

**El recurso extraordinario de revisión y la denegación
tácita de la admisión a trámite al administrado**

**The extraordinary remedy for review and the tacit
denial of admission to processing to the administrate**

Jennifer Elizabeth Bermeo-Palomeque ¹
Universidad Nacional de Chimborazo - Ecuador
jennifer.eliza@gmail.com

Oswaldo Vinicio Ruiz-Falconí ²
Universidad Nacional de Chimborazo - Ecuador
oruizf@yahoo.com

doi.org/10.33386/593dp.2025.2.3063

V10-N2 (mar-abr) 2025, pp 256-268 | Recibido: 20 de enero del 2025 - Aceptado: 30 de enero del 2025 (2 ronda rev.)

1 ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-3511-7019>

2 ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9831-7433>

Descargar para Mendeley y Zotero

RESUMEN

En el Estado constitucional de derechos y de justicia vigente en Ecuador, los derechos de las personas son primordiales, por lo que las actuaciones de los poderes públicos deben garantizar su máxima vigencia y motivar adecuadamente todo acto o resolución que pueda afectar a sus administrados. En el ámbito del procedimiento administrativo y procedimientos administrativos especiales, específicamente en el recurso extraordinario de revisión, no se hacen efectivos esos derechos, puesto que la administración no está obligada a emitir un acto administrativo inadmitiendo el recurso, siendo que su silencio tiene efecto negativo y por tanto, supone la inadmisión tácita de este recurso, sin que exista una resolución motivada que exponga las razones de hecho y de derecho en que se sustenta. Se realizó una investigación de enfoque cualitativo, alcance explicativo y de tipo documental, llegándose a la conclusión de que el sentido positivo que el Código Orgánico Administrativo atribuye al silencio administrativo, en la inadmisión del recurso extraordinario de revisión, lacera el derecho a la tutela efectiva, a la motivación y a la notificación de las resoluciones de los poderes públicos. Como una alternativa para enmendar esa situación se propone que sea reformado el precitado cuerpo legal en su parte pertinente, para que se atribuya sentido positivo en la admisibilidad y posterior en la resolución en el recurso extraordinario de revisión se le obligue a emitir un acto administrativo motivado cuando sea negativa su respuesta.

Palabras claves: impugnación, silencio administrativo, motivación, tutela efectiva, notificación.

ABSTRACT

In the constitutional State of rights and justice in force in Ecuador, the rights of the people are paramount, so the actions of the public powers must guarantee their maximum validity and adequately motivate any act or resolution that may affect those they administer. In the scope of the administrative procedure and special administrative procedures, specifically in the extraordinary appeal for review, these rights are not made effective, since the administration is not obliged to issue an administrative act rejecting the appeal, and its silence has a negative effect and therefore, it implies the tacit inadmissibility of this appeal, without there being a reasoned resolution that sets out the factual and legal reasons on which it is based. An investigation with a qualitative approach, explanatory scope and documentary type was carried out, reaching the conclusion that the positive meaning that the Organic Administrative Code attributes to administrative silence, in the inadmissibility of the extraordinary appeal for review, undermines the right to effective protection, to the motivation and notification of the resolutions of public powers. As an alternative to amend this situation, it is proposed that the aforementioned legal body be reformed in its pertinent part, so that a positive meaning is attributed to the admissibility and subsequently in the resolution in the extraordinary appeal for review, it is forced to issue a motivated administrative act. when your answer is negative.

Keywords: challenge, administrative silence, motivation, effective protection, notification.

Introducción

La presente investigación tiene como objetivo principal realizar un análisis jurídico desde la esfera constitucional-administrativa, en cuanto al silencio administrativo que se genera en el recurso extraordinario de revisión establecido en el artículo 234 del Código Orgánico Administrativo (Asamblea Nacional, 2017), por cuanto la entidad pública tiene la facultad de no responder la impugnación de un acto administrativo, específicamente en el recurso extraordinario de revisión, entendiéndose como una denegación tácita dentro del marco legal.

A partir de ello se puede denotar una evidente problemática que se viene presentando en reiteradas ocasiones, debido a que, a las entidades públicas mediante su máxima autoridad, se les ha conferido la potestad de conocer y de admitir a trámite o no los recursos extraordinarios de revisión. El objetivo de la presente investigación es identificar si el silencio administrativo negativo tácito en el recurso extraordinario de revisión, acarrea en una limitación al derecho constitucional de recurrir, así como otros derechos tales como a la defensa y correcta motivación.

El problema se presenta bajo la siguiente formulación: ¿el silencio administrativo negativo en el recurso extraordinario de revisión limita el derecho constitucional a recurrir en sus diferentes dimensiones? Como objetivo general se plantea determinar a través de un estudio jurídico si la desestimación de la Administración Pública en el recurso extraordinario de revisión puede transgredir los derechos constitucionales de las personas.

Para dar una respuesta a esa interrogante, se procedió a determinar las dimensiones del derecho a recurrir en cuanto a sus antecedentes y configuración doctrinal; de igual manera se caracterizó el silencio administrativo en sus dimensiones positiva y negativa con respecto a los derechos de los administrados, lo que permitió fundamentar la necesidad de un cambio en la normativa actual que atribuya significado positivo al silencio de la administración en la

admisión a trámite y resolución del recurso extraordinario de revisión.

Como hipótesis, que fue confirmada en el desarrollo del estudio, se planteó que el silencio administrativo negativo, previsto en el artículo 234 del Código Orgánico Administrativo que sustancia los recursos extraordinarios de revisión, limita el derecho de recurrir y el derecho a la defensa, así como a recibir una decisión motivada por parte de la autoridad competente.

Materiales y métodos

Para desarrollar el tema se realizó una investigación de enfoque cualitativo (Hernández y Mendoza, 2019), el que permitió establecer una relación entre el derecho al recurso y sus manifestaciones concretas en el caso del recurso extraordinario de revisión, donde el silencio de la administración entendido por una manifestación de su voluntad en contra de la pretensión del recurrente, lo cual afecta sus derechos a la tutela efectiva y expedita, a la motivación y a ser notificado de una respuesta fundada en Derecho.

El estudio es de tipo documental y de dogmática jurídica (Tantaleán, 2016), por lo cual se basa en el estudio de fuentes teóricas y normativas sobre el tema, tanto publicadas en los últimos cinco años como en años precedentes, pero que mantienen su vigencia es aspectos fundamentales. La revisión documental permitió identificar como tendencia la restricción del silencio positivo en favor de su dimensión positiva, para obligar a la administración a pronunciarse en la mayoría de los casos y proteger de esa manera al administrado ante la inacción de aquella.

Las fuentes teóricas fueron analizadas a través de los métodos de inducción y deducción, análisis y síntesis y análisis de contenidos. A las normas constitucionales y legales, se le aplicaron los métodos de análisis exegético, interpretación literal y teleológica y consecuentemente el método de análisis lógico, para determinar el sentido y alcance de las normas, su función protectora de derechos y su naturaleza de límites al poder de la administración con respecto a los

administrados (Villabella, 2015). La revisión de las fuentes teóricas y normativas a través de esos métodos permitió alcanzar los resultados que se presentan a continuación.

Resultados y discusión

1. El derecho al recurso

Según las fuentes de investigación consultadas, el recurso tiene sus bases en Roma, en el llamado Derecho Romano; en esa época cuando una persona era condenada, la misma podía solicitar al pueblo que lo absolviera, el Rey ponía esta decisión final a nombre del pueblo, quienes era los que se encargaban de elegir si perdonaban o no al inculpado, esto era como una especie de ruego, clemencia o perdón que pedía el inculpado al pueblo a través del rey; a este tipo de apelación se la conocía como *provocatio ad populum*; no era considerado como una institución jurídica, sino un recurso ligado a la política, ya que consistía en consultar al pueblo respecto a una decisión ya tomada por el Rey (Moranchel, 2017).

Como indica Zavala (2019), “la **provocatio ad populum, era un esbozo de lo que actualmente llamamos Recurso de “apelación” y que, posteriormente, en la época del imperio de Augusto, va a alcanzar su verdadera estructura como recurso ante una decisión judicial**” (p. 5). **Concretamente es en el reinado de Augusto cuando la apelación llega a tener consecuencias jurídicas sobre la acusación criminal, siendo en esa etapa donde la apelación alcanza su estatus de recurso en la Ley Julia Judiciaria.**

En cuanto al trámite, la apelación consistía en que, en caso de condena por un sólo voto de diferencia, sumar su voto a la minoría y así provocar el empate con la consiguiente absolución del reo; esta concepción jurídica, fue acogida como recurso en el Derecho Justiniano, y con el tiempo se la mantuvo y sirvió de inspiración a la legislación posterior como en España y por derivación en los países que cogieron su sistema jurídico, donde este tipo de recursos procesales se incorporaron a la legislación histórica como el

Fuero Juzgo primero (Corte Nacional de Justicia, 2013), y luego en toda la legislación procesal posterior, hasta llegar a la actualidad.

En resumen, la posibilidad de impugnar una decisión de los poderes públicos pasó de ser un instrumento político demagógico utilizado para canalizar la indulgencia del Rey hacia los condenados, a un derecho de naturaleza legal, constitucional y convencional en la actualidad. Su construcción normativa actual permite impugnar “una decisión judicial, con la cual no se encuentra de acuerdo, debido a que la misma le causa un agravio al encontrarse afectada de error o vicio, y que tendrá por objeto que se revoque o anule la decisión jurisdiccional” (Manrique, 2005, p. 71).

Se trata de un derecho que se otorga frente al Estado para que una autoridad superior y distinta a la que emitió una resolución, pueda revisarla y determinar si es conforme a Derecho, o se ha incurrido en algún error en perjuicio del recurrente. Teóricamente se define como “un derecho subjetivo de quienes intervienen en el procedimiento respectivo y tiene como fin que se corrijan los errores causados por las autoridades del primer conocimiento” (Ojeda, 2015, p. 358).

2. Fundamentos del derecho a impugnar

Por lo que se refiere al Ecuador, la Constitución de 2008 (Asamblea Constituyente, 2008) en su artículo 75 dispone que:

Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley (Asamblea Constituyente, 2008).

Siendo la tutela judicial efectiva el desarrollo de una de las dimensiones del derecho al debido proceso, con el cual se garantiza que en todas las etapas del procedimiento se respeten los derechos de las personas involucradas, incluido el derecho a recurrir una resolución que le resulte

adversa. La fase impugnatoria es el medio por el cual las partes pueden solicitar una revisión del acto procesal impugnado, esto con el fin de que un organismo superior lo pueda revisar, a los efectos de determinar si dicho acto se encuentre acorde a lo que la norma indica, que no existan fallas en la interpretación de las normas en que se basa la decisión por parte del inferior y que no se hayan afectado derechos constitucionales de ninguna de las partes.

De esta manera, se puede decir que este recurso es como la evaluación o análisis que una autoridad superior realiza a un acto realizado por una autoridad inferior, siempre y cuando una de las partes o ambas dependiendo el caso, así lo soliciten. Al respecto indica Botero (2008) que la apelación tiene una estructura híbrida “en cuanto que el juez de apelación podrá rectificar o modificar la sentencia o resolución impugnada, también podrá anular la sentencia inválida restituir los actos al juez de primer grado” (p. 589).

Es decir, que si el superior observa que existen fallos o errores ya sea de fondo, de forma o de procedimiento, puede emitir una nueva resolución que repare las violaciones a los derechos del procesado que recurre la decisión pronunciada en primera instancia, dejar sin efectos la anterior y garantizar por esa vía del derecho al recurso, que se fundamenta en el posible error formal o material de la autoridad que emitió la primera decisión; ante esa eventualidad, el Estado tiene la obligación de reconocer y garantizar el derecho a recurrir con la finalidad de proteger el derecho de defensa, “otorgando durante el proceso la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión que se considere que fue adoptada con vicios y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona” (Corte IDH, 2004, p. 81).

Desde el punto de vista de dinámica procesal, el derecho al recurso se presenta como un “derecho a la pluralidad de instancias, como el análisis o examen de un mismo asunto por dos grados jurisdiccionales distintos” (Manrique, 2005). En su desenvolvimiento incluye la

posibilidad de impugnar la decisión para que sea reconsiderada por un órgano judicial o administrativo de superior jerarquía, el ser escuchado en sus argumentos, y a que se ratifique, modifique o revoque la decisión recurrida, todo ello como parte del derecho a la tutela judicial efectiva.

Este derecho incluye la obligación de que todas las decisiones que emitan las entidades públicas estén motivadas; es decir, que expresan las razones de hecho y de derecho en que se fundamentan, tal como lo dispone la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76 numeral 7 literal l, donde se indica que:

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 considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados (Asamblea Constituyente, 2008).

Entendido que la impugnación es un mecanismo por el cual la parte que se siente afectada puede solicitar la revocatoria o modificación de una providencia que le es adversa, cabría decir que todo acto emanado por una autoridad judicial o administrativa es susceptible de impugnación conforme lo señala el principio de impugnación procesal contemplado en la Constitución, en su artículo 76 numeral 7 literal m, donde dispone como una de las garantías del derecho a la defensa la de “recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos” (Asamblea Constituyente, 2008).

El mismo principio se encuentra en instrumentos internacionales suscritos por el Estado ecuatoriano y que integran el bloque de constitucionalidad, como es el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos (1969), la cual en su artículo 7, numeral 6, establece el derecho al recurso y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

(ONU, 1966), en el artículo 9, numeral 4 reconoce a toda persona el derecho a recurrir las decisiones de los poderes públicos, como parte del derecho a la tutela judicial efectiva.

Con esas disposiciones se demuestra que el derecho a recurrir tiene carácter de universal, ya que tanto nacional como internacionalmente, en todas las normativas en la que se afecten los derechos de una persona, se puede apelar siguiendo la vía procedimental pertinente a cada caso; no obstante, no se debe perder de vista que el derecho a apelar es un derecho propio, es decir que en ningún caso personas ajenas pueden impugnar por otras personas, pero es menester resaltar quienes pueden apelar respecto a un fallo, todo lo cual debe ser fijado en la legislación nacional que regule este derecho.

3. Recurso extraordinario de revisión

Si bien el derecho a recurrir está reconocido tanto en los instrumentos internacionales de derechos humanos como en la Constitución de la República del Ecuador, en la práctica no se pueden impugnar todas las resoluciones de los poderes públicos, sino únicamente aquellas previstas expresamente en la ley, pues se trata de un derecho de configuración legal, a través del cual el legislador materializa los principios y exigencias previstas en las normas de superior jerarquía que reconocen y garantizan el derecho a la tutela judicial efectiva y al recurso (López, 2019).

Sobre este particular la Corte Constitucional del Ecuador ha manifestado que:

la interposición de recursos tiene configuración legal y permite el acceso a los medios de impugnación previstos en la ley, como un medio de defensa de las partes procesales, teniendo un carácter instrumental, ya que permite encausar un nuevo debate sobre la controversia, sin que presuponga una decisión favorable para el recurrente (Sentencia No. 2064-14-EP, 2021, p. 8).

Con base en ello, para conocer exactamente qué resoluciones de los poderes

públicos se pueden recurrir y cuál es el trámite propio en cada caso, debe analizarse la legislación aplicable, en la que se establece claramente qué resoluciones se pueden impugnar, quién puede hacerlo, ante qué instancia y qué acciones deben ejecutar las partes para que sea revisada la decisión señalada como contraria a sus derechos e intereses.

Aunque se deben revisar esas particularidades antes de ejercer el derecho al recurso, la finalidad siempre es la misma; tal como lo señala la Corte Constitucional en una sentencia de 2019, el objetivo del derecho al recurso es “evitar o enmendar el error en que pudiera incurrir el juzgador de instancia, mediante la revisión de lo actuado por una autoridad superior, como consecuencia de la activación de los recursos judiciales previstos por el ordenamiento jurídico” (Sentencia No. 1061-12-EP/19, 2019, p. 6).

Más allá de enmendar el posible error de la autoridad que emitió la decisión, el derecho al recurso es una garantía compleja que involucra otros derechos particulares, como el derecho a la defensa, a la motivación y a la tutela judicial efectiva con la finalidad de obtener una revisión del fallo que le es adverso y de recibir una resolución motivada, fundada en derecho, que ratifique, revoque o modifique el fallo impugnado, lo que resulta esencial en un Estado de derechos y de justicia, donde el centro de la actuación del Estado es garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales de todas las personas.

En ese contexto, el derecho al recurso es uno de los pilares del sistema de justicia, pues: permite a las personas “contar con la posibilidad de obtener de tribunales de justicia superiores, sentencias y resoluciones que evalúen por segunda ocasión aquellos elementos resueltos en una judicatura de primera instancia y a partir de aquello, confirmen o revoquen aquella decisión” (Sentencia 095-14-SEP-CC, 2014, p. 9). Aunque por lo general el derecho al recurso se enfoca en los procesos penales, también es pertinente en la rama del Derecho Administrativo, en cuyo ejercicio se pueden impugnar las resoluciones

que afectan los derechos o intereses de los administrados.

En este ámbito es aplicable el Código Orgánico Administrativo (Asamblea Nacional, 2017), en cuyo artículo 219 se prevén como recursos el de apelación y el recurso extraordinario de revisión. En cuanto al trámite, se prescribe que el conocimiento y resolución de los recursos le corresponde a la “máxima autoridad administrativa de la administración pública en la que se haya expedido el acto impugnado y se interpone ante el mismo órgano que expidió el acto administrativo.” Una vez que dicha autoridad haya dictado su resolución sólo procede su impugnación en la vía judicial.

Los requisitos formales de las impugnaciones se establecen en el artículo 220 del Código Orgánico Administrativo: identificación plena del impugnante; narración pormenorizada y detallada de los hechos que sirven de base a la pretensión; anuncio de los medios de prueba; fundamentos de derecho que justifican la impugnación; el órgano administrativo que dictó el acto impugnado y la determinación del acto; y las firmas respectivas. Como principio se establece que la resolución que recaiga sobre la impugnación “en ningún caso podrá agravar la situación inicial de la persona interesada” (artículo 223).

En el recurso extraordinario de revisión se establece en el artículo 232 que procede contra un “acto administrativo que ha causado estado”; y siempre que se verifique alguna de las siguientes circunstancias: que se haya incurrido en evidente y manifiesto error de hecho; que se haya incurrido en evidente y manifiesto error de derecho, cuando en cualquiera de los casos se afecte a la cuestión de fondo; cuando aparezcan nuevos documentos de valor esencial para la resolución del asunto que evidencien el error de la resolución impugnada; que en la resolución hayan influido esencialmente actos declarados nulos o documentos o testimonios declarados falsos; o que la resolución se haya dictado como consecuencia de una conducta punible y se ha declarado así, en sentencia judicial ejecutoriada.

4. Inadmisión y denegación tácita del recurso

En esta parte del análisis se parte de dos presupuestos distintos, contemplados en los artículos 233 y 234 del Código. El primero es que, si la administración considera que el escrito en que se promueve el recurso no se funda en alguna de las causas enumeradas en el artículo 232 del COA, inadmitirá el recurso y lo puede hacer de dos formas: o bien notificar al recurrente sobre la inadmisión o bien dejar transcurrir el término de veinte días contados desde la interposición del recurso, donde la falta de notificación de la admisión del recurso extraordinario de revisión se entenderá desestimado, a tenor de lo estipulado en el artículo 233 del COA.

El segundo supuesto se considera que el escrito de impugnación del acto administrativo, mediante el recurso extraordinario de revisión, cumplió con los requisitos de procedibilidad establecidos en el artículo 232 del Código Orgánico Administrativo y fue admitido por la autoridad competente, lo cual debió ser notificado al recurrente para evitar la inadmisión tácita explicada en el supuesto anterior. En ese evento, el artículo 234 del mismo cuerpo legal, dispone que el recurso debe ser resuelto “en el plazo de un mes, a cuyo término, en caso de que no se haya pronunciado la administración pública de manera expresa se entiende desestimado” (Asamblea Nacional, 2017).

En ambos supuestos las expresiones clave son “entenderá desestimado” y “se entiende desestimado”, referidas a la admisión del recurso en primer lugar, y en segundo lugar a la resolución que debía dictarse con posterioridad a la admisión del recurso. Si bien en ninguno de los dos casos existe un pronunciamiento expreso de la administración, ello no significa que no haya respuesta y el trámite quede en suspenso, pues en tal caso el legislador le ha asignado un efecto al silencio de la administración que es precisamente la inadmisión del trámite o bien la denegación de la pretensión si hubiera sido admitido, respectivamente.

5. Silencio administrativo y derechos del recurrente

Como parte de los derechos de protección de las personas, en su artículo 75 la Constitución de la República del Ecuador, reconoce a toda persona el derecho a “la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión” (Asamblea Constituyente, 2008). Ante una denegación tácita de la admisión del recurso extraordinario de revisión o transcurrido el plazo legal sin que haya resolución una vez admitido aquel, cabe preguntarse si aquellos derechos constitucionales resultan vulnerados, dado el hecho de que el derecho a la tutela efectiva demanda una respuesta a la petición formulada a una autoridad pública (Robalino, 2022).

Previamente a ensayar una respuesta a esa cuestión, deben analizarse los detalles referentes al silencio administrativo como una forma de pronunciarse la administración ante las solicitudes o peticiones del administrado. Su régimen jurídico general está en el artículo 207 del Código Orgánico Administrativo. El mismo establece que “los reclamos, solicitudes o pedidos dirigidos a las administraciones públicas deberán ser resueltos en el término de treinta días, vencido el mismo, sin que se haya notificado la decisión que lo resuelva, se entenderá que es positiva” (Asamblea Nacional, 2017).

Si se compara esta norma con la que establece la inadmisión del recurso extraordinario de revisión o la negativa a la pretensión cuando no existe pronunciamiento de la administración en el término de veinte días contados desde la interposición del recurso o en el plazo de un mes para la resolución del recurso admitido, es evidente que van en sentidos opuestos, pues en el primer caso el silencio de la administración tiene como efecto la aceptación de la solicitud, reclamo o pedido, mientras que en el segundo el silencio equivale a denegación.

Los dos supuestos hacen referencia a efectos diferentes del silencio administrativo, donde al primero se califica de silencio positivo

y al segundo de silencio negativo. En las páginas que siguen se hace una caracterización de cada uno, para luego argumentar que el silencio administrativo negativo en el caso del recurso extraordinario de revisión, es contrario al derecho a la tutela judicial efectiva, pues la presión del tiempo se traslada de la administración al administrado, cuando debería garantizarse los derechos de esta a través de un silencio administrativo que le sea favorable cuando propone el precitado recurso.

Antes de entrar propiamente en la materia, cabe señalar como hipótesis inicial que “la evolución de la concepción del silencio administrativo...partió de la negación implícita de un petitorio, silencio administrativo negativo; hacia la favorabilidad al usuario del sistema administrativo, en la forma de silencio administrativo positivo” (Vallejo y Ruiz, 2023, p. 944).

Siguiendo esa pauta, el efecto positivo del silencio administrativo debería ser la regla y sólo por excepción debería tener efecto negativo, lo que permitiría obligar a la administración a dar respuesta expresa al recurso extraordinario de revisión, tanto en su admisión como en su resolución, para tutelar de manera efectiva el derecho al recurso de que es titular el administrado (Loor, 2023).

Por silencio administrativo positivo se entiende básicamente que, ante una solicitud, petición o recurso del administrado ante la administración, a falta de pronunciamiento expreso de aquella, una vez transcurrido el término o plazo fijado en la ley, debe entenderse que la resolución es favorable al administrado. Por el contrario, el silencio administrativo negativo supone que, a falta de pronunciamiento expreso, la administración niega lo solicitado por el administrado (Villalba, 2017).

En ambos casos, al silencio se le atribuyen efectos jurídicos como expresión de voluntad de la administración, desde el punto de vista de la dinámica de la relación entre las partes, debe admitirse que el silencio positivo impone a la administración la obligación de respetar

las consecuencias de su falta de manifestación de voluntad, mientras en el silencio negativo esa carga se desplaza al administrado ante la pasividad de la administración.

El silencio administrativo se configura, así como una técnica utilizada por el legislador para atribuir efectos a la falta de diligencia de la administración, a desatención a las peticiones de los administrados o a la incapacidad para gestionar los asuntos que caen en el ámbito de su competencia. Esa técnica normativa dispone que, en caso de que no haya un pronunciamiento de la administración, su silencio puede tomarse como expresión tácita de su voluntad (Robalino, 2022).

En ese supuesto, la cuestión radica en determinar en qué sentido debe ser interpretado el silencio de la administración y qué consecuencias puede tener cualquiera de las dos opciones sobre los derechos del administrado. Como expresa Morón (2007), la discusión se centra, “en si la omisión de la entidad conduce a la declaración de voluntad o no, sino a cuál será el sentido de esta declaración de voluntad aparente dispuesta por la ley y cuáles serán los presupuestos para su acogimiento válido” (p. 83).

Cabe señalar que en la actualidad el efecto positivo del silencio de la administración es más bien la regla, mientras el silencio negativo es la excepción. De ahí que en el Código Orgánico Administrativo (Asamblea Nacional, 2017) primero se expresa la regla general en el artículo 207 y luego el silencio negativo como excepción en la admisión y resolución del recurso extraordinario de revisión en el artículo 234. Es decir, que en general la carga de manifestar de manera expresa su voluntad recae primordialmente sobre la administración como regla, mientras excepcionalmente su inacción debe ser tomada como desfavorable al administrado.

Fijado el contexto, corresponde determinar si en este último supuestos se vulneran los derechos del administrado, en particular el derecho a la tutela efectiva en su dimensión de recibir una respuesta de las autoridades públicas

en el tiempo previsto en la ley, el derecho a la **motivación de las resoluciones** y el derecho al debido proceso en la garantía de la notificación de la aceptación o negación de una petición dirigida a la autoridad, en la resolución de un recurso que contiene una petición bien delimitada.

Por lo que se refiere el **derecho a la tutela efectiva** y expedita de los derechos, se constata que dejar que transcurran los términos y plazos previstos para la admisión del recurso y su posterior resolución de ser admitido, comporta cuando menos una actitud negligente de la administración, que no se toma el tiempo y el cuidado de revisar la pretensión con causal y dar una respuesta como lo exige el derecho a la tutela expedita de los derechos del administrado (Domínguez, 2023), convirtiendo en una regla lo que constituye simplemente una excepción en perjuicio del administrado.

En tal caso y dada la legislación vigente, la responsabilidad de la vulneración de ese derecho no ha de recaer sobre la administración que se limita a cumplir la ley, sino sobre el legislador que le ha dado la facultad discrecional de responder o no al recurso, dejando abierto de esa manera un camino a la arbitrariedad o a la falta de diligencia de la administración que se ampara en el silencio negativo que opera inexorablemente en contra del administrado (Villalba, 2017). En pocas palabras, se lesiona el derecho a la tutela efectiva porque se somete al administrado a la espera de una respuesta de la administración que puede no llegar nunca, en cuyo caso sería sencillamente negativa.

Evidentemente, si la administración en lugar de dictar un acto administrativo expreso aceptando o denegando la admisibilidad del recurso o su posterior resolución, se exime además de satisfacer las exigencias que le impone el derecho constitucional a la motivación de las resoluciones; en el caso particular del recurso extraordinario de revisión, quizás la última oportunidad que tiene la administrado para que se revise y de ser procedente se revierta, el silencio negativo supone además una vulneración del derecho precitado, además de una omisión del

deber de motivación de los actos que pesa sobre el poder público.

Desde el presupuesto de que el silencio constituye en sí mismo una expresión de voluntad de la administración hacia el administrado, cuando a aquel se le atribuye efecto negativo, el recurrente no tiene la oportunidad de conocer las razones por las cuales ha sido negada su pretensión; aún considerando que no puede impugnar el acto administrativo ante una autoridad de superior jerarquía, el deber de motivación, que es además una garantía para el administrado, queda anulado como consecuencia del silencio, lo que resulta más perjudicial cuando es negativo.

Como parte de derecho a la tutela efectiva y expedita de sus derechos, las personas son titulares del derecho a ser notificados de cualquier trámite o diligencia que se presente ante la administración. Ante un recurso extraordinario de revisión, ese derecho es más relevante, porque permite al recurrente conocer en un plazo razonable si su recurso fue aceptado, en lugar de esperar a que transcurra el tiempo previsto en la ley para conocer, de manera tácita, la resolución de la administración, respecto de la cual, por ser efecto del silencio administrativo negativo, tampoco recibe una notificación (Montalvo, 2019).

El problema, en todo caso, no es que se obligue a la administración a responder los reclamos, solicitudes o pedidos dirigidos a la administración pública, pues para eso existe y se ha utilizado el silencio administrativo tanto en sentido positivo como negativo, a lo largo de la historia del Derecho administrativo, tanto en Ecuador (Robalino, 2000) como en el Derecho extranjero (Danós, 1996); pero sí es importante que se analice en qué casos el silencio debe tener uno u otro efecto, a favor o en contra del administrado.

Siendo así, cuando se trata de solicitudes, peticiones o reclamos donde estén comprometidos derechos constitucionales del administrado, como es el caso del recurso extraordinario de revisión, donde confluyen el derecho al recurso,

a la tutela expedita de los derechos, a la defensa y a la motivación, no debería operar el silencio negativo, obligando con ello a la administración a revisar los requisitos de procedibilidad del recurso, que en ningún caso deben ser meras formalidades y notificar al administrado, mediante una resolución motivada, si se inadmite el mismo (Cuenca, 2018).

De igual manera, admitido que sea el recurso, por estar involucrados los derechos constitucionales y convencionales precitados, el administrado debería recibir en todo caso una resolución que niegue o conceda su pretensión, ya sea total o parcialmente, de manera motivada, sustentada en argumentos de hecho y de derecho y notificada de manera expresa y oportunamente, aun sabiendo que en la vía administrativa no puede intentar otro recurso, pues el extraordinario de revisión procede contra actos que han causado estado, pero tiene derecho a conocer de manera detallada porqué fue aceptado o negado.

Conclusiones

Del análisis realizado se concluye lo siguiente.

El derecho a recurrir, que se manifiesta en la posibilidad de impugnar las resoluciones de los poderes públicos cuando sean adversas a los derechos o intereses de una persona, es de naturaleza constitucional y convencional y tiene como finalidad permitir que una autoridad judicial o administrativa superior pueda revisar la resolución de la autoridad inferior, para verificar si no ha incurrido en algún error de hecho o de derecho por lo que deba ser subsanada o revertida o bien confirmada en todas sus partes, con lo que se le otorga al solicitante la garantía de que la decisión sea justa a los hechos probados y al derecho vigente, cuestión que debe ser expresada en la motivación desarrollada al efecto.

En el caso del recurso extraordinario de revisión, la legislación vigente no le obliga a manifestar de manera expresa su voluntad ante una petición, reclamo o solicitud del administrado, pero cuando no lo hace, el efecto de su silencio puede ser interpretado como positivo o negativo respecto al administrado; en el silencio positivo

se presumen que la administración ha concedido lo solicitado, mientras en el silencio negativo se presume que lo ha denegado; esas presunciones se aplican en el caso del recurso extraordinario de revisión, donde el efecto del silencio se establece en contra del recurrente; es decir, que ante la falta de respuesta debe entenderse denegado el recurso; y habiendo sido admitido este, la falta de resolución del mismo en el plazo legal debe entenderse como negativo de la pretensión.

Si bien el silencio administrativo es una figura de larga data, la tendencia más reciente apunta que la regla sea su sentido positivo, mientras la excepción sería el silencio negativo. En el Código Orgánico Administrativo esa es la configuración que tiene actualmente dicha figura, pero su aplicación en la admisibilidad y posterior resolución del recurso extraordinario de revisión, atenta contra el derecho a la tutela efectiva, a la motivación y a la notificación de las resoluciones de los administrados, dejando en manos de la administración la facultad de sólo pronunciarse cuando estima positiva la admisibilidad o la resolución y al administrado la carga de la espera, cuando debería ser en el sentido opuesto, para garantizar aquellos derechos y obligar a la administración a ser más diligente en el precitado recurso.

Considerando que se trata de derechos constitucionales que ameritan una respuesta expresa, oportuna, motivada y notificada ante la impugnación presentada a la autoridad competente para resolver, el silencio negativo que actualmente opera en la inadmisión y resolución del recurso extraordinario de revisión, debería modificarse en el Código Orgánico Administrativo del Ecuador en lo que concierne al silencio negativo por el positivo en el recurso extraordinario de revisión y obligarle a ser más diligente para dictar los respectivos actos administrativos cuando considere que el recurso es improcedente o cuando la pretensión del recurrente no ha sido declarada con lugar.

Referencias

- Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial de 20 de octubre.
- Asamblea Nacional. (2017). *Código Orgánico Administrativo*. Quito: Registro Oficial de 31 de julio.
- Corte IDH, Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica (CIDH 2 de julio de 2004). Retrieved 6 de julio de 2020, from https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf
- Corte Nacional de Justicia. (2013). *El recurso de casación en el estado constitucional de derechos y justicia*. Imprenta de la Gaceta Judicial.
- Cuenca, S. (2018). *El recurso extraordinario de revisión frente a actos administrativos que generan derechos subjetivos a favor de los administrados*. Universidad Andina Simón Bolívar.
- Danós, J. (1996). El silencio administrativo como técnica de garantía del particular frente a la inactividad formal de la Administración. *Ius et Veritas: Revista de la Asociación IUS ET VERITAS*(13), 225-229. <https://doi.org/https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6082683>
- Domínguez, J. (2023). El silencio administrativo negativo en los recursos extraordinarios de revisión según el COA, frente al derecho de recibir respuestas motivadas. *Visionario Digital*, 7(1), 102-117.
- Hernández, R., y Mendoza, C. (2019). *Metodología de la investigación. Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta*. McGraw-Hill. http://www.biblioteca.cij.gob.mx/Archivos/Materiales_de_consulta/Drogas_de_Abuso/Articulos/SampieriLasRutas.pdf
- Loor, V. (2023). La naturaleza jurídica en la impugnabilidad de actos administrativos por medio del recurso de apelación. *Revista Científica Dominio de las Ciencias*, 9(4), 571-597. <https://doi.org/>

- <https://dominiodelasciencias.com/ojs/index.php/es/article/view/3611/7889>
- López, S. (2019). Configuración de los derechos fundamentales y su contenido esencial. *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 221-247.
- Manrique, H. (2005). Los límites al derecho de impugnación en general y la apelación en particular: una visión desde la perspectiva de la efectiva tutela jurisdiccional. *Foro Jurídico*(4), 70-90. <https://doi.org/https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18379>
- Mejía, K. (2020). *La prueba en el recurso de revisión*. Universidad Andina Simón Bolívar.
- Montalvo, F. (2019). *El silencio administrativo positivo, su debido proceso ante la jurisdicción contenciosa*. Universidad Internacional SEK.
- Moranchel, M. (2017). *Compendio de Derecho Romano*. Universidad Metropolitana, México.
- Morón, J. (2007). Perspectiva Constitucional del Silencio Administrativo Positivo ¿Quién Calla Otorga? ¿Pero qué Otorga? *Derecho & Sociedad*(29), 83-93. <https://doi.org/https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7792782>
- OEA. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. San José: Organización de Estados Americanos. https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
- Ojeda, J. (2015). Los recursos en el Código Nacional de Procedimientos Penales. En S. Gracia, y O. Islas, *El Código Nacional de Procedimientos Penales* (pp. 357-370). México: UNAM.
- ONU. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Nueva York: Organización de las Naciones Unidas.
- Robalino, J. (2000). El silencio administrativo positivo. *Iuris Dicitio*, 1(1), 70-72. <https://doi.org/https://doi.org/10.18272/iu.v1i1.475>
- Robalino, S. (2022). *Ejecutabilidad del silencio administrativo en el Ecuador y su incidencia en el administrado*. UNACH. <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/10195/1/Robalino%20Andino%2c%20S%282022%29%20Ejecutabilidad%20del%20silencio%20administrativo%20en%20el%20Ecuador%20y%20su%20incidencia%20en%20el%20administrado.%20%28Tesis%20de%20Posgrado%29%20Universidad%20Naci>
- Sentencia 095-14-SEP-CC, 2230-11-EP (Corte Constitucional del Ecuador 4 de junio de 2014).
- Sentencia No. 1061-12-EP/19, 1061-12-EP (Corte Constitucional del Ecuador 4 de septiembre de 2019).
- Sentencia No. 2064-14-EP, 2064-14-EP (Corte Constitucional del Ecuador 27 de enero de 2021).
- Tantaleán, R. (2016). Tipología de las investigaciones jurídicas. *Derecho y Cambio Social*(43), 1-37. Retrieved 12 de enero de 2024, from <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5456267>
- Uchuary, M. (2020). *El silencio administrativo como vulneración al derecho constitucional de petición*. UNIANDÉS. <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/12239/1/ACTFMDDA001-2021.pdf>
- Vallejo, E., y Ruiz, J. (2023). La ejecución del silencio administrativo frente a los principios de calidad, eficacia y eficiencia. *Polo del Conocimiento*, 8(9), 930-946. <https://doi.org/10.23857/pc.v8i9.6062>
- Villabella, C. (2015). Los métodos en la investigación jurídica, algunas precisiones. En W. Godínez, y J. García, *Metodologías. Enseñanza e investigación jurídica* (pp. 921-953). México DF: UNAM.
- Villacís, F. (2021). *La impugnabilidad de actos administrativos por medio del recurso de apelación: naturaleza jurídica y*

eficacia. Corporación de Estudios y
Publicaciones.

Villalba, L. (2017). *El silencio administrativo*.
Universidad de Alcalá.

Zavala, J. (2019). *Tratado de Derecho Procesal
Penal*. Ecuador.: Lexis-Nexis.