser el requerimiento notarial y el requerimiento judicial.

RECOMENDACIONES

Establecer la normativa que permita definir de manera correcta lo que es el silencio administrativo, así como también establecer el procedimiento para por vía judicial se efectúe el trámite correspondiente.

Socializar el trámite que se debe seguir para solicitar el silencio administrativo a través de una normativa propia, en la cual se brinde ayuda tanto a los funcionarios públicos como a los administrados buscando que no se vulnere sus derechos y que se respeten el accionar de las instituciones administrativas.

Las medidas alternativas deben ser responsabilidad de las personas que las certifiquen por lo cual se debería efectuar una investigación preliminar en la que acudan las partes y estén de acuerdo con la presentación de la certificación para de esta forma lograr la aprobación y continuar con el trámite de silencio administrativo.

BIBLIOGRAFÍA.

Arboleda. (2009). *El silencio administrativo, arma contra la negligencia.* Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Asablea de Montecristi. (2008). *Constitución de la República del Ecuador.* Montecristi: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial.* Quito: CEP.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Ley de Modernización del Estado.* Quito: CEP.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2010). *Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.* Quito: CEP.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Estatuto del Regímen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.* Quito: CEP.

Berlini, J. C. (2006). *Derecho Financiero.* Buenos Aires: Depalma.

Bonagra, R. (2004). *Lecciones sobre el acto administrativo .* Madrid: Thomson-Civitas.

Brewer Carias, A. R. (2004). *El Estado Federal Descentralizado.*

Cabanellas de Torres, G. (2003). *Diccionario Jurìdico Elemental.* Buenos Aires: Heliasta.

Carnelutti, F. (2008). *Teoria general del delito.* Madrid: Reus S.A.

Código Orgánico de Organización Territorial, & Autonomía y Descentralización. (2011). *Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización.* Quito: V&M Gráficas.

Congreso Nacional. (2002). *Ley de Modernización del Estado.* Quito: Editorial de Estudios y Publicaciones.

Congreso Nacional de Venezuela. (2000). *Ley nº 19.549 del silencio administrativo de Venezuela.* Carácas: Jurídica.

Congreso Nacional del Ecuador. (2002). *Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.* Quito: CEP.

Congreso Nacional del Ecuador. (2005). *Código de Procedimiento Civil.* Quito: CEP.

Constitución de España. (2001). *Ley Orgánica del Derecho Regulador de España.* Madrid.

Constitución de la República del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador.* Monte Cristi: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Córdova, I. (2011). *Silencio administrativo.* Quito: Universidad de las Américas.

Dávila Castro, P. O. (2015). *Teoría General de la Contratación Pública Ecuatoriana.* Quito: Cevallos Editora Jurídica.

Dromi, R. (2009). *Derecho administrativo* (12 ed.). Buenos Aires-Madrid-México: Ciudad Argentina-Hispania Libros.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. (1979). *ENciclopedia Jurídica OMEBA.* Buenos Aires: Driskill S.A.

ERJAFE. (2002). *Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.* Quito: Editorial de Estudios y Publicaciones.

Fernández Pastran, J. M., & Garrido Falla, F. (2000). *Régimen Jurídico y Procedimiento de las Administraciones Públicas.* Madrid: Civitas.

Fraga Mouret, G. (2012). *Derecho Administrativo.* México: Porrúa.

Gamarra, C. (2011). *Estudio jurídico del silencio administrativo.* México: Mc Graw Hill.

García de Enterría, E., & Fernández Rodríguez, T. (2010). *Curso de derecho administrativo.* Madrid: Civitas S. L.

González Navarro, M. (2008). *El silencio de la administración.* Buenos Aires: Ediciones RAP.

Guerrero Ríos, F. (2002). *Gobiernos seccionales y descentralización.*

Guzmán, A. (2010). *Análisis del Derecho Administrativo.* Quito: CEP.

Jaramillo Ordóñez, H. (1999). *Manual de derecho administrativo.* Loja.

Jiménez González, A. (2004). *Leeciones de derecho tributario.*

Lino, E. (2000). *Análisis de los procesos administrativos.* Bogotá.

Lowenrosen, F. (2012). *Práctica de derecho administrativo.* Buenos Aires: Ediciones jurídicas.

Manatou Margain, Emilio. (2007). *Introducción al estudio del derecho tributario.* Mexico.

Méndez Moreno, A. (2010). *Derecho Financiero y Tributario Español.* Madrid: Onceava edición.

MerienHoff, M. S. (2015). *Tratado de Derecho Administrativo.* México: McGraw Hill.

Morey, A. (2005). *La organizaciòn administrativa y la decisiòn organizativa.* Madrid: Heliasta.

Ochoa, C. (2011). *El silencio administrativo y su evolución legislativa.* Madrid: Advocatus.

Parada Vásquez, J. R. (2007). *Derecho administrativo.* Madrid: Marcial Pons.

Pérez Camacho, E. (2007). *Las descentralizaciones y autonomías.* Madrid: Asus.

Pérez, R. (2010). *Estadísticas de los Gobiernos Seccionales y Provinciales en el Ecuador.* Quito: Banco Central del Ecuador.

Presidencia del Perú. (1993). *Constitución del Perú.* Lima.

Real Academia de la Lengua Española. (2011). *Diccionario.* Vigésima segunda edición.

República de Chile. (2002). *Ley Nº 19.800 sobre "Bases de Administración del Estado" y el silencio administrativo.* sabtiago de Chile.

República de Colombia. (2011). *Constitución Política de Colombia.*

República del Perú. (2007). *La ley del silencio administrativo Nº. 29060.* Lima: CEP.

Reyes Córdoca, J. V. (2016). *Vías de ejecución del silencio administrativo.* Quito.

Rodríguez, L. (2015). *Derecho Administrativo. General y Colombiano.* Bogotá: Temis S. A.

Sánchez González, J. J. (2001). *La administración pública como ciencia su objeto y su estudio.* México: Plaza y Valdés.

Santamaría Pastor, J. A. (2000). *Principios de Derecho Administrativo II.* Madrid: Ramón Areces S.A.

Secaira Durango, P. A. (2009). *Derecho Administrativo.* Loja: Editorial UTPL.

SENPLADES. (2009). *Manual básico de reforma democrática del Estado.* Quito: SENPLADES.

Soto, E. (2012). *Derecho Administrativo. Bases fundamentales.* Santiago de Chile: Jurídica de Chile.

Villar Palasi, J. L., & Villar, V. (1993). *Principios de Derecho Administrativo II.* Madrid: Universidad Complutense de Madrid.

Younes Moreno, D. (2014). *Curso de derecho administrativo.* Bogotá: Temis S. A.

ANEXOS

Anexo 1. Perfil del proyecto

Título de estudio

El silencio administrativo, análisis de acceso al derecho de petición.

Problema de investigación

Enunciado

El derecho de petición se define como “el derecho que pertenece a una persona para invocar la atención de los poderes públicos sobre un cuestionamiento o una situación, sea para denunciar una lesión concreta y pedir la reorientación de la situación, sea para solicitar una modificación del derecho vigente, en el sentido más favorable a la libertad” (Gamarra, C., 2011). Este derecho está consignado en el numeral 23 del Art. 66 de la Constitución de la República, que asegura a toda persona el derecho de petición a los poderes públicos en defensa de sus derechos, contra una ilegalidad o abuso de poder.

En la Ley de Modernización del Estado se ha tipificado la capacidad de todo ciudadano para ejercer uno de los derechos Constitucionales de dirigir quejas por inadecuada atención “Todo reclamo, solicitud o pedido a una autoridad pública deberá ser resuelto en un término no mayor a quince días, contados a partir de la fecha de su presentación, salvo que una norma legal expresamente señale otro distinto…” (Congreso Nacional, 2002) norma legal que garantiza una oportuna atención pública, pero que a la actualidad no logra tener mayor celeridad jurídica.

Para lograr contar con el acto jurídico del silencio administrativo se determina que: “para este efecto, el funcionario competente de la institución del Estado tendrá la obligación de entregar, a pedido de interesado, bajo pena de destitución, una certificación que indique el vencimiento del término antes mencionado” (Congreso Nacional, 2002) revisando el aporte brindado se determina que por medio para lograr acceder al derecho de petición a través de la figura del silencio administrativo se debe contar con una certificación que debe entregar el director de la institución que no ha dado respuesta al petitorio dador por el usuario.

Analizando que la persona que desea acceder al silencio administrativo debe solicitar una certificación, se determina que el administrador puede negar este tipo de certificación, más aún cuando se le está vulnerando los derechos constitucionales, tal es así que se va en contra del Art. 77, numeral 7, literal c de la Constitución de la república del Ecuador que tipifica “Nadie podrá ser forzado a declarar en contra de si mismo, sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal” (Asablea de Montecristi, 2008)

En la actualidad acceder al derecho de petición a través del silencio administrativo es un acto que origina problemas legales a las dos partes en razón que quien lo solicita se ve restringido a poder acceder a este tipo de derecho y en cuanto a los funcionarios públicos se les está irrespetando algunas garantías como el de no declarar en su propia contra, como es la certificación que se solicita.

Es deber del Estado administrador pronunciarse sobre todas las peticiones que se le dirijan no debiendo interpretarse el silencio como una inercia estatal, por lo cual debería existir facilidades al momento de iniciar un trámite judicial por silencio administrativo y de esta forma lograr un adecuado servicio a la ciudadanía.

Formulación

A partir de lo descrito en el que se trata sobre el problema del silencio administrativo se plantea el siguiente enunciado general:

¿Se puede acceder de forma eficaz y eficiente al derecho de petición, por medio del actual proceso de silencio administrativo?

Una vez establecido el enunciado de investigación se puede plantear las siguientes interrogantes:

- ¿La actual tipificación sobre la figura jurídica de silencio administrativo contempla un pleno acceso al derecho de petición?
- ¿La administración pública garantiza que los usuarios acceden de forma eficaz y eficiente al silencio administrativo?
- ¿Cómo se podría mejorar el actual proceso de silencio administrativo para una mejor atención?

Objetivos

General

Identificar como se efectúa el proceso jurídico de silencio administrativo y si este garantiza el acceso al derecho de petición de los ecuatorianos.

Específicos

- Describir a través de normativa jurídica la figura del silencio administrativo y los diferentes ordenamientos que lo regulan.

- Determinar el proceso administrativo que se debe seguir para solicitar el silencio administrativo.
- Establecer las adecuadas alternativas para optimizar el proceso de silencio administrativo.

Métodos

Método deductivo

La utilización del método deductivo ha consistido en analizar las diversas normas nacionales que se refieren al silencio administrativo y en este análisis omnicomprensivo, conjuntamente con un estudio de las normas comparadas sobre la materia, ase han inferido las conclusiones particulares.

Método inductivo

De manera inversa al método anterior mediante el análisis de casos particulares en que se ha aplicado la ley a casos concretos, se ha logrado establecer el criterio de las autoridades para aplicar el silencio administrativo y analizar si actuaron conforme a derecho.

Método analógico o comparativo

Comparar implica en términos simples, confrontar las normas administrativas nacionales sobre el silencio administrativo, con las comparadas a fin de establecer las ventajas y desventajas de la normativa nacional frente a las del derecho comparado

Método analítico – sintético

Método analítico: mediante su aplicación se pondrá énfasis en la legislación existente acerca del silencio administrativo a nivel nacional como comparado. Mediante este método se logró hacer un acabado análisis crítico del tema investigado a fin de alcanzar una comprensión total del mismo.

Método sintético: Aplicando la doctrina nacional como comparada y la jurisprudencia nacional sobre el silencio administrativo, se llegará a un todo concreto.

Técnicas de investigación

Técnicas de gabinete

Fichas Bibliográficas: Son las fichas en las cuales se anota la información extraída tanto de fuentes bibliográficas como de las actividades propias de la observación; en general se

anotan informaciones para todo el proceso de investigación. El fichero personal es una ayuda memoria que sirve para organizar la investigación y estructurar de mejor forma la investigación. En el presente caso de investigación jurídica se ha utilizado dos clases de fichas nemotécnicas que son: a) las textuales y b) las personales.

Fichas nemotécnicas: son aquellas que nos sirven para recordar los aspectos más importantes del contenido de un libro, revista o artículo periodístico, tales como: Conceptos, definiciones y comentarios. Mediante su aplicación se identificó textos escritos por varios autores que se relacionan con el tema investigado. Reviste una gran utilidad que organiza la investigación y la estructura en mejor forma. En el presente caso se ha utilizado fichas nemotécnicas textuales y personales.

Fichas hemerográficas: Son las fichas que se extraen de artículos de periódicos o revistas, con un resumen correspondiente, donde por lo general en la materia que nos ocupa se hace énfasis en materias relacionadas con las uniones de hecho y su tratamiento en la legislación ecuatoriana.

Fichas lincográficas: Son las fichas que se extraen de las diversas páginas web que se consultó vía internet.

Técnicas de campo

Encuesta: Es una técnica que se puede aplicar a sectores amplios cuyo objetivo es obtener datos de opiniones impersonales de interés para la investigación. Las encuestas se efectuaran a 30 abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora.

Cuestionario: El Cuestionario es un instrumento de investigación. Este instrumento se utiliza, de un modo preferente, en el desarrollo de una investigación en el campo de las ciencias sociales: es una técnica ampliamente aplicada en la investigación de carácter cualitativa. El Cuestionario es "un medio útil y eficaz para recoger información en un tiempo relativamente breve". En su construcción pueden considerarse preguntas cerradas, abiertas o mixtas.