



UNIVERSIDAD DEL AZUAY

UNIVERSIDAD DE VALENCIA

MAESTRÍA EN ASESORÍA JURÍDICA DE EMPRESAS

TEMA: “PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN LAS COMISARÍAS
MUNICIPALES DE CUENCA”

Tesis previa a la obtención del título de Máster en Asesoría Jurídica de Empresas

MAESTRANTE

Dr. Miguel Ángel Castro Lituma

DIRECTOR

Dr. Tarquino Orellana Serrano

Cuenca – Ecuador

2012

DEDICATORIA

El presente trabajo lo dedico con amor a los seres que son parte de mi vida y que han sabido comprender muchas horas de desapego, a mi esposa Miriam, por ser la columna que sostiene las ilusiones de este reto, y a mis hijos Adres Ignacio, Josué Miguel y Miguel Ángel, por ser la amalgama que reviste el haber conseguido este reto impuesto, a ellos gracias mil gracias.

Miguel Ángel Castro

AGRADECIMIENTOS

Agradezco inmensamente al Creador de Universo, que me ha situado en éste presente y ha permitido me desarrolle intelectualmente, junto de la mano de la Aula Mater como es la Universidad del Azuay, con el apoyo de un dilecto profesor como es el Dr. Tarquino Orellana Serrano, quien empeño su esfuerzo para culminar esta maestría, a ellos el agradecimiento imperecedero y un hasta siempre.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

<i>DEDICATORIA</i>	<i>ii</i>
<i>AGRADECIMIENTOS</i>	<i>iii</i>
<i>ABSTRACT</i>	<i>vi</i>
<i>RESUMEN</i>	<i>vii</i>
<i>INTRODUCCIÓN GENERAL</i>	8
<i>CAPÍTULO I: ALCANCE SUBJETIVO</i>	11
Introducción	11
1.1. Relación Jurídica	11
1.1.1. Derechos Procesales	17
1.1.2. Derechos procesales de la Administración.....	36
1.1.3 Deberes procesales	46
1.2. Legitimación.	59
1.2.1. Legitimación procesal.	59
1.2.2. Legitimación sustancial	62
1.1.3. Derecho subjetivo.....	64
1.2.4. Interés Colectivo	65
1.3. Capacidad Civil y capacidad Administrativa	67
1.4. Excusación y recusación	68
1.5. Representación y patrocinio	70
1.6. Conclusiones	72
<i>CAPÍTULO II: ALCANCE TEMPORAL</i>	74
Introducción	74
2.1. Plazos	74
2.2. Cómputo	79
2.3. Obligatoriedad	82
2.4. Actuación y revisión con plazo	85
2.5. Actuación y Revisión sin Plazo	90
2.6. Conclusiones	93
<i>CAPÍTULO III: IMPUGNACIÓN JURÍDICA</i>	94
<i>Introducción</i>	94
3.1. Control Administrativo	96
3.2 Recursos Administrativos	96
3.2.1. Concepto	97
3.2.2. Recurso y Acción.....	99
3.2.3. Requisitos	101
3.2.4. Efectos de la Interposición.....	105
3.3. Recurso de Reconsideración	106

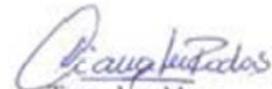
3.4. Recurso de Apelación.....	109
3.5. Recurso Extraordinario de Revisión.....	111
3.6. Aclaratoria.....	114
3.7. Queja y amparo por mora	116
3.8. Reclamo Administrativo previo	117
3.9. Denuncia de Ilegitimada	119
3.10 Conclusiones	120
<i>CAPÍTULO IV: CASO PRÁCTICO: ANÁLISIS DE TRES CASOS, EN LAS COMISARÍAS.....</i>	121
Introducción	121
4.1. Descripción de los casos	121
4.1.1 Resolución Administrativa en la Comisaria de Áreas Históricas y Patrimoniales ...	121
4.1.2 Resolución Administrativa en la Comisaria Municipal de Ornato y Construcciones Zona Rural	128
4.1.3. Resolución Administrativa en la Comisaria de Higiene	131
4.2 Análisis del caso	136
4.3 Conclusiones	148
<i>BIBLIOGRAFÍA.....</i>	149

ABSTRACT

Administrative proceeding as any judicial institution demands from the State the practice of "*Buen Vivir*" (a good lifestyle). It is the Municipality who, within its field, must establish a legal body that promotes common wellbeing and public interest through ordinances that regulate the administration's and the public's actions with elevated justice values, emphasizing principles of simplicity, uniformity, efficiency, intermediation, expeditiousness and procedural economy; all this in order to guarantee due process and judicial security.

The municipal official must guarantee the citizen the execution of the Constitutional judicial ordainment, the COOTAD (Code of Territorial Ordainment), and the Municipal Ordainments, which are protected by regulations that are clearly established in the administrative proceedings. This will help to avoid arbitrary actions based on the discretion of the judge, preventing legal defenselessness.


UNIVERSIDAD DEL
AZUAY
OPTO. IDIOMAS


Translated by,
Diana Lee Rodas

RESUMEN

El procedimiento administrativo, como toda institución jurídica exige del Estado la práctica del buen vivir, corresponde al Municipio dentro de su circunscripción territorial establecer un cuerpo legal que promueva el bienestar colectivo y el interés público mediante ordenanzas que regulen el obrar de la administración y de los administrados con altos valores de justicia, consagrando los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, garantizando el debido proceso y la seguridad jurídica.

El funcionario municipal debe garantizar al ciudadano el cumplimiento del ordenamiento jurídico Constitucional, el COOTAD, y las Ordenanzas municipales tuteladas por reglas claramente establecidas en los procedimientos administrativos, evitando el arbitrario y discrecionalidad del juzgador que su práctica no genere indefensión alguna.

INTRODUCCIÓN GENERAL

El Procedimiento administrativo sancionador, asumidos por la administración municipal, tiene por finalidad esencial el cumplir y hacer cumplir las disposiciones procedimentales vigentes y que se encuentran recopiladas en las Ordenanzas dictadas por el órgano legislativo como son los Concejos Municipales.

La actuación pública debe seguir cauces formales, más o menos estrictos, que constituyen la garantía de los ciudadanos avecindados en el cantón en el doble sentido de que la actuación es conforme con el ordenamiento jurídico tanto Constitucional, como el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, que guardará armonía con las Ordenanzas expedidas por el Concejo Municipal, ordenamiento jurídico que debe ser conocida y fiscalizado por los ciudadanos.

El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, dispone a los gobiernos autónomos descentralizados actualizar y codificar las normas en cada circunscripción territorial, normas que constituirán garantías para el Administrado, a fin de que las Municipalidades no actúen de modo arbitrario y discrecional, sino que se rijan por reglas claramente establecidas en las ordenanzas y del procedimiento administrativos siempre que los mismos no generen indefensión alguna su práctica.

El proceso administrativo debe reunir requisitos esenciales relativos al objeto competencia, voluntad y forma, el incumplimiento de estos requisitos determinados en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, total o parcialmente, produce la nulidad absoluta de la resolución administrativa.

Es indispensable que los encargados de los trámites administrativos sancionadores basen su actuación imparcialmente, sin someterse a favoritismos amistad o enemistad, intereses personales en el asunto motivo de la infracción, por parentesco, la no observancia de lo descrito no invalidaría el juzgamiento pero crearía responsabilidad en el juzgador.

Las resoluciones administrativas deben guardar relación con los hechos antijurídicos que se encuadran en fundamentos de derecho regulados en las ordenanzas, esto se consigue a través de la comprobación de los hechos, a través de las pruebas. En general, pueden acreditarse los hechos por cualquier medio admisible de derecho.

El procedimiento administrativo observará, derechos o intereses legítimos en los Administrados, intereses legítimos que pueden ser individuales o colectivos, y derechos individuales o colectivos que puedan resultar afectados por la decisión que la Administración adopte, según los intereses que se juzguen observando el procedimiento descrito en ley.

El procedimiento administrativo, como toda institución jurídica debe ser valorado desde un punto de vista político como el deber del estado a través de los municipios para buscar el buen vivir dentro del territorio, que se base en un cuerpo normativo que promueva el bienestar colectivo, y que el desenlace de esa realidad del obrar de la administración pública y de los administrados se enmarquen en los más altos valores de justicia, que es la finalidad de la Administración Pública.

El presente trabajo no conduce a proponer un modelo de procedimiento administrativo sancionador, pues el considerarlo así sería una utopía, sin embargo lo que intenta es reflejar falencias que exista en el ordenamiento municipal y que pueda ser mejorada para activarlas a una realidad política y cultural en la que se desenvuelve nuestra comarca, ordenanzas que tengan la directriz de la Constitución y las Leyes Orgánicas vigentes como es el COOTAD, a fin de buscar el desarrollo armónico entre Administración y Administrado.

Se hace necesario conservar la cosmovisión de humanismo y personalismo del derecho, donde exista coherencia con lo que se habla y se actúa, en función del desarrollo de la sociedad, donde impere una distribución de justicia según las necesidades diversas de los administrado según sus necesidades y de las necesidades que exige la ciudad, imponiendo la premisa de que el derecho colectivo está sobre el individual, robusteciendo las garantías ciudadanas y fortaleciendo las potestades

públicas, buscando armonía en el ordenamiento constitucional y las formalidades administrativas, complementando con un sistema procesal adecuado y no judicializando el derecho, en virtud de esa potestad administrativa que garantice los derechos de los Administrados.

Como indique en líneas anteriores, es necesario que los ciudadanos conozcan sus derechos, sus alcances y limitaciones, amén de que exista el ordenamiento procesal, que facilite el ejercicio de derechos constitucionales y permita un obrar correcto de la Municipalidad y del Administrado.

Como dato necesario de indicar es que en el Ecuador la primera normativa codificada sobre procedimiento administrativo es la que consta en el Código Tributario de 1975, y, luego en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva de 1993, reformado ampliamente en el año 2002.

CAPÍTULO I: ALCANCE SUBJETIVO

Introducción

Hemos de abordar la necesidad de fortalecer el procedimiento administrativo sancionador dentro del marco legal regulado a través de una Ordenanza Cantonal, para lo que se esboza aspectos con los que no cuenta la norma vigente, y de esta forma cotejar la información para transparentar los procesos y debatirlos en la cámara cantonal a fin de viabilizar las actuaciones de los comisarios y no dejar que se actúe con los códigos procesales supletorios, que dilatan los tramites sancionadores y no se cumple la norma constitucional de celeridad e inmediación.

1.1. Relación Jurídica

Roberto Dromi, al referirse a cerca de la relación jurídica procedimental explica y dice: “...*El procedimiento administrativo es bilateral por su propia esencia. En la preparación de la voluntad administrativa siempre hay administrados implicados o afectados, con los que se genera una relación jurídica procesal, por lo que (autoridad administrativa) e (interesados) titularizan diversos derechos y deberes procesales...*”¹.

La Carta Magna concede autonomía a las municipalidades y claramente expresa que: “*Los gobiernos autónomos descentralizados gozarán de autonomía política, administrativa y financiera, y se regirán por los principios de solidaridad, subsidiariedad, equidad interterritorial, integración y participación ciudadana...*”. Así mismo en virtud de la autonomía declara que: “*El régimen de gobiernos autónomos descentralizados se regirá por la ley correspondiente, que establecerá un sistema nacional de competencias de carácter obligatorio y progresivo y definirá las políticas y mecanismos para compensar los desequilibrios territoriales en el proceso de desarrollo...*”².

¹ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 161.

² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 75. Art. 238 y 239.

Por otro lado los Gobiernos Autónomos Descentralizados, para que puedan ejercer sus competencias se les otorga la capacidad legislativa, en tal virtud la ley especial que tutela sus actos expresa que: *“Para el pleno ejercicio de sus competencias y de las facultades que de manera concurrente podrán asumir, se reconoce a los consejos regionales y provinciales, concejos metropolitanos y municipales, la capacidad para dictar normas de carácter general, a través de ordenanzas, acuerdos y resoluciones, aplicables dentro de su circunscripción territorial. El ejercicio de esta facultad se circunscribirá al ámbito territorial y a las competencias de cada nivel de gobierno, y observará lo previsto en la Constitución y la Ley...”*³. La constitución y la ley admite para que los Gobiernos Autónomos Descentralizados puedan cumplir sus fines, dictar ordenanzas sobre los ámbitos de sus competencias en la jurisdicción cantonal, que afectan tanto al administrado cuanto a la realidad social del cantón, y a la letra dice: *“Los gobiernos autónomos descentralizados de las regiones, distritos metropolitanos, provincias y cantones tendrán facultades legislativas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales...”*⁴. Las Ordenanzas promulgadas por los gobiernos seccionales autónomos garantizarán la realización del interés general de sus Administrados y promoverán el beneficio colectivo en busca del desarrollo del Cantón.

Esta relación jurídica con los Administrados, respecto de determinada circunscripción territorial, bienes o intereses, estable y orgánicamente regulada por el Derecho, como medio para la realización de una función social merecedora de tutela jurídica, es el elemento más importante desde el punto de vista del derecho subjetivo, así como la norma jurídica lo es desde el punto de vista objetivo. Por consiguiente la relación humana o de vida es aquella que al ser reconocida e integrada en el supuesto de hecho de una o varias normas, produce consecuencias jurídicas para la Administración cuanto para el Administrado.

³CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 6 y 7. Art. 7.

⁴ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 75. Art. 240.

La relación jurídica que se establece entre personas y de las normas que se asignan para regular determinadas limitaciones al administrado se regirán por el principio constitucional del buen vivir y la consecución de condiciones adecuadas para generar el bienestar colectivo, al decir que estas consecuencias jurídicas que identifiquen a los sujetos que intervienen en la relación. Consecuentemente de dichas relaciones enlazadas entre municipalidad y administrados se derivan derechos y deberes que vinculan a las partes involucradas y cuya materialización se manifiesta en posiciones de poder y de deber, respectivamente.

La Constitución reconoce y delega competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados, sin perjuicio de otras que determine la ley, entre las competencias que se han de regular en órganos normativos seccionales tenemos: “1. *Planificar el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, con el fin de regular el uso y la ocupación del suelo urbano y rural.* 2. *Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón.* 3. *Planificar, construir y mantener la vialidad urbana.* 4. *Prestar los servicios públicos de agua potable, alcantarillado, depuración de aguas residuales, manejo de desechos sólidos, actividades de saneamiento ambiental y aquellos que establezca la ley.* 5. *Crear, modificar o suprimir mediante ordenanzas, tasas y contribuciones especiales de mejoras.* 6. *Planificar, regular y controlar el tránsito y el transporte público dentro de su territorio cantonal.* 7. *Planificar, construir y mantener la infraestructura física y los equipamientos de salud y educación, así como los espacios públicos destinados al desarrollo social, cultural y deportivo, de acuerdo con la ley.* 8. *Preservar, mantener y difundir el patrimonio arquitectónico, cultural y natural del cantón y construir los espacios públicos para estos fines.* 9. *Formar y administrar los catastros inmobiliarios urbanos y rurales.* 10. *Delimitar, regular, autorizar y controlar el uso de las playas de mar, riberas y lechos de ríos, lagos y lagunas, sin perjuicio de las limitaciones que establezca la ley.* 11. *Preservar y garantizar el acceso efectivo de las personas al uso de las playas de mar, riberas de ríos, lagos y lagunas.* 12. *Regular, autorizar y controlar la explotación de materiales áridos y pétreos, que se encuentren en los lechos de los ríos, lagos, playas de mar y canteras.* 13. *Gestionar los servicios de prevención, protección, socorro y extinción de incendios.* 14. *Gestionar la cooperación internacional para el*

cumplimiento de sus competencias. En el ámbito de sus competencias y territorio, y en uso de sus facultades, expedirán ordenanzas cantonales”⁵.

El órgano que rige la actuación de los gobiernos autónomos descentralizados puntualiza las funciones que ha de desarrollar cada gobierno autónomo descentralizado, esto dentro de su jurisdicción y competencias sin perjuicio de otras que establezca la ley, enunciándolas claramente de la siguiente manera: “...a) *Promover el desarrollo sustentable de su circunscripción territorial cantonal, para garantizar la realización del buen vivir a través de la implementación de políticas públicas cantonales, en el marco de sus competencias constitucionales y legales; b) Diseñar e implementar políticas de promoción y construcción de equidad e inclusión en su territorio, en el marco de sus competencias constitucionales y legales; c) Establecer el régimen de uso del suelo y urbanístico, para lo cual determinará las condiciones de urbanización, parcelación, lotización, división o cualquier otra forma de fraccionamiento de conformidad con la planificación cantonal, asegurando porcentajes para zonas verdes y áreas comunales; d) Implementar un sistema de participación ciudadana para el ejercicio de los derechos y la gestión democrática de la acción municipal; e) Elaborar y ejecutar el plan cantonal de desarrollo, el de ordenamiento territorial y las políticas públicas en el ámbito de sus competencias y en su circunscripción territorial, de manera coordinada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, y realizar en forma permanente, el seguimiento y rendición de cuentas sobre el cumplimiento de las metas establecidas; f) Ejecutar las competencias exclusivas y concurrentes reconocidas por la Constitución y la ley y en dicho marco, prestar los servicios públicos y construir la obra pública cantonal correspondiente, con criterios de calidad, eficacia y eficiencia, observando los principios de universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad, solidaridad, interculturalidad, subsidiariedad, participación y equidad; g) Regular, controlar y promover el desarrollo de la actividad turística cantonal, en coordinación con los demás gobiernos autónomos descentralizados, promoviendo especialmente la creación y funcionamiento de organizaciones asociativas y empresas comunitarias de turismo; h) Promover los procesos de desarrollo económico local en su jurisdicción, poniendo una atención especial en el sector de la economía social y solidaria, para lo cual coordinará con los otros niveles de*

⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 81. Art. 264.

gobierno; i) Implementar el derecho al hábitat y a la vivienda y desarrollar planes y programas de vivienda de interés social en el territorio cantonal; j) Implementar los sistemas de protección integral del cantón que aseguren el ejercicio, garantía y exigibilidad de los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales, lo cual incluirá la conformación de los consejos cantonales, juntas cantonales y redes de protección de derechos de los grupos de atención prioritaria. Para la atención en las zonas rurales coordinará con los gobiernos autónomos parroquiales y provinciales; k) Regular, prevenir y controlar la contaminación ambiental en el territorio cantonal de manera articulada con las políticas ambientales nacionales; l) Prestar servicios que satisfagan necesidades colectivas respecto de los que no exista una explícita reserva legal a favor de otros niveles de gobierno, así como la elaboración, manejo y expendio de víveres; servicios de faenamiento, plazas de mercado y cementerios; m) Regular y controlar el uso del espacio público cantonal y, de manera particular, el ejercicio de todo tipo de actividad que se desarrolle en él, la colocación de publicidad, redes o señalización; n) Crear y coordinar los consejos de seguridad ciudadana municipal, con la participación de la Policía Nacional, la comunidad y otros organismos relacionados con la materia de seguridad, los cuales formularán y ejecutarán políticas locales, planes y evaluación de resultados sobre prevención, protección, seguridad y convivencia ciudadana; o) Regular y controlar las construcciones en la circunscripción cantonal, con especial atención a las normas de control y prevención de riesgos y desastres; p) Regular, fomentar, autorizar y controlar el ejercicio de actividades económicas, empresariales o profesionales, que se desarrollen en locales ubicados en la circunscripción territorial cantonal con el objeto de precautelar los derechos de la colectividad; q) Promover y patrocinar las culturas, las artes, actividades deportivas y recreativas en beneficio de la colectividad del cantón; r) Crear las condiciones materiales para la aplicación de políticas integrales y participativas en torno a la regulación del manejo responsable de la fauna urbana”⁶.

De igual manera nuestro código referencial establece que son competencias exclusivas del gobierno autónomo descentralizado municipal, igualmente sin

⁶ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 25, 26 y 27. Art. 54.

perjuicio de otras que determine la ley, y enuncia que los municipios son competentes para: “a) *Planificar, junto con otras instituciones del sector público y actores de la sociedad, el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, con el fin de regular el uso y la ocupación del suelo urbano y rural, en el marco de la interculturalidad y plurinacionalidad y el respeto a la diversidad; b) Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón; c) Planificar, construir y mantener la vialidad urbana; d) Prestar los servicios públicos de agua potable, alcantarillado, depuración de aguas residuales, manejo de desechos sólidos, actividades de saneamiento ambiental y aquellos que establezca la ley; e) Crear, modificar, exonerar o suprimir mediante ordenanzas, tasas, tarifas y contribuciones especiales de mejoras; f) Planificar, regular y controlar el tránsito y el transporte terrestre dentro de su circunscripción cantonal; g) Planificar, construir y mantener la infraestructura física y los equipamientos de salud y educación, así como los espacios públicos destinados al desarrollo social, cultural y deportivo, de acuerdo con la ley; h) Preservar, mantener y difundir el patrimonio arquitectónico, cultural y natural del cantón y construir los espacios públicos para estos fines; i) Elaborar y administrar los catastros inmobiliarios urbanos y rurales; j) Delimitar, regular, autorizar y controlar el uso de las playas de mar, riberas y lechos de ríos, lagos y lagunas, sin perjuicio de las limitaciones que establezca la ley; k) Preservar y garantizar el acceso efectivo de las personas al uso de las playas de mar, riberas de ríos, lagos y lagunas; l) Regular, autorizar y controlar la explotación de materiales áridos y pétreos, que se encuentren en los lechos de los ríos, lagos, playas de mar y canteras; m) Gestionar los servicios de prevención, protección, socorro y extinción de incendios; y, n) Gestionar la cooperación internacional para el cumplimiento de sus competencias”⁷.*

El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en la disposición transitoria vigésima segunda⁸ imperativamente dispone que los

⁷ CODIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 27. Art. 55.

⁸ CODIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 180. **Disposición Transitoria Vigésimo Segunda.**- “Normativa territorial.- En el período actual de funciones, todos los órganos

gobiernos autónomos descentralizados deberán actualizar y codificar las normas vigentes en cada circunscripción territorial, crear gacetas normativas oficiales, con fines de información, registro y codificación. En este punto el Concejo Cantonal aprobó la “Ordenanza de Transición para la Adecuación de las Ordenanzas Vigentes a las Disposiciones del COOTAD y el Ejercicio de las Competencias Exclusivas Establecidas en el Art. 264 de La Constitución”, misma que fue publicada el 20 de diciembre de 2010⁹, legitimando las Ordenanzas anteriores, y, posibilitando su aplicación.

1.1.1. Derechos Procesales

La finalidad de la Administración Pública es servir objetivamente los intereses generales de sus administrados, por lo tanto los procedimientos administrativos que se ejecuten en ellos, deben observar los principios de legalidad, celeridad, cooperación, eficiencia, eficacia, transparencia, participación, libre acceso al expediente, informalidad, intermediación, buena fe y confianza legítima.

De ello el código procedimental que rige las actuaciones de los gobiernos autónomos seccionales deberán guardar coherencia, por lo tanto expresamente dispone que: “...*Los procedimientos administrativos no regulados expresamente en este Código estarán regulados por acto normativo expedido por el correspondiente gobierno autónomo descentralizado de conformidad con este Código. Dichas normas incluirán, al menos, los plazos máximos de duración del procedimiento y los efectos que produjere su vencimiento...*”¹⁰. Esto permite a los Gobiernos Autónomos Descentralizados normar y regular los procedimientos administrativos que en la ley no consta, a través de Ordenanzas, permitiendo la coherencia en cada acto de su competencia y jurisdicción, con pleno sometimiento a la Constitución, a la Ley, y, al derecho, asegurando los derechos objetivos y subjetivos de la Administración-Administrado.

normativos de los gobiernos autónomos descentralizados deberán actualizar y codificar las normas vigentes en cada circunscripción territorial y crearán gacetas normativas oficiales, con fines de información, registro y codificación”.

⁹ILUSTRE MUNICIPIO DE CUENCA, Gaceta Normativa Oficial, situada en la página www.cuenca.gob.ec.

¹⁰ CODIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 122, art. 382.

De lo anotado en líneas anteriores y en virtud a la potestad que la ley otorga: *“Corresponde a los directores departamentales o quienes hagan sus veces en la estructura organizacional de los gobiernos autónomos descentralizados, en cada área de la administración, conocer, sustanciar y resolver solicitudes, peticiones, reclamos y recursos de los administrados, excepto en las materias que por normativa jurídica expresa le corresponda a la máxima autoridad administrativa...”*. La potestad de conocer y resolver actos administrativos contrarios a la norma seccional es de exclusiva competencia de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, y de lo que derive de ellas se podrá imponer resoluciones sancionatorias conforme al código procedimental y observando preceptos constitucionales irrenunciables e inviolables para evitar abuso de la Administración o del Administrado, consecuentemente se prestará atención al debido proceso, en tal virtud la norma establece que: *“...Los funcionarios de los gobiernos autónomos descentralizados que estén encargados de la sustanciación de los procedimientos administrativos serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anormalidad o retraso en la tramitación de procedimientos”*¹¹. En consecuencia la resolución administrativa impedirá el cometimiento de una infracción en contra de la cosa pública o de un tercero.

La potestad sancionadora determinada en la Ley dispone que: *“...los funcionarios de los gobiernos autónomos descentralizados, encargados del juzgamiento de infracciones a la normativa expedida por cada nivel de gobierno, ejercen la potestad sancionadora en materia administrativa...”*¹². En el caso del cantón Cuenca conforme expresa la Ordenanza vigente, dispone que: *“El ejercicio de la potestad sancionadora es atribuida a los Comisarios Municipales, la continuarán ejerciendo estas autoridades, de acuerdo a la distribución de las materias contenidas en las*

¹¹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 122, art. 383.

¹² CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 125, art. 395.

*Ordenanzas municipales vigentes. El procedimiento sancionador será el establecido en el Art. 401 del COOTAD y más normas conexas”.*¹³

En virtud de lo expuesto en líneas anteriores, los interesados titulares de derechos subjetivos públicos, partes en el procedimiento administrativo tienen entre otros, los siguientes derechos procesales:

a.- Iniciar, a su petición el trámite administrativo.- El procedimiento administrativo sancionador puede iniciar a petición de parte interesada, cuando medie un escrito de “denuncia” en el que se haga conocer el o los derechos vulnerados, la petición concreta de hacer valer el o los distintos intereses en juego y que esos intereses sean debidamente confrontados ante el funcionario encargado de sancionarlos, no obsta que el denunciante pueda adjuntar elementos que estime convenientes para completar o precisar datos de interés.

El procedimiento administrativo sancionador en cualquier caso, observará el debido proceso, indistintamente de la pretensión de los administrados que ostenten o no derechos y que dicha resolución pueda resultar o no favorable según la decisión que se adopte, en consecuencia el proceso sancionador observará los principios de legalidad, celeridad, cooperación, eficiencia, eficacia, transparencia, si los derechos de argumentación fuesen negados o se eliminasen arbitrariamente, se hablaría de ilegalidad del procedimiento en sentido jurídico.

El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización en lo referente a la parte procedimental franquea al administrado la posibilidad de presentar denuncias o peticiones cuando se crea afectado en sus derechos, y obliga a los órganos descentralizados municipales diseñar formularios de denuncias para tramitarlas sin dilaciones, expresamente la ley dispone que: “...*Para formular peticiones ante los gobiernos autónomos descentralizados no se requiere patrocinio de un profesional del derecho, la ley faculta al solicitante presentar denuncias en forma escrita o verbal, y podrá hacer en forma escrita o verbal, haciendo una*

¹³ Ordenanza de Transición para la Adecuación de las Ordenanzas Vigentes a las Disposiciones del COOTAD y el Ejercicio de las Competencias Exclusivas Establecidas en el Art. 264 de la Constitución, Gaceta Normativa Oficial, situada en la página www.cuenca.gov.ec.

relación sucinta y clara de la materia del reclamo. Para facilitar la formulación de solicitudes, recursos o reclamos, las administraciones de los gobiernos municipales, deberán implementar formularios de fácil comprensión y cumplimiento, por área de cada dependencia... ”¹⁴.

La innovación de la ley, facilita al Administrado a formular solicitudes o denuncias utilizando medios electrónicos, razón que obliga a los gobiernos seccionales a modernizar sus sistemas informáticos cuando manifiesta que: *“En los gobiernos autónomos descentralizados en cuya circunscripción territorial se pueda acceder fácilmente a medios informáticos y digitales, se deberán aceptar solicitudes y escritos por dichos medios, con igual validez que los presentados en medios impresos”¹⁵*, sin embargo de ello hasta la fecha no se ha concretado este imperativo legal.

El Administrado una vez presente su escrito, debe exigir del funcionario que lo recepta estampe la firma, coloque fecha y sello en el escrito, para que acredite la fe de presentación del mismo.

Cuando se expida la Ordenanza que norme el procedimiento sancionador en su contexto debe considerarse que si una denuncia no reúne los requisitos mínimos exigidos, la Administración otorgará un plazo para que subsane defectos que adolezca el escrito, y si el administrado no subsana los defectos solicitados, se presume un desistimiento tácito que conllevaría el archivo de la misma. Pero una vez subsanado los defectos de la denuncia y ésta reúna los requisitos exigidos, el funcionario encargado del juzgamiento dará paso al trámite de juzgamiento.

b.- Derecho a la Defensa. Debido Proceso (a ser oído, ofrecer y reproducir prueba y a resolución fundada).- El funcionario competente para conocer procesos administrativos sancionadores es el Comisario Municipal quien se convierte en juez

¹⁴ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 121, art. 382 inciso tres y cuatro

¹⁵ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 121. Art. 382 inciso quinto.

y parte (en virtud de que el Comisario es un funcionario de la Administración y se convierte en la parte accionante y el infractor o Administrado en la parte accionada, no interviene un tercero en el proceso pues solo con la denuncia se inicia el proceso sancionador), razón por la que el precepto imparcialidad puede quedar sesgado o convertirse en quimera, es necesario que las garantías que se adapten en las Ordenanzas, plasmen una neutralidad, ya que la naturaleza del procedimiento así lo obliga, en tal virtud la actuación del Comisario se enmarcará en función de la valoración del interés del Administrado y de la Administración.

La valoración del interés de la Administración y del Administrado se sujetara al debido proceso que establece la Constitución y la Ley, y estará determinado en el código procedimental sancionador del Gobierno Autónomo Descentralizado, cuando se establece que: *“El procedimiento administrativo sancionador iniciará mediante auto motivado que determine con precisión el hecho acusado, la persona presuntamente responsable del hecho, la norma que tipifica la infracción y la sanción que se impondría en caso de ser encontrado responsable. En el mismo auto se solicitarán los informes y documentos que se consideren necesarios para el esclarecimiento del hecho. El auto de inicio del expediente será notificado al presunto responsable, concediéndole el término de cinco días para contestar de manera fundamentada los hechos imputados. Con la contestación o en rebeldía, se dará apertura al término probatorio por el plazo de diez días, vencido el cual se dictará resolución motivada...”*¹⁶. La omisión de solemnidades produce la indefensión y será causa de nulidad absoluta la resolución que se adopte, por lo tanto es deber del Comisario correr traslado a la otra parte con antelación suficiente al inicio de las actuaciones con los informes técnicos, fotografías y los documentos insertos dentro del expediente, de igual manera a ser oído en audiencia si así lo solicitará y reproducir las pruebas materiales, testimoniales y documentales, dentro del término establecido.

El procedimiento administrativo sancionador descrito en el COOTAD no es lo suficientemente claro, existe vacíos procedimentales que tampoco son suplidos en la Ordenanza Municipal del cantón Cuenca, sin embargo de ello para la correcta

¹⁶ CODIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 126, art. 401.

direccionalidad del mismo y su aplicación, los funcionarios encargados de sancionar la infracciones a las Ordenanzas vigentes, recurren a las reglas contenidas en normas procedimentales supletorias del derecho común, en tal virtud el Administrado en cualquier momento puede alegar defectos de tramitación, en especial, paralizaciones y dilataciones de plazos, así como omisión de solemnidades dentro del trámite, sin que ello implique alegación por falta de ley u oscuridad de la misma.

En lo que concierne al derecho a la defensa, el Administrado dentro del proceso está garantizado a invocar alegaciones, aportar documentos y otros elementos de juicio, que serán tomados en cuenta al momento de redactar la resolución. La ordenanza vigente nada indica en los casos en los que un interesado solicite la práctica de pruebas cuyos gastos no deba soportar la Administración, menos aún el tiempo en que dichas pruebas sean entregadas y adjuntadas al expediente, considerando que los procedimientos administrativos caducan en treinta días según el COOTAD (esto en virtud de que no se especifica en la Ordenanza).

Las pruebas actuadas por el supuesto infractor deberán ser encaminadas a convencer al órgano decisor de la inexistencia del hecho imputado, pruebas que han de tenerse en cuenta al momento de la resolución. La Ley permite, a estos efectos, todos los medios de prueba admitidos en Derecho y que se encuentran consagradas en los códigos procedimentales comunes.

Las pruebas aportadas por la Administración, consisten en informes técnicos, inspecciones, fotografías, cuantificaciones de obra y otras pruebas permitidas en la ley sobre los hechos que motivaron el trámite, ellas pueden ser alegados por el supuesto infractor, de ello la ley visiblemente expresa que: *“De existir hechos que deban probarse, el órgano respectivo del gobierno autónomo descentralizado dispondrá, de oficio o a petición de parte interesada, la práctica de las diligencias probatorias que estime pertinentes, dentro de las que podrán constar la solicitud de informes, celebración de audiencias, y demás que sean admitidas en derecho...”*¹⁷. No obstante de lo expresado anteriormente el Comisario podrá rechazar pruebas

¹⁷ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 122, art. 385.

presentados por los técnicos institucionales, cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada.

El informe técnico que presenta la administración y se incorpora al expediente, se convierte en el insumo necesario de prueba, el mismo debe contener con especificación minuciosa los hechos técnicos transgredidos por el supuesto infractor, el informe será solicitado siempre previo a dar inicio al procedimiento sancionador ya sea que el hecho ilícito se haya conocido por denuncia o de oficio, el “informe pericial o informe técnico” se constituye en el instrumento de valioso aporte para la resolución, ya que contienen el pronunciamiento del técnico experimentado en la materia y conocedor de la normativa constructiva, ambiental, de uso y ocupación de suelo y otras vigente, y proporcionará elementos de juicio, que serán valorados para una acertada resolución.

La Ordenanza vigente no determina con precisión el aporte de informe técnico en el proceso, sin embargo de ello se puede distinguir que existen informes técnicos de dos clases:

- Los informes preceptivos y facultativos: Según sea obligatorio, por disposición legal, solicitarlos y evacuarlos o no, en el caso que nos ocupa son obligatorios por cuanto sirven de inicio al procedimiento administrativo sancionador y consecuentemente un aporte valioso para la resolución, y,
- Los informes vinculantes y no vinculantes: Según se obligue al funcionario juzgador a llegar a una resolución en el sentido tácito del informe presentado o no.

Los informes técnicos son de enorme valía en el procedimiento administrativo sancionador, son indispensables y la ordenanza establece la obligatoriedad de contar con ellos, por lo tanto son preceptivos, de igual manera no se los considera vinculantes por cuanto queda al criterio del juzgador aceptarlos o no en la resolución (de la práctica se demuestra que si bien no son vinculantes la mayor parte de las resoluciones se basan en función de los mismos), si embargo de ello la norma procedimental de los gobiernos autónomos descentralizados dice que: *“Bajo ningún concepto los administrados podrán ser perjudicados por los errores u omisiones*

cometidos por las autoridades en los respectivos procedimientos administrativos, especialmente cuando dichos errores u omisiones se refieran a trámites, autorizaciones o informes que dichas entidades u organismos conocían, o debían conocer, que debían ser solicitados o llevados a cabo. Se exceptúa cuando dichos errores u omisiones hayan sido provocados por el particular interesado”¹⁸.

Los informes técnicos observando el principio de celeridad, simplicidad y eficacia serán evacuados en un *plazo de 30 días*¹⁹. De no ser así, sin perjuicio de la responsabilidad en que incurra el responsable de la demora, no podrán persistir las actuaciones, excepto si se trata de informes preceptivos determinantes para la resolución.

El informe técnico se convierte en el insumo necesario para llegar a la resolución dentro del proceso sancionador, sin embargo de ello normas procedimentales supletorias expresan que: *“Cuando se requieran informes se los solicitará en forma directa a la autoridad u órgano que deba proporcionarlo. Salvo disposición legal expresa en contrario, los informes deberán ser presentados en el término de siete días y serán facultativos para la autoridad que deba decidir y no tendrán efectos vinculantes para los administrados. Ningún procedimiento administrativo podrá suspenderse por la falta de informes debiendo considerarse su omisión como un informe, favorable, bajo la responsabilidad de quienes debían informar y no lo hicieron oportunamente”²⁰*. Es así que no se puede denegar justicia por falta de diligencia y oportunidad de los funcionarios de la Administración para presentar los informes en los tiempos establecidos, hecho que debe ser considerado al momento de redactar la Ordenanza correspondiente.

El principio del derecho a la defensa y al debido proceso garantizado al Administrado en nuestra Constitución obliga al funcionario encargado del trámite de

¹⁸ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 120. Art. 377.

¹⁹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 122 y 123. Art. 387.

²⁰ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, art. 183. (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

juzgamiento a considerar que: *“El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”*.²¹ En tal virtud, si no existe el documento técnico que exprese violaciones y se enmarque como infracción en la Ordenanza no procede una sanción.

La norma suprema expresa que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: *“1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. 2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. 4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. 5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora. 6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza. 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento. e) Nadie podrá ser*

²¹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 57, art. 169.

interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento. g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor. h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra. i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto. j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo. k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto. l) 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. y; m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”²².

c.- Recurrir, reclamar y denunciar.- Nuestra Constitución señala que los habitantes del Ecuador tienen derecho a: “...dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo...”²³.

²² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 26,27 y 28, art. 76.

²³ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 23, art. 66 numeral 23.

Los reclamos y denuncias para efectos de Ley, son declaraciones de la voluntad suscritas por un ciudadano que se hace responsable del documento y de lo que en él se manifiesta bajo su responsabilidad lo que ha narrado, documento que cumplirá con los requisitos establecidos en la Ordenanza, para acceder a que se le reconozca su derecho supuestamente vulnerado.

A de entenderse que dicha documento interpuesto por el interesado y en el que hace conocer al Gobierno Autónomo Descentralizado los derechos transgredidos, deberá contener sus datos identificativos y demás requisitos establecidos, para que el Administrado motivo de la denuncia, pueda ejercer su derecho a la defensa.

Las afirmaciones que responsablemente se hagan, permitirán conocer a la Administración la existencia de vulneración de derechos, presentada la denuncia el Comisario solicitará el reconocimiento de la misma e iniciará a conocer la causa abriendo un expediente en función de que el hecho denunciado sea tipificado como infracción, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección atribuidas a los Gobiernos Autónomos Descentralizados.

La inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, en cualquier dato manifestado en el documento, determinará la imposibilidad de ejercer el derecho supuestamente afectado, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar, responsabilidades que en sentencia determinará según su competencia los órganos judiciales correspondientes.

El Código Orgánico de Organización, Autonomía y Descentralización no determina los datos que deben contener las denuncias, sin embargo la norma procedimental supletoria establece que dichas solicitudes deben contener: *“1.- a) Nombre y apellidos del interesado y, en su caso, de la persona que lo represente, así como la identificación del lugar o medio que se señale a efectos de notificaciones; b) Hechos, razones, fundamentos de derecho y petición en que se concrete, con toda claridad, la solicitud; c) Lugar y fecha de la solicitud; d) Firma del solicitante o acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier medio; y, e) Órgano de la administración o unidad administrativa a la que se dirige. 2.- Cuando las pretensiones correspondientes a una pluralidad de personas tengan un contenido y*

*fundamento idéntico o sustancialmente similar, podrán ser formuladas en una única solicitud, salvo que las normas reguladoras de los procedimientos específicos dispongan otra cosa. 3.- Las solicitudes, comunicaciones y escritos que presenten los interesados en las oficinas de la administración, podrán éstos exigir el correspondiente recibo que acredite la fecha de presentación, admitiéndose como tal una copia en la que figure la fecha de presentación anotada por la oficina”.*²⁴ Otra situación que debe considerarse en la Ordenanza.

d.- Recusar a los funcionarios en los casos de ley.- El funcionario encargado del juzgamiento de infracciones a la normativa vigente, que ejerce la potestad sancionadora en materia administrativa, está obligado a actuar en estricto respeto a la Constitución, la ley, el derecho y ejercerá las facultades que se determinan en las Ordenanzas y cuerpos normativos procedimentales, en pos de que sus actuaciones se rijan por los principios de imparcialidad para “...*garantizar el cumplimiento de la norma y los derechos de las partes...*”²⁵, “*derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación*”²⁶, otorgando tratamiento y tutela igualitarios frente al procedimiento, resolviendo el trámite administrativo sancionador conforme a la Ley y Ordenanzas vigentes, teniendo en cuenta el interés general sobre el particular.

La Carta Magna precisa que: “*Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado*

²⁴ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, art. 137, numeral 1.

²⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 26, art. 76 numeral 1).

²⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 22, art. 66 numeral 4).

menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación... ”²⁷.

El COOTAD, enumera los motivos de abstención y excusa de las Autoridades y del personal de los Gobiernos Autónomos Descentralizados para intervenir en el procedimiento sancionador y señala que son motivos de abstención o excusa las siguientes: “...a) *Tener interés personal en el asunto de que se trate, o en otro en cuya resolución pudiera influir; entre otros, el hecho de ser administrador de sociedad o entidad interesada, o tener cuestión litigiosa pendiente con algún interesado; b) Tener parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad con cualquiera de los interesados, con los administradores de personas jurídicas interesadas y también con los asesores, representantes legales o mandatarios que intervengan en el procedimiento, así como compartir despacho profesional o estar asociado con estos para el asesoramiento, la representación o el mandato del interesado; c) Haber tenido intervención como perito o como testigo en el procedimiento de que se trate; y, d) Tener relación de servicio con persona natural o jurídica interesada directamente en el asunto, o haberle prestado en el año inmediato anterior, servicios profesionales de cualquier tipo y en cualquier circunstancia o lugar. La actuación de autoridades y personal al servicio en los que concurren motivos de abstención no implicará, necesariamente, la invalidez de los actos en que hayan intervenido. Los órganos superiores podrán ordenar a las personas en quienes se dé alguna de las circunstancias señaladas que se abstengan de toda intervención en el expediente. La no abstención, en los casos en que proceda, dará lugar a responsabilidad en los términos de la Constitución y la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado*”²⁸.

El código en referencia determina que el administrado puede proponer recusaciones motivadamente en cualquier momento de la tramitación del procedimiento, y a la luz enuncia que: “...podrá promoverse recusación por los interesados en cualquier momento de la tramitación del procedimiento. La recusación se planteará por escrito en el que se expresará la causa o causas en que se funda. En el día siguiente

²⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 4, art. 11, numeral 2).

²⁸ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 123. Art. 388.

el recusado manifestará a su inmediato superior, si se da o no en él la causa alegada. El superior podrá acordar su sustitución inmediata en el conocimiento del trámite. Si el recusado niega la causa, el superior resolverá en el plazo de tres días, previos los informes y comprobaciones que considere oportunos. Contra las resoluciones adoptadas en esta materia no cabrá recurso alguno, sin perjuicio de la posibilidad de alegar la recusación al interponer el recurso que proceda contra el acto que termine el procedimiento”.²⁹

e.- Traslado “vista” de las actuaciones.- En derecho administrativo la expresión “traslado” no es usual, la expresión más utilizada es “notificación” de los actos del procedimiento; en el derecho administrativo más tradicional existía la institución de la “vista” de las actuaciones del procedimiento.

La idea que parece estar en el trasfondo del funcionamiento práctico de la institución era como si el procedimiento fuera de ordinario reservado o secreto y sólo en los casos en que excepcionalmente correspondiere podía la administración levantar fugazmente el velo de esa suerte de regla ordinaria de comportamiento, permitiendo entonces, de modo transitorio y casi siempre breve, el acceso de los interesados al expediente.

El conocimiento de las actuaciones administrativas y el acceso absoluto del Administrado a ellas es elemental, como también la entrega de copias para traslado de los escritos presentados, e incluso el acceso al expediente es también una rutina.

Los Administrados, sus representantes o abogados, pueden acceder al expediente en cualquier momento del trámite, así como a informes, documentos, antecedentes y dictámenes, obtener copias del expediente, afirmaciones expuestas consideradas como principio de legalidad “...*el libre acceso al expediente...*”³⁰.

El acceso a las actuaciones existe de pleno derecho, sin necesidad de acto alguno que lo otorgue, en cualquier oficina que el expediente se encuentre y sin necesidad de

²⁹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 123. Art. 389.

³⁰ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 121. Art. 382

dejar constancia del acceso a las actuaciones, sin perjuicio del derecho que tienen los interesados a acceder a la lectura y copia por cualquier medio de las actuaciones administrativas, sin ningún tipo de recaudo, libremente y en todo momento, se agregan notificaciones especiales de determinados actos a fin de hacerles correr términos a las partes para manifestarse al respecto.

Nuestra Constitución asume como garantía jurisdiccional del Administrado que: *“Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión”*³¹.

El Estado Ecuatoriano reconoce como garantía básica del derecho del ciudadano al debido proceso, que el administrado debe conocer de las actuaciones del procedimiento y formula que: *“Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento”*.³²

Dentro de la actividad jurídica expresada en el COOTAD, imperativamente advierte que todos: *“Los actos administrativos deberán ser obligatoriamente notificados al administrado y no tendrán eficacia con respecto a quienes se haya omitido la notificación. La ejecución de actuaciones ordenadas en actos administrativos no notificados constituirá, para efectos de la responsabilidad de los funcionarios públicos, vía de hecho”*.³³

f.- Informalismo pro-administrativo.- Nuestra ley considera este tipo de recurso dentro de la legislación, con lo que se podría aplicar el principio de informalismo y del in dubio pro actione. Nuestra constitución contempla que: *“En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea*

³¹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 32. Art. 86 lit. d).

³² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 27. Art. 76 numeral 7) lit. d).

³³ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 118. Art. 365.

*posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora*³⁴.

El informalismo pro-administrativo protegería al Administrado en los casos de que se impugne actos administrativos equivocadamente, si alguna Administración exigiere fundamentación de un recurso desde ese momento de la exigencia la administración asume en la impugnación incoada un reconocimiento, en estos casos la Administración debería considerar la voluntad del Administrado de “impugnar” la actividad administrativa sancionatoria, presuntamente lesiva del derecho subjetivo invocado. Es posible dispensar al administrado del cumplimiento de las formas no esenciales que pueden ser cumplidas posteriormente.

Ha de entenderse este informalismo, como la necesidad de no lesionar derechos al Administrado, por puros formalismos que pueden ser resueltos por las Autoridades que conocen de los reclamos peticiones o recursos que haga el solicitante, para responder a la premisa constitucional de que: *“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión...”*³⁵.

Los funcionarios de los gobiernos autónomos descentralizados encargados del juzgamiento de las infracciones, están obligados a garantizar los principios constitucionales del debido proceso y evitar denegar justicia como lo prescribe nuestra constitución al declarar que: *“Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o*

³⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 26. Art. 76 numeral 5.

³⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 26. Art. 75.

*desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento*³⁶.

g.- Solicitar prórroga de plazos.- En este tema las Ordenanzas municipales no describen con claridad los plazos y prórrogas respecto del procedimiento administrativo sancionatorio, por su parte el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, establece que la Administración Municipal “...*mediante acto normativo en cada nivel de gobierno, observando el principio de celeridad, fijará el plazo en el que debe notificarse resoluciones de reclamos dentro de los respectivos procedimientos, asume de igual manera que si la normativa del gobierno autónomo descentralizado no contiene un plazo máximo para resolver, éste será de treinta días...*”³⁷.

Los funcionarios deben evitar subjetividades cuando administran justicia para evitar caer en ilegalidades, por esta la razón el COOTAD establece que: “...*la sustanciación de los procedimientos administrativos serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anormalidad o retraso en la tramitación de procedimientos*”³⁸.

Insistiré que este derecho procesal de solicitar prórrogas por omisión de solemnidades sustanciales de parte del administrado debe ser claramente expresado en las Ordenanzas, a fin de garantizar el derecho del ciudadano a recibir un servicio de calidad, y de hecho le permita rectificar su escrito cuando no cumpla con los requisitos o no acompañe documentos probatorios necesarios en la tramitación, por una sola vez, para que en un término no menor a cinco días ni mayor a diez de la notificación de dicha prevención subsane la falta, asumiendo sí es que en el término señalado no subsana la irregularidad, el funcionario de gobierno autónomo

³⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 4. Art. 11 numeral 3).

³⁷ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 122. Art. 387.

³⁸ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 122 y 123. Art. 383.

descentralizado encargado del juzgamiento de infracciones, resuelva que se tiene por no presentado el reclamo o denuncia.

h.- Alegar sobre mérito de las pruebas.- La Constitución prescribe que las personas que se encuentra involucrados en un juzgamiento, tienen derecho a defenderse, en tal virtud pueden: *“Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra”*³⁹.

Por su parte los administrados que se encuentren involucrados en procesos administrativos sancionadores, deben exigir del funcionario encargado de juzgamiento que sea el guardián de las garantías constitucionales a los que tiene derecho, por esta razón debe estar presente que el juzgador: *“...en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información...”*⁴⁰.

Nuestra carta magna al referirse a las pruebas precisa que: *“Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria”*⁴¹.

El COOTAD no describe sobre la valoración de pruebas, ni enumera las clases de pruebas que deben ser tomadas en cuenta al momento de resolver, en conclusión no expresa criterio alguno sobre el principio dispositivo, de inmediación y concentración que en todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada, cuando textualmente señala que: *“Las juezas y jueces resolverán de*

³⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 26. Art. 76 numeral 7) literal h).

⁴⁰ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 32. Art. 86 numeral 3).

⁴¹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 26. Art. 76 numeral 4).

*conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley*⁴².

Al igual la norma existente no establece el principio de tutela judicial efectiva de los derechos, y en su defecto la norma supletoria establece que el funcionario que esté a cargo de los juzgamientos de infracciones en materia administrativa “...*tienen el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido. Deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso*”⁴³.

Los códigos procedimentales vigentes describen con claridad las circunstancias que debe decidir la sentencia y textualmente ordena a quien ejerce la facultad de juzgar que: “*La sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis y los incidentes que, originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes, para resolverlos en ella*”⁴⁴.

Es importante que el funcionario encargado de juzgamiento de infracciones considere al momento de resolver el trámite administrativo sancionador que: “...*las sentencias y en los autos se decidirán con claridad los puntos que fueren materia de la resolución, fundándose en la ley y en los méritos del proceso; a falta de ley, en precedentes jurisprudenciales obligatorios, y en los principios de justicia universal*”⁴⁵.

⁴² CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 7. Art. 19.

⁴³ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 8. Art. 23.

⁴⁴ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 45. Art. 273.

⁴⁵ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 45 y 46. Art. 273.

1.1.2. Derechos procesales de la Administración

a.- Iniciar de oficio el trámite administrativo.- La Administración puede actuar de oficio e iniciar el trámite administrativo sancionador cuando exista violación de las normas establecidas y contenidas en las Ordenanzas, esta práctica trata de velar no solo una garantía para los derechos de los administrados, sino una regla de buena administración de los intereses públicos.

La Autoridad Seccional debe dirigir e impulsar de oficio el procedimiento sancionador y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento de un acto antijurídico comprobado y en resolución imponer sanciones necesarias para subsanar daños que esta pueda generar.

Borja y Borja, hace una diferencia entre el derecho administrativo y lo administrado y dice que: *“...el derecho administrativo es el conjunto de las normas administrativas, es decir, el conjunto de las normas enderezadas a que el Estado realice por sus propios órganos una o varias de las condiciones constitutivas del orden social...”*⁴⁶

El Estado garantiza el principio de aplicación de derechos, y determina que el ejercicio de los derechos de los administrados se regirá por la norma suprema y la obligatoriedad de las Administraciones de conocer la vulneración de los mismos en pos de subsanar violaciones y dice: *“...Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte...”*⁴⁷.

La norma procedimental vigente atribuye a la Administración Pública, iniciar de oficio un trámite en los siguientes casos: *“...1. Los procedimientos se iniciarán de oficio por resolución del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por*

⁴⁶ BORJA Y BORJA, Ramiro: Teoría General del Derecho Administrativo, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1985, pág. 53.

⁴⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 4. Art. 11 numeral 3.

denuncia. 2. Con anterioridad a la resolución de iniciación, podrá el órgano competente abrir un período de información previa con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento... ”⁴⁸.

Lo que se pretende con esta forma de iniciar los procedimientos administrativos sancionadores, es develar los distintos intereses en juego y que esos intereses sean adecuadamente confrontados con los involucrados para descubrir la violación de la Ordenanza y subsanar daños que el Administrado pueda cometer en contra de otro buscando satisfacer el interés colectivo sobre el interés particular.

b.- Sancionar a los interesados por faltas procesales, por ejemplo, obstrucción del curso del procedimiento, actuaciones contra la dignidad y respeto de la Administración, o por falta de lealtad o probidad en la tramitación de los asuntos.- La Constitución obliga a que los funcionarios que administran justicia observen el principio de celeridad y manifiesta que: *“Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia. Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley”*.⁴⁹

De igual manera la carta magna instituye que *“no serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho”*⁵⁰.

Por su parte la norma procedimental común establece el principio de buena fe y lealtad procesal ya que sobre el tema no se ha normado dentro del trámite

⁴⁸ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, art. 136.

⁴⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 57. Art. 172.

⁵⁰ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 32. Art. 86 numeral 2. lit. e).

sancionador descrito en el COOTAD y claramente dispone que: *“En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis. La parte procesal y su defensora o defensor que indujeren a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley”*⁵¹.

La norma procedimental adecua en su articulado las sanciones correctivas que se pueden tomar por dilatar los juicios que se encuentran ventilando, y textualmente expresa: *“Las juezas y jueces se hallan obligados a rechazar con multa no menor de uno y no mayor a cinco remuneraciones básicas unificadas, toda solicitud que tienda a entorpecer el curso del juicio o a suscitar incidentes que propendan al mismo fin. La multa se impondrá a la abogada o abogado que firme la solicitud respectiva. Cuando un tribunal advierta que se ha inobservado esta disposición, lo llevará a conocimiento del director provincial del Consejo de la Judicatura, para que se imponga a la jueza o al juez la correspondiente sanción. En caso de reincidencia por parte de la abogada o el abogado, en el mismo juicio, la jueza o el juez impondrá el máximo de la multa y comunicará el hecho al Consejo la Judicatura, para los efectos establecidos en el Código Orgánico de la Función Judicial”*.⁵² Es de anotar que la norma procedimental existente en relación a trámites administrativos no hace referencia con exactitud las sanciones que se deba imponer cuando un administrado o su abogado dilata un trámite administrativo sancionador como tampoco ordenanza municipal alguna, por lo tanto administrativamente no se asume lo dispuesto en esta norma.

En cuanto se refiere al respeto, principio de buena fe y lealtad procesal nuestra norma textualmente expresa: *“En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que observen una conducta de respeto*

⁵¹ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 9. Art. 26.

⁵² CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 48 y 49. Art. 293.

*recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis. La parte procesal y su defensora o defensor que indujeran a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley.”*⁵³ De igual manera se anota que esta norma queda en el limbo con relación a las infracciones administrativas que se juzgan.

c.- Delegar y avocar competencia.- El COOTAD al referirse a la competencia y quienes ejercerán la potestad sancionadora no define con claridad así como en la Ley Orgánica de Régimen Municipal que tenía la denominación de Comisarios, sino expresa un concepto genérico y no define con exactitud el cargo asignado y textualmente define que serán: “...*los funcionarios de los gobiernos autónomos, encargados del juzgamiento de infracciones a la normativa expedida por cada nivel de gobierno, ejercerá la potestad sancionadora en materia administrativa...*”⁵⁴. Sin embargo de ello la norma supletoria vigente se refiere de las competencias de jueces y juezas de contravenciones claramente asume que quienes ejercerán la potestad sancionadora en las municipalidades serán: “...*Los comisarios municipales serán competentes para conocer y sustanciar las contravenciones previstas en la Ley Orgánica de Régimen Municipal, y en ordenanzas municipales, e imponer las correspondientes sanciones, salvo que éstas impliquen privación de libertad, en cuyo caso serán conocidas por los jueces de contravenciones...*”⁵⁵

Teniendo en cuenta quien es la persona competente para resolver los juzgamientos, podemos adentrarnos en el tema e indagar sobre la facultad de delegación y avocación de competencias, tanto es así que nuestro Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización sobre la delegación textualmente expresa que: “*Previa notificación a la máxima autoridad, los funcionarios administrativos de los gobiernos autónomos descentralizados podrán*

⁵³ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 9. Art. 26.

⁵⁴ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 124. Art. 385 inciso primero

⁵⁵ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 70. Art. 231 numeral 6) inciso segundo.

delegar el ejercicio de la facultad de resolver a otro funcionario de nivel inferior de autoridad, mediante acto motivado expreso. El funcionario que delega no tendrá responsabilidad por los actos u omisiones ulteriores de su delegatario...". En relación a la Avocación la norma expresa que: "...Los organismos administrativos jerárquicamente superiores de los gobiernos autónomos descentralizados podrán avocar para sí el conocimiento de un asunto cuya resolución corresponda por atribución propia o por delegación a los órganos dependientes, cuando lo estimen pertinente por motivos de oportunidad técnica, económica, social, jurídica o territorial"⁵⁶. Concordante con lo que se expresa en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de La Función Ejecutiva, descrita en los artículos 60 y siguientes.

Sobre el tema es claro precisar que nuestra norma prevé que: "*Salvo autorización expresa no podrán delegarse las competencias que a su vez se ejerzan por delegación*"⁵⁷.

d.- Apreciar razonablemente – con criterio de libre convicción – la prueba.- Es responsabilidad del funcionario sancionador el poder indagar la realidad de los hechos, esa verdad debe ser investigada de una forma objetiva y diligentemente, sin siquiera rechazar ningún medio legítimo de prueba, sobre todo si ofrecida por la defensa no resulta manifiestamente impertinente o repetitiva, deberá ordenar la prueba para mejor proveer y que resulte necesaria.

El administrado tiene derecho para recurrir a cualquier medio de prueba siempre y cuando esta sea legítima para incorporar al expediente. Este principio se encuentra regulado en la Constitución cuando se expresa que se puede: "*Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra*"⁵⁸. Este concepto por su parte viene a reafirmar el carácter de libertad de la prueba, al establecer que: "*Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de*

⁵⁶ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 122. Art. 384.

⁵⁷ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, art. 56.

⁵⁸ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 27. Art. 76 numeral 7 literal h).

*la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria”.*⁵⁹

El funcionario encargado del juzgamiento está en la obligación de recabar las pruebas que serán de sustento para el inicio del expediente sancionador, al respecto nuestra Ley rectora determina que: *“De existir hechos que deban probarse, el órgano respectivo del gobierno autónomo descentralizado dispondrá, de oficio o a petición de parte interesada, la práctica de las diligencias probatorias que estime pertinentes, dentro de las que podrán constar la solicitud de informes, celebración de audiencias, y demás que sean admitidas en derecho...”*⁶⁰.

La norma rectora que establece el procedimiento administrativo sancionador indica que la municipalidad debe definir el tiempo para presentar la prueba y dice: *“...el término probatorio se concederá por un término no menor a cinco días ni mayor de diez días”*. Por lo tanto la prueba debe ser recabada durante los términos establecidos y autorizados por el Ordenamiento Jurídico. La mismas que serán obtenidas legalmente; es decir, que de lo contrario la prueba sería espuria. Toda prueba obtenida directa o indirectamente, violentando derechos o libertades fundamentales de una persona, es ilegal y por ende inválida, así como todas las actuaciones que de dicha prueban se deriven.

Las Ley supletoria claramente explica cómo se ha de valorar la prueba y expresa que: *“La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. La jueza o el juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas”*⁶¹.

⁵⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 26. Art. 76 numeral 4.

⁶⁰ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 122. Art. 385.

⁶¹ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 23. Art. 115 (Reformado por la Disposición Reformativa segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009)

La prueba recabada será valorada según las reglas de la sana crítica racional, siguiendo los preceptos de la lógica, la ciencia y la experiencia, en ese sentido, se requerirá que la apreciación hecha por el órgano decidor, sea debidamente razonada y fundamentada. Es importante recordar que el órgano encargado de la fase de instrucción no debe resolver ni recomendar la resolución del asunto en tal virtud la resolución deben ser emitida acogiendo lo expresa la norma supletoria cuando expresa que: “...1. La resolución que ponga fin al procedimiento habrá de ser motivada y resolverá todas las cuestiones planteadas en el expediente. 2. En la resolución no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica. 3. La resolución será efectiva cuando ponga fin a la vía administrativa. En la resolución se adoptarán, en su caso, las disposiciones cautelares precisas para garantizar su eficacia en tanto no sea ejecutiva...”⁶²

e) Resolver las actuaciones sobre el fondo de la cuestión.- La resolución es la forma normal de poner fin al procedimiento, ella refleja la disposición de la Administración Pública, y en ella se resolverá las cuestiones planteadas por el o los interesados y aquellas otras derivadas del mismo. Cuando se trate de cuestiones conexas no planteadas por los interesados, será necesario ponerlas de manifiesto al interesado antes de dictar resolución sobre las mismas, a los efectos de que éstos formulen, en su caso, las alegaciones que estimen oportunas.

La norma supletoria al referirse al tema establece que: “La sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabo la litis y los incidentes que originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes, para resolverlos en ella”⁶³.

Las resoluciones deberá ser coherente en función de lo que determina las normas vigentes siempre y cuando la conducta sea antijurídica y está tipificada como tal, en virtud lo que determina para lo cual se invoca lo que determina el COOTAD que

⁶²ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, art. 203 (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

⁶³ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 45. Art. 273.

expresa claramente y a la luz explica que: “*Constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico tipificadas como tales en la ley...*”, siempre que la conducta tipificada y la sanción se ajusten a los principios de este Código “*...Los gobiernos autónomos descentralizados tienen plena competencia establecer sanciones administrativas mediante acto normativo, para su juzgamiento y para hacer cumplir la resolución dictada en ejercicio de la potestad sancionadora, siempre en el ámbito de sus competencias y respetando las garantías del debido proceso contempladas en la Constitución de la República...*”⁶⁴.

Todo procedimiento administrativo sancionador debe ser resuelto en los tiempos establecidos en la norma, en tal virtud el COOTAD establece la terminación convencional esto es que si no se ha dado el impulso del proceso en “*...treinta días de iniciado la administración suspende su continuación o impulso...*”⁶⁵, que constituye una importante novedad en nuestra legislación, en función de la defensa del administrado por falta de diligencia de los órganos decisores, situación que deriva para que: “*La administración está obligada a dictar resolución expresa y motivada en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma y contenido. Los gobiernos autónomos descentralizados podrán celebrar actas transaccionales llegando a una terminación convencional de los procedimientos, siempre que no sean contrarios al ordenamiento jurídico ni versen sobre materias no susceptibles de transacción*”⁶⁶.

Esta innovación en el Código obliga al gobierno autónomo descentralizado a satisfacer el interés público, con el alcance y régimen jurídico específico que en cada caso prevea la disposición que lo regula, pudiendo tener tales actos la consideración de finalizadores de los procedimientos administrativos o insertarse en los mismos con carácter previo, vinculante o no a la resolución que les ponga fin.

⁶⁴ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 122. Art. 386.

⁶⁵ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 126. Art. 402.

⁶⁶ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 45. Art. 386.

En ningún caso el gobierno autónomo descentralizado podrá abstenerse de resolver, so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de preceptos como lo determina la constitución que dice: “...*No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos*”⁶⁷.

Es obligación del funcionario que ejerce la potestad sancionadora cumplir lo que establece la ley que a la letra dice que las resoluciones administrativas se: “...*resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley...*”⁶⁸. En tal virtud la resolución se encaminará correctamente y no se desviará sobre el asunto materia del juzgamiento y sobre el que se traba la Litis.

f) Suspender la ejecución de la resolución.- El Administrado que interponga algún recurso administrativo a las resoluciones dictadas por los funcionarios encargados del juzgamiento de las infracciones, interrumpirá el proceso de adquisición de firmeza del acto recurrido, consecuentemente somete la resolución a revisión o nuevo examen, constituyendo al órgano decisor de alzada en la obligación de pronunciarse expresamente sobre su legalidad.

Nuestra norma rectora al referirse a la posible suspensión de la ejecución de las resoluciones establece como premisa que: “*Los actos administrativos de los órganos de administración de los gobiernos autónomos descentralizados gozan de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad. Los actos administrativos serán inmediatamente ejecutables. La presentación de reclamo o recursos no suspenderá la ejecución de los actos administrativos, salvo que la propia autoridad motivadamente lo decida, por considerar que se podría causar daños de difícil o imposible reparación, o perjuicios al administrado o a terceros. La suspensión se*

⁶⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 123. Art. 426.

⁶⁸ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 7. Art. 19.

*ordenará previa ponderación entre el interés público y el interés particular en conflicto*⁶⁹.

La caducidad es otra forma de suspender el procedimiento administrativo sancionador, siempre y cuando el funcionario encargado del juzgamiento no haya dado continuidad a proceso en el tiempo previsto en la norma podrá, si embargo de ello se podrá iniciar un nuevo trámite, como lo establece la norma que rige a los gobiernos autónomos al expresar que: *“El procedimiento administrativo sancionador o de control caducará si luego de treinta días de iniciado, la administración suspende su continuación o impulso. De ser ese el caso, la administración deberá notificar nuevamente al presunto responsable con la iniciación de un nuevo procedimiento sancionador, siempre que se encontrare dentro de los plazos de prescripción respectivos. El funcionario responsable de la caducidad de un procedimiento sancionador será sancionado de conformidad con la normativa seccional correspondiente y previo expediente disciplinario. Se entenderá que el procedimiento ha sido suspendido, si el presunto responsable no ha recibido resolución o requerimiento de la administración en el plazo establecido en este artículo*⁷⁰.

Nuestra legislación establece que otra forma de suspensión de la ejecución de las resoluciones, es la prescripción de *infracción* y *sanción* una vez transcurrido cierto periodo de tiempo de conocida la falta a la normativa municipal y dice: *“Las infracciones y sanciones prescribirán en cinco años, salvo que otra normativa disponga un plazo diferente. El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador hubiere caducado. El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que se notifique la resolución en firme*⁷¹.

⁶⁹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 122. Art. 366.

⁷⁰ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 126 y 127. Art. 402

⁷¹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 126. Art. 399.

La normativa procedimental ecuatoriana establece que la presentación de un recurso no suspenderá la ejecución de la resolución, excepto en los siguientes casos:

“1. La interposición de cualquier recurso, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado. 2. (Reformado por el Art. 1 del D.E. 171, R.O. 47, 21-III-2007) No obstante lo dispuesto en el numeral anterior, el órgano a quien compete resolver el recurso, previa ponderación, suficientemente razonada, entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros dispondrá la suspensión y de oficio o a solicitud del recurrente suspenderá la ejecución del acto impugnado cuando la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación. 3. La ejecución del acto impugnado se entenderá suspendida si transcurridos quince días desde que la solicitud de suspensión haya sido presentada ante el registro del órgano competente para decidir sobre la misma, éste no hubiese dictado resolución expresa al respecto. 4. La suspensión se prolongará después de agotada la vía administrativa y los efectos de ésta se extenderán a la vía contencioso-administrativa. Si el interesado interpusiera acción contencioso administrativa, la administración se abstendrá de ejecutar el acto impugnado hasta que se produzca el correspondiente pronunciamiento judicial sobre la solicitud. Para lo cual, una vez interpuesta la acción contencioso administrativa, el órgano de la Administración Central se abstendrá de ejecutar el acto sobre el cual dispuso su suspensión hasta la finalización de la vía judicial. 5. Cuando el recurso tenga por objeto la impugnación de un acto administrativo que afecte a una pluralidad indeterminada de personas, la suspensión de su eficacia beneficiará incluso a quienes no hubieren recurrido del acto”⁷².

1.1.3 Deberes procesales

a. Los interesados son sujetos pasivos del deber jurídico de:

1) Constituir domicilio legal y denunciar domicilio real en su primera presentación.- El funcionario encargado del juzgamiento, una vez de inicio al

⁷² ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, art. 189. (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002)

proceso sancionador hará conocer al supuesto infractor ordenando que sea citado con el “...*auto motivado que determine con precisión el hecho acusado, la persona presuntamente responsable del hecho, la norma que tipifica la infracción y la sanción que se impondría en caso de ser encontrado responsable. El auto de inicio del expediente será notificado al presunto responsable, concediéndole el término de cinco días para contestar de manera fundamentada los hechos imputados...*”, en el mismo auto se le previene al infractor del mandato de comparecer con un profesional del derecho, a efectos de lo que ésta dispuesto en la norma procedimental que ordena: “*Si durante la instrucción de un procedimiento que no haya tenido publicidad en forma legal, se advierte la existencia de personas que sean titulares de derechos o intereses legítimos y directos cuya identificación y domicilio resulte del expediente y que puedan resultar afectados por la resolución que se dicte, se comunicará a dichas personas la tramitación del procedimiento y se les solicitará que señalen domicilio para notificaciones*”⁷³”.

El o los supuestos infractores obligatoriamente al contestar la demanda dentro del trámite administrativo sancionador designarán casilla judicial o señalarán domicilio judicial electrónico donde recibir notificaciones, conforme los establece nuestra norma jurídica que expresa que: “*Todo el que fuere parte de un procedimiento judicial designará el lugar en que ha de ser notificado, que no puede ser otro que la casilla judicial y/o el domicilio judicial electrónico en un correo electrónico, de un abogado*”⁷⁴.

Los códigos procedimentales obligan que la autoridad juzgadora haga constar en los escritos que contenga citaciones o notificaciones, la palabra sacramental que exprese: “*...la prevención de designar defensor y de señalar casilla o domicilio judicial para las notificaciones*”⁷⁵.

⁷³ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, art. 110 (Sustituido por el Art. 1 del D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

⁷⁴ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 14. Art. 75 (Reformado por la Disposición Reformativa segunda, num. 11 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009)

⁷⁵ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 17. Art. 59.

2) Redactar el escrito en las formas y condiciones de ley (idioma nacional, legible, suscrito, identificación del expediente).- La Corte Suprema de Justicia ahora Corte Nacional de Justicia, claramente expresa en el reglamento dictado para el efecto que: *“Las peticiones que se presenten a los juzgados serán escritas en castellano a máquina o a mano, con letra fácilmente legible, por el tamaño y la forma. En caso contrario el juez ordenará, de oficio, se obtenga una copia, que se agregará a continuación del original, a costa de quien eleva la petición...”*.⁷⁶ Igualmente se advierte que: *“En todo lo escrito a mano, dentro del proceso, se emplearán caracteres fácilmente legibles. La falta será sancionada por el Juez con multa. El Superior sancionará al Juez Inferior si no ha cumplido con esta disposición”*.⁷⁷

Por su parte la norma procesar sobre el tema expresa que en todo proceso se debe: *“Consignar en todos los escritos que presentan en un proceso, su nombre, de caracteres legibles, y el número de su matrícula en el Foro, y su firma en los originales, sin cuyos requisitos no se aceptará el escrito”*.⁷⁸

3) Respetar los plazos.- El impulso del proceso como lo determina el código de procedimiento civil es obligación de quien administra justicia expresando que: *“Las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite de los procesos dentro de los términos legales, el incumplimiento de esta norma se sancionará de acuerdo con la ley. Si se declarare el abandono de una causa o de un recurso por no haberse proseguido el trámite por el tiempo que señala la ley, como consecuencia de la incuria probada de las juezas o los jueces, y demás servidores y funcionarios que conocían de los mismos, éstos serán administrativa, civil y penalmente responsables, de conformidad con la ley”*⁷⁹.

⁷⁶ REGLAMENTO SOBRE ARREGLO DE PROCESOS Y ACTUACIONES JUDICIALES, Fiel Magister 7.2, art. 15 (Resolución s/n (Registro Oficial 20, 19-VI-1981).

⁷⁷ REGLAMENTO SOBRE ARREGLO DE PROCESOS Y ACTUACIONES JUDICIALES, Fiel Magister 7.2, art. 15 (Resolución s/n (Registro Oficial 20, 19-VI-1981).

⁷⁸ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 102. Art. 330 núm. 7.

⁷⁹ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 42. Art. 139.

En relación a los plazos y términos que deben ser otorgados en el curso del proceso administrativo sancionador, los mismos deben ser respetados conforme lo expresa la norma procedimental, que a la letra dice: *“En ningún caso, que no sea de los expresamente determinados en esta Sección, podrán suspenderse o prorrogarse los términos. En consecuencia, al principiar el decurso de un término, continuará sin interrupción hasta su fenecimiento, no obstante cualquier solicitud o incidente, ni aún de los de previo y especial pronunciamiento, y sin que pueda la jueza o el juez decretar la suspensión, ni producirse ésta de hecho. Tampoco se suspenderá en el caso de que se demande exhibición, de acuerdo con el Art. 826. Si durante el decurso de un término se suspende el despacho por algún acontecimiento extraordinario, por el mismo hecho quedará suspenso el término. De igual manera, se suspenderá el término probatorio, cuando ocurriere alguna circunstancia imprevista que impida la concurrencia de la jueza o el juez o del actuario; pero la suspensión durará sólo el tiempo estrictamente necesario para que desaparezca el impedimento, debiendo luego continuar, previo decreto de la jueza o el juez. Se suspenderá también cualquier término, cuando las partes lo soliciten conjuntamente. Las juezas y jueces concederán, además, la suspensión de términos, por enfermedad grave o impedimento físico de alguna de las partes o por calamidad doméstica, siempre que al solicitar la suspensión se acompañaren pruebas de dichas circunstancias, salvo en los casos en que fueren de notoriedad pública; pero la suspensión no se producirá de hecho, sino desde el momento en que la jueza o el juez la conceda. La suspensión no podrá durar, en caso alguno, más de ocho días.*

La normativa ecuatoriana establece claramente que: *“Las pruebas deben presentarse y practicarse dentro de los respectivos términos probatorios, salvo los casos expresamente autorizados por la ley”*⁸⁰.

El código procedimental se refiere sobre el principio de celeridad de los procesos, y a la letra dice: *“...La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición*

⁸⁰ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 51. Art. 315.

*de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario. El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley”.*⁸¹

4) Observar las formalidades legales de los escritos y recursos.- Al no describirse en la norma de cómo debe contestarse la demanda y como no existe definido taxativamente en el código procedimental administrativo, el procedimiento civil indica que la contestación de la misma contendrá: “1.- *Los nombres completos, estado civil, edad y profesión del demandado, comparezca por sí o por medio de representante legal o apoderado, y la designación del lugar en donde ha de recibir las notificaciones; 2.- Un pronunciamiento expreso sobre las pretensiones del actor y los documentos anexos a la demanda, con indicación categórica de lo que admite y de lo que niega; y, 3.- Todas las excepciones que se deduzcan contra las pretensiones del actor. La contestación a la demanda se acompañará de las pruebas instrumentales que disponga el demandado, y las que acrediten su representación si fuere del caso. La trasgresión a este precepto ocasionará la invalidez de la prueba instrumental de la pretensión. La jueza o el juez cuidará de que la contestación sea clara y las excepciones contengan los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya, y los requisitos señalados en los números de este artículo, y, de encontrar que no se los ha cumplido, ordenará que se aclare o complete. Esta disposición no será susceptible de recurso alguno”*⁸².

En relación a la interposición de recursos, sobre el tema se hablará más adelante ya que el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía Descentralización tiene un capítulo dedicado a los recursos Administrativos a los que tienen derecho los Administrados.

En relación al tema de las formalidades legales de los escritos el código expresa: “*Los procedimientos administrativos no regulados expresamente en este Código*

⁸¹ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 8. Art. 20.

⁸² CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 20 y 21. Art. 102.- (Reformado por la Disposición Reformativa segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009)

estarán regulados por acto normativo expedido por el correspondiente gobierno autónomo descentralizado de conformidad con este Código. Dichas normas incluirán, al menos, los plazos máximos de duración del procedimiento y los efectos que produjere su vencimiento”⁸³. Por lo que es indispensable asumir la responsabilidad del ente Edificio de normar el procedimiento y los requisitos de cada escrito.

b. La autoridad administrativa, por otra parte, debe:

1) Adoptar las medidas necesarias para la celeridad económica y eficacia del trámite.- El Código que rige la actuación de los procesos administrativos sancionadores en los gobiernos autónomos descentralizados es clara en precisar que: *“Los procedimientos administrativos que se ejecuten en los gobiernos autónomos descentralizados observarán los principios de legalidad, celeridad, cooperación, eficiencia, eficacia, transparencia, participación, libre acceso al expediente, informalidad, inmediación, buena fe y confianza legítima*”⁸⁴.

En materia administrativa el impulso que debe dar la Administración debe considerar ciertos criterios jurídicos de celeridad y eficacia jurídica y expresa: *“1. El procedimiento, sometido al criterio de celeridad, se impulsará de oficio en todos sus trámites. El incumplimiento de lo dispuesto en el párrafo anterior dará lugar a la responsabilidad administrativa del infractor en los términos previstos en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y en la Ley de Modernización, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por la Iniciativa Privada. 2. En el despacho de los expedientes se guardará el orden riguroso de incoación en asuntos de homogénea naturaleza, salvo que por el titular de la unidad administrativa se dé orden motivada en contrario, de la que quede constancia*”⁸⁵. Por su parte al hablar del principio de celeridad se desprende de la ley que: *“1. Se acordarán en un solo*

⁸³ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 121. Art. 382 inciso primero.

⁸⁴ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 121. Art. 382 inciso segundo

⁸⁵ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 141. (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002)

acto todos los trámites que, por su naturaleza, admitan una impulsión simultánea y no sea obligado su cumplimiento sucesivo. 2. Al solicitar los trámites que deban ser cumplidos por otros órganos, deberá consignarse en la comunicación cursada el plazo legal establecido al efecto”⁸⁶.

Nuestro sistema de administración de justicia textualmente manifiesta que: *“El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, oralidad, dispositivo, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”⁸⁷.* De igual manera se observara el principio dispositivo, de inmediación y concentración, y expresa que: *“Todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada. Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley. Sin embargo, en los procesos que versen sobre garantías jurisdiccionales, en caso de constatarse la vulneración de derechos que no fuera expresamente invocada por los afectados, las juezas y jueces podrán pronunciarse sobre tal cuestión en la resolución que expidieren, sin que pueda acusarse al fallo de incongruencia por este motivo. Los procesos se sustanciarán con la intervención directa de las juezas y jueces que conozcan de la causa. Se propenderá a reunir la actividad procesal en la menor cantidad posible de actos, para lograr la concentración que contribuya a la celeridad del proceso”⁸⁸.*

De igual manera la ley determina y ampliamente exige el cumplimiento del principio de celeridad y claramente expresa que: *“La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley*

⁸⁶ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 142.- Celeridad.- (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002)

⁸⁷ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 7. Art. 18.

⁸⁸ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, págs. 7 y 8. Art. 19.

disponga lo contrario. El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley”⁸⁹.

Es facultad esencial de las juezas y jueces ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes; por lo tanto deben: *“Procurar la celeridad procesal, sancionando las maniobras dilatorias en que incurran las partes procesales o sus abogadas y abogados”⁹⁰.*

2) Excusarse en los casos de ley.- La ley prevé los casos en los que las autoridades administrativas pueden excusarse, es así que textualmente expresa que: *“...Son motivos de abstención o excusa los siguientes: a) Tener interés personal en el asunto de que se trate, o en otro en cuya resolución pudiera influir; entre otros, el hecho de ser administrador de sociedad o entidad interesada, o tener cuestión litigiosa pendiente con algún interesado; b) Tener parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad con cualquiera de los interesados, con los administradores de personas jurídicas interesadas y también con los asesores, representantes legales o mandatarios que intervengan en el procedimiento, así como compartir despacho profesional o estar asociado con estos para el asesoramiento, la representación o el mandato del interesado; c) Haber tenido intervención como perito o como testigo en el procedimiento de que se trate; y, d) Tener relación de servicio con persona natural o jurídica interesada directamente en el asunto, o haberle prestado en el año inmediato anterior, servicios profesionales de cualquier tipo y en cualquier circunstancia o lugar. La actuación de autoridades y personal al servicio en los que concurran motivos de abstención no implicará, necesariamente, la invalidez de los actos en que hayan intervenido. Los órganos superiores podrán ordenar a las personas en quienes se dé alguna de las circunstancias señaladas que se abstengan de toda intervención en el expediente. La no abstención, en los casos*

⁸⁹ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 8. Art. 20.

⁹⁰ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 39. Art. 130, núm. 9)

en que proceda, dará lugar a responsabilidad en los términos de la Constitución y la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado”⁹¹.

Los Administrados pueden proponer recusación y determina la ley como cuando y donde se podrá proponer en los siguientes casos y a la letra dice: “...podrá promoverse recusación por los interesados en cualquier momento de la tramitación del procedimiento. La recusación se planteará por escrito en el que se expresará la causa o causas en que se funda. En el día siguiente el recusado manifestará a su inmediato superior, si se da o no en él la causa alegada. El superior podrá acordar su sustitución inmediata en el conocimiento del trámite. Si el recusado niega la causa, el superior resolverá en el plazo de tres días, previos los informes y comprobaciones que considere oportunos. Contra las resoluciones adoptadas en esta materia no cabrá recurso alguno, sin perjuicio de la posibilidad de alegar la recusación al interponer el recurso que proceda contra el acto que termine el procedimiento”⁹².

3) Irrenunciabilidad de la competencia.- La Municipalidad tiene definida claramente sus competencias que se encuentran determinadas en la ley que claramente expresa: “Para el pleno ejercicio de sus competencias y de las facultades que de manera concurrente podrán asumir, se reconoce a los consejos regionales y provinciales, concejos metropolitanos y municipales, la capacidad para dictar normas de carácter general, a través de ordenanzas, acuerdos y resoluciones, aplicables dentro de su circunscripción territorial. El ejercicio de esta facultad se circunscribirá al ámbito territorial y a las competencias de cada nivel de gobierno, y observará lo previsto en la Constitución y la Ley...”⁹³.

De lo narrado en líneas anteriores las Municipalidades asumen la jurisdicción y competencias que la ley faculta, y en materia sancionadora y dice: “Los funcionarios de los gobiernos autónomos descentralizados, encargados del juzgamiento de

⁹¹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 123. Art. 388.

⁹² CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 123. Art. 389.

⁹³ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 6. Art. 7.

infracciones a la normativa expedida por cada nivel de gobierno, ejercen la potestad sancionadora en materia administrativa. Los gobiernos autónomos descentralizados tienen plena competencia establecer sanciones administrativas mediante acto normativo, para su juzgamiento y para hacer cumplir la resolución dictada en ejercicio de la potestad sancionadora, siempre en el ámbito de sus competencias y respetando las garantías del debido proceso contempladas en la Constitución de la República...”⁹⁴.

La norma jurisdiccional sobre la competencia de los gobiernos autónomos descentralizados en relación a quienes serán los que impongan sanciones a las infracciones expresa claramente que: *“Los comisarios municipales serán competentes para conocer y sustanciar las contravenciones previstas en la Ley Orgánica de Régimen Municipal, y en ordenanzas municipales, e imponer las correspondientes sanciones, salvo que éstas impliquen privación de libertad, en cuyo caso serán conocidas por los jueces de contravenciones”*⁹⁵.

4) Impulsar de oficio el procedimiento.- Al no existir norma expresa sobre el tema de impulso del procedimiento sancionador en la norma municipal nos remitiremos a la norma supletoria tal es el caso de lo que consta en el procedimiento penal que expresa: *“Las contravenciones pueden juzgarse de oficio o a petición de parte”*⁹⁶.

Concordante con lo que afirmamos en el párrafo anterior la norma administrativa procedimental dice que: *“1. El procedimiento, sometido al criterio de celeridad, se impulsará de oficio en todos sus trámites. El incumplimiento de lo dispuesto en el párrafo anterior dará lugar a la responsabilidad administrativa del infractor en los términos previstos en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y en la Ley de Modernización, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por la Iniciativa Privada. 2. En el despacho de los expedientes se guardará el orden riguroso de incoación en asuntos de homogénea naturaleza, salvo que por el titular*

⁹⁴ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 124. Art. 395, incisos primero y segundo.

⁹⁵ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 70. Art. 231 núm. 6.

⁹⁶ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 87. Art. 394.

de la unidad administrativa se dé orden motivada en contrario, de la que quede constancia”⁹⁷.

Al referirse al procedimiento sancionador, la norma supletoria administrativa claramente expresa que: *“El procedimiento se impulsará de oficio y, de acuerdo al criterio de celeridad, se dispondrá en un solo acto todos los trámites que, por su naturaleza, no requerirán de un cumplimiento sucesivo”*⁹⁸.

5) Realizar las notificaciones de toda decisión definitiva que afecte derechos subjetivos, disponga emplazamientos, citaciones, vistas.- La norma establece la obligación del funcionario que ha lleva el proceso sancionador de notificar la resolución o decisión al administrado dentro del término, tácitamente la norma expresa que: *“El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución, dentro de los respectivos procedimientos, será el que se fije mediante acto normativo en cada nivel de gobierno, observando el principio de celeridad. Si la normativa del gobierno autónomo descentralizado no contiene un plazo máximo para resolver, éste será de treinta días. La falta de contestación de la autoridad, dentro de los plazos señalados, en la normativa del gobierno autónomo descentralizado o en el inciso anterior, según corresponda, generará los efectos del silencio administrativo a favor del administrado, y lo habilitará para acudir ante la justicia contenciosa administrativa para exigir su cumplimiento”*⁹⁹.

En cuanto a citaciones y vista de los procesos, a falta de norma explícita en los procedimientos administrativos sancionadores en materia administrativa, los códigos procedimentales determinan los derechos de los administrados y claramente expresa que: *“...a) Conocer, en cualquier momento, el estado del trámite de los procedimientos. en que tengan la condición de interesados y obtener copias de documentos contenidos en ellos; b) Conocer la identidad de las autoridades y personal al servicio de las administraciones públicas bajo cuya responsabilidad se*

⁹⁷ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 141. (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002)

⁹⁸ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 182. (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002)

⁹⁹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 122 y 123. Art. 387.

tramiten los procedimientos; c) Obtener copias certificadas de los documentos originales que consten en cualquier expediente administrativo, salvo que se trate de aquellos documentos calificados como reservado, de conformidad con la legislación vigente; d) Solicitar la práctica de todos los actos probatorios previstos en la ley y en este estatuto, que se ordenen y practiquen, alegar en derecho y, en general, ejercer una amplia defensa en los procedimientos administrativos previa resolución; e) Que no se les exijan copias o documentos que deben estar archivados en la propia administración actuante; f) Que se les informe sobre los instructivos internos que tengan relación con el procedimiento en el que tienen interés; g) Tener acceso a los archivos de la administración en la forma prevista en la ley y en las normas de la propia administración; h) Ser oídos y tratados con respeto por las autoridades y funcionarios que tienen la obligación de facilitarles el ejercicio de sus derechos, constituyendo falta grave la omisión de esta obligación administrativa; e, i) Todos los demás que se encuentren reconocidos por la Constitución y las leyes”¹⁰⁰.

6) Respetar los plazos.- Ampliamente se ha determinado en líneas anteriores la obligación del o los funcionarios encargados de sancionar infracciones administrativas, de cumplir los plazos y términos establecidos en el código vigente, o en su defecto acogerse a las normas procedimentales de no existir normativa expresa de cómo actuar en el juzgamiento de infracciones, y si menos aún existe una ordenanza que determine plazos concretos como se debe proceder ante infracciones cometidas por los administrados, en tal virtud se estará a lo que dispone la norma procedimental común, a menos de la existencia de norma contraria que exprese de manera tácita ampliación de plazos.

7) Realizar las diligencias tendientes a la averiguación de los hechos.- La norma que rige al funcionario municipal que administra justicia, lo obliga de oficio o a petición de parte para que realice tantas o cuantas diligencias para esclarecer los hechos imputados a cualquier administrado, y expresamente dice que: *“De existir hechos que deban probarse, el órgano respectivo del gobierno autónomo descentralizado dispondrá, de oficio o a petición de parte interesada, la práctica de las diligencias probatorias que estime pertinentes, dentro de las que podrán constar*

¹⁰⁰ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, art. 205 (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

la solicitud de informes, celebración de audiencias, y demás que sean admitidas en derecho. De ser el caso, el término probatorio se concederá por un término no menor a cinco días ni mayor de diez días”¹⁰¹.

El funcionario que sustancia causas de cualquier índole debe recabar datos que sirvan para esclarecer hechos que deban ser resueltos en las resoluciones administrativas, al no ser claro el código que rige para el efecto, es necesario remitirnos al código procedimental que textualmente dice: *“Si la jueza o el juez no encontrara suficiente claridad en el informe del perito o peritos, podrá de oficio nombrar otro u otros que practiquen nueva operación. Podrá, asimismo, pedir a los peritos anteriores los datos que estime necesarios. No es obligación del juez atenerse, contra su convicción, al juicio de los peritos”¹⁰².*

De existir obscuridad en los hechos motivo del procedimiento administrativo sancionador, esto es que el informe técnico se convierte en el insumo necesario para descubrir la realidad de los hechos motivos del juzgamiento, la ley da la potestad al funcionario: *“En caso de discordia en los informes periciales, la jueza o el juez de considerarlo necesario para formar su criterio, nombrará otro perito”¹⁰³.*

Quien sustancia la causa por infringir la normativa, de oficio y para llegar a determinar la existencia del hecho, está permitido por ley recabar las pruebas necesarias a fin de obtener la verdad de los mismos, es así que nuestra ley dispone que: *“Las juezas y jueces pueden ordenar de oficio las pruebas que juzguen necesarias para el esclarecimiento de la verdad, en cualquier estado de la causa, antes de la sentencia. Exceptúase la prueba de testigos, que no puede ordenarse de oficio; pero si podrá la jueza o el juez repreguntar o pedir explicaciones a los testigos que ya hubiesen declarado legalmente. Esta facultad se ejercerá en todas las*

¹⁰¹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 122. Art. 385.

¹⁰² CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 44. Art. 262.- (Reformado por la Disposición Reformativa segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).

¹⁰³ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 44. Art. 259. (Reformado por la Disposición Reformativa segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009)

instancias antes de sentencia o auto definitivo, sea cual fuere la naturaleza de la causa”¹⁰⁴.

Para la administración de justicia, los Administrados tienen el amparo legal de exigir de la Administración omisiones que provoquen indefensiones que afecten sus derechos, por lo tanto: *“Bajo ningún concepto los administrados podrán ser perjudicados por los errores u omisiones cometidos por las autoridades en los respectivos procedimientos administrativos, especialmente cuando dichos errores u omisiones se refieran a trámites, autorizaciones o informes que dichas entidades u organismos conocían, o debían conocer, que debían ser solicitados o llevados a cabo. Se exceptúa cuando dichos errores u omisiones hayan sido provocados por el particular interesado*”¹⁰⁵.

1.2. Legitimación.

1.2.1. Legitimación procesal.

A efectos de desarrollar el tema de legitimación procesal, debemos tener la noción de Legitimación para obrar o Legitimatío ad causam o de legitimación en la causa, poniendo de relieve que no existe consenso o unanimidad respecto a su definición.

Dromi, explica que *“El origen del -interés legítimo-, como un derecho subjetivo -a menos-, -debilitado-, reconoce su razón de ser en la necesidad de darle el -requisito de seriedad- a la formulación impugnativa. En suma, se busca saber quién es el quién detrás de cada recurso. Representa una explicación exclusivamente procesal por el descubrimiento de la existencia de una situación subjetiva de fondo como objeto de tutela judicial”*. Concluye diciendo que: *¿el interés legítimo es un -tipo específico de Derecho subjetivo-, que se ocupa de la -tutela abstracta de la legalidad-? Si así fuera, ¿Qué impedimento jurídico, axiológico o formal existiría*

¹⁰⁴ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 23. Art. 118. (Reformado por la Disposición Reformatoria segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009)

¹⁰⁵ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 122 y 123. Art. 377.

para decir que el Derecho subjetivo es un -tipo genérico de interés legítimo-, que se ocupa de la “tutela concreta de la legalidad? Creemos que ninguno. Precisamente ello nos prueba que la tutela concreta -de siempre- implica de suyo propio la tutela abstracta. En tanto la defensa de una situación individual comprende la general de la legalidad toda”¹⁰⁶.

Devis Echandía, propone la siguiente definición: *"tener legitimación en la causa consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, puede formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda...por ser el sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial pretendida...se deja así bien en claro que no se trata de la titularidad del derecho o la obligación sustancial porque puede que estos no existan, y que basta que se pretenda su existencia; por eso puede ser perfecta la legitimación en la causa y, sin embargo, declararse en la sentencia que dicho derecho y tal obligación...no existen realmente"¹⁰⁷.*

Esto significa que el administrado que tenga una pretensión, ejerza su derecho de acción, en tanto que va a ser discutida, probada, alegada y al final decidida, dentro de un proceso sancionador, lo que no es otra cosa que la manifestación de voluntad por la que un sujeto de derecho exige algo a otro a través de funcionario competente de la administración autónoma descentralizada, quien da solución a conflictos dentro de su jurisdicción y competencia.

Sin embargo, para recurrir ante el funcionario municipal encargado del trámite administrativo sancionador, la Ordenanza no ha establecido los requisitos mínimos que debe contener la denuncia, y se procede como lo determina la norma procedimental vigente, hacha la misma la persona que se sienta afectada por la vulneración de un derecho, podrá alcanzar la protección de la Administración, y el funcionario encargado deberá resolver e imponer la sanción administrativa cumpliendo en debida forma los presupuestos procesales de forma y los presupuestos procesales de fondo o materiales.

¹⁰⁶ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 163.

¹⁰⁷ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General del Proceso, T.I, Buenos Aires, Universidad, 1985, pág. 310.

Los presupuestos procesales, son condiciones que deben existir dentro del trámite a fin de obtener un pronunciamiento cualquiera sea, favorable o desfavorable, sobre la denuncia propuesta o que se haya conocido de oficio, esto es, a fin de que el comisario provea sobre el mérito de las pruebas.

Ahora, los presupuestos procesales de forma son: la denuncia, funcionario competente y capacidad de las partes. En cambio, los presupuestos procesales de fondo son: el interés para obrar, la legitimidad para obrar y la posibilidad jurídica.

Los presupuestos deben darse como requisito de la sentencia, pero no son procesales puesto que, aun sin ellos, el proceso es completamente válido y existente y también la sentencia es válida. Funcionan sí como presupuestos (antecedentes) de la sentencia de fondo (mérito), porque independientemente de lo fundada o infundada de la pretensión del actor, puede examinarse si es la verdadera titular de la relación debatida (legitimación), si tiene posibilidad jurídica y si tiene interés.

La legitimidad para obrar constituye un elemento fundamental en la obtención de una sentencia de fondo y que su cumplimiento puede ser solicitado por alguna de las partes o declarada de oficio por el funcionario competente.

José Cascajo Castro y Vicente Gimeno Sendra, manifiesta que: *"la legitimación procesal viene a ser la situación en las que se encuentran las partes con respecto a la relación jurídica material que se discute en el proceso y que, por estar expuesta a la mutación consiguiente de los efectos materiales de la cosa juzgada, les habilita para comparecer en él, bien para sostener la pretensión o para oponerse a ella"*¹⁰⁸.

Se usa el término de "partes" a los individuos que intervienen en el proceso, la denominación de "partes" viene de la terminología jurídica latina que indica a las personas entre las cuales versa el litigio ante el juez, esta palabra es usada frecuentemente en el lenguaje procesal, cuya etimología alude a los orígenes primitivos del proceso, concebido como una lucha legalizada a presencia de un árbitro neutral; se llaman "partes" los contendientes en el proceso.

¹⁰⁸ CASCAJO CASTRO, José y GIMENO SENDRA, Vicente. El Recurso de Amparo. Tecnos, Reimpresión 1992, Madrid, 1992, pág. 110.

La calidad de parte es una condición procesal, y viene determinada por la posición en el proceso, en tal virtud, la capacidad jurídica procesal consiste en la capacidad para ser titular de los derechos y obligaciones que del proceso se deriven, coincidiendo con la noción de legitimación procesal, consecuentemente ambas se identifican, sin ser lo mismo.

El proceso administrativo sancionador que se sigue en las comisarías municipales es una relación jurídica entre dos partes, considerando que el mismo inicia con la denunciante o puede ser de oficio cuando se conozca del cometimiento de una infracción y que es puesta en conocimiento del comisario municipal, quien por el principio del contradictorio esencial buscará la solución, que sería el un sujeto del proceso y otra que contradice o se defiende que sería el administrado supuesto infractor.

En conclusión quién tenga legitimación para obrar, puede carecer de legitimación procesal, y viceversa, y en otros casos coincidir, es decir, puede ser parte de la relación jurídica procesal además ser parte de la relación jurídica material.

1.2.2. Legitimación sustancial

Sobre el tema Dromi manifiesta que: *“La <situación subjetiva> no es un mero requisito formal de admisibilidad de los recursos administrativos, sino de la pretensión, en oportunidad de la resolución, como legitimación sustantiva que determina el <alcance preparatorio> y/o <anulatorio> del pronunciamiento administrativo final. Para la admisión procesal preliminar basta la mera invocación de la titularidad de la situación subjetiva, no la realidad de la misma, la cual, por pertenecer al fondo de la cuestión, se revelará con la sustanciación y prueba. En la doctrina procesal moderna la legitimación tiene un significado concreto. Así como la capacidad-llamada <legitimario ad processum> implica la aptitud genérica de ser parte en cualquier proceso, la legitimación, llamada, también, “legitimario ad causam, implica la aptitud de ser parte en cualquier proceso concreto. Tal aptitud viene determinada por la posición en que se encuentre respecto de la pretensión procesal. Sólo las personas que se encuentran en determinada relación con la*

*pretensión pueden ser parte en el proceso en que la misma se deduce. Por tanto, esa idoneidad en el proceso; es, por tanto, aquel problema procesal más íntimamente ligado con el Derecho material, habiéndose llegado a considerar una cuestión de fondo y no meramente procesal*¹⁰⁹.

De lo que se manifiesta en el párrafo anterior, el código procedimental reformado explica claramente que: *“En todo juicio concurrirán las partes personalmente o por medio de su representante legal o procurador, debiendo éste legitimar su personería, desde que comparece en el juicio, a menos que la jueza o el juez, por graves motivos, conceda un término para presentar el poder, término que no excederá de quince días, si el representado estuviere en el Ecuador, ni de sesenta si se hallare en el exterior. No se concederá dicho término, cualquiera que sea la razón que invoque, si se presenta persona desconocida o sin responsabilidad...”*¹¹⁰.

Dentro de procedimiento administrativo se describe quienes tienen la capacidad de obrar, y se consideran legitimados para intervenir en el procedimiento administrativo: *“a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos; b) Cualquier ciudadano que inicie, promueva o intervenga en el procedimiento administrativo alegando la vulneración de un interés comunitario, en especial, la protección del medio ambiente; c) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte; y, ch) Las asociaciones y organizaciones representativas de intereses sociales y económicos en tanto tengan personalidad jurídica”*¹¹¹.

Receptada la denuncia y comprobando la existencia de vulneración a las ordenanzas o daños que se produzca a un tercero, siempre y cuando exista competencia para ello, la legitimación permite a la Administración iniciar un proceso

¹⁰⁹ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 164.

¹¹⁰ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 8. Art. 43.- (Reformado por la Disposición Reformativa segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009)

¹¹¹ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, art. 184 (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002)

administrativo sancionar, que busque solución a problemas de interés general, y que en las comisarías no se llenen de procesos que no tendrían razón de ser.

Dromi, explica que el secreto de la legitimación no es una cuestión técnica, sino política, pues nadie puede negar la significación democrática de la libre voluntad.

De la experiencia, existen intereses colectivos que deben ser considerados como por ejemplo temas de contaminación ambiental, el emplazamiento de actividades económicas: productivas; de comercio y servicios; industriales; profesionales; de uso de equipamiento urbano, que incluye comunicación, transporte y de bienestar en general; de uso extractivo y suelo de valor paisajístico; suelo protegido y por instalaciones de riesgo y vulnerabilidad, ocupación de vía públicas y de espacios públicos, merecen un estudio especial para proteger los derechos e intereses de los Administrados en el Cantón Cuenca.

1.1.3. Derecho subjetivo

En la relación administrativa sancionadora existen dos partes claramente definidas e identificadas. En primer lugar la Administración Pública, como el órgano necesario que regula controla y sanciona en función de su territorio y con la capacidad legislativa para determinar ciertos parámetros que deben cumplirse dentro de su territorio, y por otra parte las personas que la ley defina como interesados o administrados.

Dromi, dice que el derecho subjetivo: *“Implica la predeterminación normativa de la conducta administrativa debida a un individuo en situación de exclusividad. Se trata de una actividad humana, imperativamente protegida. Genera un interés propio, excluyente de titularidad diferenciada que habilita a exigir una prestación también diferenciada. Es la figura subjetiva activa por excelencia, modelo histórico de ellas, que se edifica sobre el reconocimiento de un poder en favor a un sujeto concreto respecto de otro, imponiéndole a éste obligaciones o deberes en su interés propio, que puede pedir hasta con tutela judicial”*¹¹².

¹¹² DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 166 y 167.

Bajo la premisa de que el interés colectivo está sobre el interés particular, y considerando que la actuación de la Administración se circunscriba dentro de las atribuciones establecidas en la constitución sin que ello implique un exceso en sus potestades en contra de los administrados y satisfaga equilibradamente las necesidades de estos, se constituiría el objeto del Derecho subjetivo, sin dejar de lado la posibilidad de los sujetos invocar una consecuencia jurídica por acciones u omisiones dentro de sus derechos y obligaciones.

Dromi, indica que el derecho subjetivo, es una situación de hecho ante cuyo incumplimiento o violación corresponde una consecuencia jurídica que puede invocar un individuo.

El Derecho subjetivo de todo administrado se caracteriza por ser uno y único, busca la defensa propia y ajena, individual o social, que repare un derecho vulnerado, a causa de la administración o de un tercero. El administrado tiene la potestad interna en dar, hacer y no hacer algo, sus actos de conducta pueden ser por comisión y omisión, sin embargo de ello el administrado está en el deber de cumplir lo prescrito en la legislación local normado a través de las ordenanzas.

El administrado que se sienta afectado por que no se haya reconocido un derecho vulnerando, puede reclamar a la Administración por vía de recursos administrativos, como ante la jurisdicción contencioso administrativo. Siempre y cuando acredite interés legítimo puede reclamar su reconocimiento ante la Administración, por vía de recursos administrativos. El titular de un interés legítimo sólo puede pedir la revocación o anulación del acto que lo afecta y no indemnización por daños y perjuicios.

El interés simple sólo tiene protección administrativa por vía de denuncias y no puede pretender revocación administrativa ni anulación judicial, como tampoco resarcimiento indemnizatorio.

1.2.4. Interés Colectivo

Dromi, al referirse al tema de interés colectivo afirma que: *“Con la <unificación subjetiva>, la dogmática del Derecho Administrativo ha dado, ciertamente, un paso de gigante, pero en nada ha mejorado con ello la protección de los ciudadanos que no pertenecen al club de los titulares de los derechos subjetivos, ni por tanto, <se hace justiciable en su plenitud toda la actuación administrativa. Siguen quedando fuera del control judicial las actividades de la Administración, que, aún siendo ilegales, no afectan a la esfera vital de interés de un administrado...”*¹¹³.

La Constitución de la República del Ecuador, en el preámbulo pregonaba que el Ecuador es una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades.

La Carta magna, establece que todo ciudadano en ejercicio de sus derechos se regirán por los siguientes principios de: *“1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento. 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad”*¹¹⁴.

Sin duda alguna la prevalencia de intereses es la innovación presente en nuestra constitución, que debe ser respetada y reconocida por los gobiernos autónomos descentralizados, que contrastaría con lo que Dromi manifiesta en el inciso primero,

¹¹³ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 178.

¹¹⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 4. Art. 11.

pero a eso apunta la norma que sin duda acude a la solución de daños colectivos y se precisa en la Carta Magna que dice: *“Sin perjuicio de la prevalencia del interés general sobre el interés particular, cuando los efectos de la ejecución de las políticas públicas o prestación de bienes o servicios públicos vulneren o amenacen con vulnerar derechos constitucionales, la política o prestación deberá reformularse o se adoptarán medidas alternativas que concilien los derechos en conflicto”*¹¹⁵.

1.3. Capacidad Civil y capacidad Administrativa

Nuestra legislación asume diferentes tipos de procesos, sin embargo se considera que cada uno de ellos conduce a una unidad esencial del proceso, y reúne conceptos generales aplicables a diferentes ramas, que implica el cumplir ciertos requisitos, contenidos y efectos, cuya regulación está determinada en la ley que se derivan de la Constitución.

En ciertas ocasiones puede considerarse como presupuestos, contenido y efectos del proceso, diversas circunstancias cuya regulación no corresponde a las normas procesales específicas al tema procesal administrativo municipal, por ello, es preciso tener en cuenta que tales normas recaen únicamente sobre tales circunstancias en cuanto repercuten, inmediata o directamente, en el proceso, no en cuanto recogen una influencia o repercusión anterior.

El Derecho Procesal Administrativo es el conjunto de disposiciones que regulan el proceso administrativo. Proceso que tiene por objeto pretensiones fundadas en normas sustantivas de Derecho Administrativo. La diferencia entre proceso administrativo municipal y proceso civil puede radicar en los elementos que se evidencian en cada uno de ellos.

El procedimiento administrativo derivado del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, obliga al Gobierno Autónomo Descentralizado el cumplimiento cabal del mismo, no intervienen procesos civiles, cada caso es independiente y se ventila por su propio régimen procesal.

¹¹⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 32. Art. 85, núm. 2.

El Gobierno Autónomo Descentralizado constitucionalmente tiene potestad para legislar, y tiene la obligación de crear procesos administrativos adecuados con la realidad y cosmovisión, entendiendo que no se puede forjar paralelamente un proceso administrativo similar al civil, en función del principio de independencia de la administración pública, y el proceso civil no pueden alterar la actividad administrativa.

La administración pública municipal que sancione, puede satisfacer por sí sus pretensiones, generando una fórmula procesal, y cuando un administrado deduzca alguna pretensión, ha de hacerlo ante órganos encuadrados en la organización administrativa, bien de la administración activa a través recursos administrativos, bien de la administración consultiva mediante recurso contencioso administrativo.

La vía contencioso administrativa, examinará la vía administrativa, cuyo proceso administrativo difiere del proceso civil; el proceso administrativo vendría a ser un recurso de casación en la vía administrativa, con las consiguientes repercusiones en orden a las facultades del juez, y de las retenciones que plantea el administrado que se siente afectado por la decisión sancionatoria.

En el caso que nos ocupa, dentro del procedimiento administrativo sancionador, el Gobierno Autónomo Descentralizado a través del funcionario juzgador, interviene como una parte procesal, en función de un principio de independencia de la administración que vela por el bien colectivo y en potestad de las atribuciones de su territorio atribuidas en la constitución, por lo tanto el proceso administrativo es sustancialmente distinto del proceso civil, que tienen su propia singularidad, su innegable peculiaridad que constituyen particularidades nacidas de los componentes de los derechos y deberes que exhiben sus sujetos, con la finalidad de satisfacer sus pretensiones jurídicas en el ámbito de las relaciones jurídicas que derivan del binomio Administración Administrado.

1.4. Excusación y recusación

La norma procedimental ecuatoriana establece que una jueza o juez, sea de tribunal o de juzgado, puede ser recusado por cualquiera de las partes, y debe separarse del conocimiento de la causa, por alguno de los motivos siguientes “1.- Ser cónyuge o conviviente en unión de hecho o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de alguna de las partes, o de su representante legal, o de su mandatario, o de su abogado defensor; 2.- Ser acreedor, deudor o garante de alguna de las partes, salvo cuando lo fuere de las entidades del sector público, de las instituciones del sistema financiero, o cooperativas. Habrá lugar a la excusa o recusación establecida en este número sólo cuando conste el crédito por documento público o por documento privado reconocido o inscrito, con fecha anterior al juicio; 3.- Tener él o su cónyuge, o sus parientes dentro de los grados expresados en el número 1, juicio con alguna de las partes o haberlo tenido dentro de los dos años precedentes, si el juicio hubiese sido civil, y de los cinco, si hubiese sido penal; No serán motivos de excusa ni de recusación la demanda civil o la querrela que no sean anteriores al juicio; 4.- Tener interés personal en la causa por tratarse de sus negocios, o de su cónyuge, o de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad; 5.- Ser asignatario, donatario, empleador, o socio de alguna de las partes; 6.- Haber fallado en otra instancia y en el mismo juicio la cuestión que se ventila u otra conexas con ella; 7.- Haber intervenido en el juicio, como parte, representante legal, apoderado, defensor, agente del ministerio público, perito o testigo; 8.- Haber sido penado, multado o condenado en costas en la causa que conocía, en caso de que la sanción le hubiese impuesto otro juez o tribunal; 9.- Haber dado opinión o consejo sobre el juicio que conste por escrito; y, 10.- No sustanciar el proceso en el triple del tiempo señalado por la ley”¹¹⁶.

No podrá actuar en la causa, “Las juezas o jueces y demás servidoras y servidores de justicia que fueren recusados, no intervendrán en la causa principal hasta que se falle sobre la recusación la cual se sustanciará en cuaderno separado”¹¹⁷. Sin embargo de ello “La recusación no suspenderá el progreso de la causa principal.

¹¹⁶ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 135, 136. Art. 856.- (Reformado por la Disposición Reformativa segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009)

¹¹⁷ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 137. Art. 864.- (Reformado por la Disposición Reformativa segunda, num. 36 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).

Los que deban reemplazar a los recusados, seguirán sustanciándola hasta que se falle sobre la recusación”¹¹⁸.

La norma procedimental establece que: *“La recusación puede proponerse en cualquier estado de la causa”¹¹⁹.*

Sin embargo de ello el funcionario que siga conociendo la causa luego de ser recusado nuestro Código Penal establece que: *“El empleado público o juez que, legalmente requerido de inhibición, continuare procediendo antes de que se decida la competencia o recusación, será reprimido con multa de ocho a dieciséis dólares de los Estados Unidos de Norte América”¹²⁰.*

El código procedimental establece que: *“El juicio de recusación quedará abandonado por el hecho de no continuarlo por quince días. El agente fiscal solicitará el abandono, en los casos en que intervenga, so pena de multa de un dólar de los Estados Unidos de América por cada día de demora”¹²¹.*

1.5. Representación y patrocinio

La Constitución establece el derecho a la representación y patrocinio gratuito de los ecuatorianos cuando se ventile un procedimiento administrativo sancionador en tal virtud al administrado se garantiza que: *“En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor”¹²².*

¹¹⁸ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 137. Art. 865

¹¹⁹ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 138. Art. 868.

¹²⁰ CÓDIGO PENAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 52. Art. 256.- (Reformado por el Art. 60 de la Ley 2002-75, R.O. 635, 7-VIII-2002)

¹²¹ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 139. Art. 877.- (Reformado por la Disposición Reformatoria segunda, num. 15 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).

¹²² CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 27. Art. 77, núm. 7. Lit. g.

El estado ha creado el órgano jurídico al cual las personas puedan acudir en busca de patrocinio y representación de sus interés, para de esta manera acceder a la justicia, consecuentemente es un derecho del ciudadano consagrada en nuestra constitución donde dispone que: *“La Defensoría Pública es un órgano autónomo de la Función Judicial cuyo fin es garantizar el pleno e igual acceso a la justicia de las personas que, por su estado de indefensión o condición económica, social o cultural, no puedan contratar los servicios de defensa legal para la protección de sus derechos...”*. La gratuidad constituye la base fundamental de la propuesta de la defensa, en todas las materias consecuentemente *“...La Defensoría Pública prestará un servicio legal, técnico, oportuno, eficiente, eficaz y gratuito, en el patrocinio y asesoría jurídica de los derechos de las personas, en todas las materias e instancias. La Defensoría Pública es indivisible y funcionará de forma desconcentrada con autonomía administrativa, económica y financiera; estará representada por la Defensora Pública o el Defensor Público General y contará con recursos humanos, materiales y condiciones laborales equivalentes a las de la Fiscalía General del Estado...”*¹²³.

Otra manera de acceder al patrocinio y representación gratuita se regla en la carta magna cuando establece que las universidades mantendrán consultorios jurídicos gratuitos y expresa que: *“Las facultades de Jurisprudencia, Derecho o Ciencias Jurídicas de las universidades, organizarán y mantendrán servicios de defensa y asesoría jurídica a personas de escasos recursos económicos y grupos que requieran atención prioritaria. Para que otras organizaciones puedan brindar dicho servicio deberán acreditarse y ser evaluadas por parte de la Defensoría Pública”*¹²⁴.

Coherente con lo expuesto en el inciso anterior, el Código Orgánico de la Función Judicial dispone la creación de servicios de defensa y asesoría jurídica gratuita y instituye que: *“Las facultades de jurisprudencia, derecho o ciencias jurídicas de las Universidades legalmente reconocidas e inscritas ante el organismo público técnico*

¹²³ CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 62. Art. 191.

¹²⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 63. Art. 193.

de acreditación y aseguramiento de la calidad de las instituciones de educación superior, organizarán y mantendrán servicios de patrocinio, defensa y asesoría jurídica a personas de escasos recursos económicos y grupos de atención prioritaria, para lo cual organizarán Consultorios Jurídicos Gratuitos, de conformidad con lo que dispone el artículo 193 de la Constitución de la República. Las facultades de jurisprudencia, derecho o ciencias jurídicas que no cumplan con esta obligación no podrán funcionar»¹²⁵.

1.6. Conclusiones

El procedimiento administrativo sancionador, admite una serie de actos procesales previos a la resolución final, es el funcionario encargado del juzgamiento de parte del Gobierno Autónomo Descentralizado, quien garantizará el debido proceso y el mismo se ventile conforme la norma suprema, sin que en sus decisiones pierda el norte, considerando que la Administración Municipal es una persona moral, y su voluntad se forma mediante la actuación de una serie de voluntades como son los técnicos que obran a su interior, de otra parte, considerar las exigencias propias de el o los afectados por sus decisiones, esto es lo que ha derivado en una juridización del actuar administrativo, en función de las atribuciones conferidas a los Gobiernos Autónomos Municipales.

Las resoluciones administrativas sancionadoras no constituyen actos complejos, sino un complejo de actos, del Administrado y de la Administración como sujetos procesales de la causa, con sustantividad jurídica propia, respecto de la resolución final, que se afincan en reglas propias de validez y resulta, incluso, de un procedimiento específico. Los informes que emiten los órganos administrativos están regulados por normas que producen una causa o funcionalidad específica, que pueden ser anulados independientemente de la resolución final por producir indefensión, y que se puede ser motivos de revisión al solicitar otros recursos administrativos admitidos.

¹²⁵ CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 93. Art. 292.

El procedimiento administrativo sancionador debe conducir a la adopción de decisiones direccionadas al buen vivir de la comunidad y resguardando el interés público, al cumplimiento de reglas procesales internas que así lo prevén, independiente de otras que puedan surgir por el incumplimiento de la misma, que deriven en actos civiles o penales que deberán tratarse independientemente.

CAPÍTULO II: ALCANCE TEMPORAL

Introducción

Lo que se pretende explicar dentro del presente capítulo es que no se define en la Ordenanza los plazos y términos para interponer recursos administrativos a los que tienen la prerrogativa los administrados ya que los mismo son esbozados de manera general lo que compete al Concejo Cantonal direccionar los mismos a través de la norma correspondiente.

2.1. Plazos

Roberto Dromi, es su obra cuando se refiere al alcance temporal de las resoluciones administrativas expresa que *“La actuación y la potestad de fiscalización o de revisión de los actos administrativos, por la misma autoridad administrativa, puede estar sujeta a plazo de revisión. Por ejemplo, está sujeta a plazo la revisión por motivos de legitimidad, salvo casos de “inexistencia” o “nulidad absoluta”. En cambio, la revisión por “oportunidad” no está sujeta a plazo. El principio es que la ilegitimidad caduca, prescribe y se extingue su probable revisión, salvo en la nulidad absoluta o inexistencia. En la fiscalización por inoportunidad no hay plazo extintivo de la potestad de control, porque se trata de extinción de derechos, comparable por analogía con la figura de la expropiación”*¹²⁶.

El Ejecutivo del Gobierno Autónomo Descentralizado dentro de sus atribuciones cuando llegue a tener conocimiento que un acto administrativo se ha expedido con evidente error de ilegitimidad, inexistencia o nulidad absoluta, podrá revisar de oficio el acto antijurídico, cuando se incurra en las siguientes causales: *“a) Cuando hubieren sido adoptados, efectuados o expedidos con evidente error de hecho, que aparezca de los documentos que figuren en el mismo expediente o de disposiciones legales expresas; b) Si, con posterioridad a los actos, aparecieren documentos de valor trascendental, ignorados al efectuarse o expedirse el acto administrativo de que se trate; c) Cuando los documentos que sirvieron de base para dictar tales actos*

¹²⁶ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 161.

hubieren sido declarados nulos o falsos por sentencia judicial ejecutoriada; d) En caso de que el acto administrativo hubiere sido realizado o expedido en base a declaraciones testimoniales falsas y los testigos hayan sido condenados por falso testimonio mediante sentencia ejecutoriada, si las declaraciones así calificadas sirvieron de fundamento para dicho acto; y, e) Cuando por sentencia judicial ejecutoriada se estableciere que, para adoptar el acto administrativo objeto de la revisión ha mediado delito cometido por los funcionarios o empleados públicos que intervinieron en tal acto administrativo, siempre que así sea declarado por sentencia ejecutoriada”¹²⁷.

Tal revisión se la realizará siguiendo un trámite sumario previsto en la norma procedimental vigente y su inicio se dará: “...previo informe de la unidad de asesoría jurídica, dispondrá la instrucción de un expediente sumario, con notificación a los interesados. El sumario concluirá en el término máximo de quince días improrrogables, dentro de los cuales se actuarán todas las pruebas que disponga la administración o las que presenten o soliciten los interesados. Concluido el sumario, el ejecutivo emitirá la resolución motivada por la que confirmará, invalidará, modificará o sustituirá el acto administrativo revisado. Si la resolución no se expidiera dentro del término señalado, se tendrá por extinguida la potestad revisora y no podrá ser ejercida nuevamente en el mismo caso, sin perjuicio de las responsabilidades de los funcionarios que hubieren impedido la oportuna resolución del asunto. El recurso de revisión solo podrá ejercitarse una vez con respecto al mismo caso”¹²⁸.

Sin embargo de lo expuesto en el párrafo anterior y al no ser tan claro su contenido nos remitiremos a lo que establece el Código Procedimental supletorio sobre la revisión de actos administrativos, en el que se establece que: “I. La Administración Pública Central, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, declarará de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los

¹²⁷ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 128. Art. 411

¹²⁸ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 129. Art. 413.

supuestos previstos en este estatuto. 2. Asimismo, en cualquier momento, el máximo órgano de la Administración Pública Central, sea ésta adscrita o autónoma, de oficio, y previo dictamen favorable del Comité Administrativo, podrá declarar la nulidad de actos normativos en los supuestos previstos en este estatuto. 3. El órgano competente para la revisión de oficio podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar dictamen del Comité Administrativo cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad de este estatuto o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales. 4. El Presidente de la República, los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, si caben indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, las cuales deberán ser liquidadas ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo correspondiente, en la vía de ejecución pertinente. 5. Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma estimada por silencio administrativo”¹²⁹.

Es necesario recalcar que nuestra legislación establece que se suspende la ejecución del acto administrativo, expresando textualmente que cuando se haya “*Iniciado el procedimiento de revisión de oficio, el órgano competente para resolver suspenderá la ejecución del acto, cuando éste pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación*”¹³⁰. El COOTAD no determina de la supresión de los actos administrativos.

Se considera necesario entender que cuando se ha producido la revisión de actos administrativos se consideren temas como el de la caducidad y prescripción, en este sentido Dromi, Roberto manifiesta “...*que la teoría de la caducidad es el símbolo*

¹²⁹ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 167. (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

¹³⁰ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 169. (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

moderno del antiderecho. No puede ser que la legalidad se sane con plazos tan breves de extinción. La legalidad o el Derecho ha inventado la prescripción como un antibiótico para este virus de la ilegalidad, antibiótico de plazos razonables. Las distancias se han acercado, por eso los plazos se han reducido, pero no tanto como para que sean sólo de algunos días. Pues esta caducidad importa lesión sustancial a los derechos subjetivos y un puro artificio de creer que el Derecho es Derecho porque en diez días alguien no impugnó la ilegalidad”¹³¹.

Nuestra norma procedimental vigente, al referirse a la prescripción de las infracciones y sanciones, determina claramente los plazos de prescripción, que deberán respetar los funcionarios de los gobiernos autónomos descentralizados, encargados del juzgamiento de infracciones, cuando establece meridianamente que: *“Las infracciones y sanciones prescribirán en cinco años, salvo que otra normativa disponga un plazo diferente. El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador hubiere caducado. El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que se notifique la resolución en firme”¹³².* Sin embargo se estimó que la prescripción de la infracción y de la sanción beneficia al infractor, y dichas prescripciones pueden provocar daños a terceros, lo que implica otras responsabilidades al Gobierno Autónomo Descentralizado y en este caso opera la revisión de oficio, para que mediante este instrumento se subsanen lesiones a terceros.

Respecto a la caducidad del procedimiento administrativo sancionador el código procedimental rector manifiesta a la luz que: *“El procedimiento administrativo sancionador o de control caducará si luego de treinta días de iniciado, la administración suspende su continuación o impulso. De ser ese el caso, la administración deberá notificar nuevamente al presunto responsable con la*

¹³¹ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 188.

¹³² CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 126. Art. 399.

iniciación de un nuevo procedimiento sancionador, siempre que se encontrare dentro de los plazos de prescripción respectivos. El funcionario responsable de la caducidad de un procedimiento sancionador será sancionado de conformidad con la normativa seccional correspondiente y previo expediente disciplinario. Se entenderá que el procedimiento ha sido suspendido, si el presunto responsable no ha recibido resolución o requerimiento de la administración en el plazo establecido en este artículo”¹³³. El impulso del proceso por treinta días no establece el archivo de la causa, por el contrario permite se reabra nuevamente la causa una y otra vez, sin que se determine con exactitud cuanta veces se puede iniciar un nuevo proceso, con lo que se deja expedita la vía para llegar a una sanción por parte de la Administración en contra del Administrado. Llegando a la conclusión que cuando el “Estado es actor, el principio es que no tiene plazo de caducidad, sino solamente plazo de prescripción. Lamentablemente en algunas legislaciones que imponen plazos de caducidad no se da la equivalencia cuando el individuo es actor”¹³⁴.

Sobre la caducidad, el Código Procedimental supletorio, enseña los requisitos y efectos que esta institución produce, y a la letra dice: “1. En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, cuando se produzca su paralización por causa imputable al mismo, la administración le advertirá que, transcurridos dos meses, se producirá la caducidad del mismo. Consumido este plazo sin que el particular requerido realice las actividades necesarias para reanudar la tramitación, la administración acordará el archivo de las actuaciones, notificándose al interesado. Contra la resolución que declare la caducidad procederán los recursos pertinentes. 2. No podrá resolverse la caducidad por la simple inactividad del interesado en el cumplimiento de trámites, siempre que no sean indispensables para dictar resolución. Dicha inactividad no tendrá otro efecto que la pérdida de su derecho al referido trámite. 3. La caducidad no producirá por sí sola la prescripción de las acciones del particular o de la administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción. 4. Podrá no ser aplicable la

¹³³ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 126 y 127. Art. 402.

¹³⁴ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, págs. 187 y 188.

*caducidad en el supuesto de que la cuestión suscitada afecte al interés general, o fuera conveniente suscitarse para su definición y esclarecimiento*¹³⁵. Esta norma establece claramente que el interés general está sobre el interés particular

La conclusión a la que llega Roberto Dromi en su obra es real, cuando expresa que *“...sin plazo de caducidad existe la revisión por motivos de oportunidad y también la fiscalización por motivos de ilegitimidad en el supuesto de inexistencia de los actos administrativos o nulidades absolutas, o nulidades de pleno derecho, de acuerdo al lenguaje que se utilice en materia de nulidades. Tampoco existe plazo para la revisión en la llamada “satisfacción extraprocesal de la pretensión”. Los Códigos procesales administrativos prevén, en ese sentido, que la Administración pueda satisfacer extraprocesal la pretensión en cualquier momento durante la sustanciación del juicio. Esta decisión, por la que se acoge la pretensión o se la satisface extraprocesalmente, fuera del proceso, será incorporada al expediente. El Tribunal resolverá el archivo cuando se satisfaga suficientemente el derecho subjetivo violado. Tampoco tienen plazo de revisión por vía de la rectificación de errores materiales, de hecho y aritméticos y la revisión por ilegitimidad absoluta o inexistencia*¹³⁶.

2.2. Cómputo

Nuestra legislación establece que los plazos se contarán por días hábiles administrativos, la norma procedimental que nos rige, al referirse a los plazos prescribe: *“Cuando los plazos previstos en este Código se cumplieren en fines de semana o días de descanso obligatorio, se diferirán al siguiente día hábil posterior a su vencimiento*¹³⁷. En consecuencia los administrados deben observar lo determina la norma procedimental.

¹³⁵ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 159. (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

¹³⁶ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 188.

¹³⁷ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 175. Disposición General sexta.

Dromi, hace un análisis respecto del cómputo de plazos y términos y relata que *“Uno de los caracteres esenciales del plazo radica en que, por naturaleza, el mismo consiste en un hecho futuro. De allí deriva precisamente el principio de la irretroactividad del término o plazo. Los plazos de los actos administrativos se computan a partir del día siguiente de la notificación, porque teniendo el “término” o “plazo” carácter futuro, sólo excepcionalmente puede atribuirse retroactividad (disponiendo que los efectos se produzcan antes de su emanación o notificación) y ello a condición que exista una norma legal expresa. El plazo siempre actúa ex nunc, es decir, para el futuro”*¹³⁸.

Para el cómputo de plazos será a partir del día siguiente de la notificación y nos remitiremos al principio prescrito en la ley que dice *“En los plazos que se señalaren en las leyes, o en los decretos del Presidente de la República o de los tribunales o juzgados, se comprenderán aún los días feriados; a menos que el plazo señalado sea de días útiles, expresándose así, pues, en tal caso, no se contarán los feriados”*¹³⁹.

Ha de entenderse que el vencimiento de plazos opera el mismo día hábil en que finaliza el término fijado en cada etapa del procedimiento, la norma expresa que *“Cuando se dice que un acto debe ejecutarse en o dentro de cierto plazo, se entenderá que vale si se ejecuta antes de la media noche en que termina el último día del plazo; y cuando se exige que haya transcurrido un espacio de tiempo para que nazcan o expiren ciertos derechos, se entenderá que estos derechos no nacen o expiran sino después de la media noche en que termina el último día de dicho espacio de tiempo”*¹⁴⁰.

Cuando se realizara el computo de días cuando se exprese o use el vocablo término la ley concretamente expresa que: *“No correrán los términos en los días feriados y de vacante, y las juezas y jueces no podrán habilitarlos por ningún motivo. Esto no*

¹³⁸ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 189.

¹³⁹ CÓDIGO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 10. Art. 35.

¹⁴⁰ CÓDIGO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011, pág. 10. Art. 34.

obsta para que, previa habilitación, se expidan providencias y se las cite o notifique; pero el término no correrá, conforme se dispone en el inciso anterior”¹⁴¹.

El criterio procedimental vigente, no solo es válido respecto de causas que se ventilan en la justicia, sino opera en la presentación de recursos contra actos administrativos, que cabe extenderlo como principio general al procedimiento administrativo. Es necesario recordar que el COOTAD establece plazos y términos en el procedimiento administrativo, sin embargo de ello no instituye una definición de cada uno de ellos, por lo que es necesario asumir lo que dispone el código procedimental supletorio respecto del cómputo de términos y plazos que literalmente dice que: *“1. Siempre que por ley no se exprese otra cosa, cuando los plazos o términos se señalen por días, se entiende que éstos son hábiles, excluyéndose del cómputo los sábados, domingos y los declarados festivos. Además, los plazos expresados en días se contarán a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar la notificación o publicación del acto de que se trate, o desde el siguiente a aquel en que se produzca la aceptación por silencio administrativo. 2. Si el plazo se fija en meses o años, éstos se computarán a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar la notificación o publicación del acto de que se trate. Si en el mes de vencimiento no hubiera día equivalente a aquel en que comienza el cómputo, se entenderá que el plazo expira el último día del mes. Por ejemplo, el plazo de dos meses que se ha iniciado el 31 diciembre, terminará el 28 de febrero del año siguiente. 3. Cuando un día fuese hábil en el cantón o provincia en que residiese el interesado, e inhábil en la sede del órgano administrativo, o a la inversa, se considerará inhábil en todo caso. 4. (Reformado por el Art. 6 del D.E. 1332, R.O. 257, 25-IV-2006; por el Art. 5 del D.E. 1653, R.O. 324, 31-VII-2006; por el Art. 1 del D.E. 848, R.O. 253, 16-I-2008; por el Art. 2 del D.E. 1795, R.O. 628, 7-VII-2009; y, por el Art. 4 del D.E. 109, R.O. 58-S, 30-X-2009) La Administración Pública Central y sus órganos ubicados en las diferentes localidades del Ecuador, con sujeción al calendario laboral oficial, fijarán, en su respectivo ámbito, el calendario de días inhábiles a efectos de cómputos de plazos. Dicho calendario deberá publicarse por disposición del Secretario Nacional de la Administración*

¹⁴¹ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 51. Art. 312.- (Reformado por la Disposición Reformativa segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).

Pública hasta el día 15 de enero de cada año en el Registro Oficial y en otros medios de difusión que garanticen su conocimiento por los ciudadanos”¹⁴².

2.3. Obligatoriedad

Los plazos administrativos fijados en la norma, constriñen a los funcionarios administrativos y a los administrados involucrados en el procedimiento por igual y sin necesidad de advertencia alguna, pues están obligados a cumplirlos.

Dromi, aclara que *“La obligatoriedad significa el deber de cumplir los plazos del procedimiento e implica la consiguiente facultad para exigir su cumplimiento en sede administrativa o judicial. No debe confundirse con la “perentoriedad”, la que supone la caducidad o decaimiento del derecho que ha dejado de utilizarse ni tampoco con la llamada improrrogabilidad, que se refiere a la posibilidad de extender o ampliar los plazos fijados. La improrrogabilidad restringe la potestad del magistrado para ampliar los términos, mientras que la perentoriedad constituye una sanción a la inactividad de los litigantes”¹⁴³.*

El formalismo de obligatoriedad de los plazos es atenuado por:

El principio de prorrogabilidad o ampliación.- Nuestra norma procedimental asume que *“se suspenderá también cualquier término, cuando las partes lo soliciten conjuntamente”¹⁴⁴.* En consecuencia de ser criterio de la autoridad administrativa podrá conceder una prórroga de los plazos, si los administrados solicitaren antes de su vencimiento, siempre y cuando dicha prórroga no perjudique derechos de terceros.

El principio de la no perentoriedad.- La regla ecuatoriana de procedimiento establece que: *“En ningún caso, que no sea de los expresamente determinados en esta Sección, podrán suspenderse o prorrogarse los términos. En consecuencia, al*

¹⁴² ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 118. (Sustituido por el Art. 1 del D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

¹⁴³ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 191.

¹⁴⁴ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 50. Art. 310.- (Reformado por la Disposición Reformativa segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).

principiar el decurso de un término, continuará sin interrupción hasta su fenecimiento, no obstante cualquier solicitud o incidente, ni aún de los de previo y especial pronunciamiento, y sin que pueda la jueza o el juez decretar la suspensión, ni producirse ésta de hecho... ...Si durante el decurso de un término se suspende el despacho por algún acontecimiento extraordinario, por el mismo hecho quedará suspenso el término. De igual manera, se suspenderá el término probatorio, cuando ocurriere alguna circunstancia imprevista que impida la concurrencia de la jueza o el juez o del actuario; pero la suspensión durará sólo el tiempo estrictamente necesario para que desaparezca el impedimento, debiendo luego continuar, previo decreto de la jueza o el juez... ...Las juezas y jueces concederán, además, la suspensión de términos, por enfermedad grave o impedimento físico de alguna de las partes o por calamidad doméstica, siempre que al solicitar la suspensión se acompañaren pruebas de dichas circunstancias, salvo en los casos en que fueren de notoriedad pública; pero la suspensión no se producirá de hecho, sino desde el momento en que la jueza o el juez la conceda. La suspensión no podrá durar, en caso alguno, más de ocho días”¹⁴⁵. Por lo expuesto el vencimiento de los plazos acordado por los administrados y motivados por el Funcionario en el proceso, no retrotraen sus etapas, por ampliación del principio de preclusión procesal.

El derecho a la ampliación o mejora de los fundamentos de los recursos.- El COOTAD permite la ampliación del término de prueba y establece que *“De existir hechos que deban probarse, el órgano respectivo del gobierno autónomo descentralizado dispondrá, de oficio o a petición de parte interesada, la práctica de las diligencias probatorias que estime pertinentes, dentro de las que podrán constar la solicitud de informes, celebración de audiencias, y demás que sean admitidas en derecho. De ser el caso, el término probatorio se concederá por un término no menor a cinco días ni mayor de diez días”¹⁴⁶. Escenario que permite al administrado se considere su situación dentro del proceso antes de emitir la resolución y constituya jurídicamente las convicciones de hecho y de derecho que le beneficien.*

¹⁴⁵ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 50. Art. 310.- (Reformado por la Disposición Reformatoria segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).

¹⁴⁶ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 122. Art. 385.

El derecho a la suspensión e interrupción de los plazos.- El código procedimental supletorio prescribe que: *“La interposición de cualquier recurso, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario no suspenderá la ejecución del acto impugnado”*¹⁴⁷. En tal sentido es necesario que en ordenanza se exprese claramente los plazos que deban establecerse en cada trámite administrativo.

Sin embargo de lo expuesto nuestra legislación plantea una situación interpretativa del caso descrito, frente a lo cual dispone que: *“...el órgano a quien compete resolver el recurso, previa ponderación, suficientemente razonada, entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros dispondrá la suspensión y de oficio o a solicitud del recurrente suspenderá la ejecución del acto impugnado cuando la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación”*¹⁴⁸.

La suspensión de plazos para la ejecución de un acto también se sujeta a la contestación o no de la Administración, frente a una petición que presente el Administrado y puntualiza que: *“La ejecución del acto impugnado se entenderá suspendida si transcurridos quince días desde que la solicitud de suspensión haya sido presentada ante el registro del órgano competente para decidir sobre la misma, éste no hubiese dictado resolución expresa al respecto”*¹⁴⁹.

La suspensión de ejecución de un acto administrativo se extiende hasta que el administrado agote o finalice la causa en la vía judicial, en tal virtud nuestra ley expresa que: *“La suspensión se prolongará después de agotada la vía administrativa y los efectos de ésta se extenderán a la vía contencioso-administrativa. Si el interesado interpusiera acción contencioso administrativa, la administración se abstendrá de ejecutar el acto impugnado hasta que se produzca el correspondiente*

¹⁴⁷ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 189 numeral 1.- Suspensión de la ejecución.- (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

¹⁴⁸ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 189 numeral 2.- Suspensión de la ejecución.- (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002). (Reformado por el Art. 1 del D.E. 171, R.O. 47, 21-III-2007).

¹⁴⁹ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 189 numeral 3.- Suspensión de la ejecución.- (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

pronunciamiento judicial sobre la solicitud. Para lo cual, una vez interpuesta la acción contencioso administrativa, el órgano de la Administración Central se abstendrá de ejecutar el acto sobre el cual dispuso su suspensión hasta la finalización de la vía judicial”¹⁵⁰.

La suspensión trae como consecuencia el beneficio a terceros quienes no hayan solicitado cuando se la ley dispone: *“Cuando el recurso tenga por objeto la impugnación de un acto administrativo que afecte a una pluralidad indeterminada de personas, la suspensión de su eficacia beneficiará incluso a quienes no hubieren recurrido del acto”¹⁵¹.*

El derecho a la ampliación de los plazos.- La ley instituye que las diligencias que deban practicarse fuera de la sede de la autoridad administrativa que la ordena, pero dentro del territorio de la República, en general se amplían los plazos, de acuerdo a la distancia es así que establece: *“El término de la distancia sólo se concederá si el emplazado se halla a más de quince kilómetros del lugar del juicio. Este término será fijado prudencialmente por la jueza o el juez, tomando en cuenta los medios de comunicación; pero en ningún caso será mayor que el triple del término ordinario, y se contará sin incluir éste”¹⁵².*

Denegación tácita.- El derecho que tiene todo administrado para reputar contra la denegación tácita, sin que ello implique perjuicio de responsabilidad de la Autoridad competente para resolver, esta solicitud no impide la resolución que formule la Autoridad Administrativa.

2.4. Actuación y revisión con plazo

¹⁵⁰ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 189 numeral 4.- Suspensión de la ejecución.- (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

¹⁵¹ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 189 numeral 5. Suspensión de la ejecución. (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

¹⁵² CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 51. Art. 319.- (Reformado por la Disposición Reformatoria segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).

Los actos administrativos, están sujetas al control, sea por el poder Legislativo como control político, bien sea por la justicia ordinaria como control judicial, e incluso por la misma Administración a través de la revisión de actos en la vía administrativa.

La revisión en la vía administrativa, esta descrita en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, publicada en el (RO-S: 19-oct-2010), en la sección 5ª, puntualizados en el art. 404 y siguientes, donde se establece los Recursos Administrativos a los que puede acceder el Administrado.

La revisión administrativa, implica ejercer el control de legalidad de los actos expedidos por los funcionarios encargados de la aplicación de sanciones en ejercicio de la potestad sancionadora en materia administrativa, esta revisión puede ser ejecutada por la administración a través de la Máxima Autoridad Administrativa, y no por órganos independientes a esta.

La facultad de revisión permite a los Gobiernos Autónomos Descentralizados, solventar cualquier tipo de conflicto que surja entre el Administrado y la Administración.

Dromi, al referirse al tema de la revisión de actos administrativos, asume como injerencia temporal la caducidad y la prescripción y explica que: *“La caducidad y la prescripción limitan temporalmente la actuación y la revisión judicial del obrar administrativo”*. Igualmente indica que *“La revisión y la actuación administrativas, en cuanto al tiempo, pueden estar sujetas a plazo de prescripción (el Estado no tiene plazo de caducidad) y a plazo de caducidad. Son modalidades extintivas de la acción procesal administrativa para la revisión judicial del acto administrativo la prescripción y la caducidad del plazo de interposición...”*¹⁵³.

Definición de caducidad.- La caducidad se explica que es el *“Lapso que produce la pérdida o extinción de una cosa o de un derecho. Efecto que en un vigor de una norma legal o consuetudinaria produce el transcurso de tiempo sin aplicarlas,*

¹⁵³ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 195.

equiparable en cierto modo a una derogación tácita. Cesación del derecho a entablar o proseguir una acción o un derecho, en virtud de no haberlos ejercitado dentro de los términos para ello. DE LA INSTANCIA. Presunción legal de abandono de la acción entablada o del recurso interpuesto cuando los litigantes se abstienen de gestionar la tramitación de los autos. DE LAS LEYES. Se utiliza esta expresión para designar la forma de decaer o perder su vigor, por el o uso, las leyes promulgada largo tiempo atrás”¹⁵⁴.

La norma que nos rige al referirse a la caducidad del procedimiento administrativo sancionador determina los plazos que deben cumplirse y textualmente expresa que: *“El procedimiento administrativo sancionador o de control caducará si luego de treinta días de iniciado, la administración suspende su continuación o impulso. De ser ese el caso, la administración deberá notificar nuevamente al presunto responsable con la iniciación de un nuevo procedimiento sancionador, siempre que se encontrare dentro de los plazos de prescripción respectivos. El funcionario responsable de la caducidad de un procedimiento sancionador será sancionado de conformidad con la normativa seccional correspondiente y previo expediente disciplinario”¹⁵⁵.*

Se entenderá que el procedimiento ha sido suspendido, si el presunto responsable no ha recibido resolución o requerimiento de la administración en el plazo establecido en este artículo.

En la parte pertinente el código procedimental supletorio determina los requisitos y efectos de caducidad y textualmente expresa: *“1. En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, cuando se produzca su paralización por causa imputable al mismo, la administración le advertirá que, transcurridos dos meses, se producirá la caducidad del mismo. Consumido este plazo sin que el particular requerido realice las actividades necesarias para reanudar la tramitación, la administración acordará el archivo de las actuaciones, notificándosele al interesado. Contra la resolución*

¹⁵⁴ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina 1988, pág. 42.

¹⁵⁵ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 16 y 127. Art. 402.

que declare la caducidad procederán los recursos pertinentes. 2. No podrá resolverse la caducidad por la simple inactividad del interesado en el cumplimiento de trámites, siempre que no sean indispensables para dictar resolución. Dicha inactividad no tendrá otro efecto que la pérdida de su derecho al referido trámite. 3. La caducidad no producirá por sí sola la prescripción de las acciones del particular o de la administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción. 4. Podrá no ser aplicable la caducidad en el supuesto de que la cuestión suscitada afecte al interés general, o fuera conveniente suscitara para su definición y esclarecimiento”¹⁵⁶.

Definición de prescripción:- Cabanellas, define la prescripción como: “Consolidación de una situación jurídica por efecto del transcurso del tiempo, ya sea por convirtiendo un hecho en derecho, como posesión o propiedad; ya perpetuando una renuncia, abandono, decisión, inactividad o impotencia. Precepto, orden, mandado. Usurpación o prescripción extintiva. Estación de la responsabilidad penal por el transcurso del tiempo sin perseguir el delito o falta o luego de quebrantada la condena. DE ACCIONES. Caducidad de los derechos en cuanto a su eficacia procesal, por haber dejado transcurrir determinado tiempo sin ejercerlos o demandarlos. DE LA ACCION PENAL. No puede ejercer eficazmente ésta una vez transcurrido cierto tiempo desde hacerse delinquir. DE LA PENA. Constituye ésta una de la causa de extinción de la responsabilidad penal. DEL DELITO. Extinción que se produce, por el sólo transcurso del tiempo, del derecho a perseguir o castigar a un delincuente, cuando desde la comisión del hecho punible hasta el momento en que se trata de enjuiciarlo se ha cumplido el lapso marcado por la ley. EN LAS OBLIGACIONES. No reclamadas durante cierto lapso por el acreedor o incumplidas por el deudor frente a la ignorancia o pasividad prolongadas del titular del crédito, las obligaciones se tornan inexigibles, por la prescripción de acciones (v.) que se produce. EXTINTIVA o LIBERATORIA. Modo e extinguirse los derecho patrimoniales por no ejercerlos su titular durante el lapso determinado por la Ley. Libertad que obtienen el deudor para no cumplir su obligación por no haberse exigido el cumplimiento de ésta, a su debido tiempo, por el acreedor. LIBERATORIA. v. Prescripción extintiva. ORDINARIA. La modalidad

¹⁵⁶ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 159.- Requisitos y efectos.- (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

normal de la prescripción adquisitiva (v.), en cuando al dominio y demás derechos reales. PERENTORIA. La que se produce instantáneamente, es decir desde el momento de ser poseedor”¹⁵⁷.

El COOTAD establece que: *“Las infracciones y sanciones prescribirán en cinco años, salvo que otra normativa disponga un plazo diferente. El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador hubiere caducado. El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que se notifique la resolución en firme”¹⁵⁸.*

De lo descrito en líneas anteriores se determina el plazo y términos para interponer recursos de parte de los Administrados, en tal virtud quien interponga algún recurso fuera del término establecido, posibilita al funcionario encargado del juzgamiento de infracciones, para rechazarlos o desestimarlos, atribuidos a su competencia, sin que dicha negativa impida al gobernado ejercer otros recursos en la misma vía administrativa, y es claro, de creer necesario ejercer sus derechos en la vía judicial donde fundamente sus pretensiones.

La norma procedimental supletoria con relación a la prescripción establece que: *“1. Las infracciones y sanciones prescribirán según lo dispuesto en las leyes que las establezcan. 2. El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviera paralizado más de un mes por causa no imputable al presunto responsable. 3. El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que adquiriera firmeza la resolución por la que se impone la sanción.*

¹⁵⁷ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina 1988, págs. 254 y 255.

¹⁵⁸ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 126. Art. 399.

Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento de ejecución, volviendo a transcurrir el plazo si aquél está paralizado durante más de un mes por causa no imputable al infractor”¹⁵⁹.

En relación a los plazos Roberto Dromi, dice: *“Los plazos administrativos son ordenatorios, pero no extintivos de derechos sustantivos”*.

En esa aseveración, hemos de encontrar que en nuestra legislación determina que los administrados pueden impugnar hechos u omisiones administrativos con el objeto de que revocar o modificar sus actos vía constitucional, en esa discusión la ley expresa que de manera diáfana que *“Los actos normativos de los órganos legislativos que forman parte de los gobiernos autónomos descentralizados, excepto las juntas parroquiales rurales, causan estado y no admiten otra vía de impugnación que la jurisdiccional ante la Corte Constitucional, sin perjuicio de la iniciativa popular normativa establecida en la norma constitucional y la ley”¹⁶⁰.*

La reclamación administrativa denegada, puede ser nuevamente modificada en sede administrativa. Si de existir el silencio por parte de la administración establece que *“...generará los efectos del silencio administrativo a favor del administrado, y lo habilitará para acudir ante la justicia contenciosa administrativa para exigir su cumplimiento...”¹⁶¹*, obviamente transcurrirá los plazos de silencio y la acción puede extinguirse por caducidad; pero si la Administración utiliza esa nueva alternativa prejudicial y admite considerar y resolver el recurso, debe entenderse expedita la acción judicial ulterior.

Los derechos no se extinguen por haber vencido los plazos recursivos en sede administrativa, salvo que se haya verificado la prescripción del derecho.

2.5. Actuación y Revisión sin Plazo

¹⁵⁹ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magíster 7.2, Art. 197.- Prescripción.- (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

¹⁶⁰ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 127. Art. 404.

¹⁶¹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 122 y 123. Art. 387.

Revisión por Inoportunidad:- El acto administrativo estable podrá ser extinguido o reformado por razones de oportunidad, en tal virtud nuestra legislación expresa que *“La extinción o reforma de oficio de un acto administrativo por razones de oportunidad tendrá lugar cuando existen razones de orden público que justifiquen declarar extinguido dicho acto administrativo. El acto administrativo que declara extinguido otro acto administrativo, por razones de oportunidad, no tendrá efectos retroactivos. La extinción la podrá realizar la misma autoridad que expidiera el acto o quien la sustituya en el cargo, así como cualquier autoridad jerárquicamente superior a ella”*¹⁶².

Revisión por satisfacción extraprocetal de la pretensión:- El Administrado que proponga se subsane un error de legitimidad nuestro código establece que *“Cualquier acto administrativo expedido por los gobiernos autónomos descentralizados deberá ser extinguido cuando se encuentre que dicho acto contiene vicios que no pueden ser convalidados o subsanados. El acto administrativo que declara extinguido un acto administrativo por razones de legitimidad tiene efectos retroactivos”*¹⁶³. En tal virtud la máxima Autoridad de la administración previa contestación del reconocimiento, dictará auto declarando terminada la acusación y ordenando su archivo.

Rectificación de errores materiales:- En los casos en que los actos administrativos expedidos contengan vicios ocultos, procede la modificación por aclaratoria. La aclaratoria o la declaración del acto se produce en caso de oscuridad o imprecisión y en caso de errores materiales u omisiones no sustanciales del acto, en tal virtud la norma procesal que nos rige claramente explica que: *“La autoridad que decida extinguir o reformar un acto administrativo por razones de oportunidad, que afecte total o parcialmente un derecho subjetivo, deberá previamente pagar la debida indemnización por el daño que se cause al administrado. Para el efecto, se instaurará, de oficio o a petición de parte, un expediente administrativo que será sustanciado de manera sumaria. Los administrados podrán impugnar judicialmente*

¹⁶² CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 118. Art. 368.

¹⁶³ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 119. Art. 370.

la resolución que adopte la administración de los gobiernos autónomos descentralizados correspondiente con respecto al pago de la mencionada indemnización. Dicha impugnación no impedirá la extinción del acto administrativo resuelto por el funcionario público correspondiente. Esta indemnización no tendrá lugar cuando lo que se ve afectado por el mencionado acto es un derecho otorgado expresa y válidamente a título precario o derechos reflejos o intereses legítimos”¹⁶⁴. En el caso de imprecisión u oscuridad el mismo órgano que dictó el acto procede a modificarlo, precisando cuál es el sentido de éste. En una palabra, cuál es el contenido determinado del acto administrativo.

Impugnación de actos inexistentes o nulos de pleno derecho:- El acto administrativo es jurídicamente inexistente o nulo de pleno derecho, por adolecer de un vicio grosero o no emanar de autoridad competente. Esta declaración de inexistencia procede en vía judicial y la acción para impugnarlo judicialmente es imprescriptible, nuestra ley expresa que *“Las máximas autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados podrán de oficio o a petición de parte declarar lesivos para el interés público los actos administrativos que generen derechos para el administrado que sean legítimos o que contengan vicios convalidables, a fin de proceder a su ulterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso administrativo, previa su extinción. La declaración de lesividad no podrá adoptarse una vez transcurridos tres años desde que se dictó el acto administrativo y exigirá la previa audiencia de cuantos aparezcan como interesados en el mismo. Transcurrido el plazo de tres meses desde la iniciación del procedimiento sin que se hubiera declarado la lesividad, se producirá la caducidad del mismo. La acción contenciosa de lesividad podrá interponerse ante los tribunales distritales de lo contencioso administrativo en el plazo de tres meses a partir de la declaratoria. Iniciado el procedimiento administrativo de lesividad, la máxima autoridad del gobierno autónomo descentralizado respectivo podrá suspender la ejecución del acto materia*

¹⁶⁴ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 118 y 119. Art. 369.

de dicho procedimiento, cuando éste pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación o le cause daños a terceros”¹⁶⁵.

2.6. Conclusiones

La innovación importante establecida en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, al determinar plazos y términos para presentar los recursos permite al funcionario encargado de los juzgamiento de infracciones, actuar objetivamente, y, sobre todo que el administrado cuente con un sustento jurídico que le permita acceder con claridad a los mismos, con el objeto de que sus derechos no sean vulnerados.

Sin embargo de ello, el procedimiento no es claro en ciertos aspectos, por lo que se hace necesario acceder a la norma procedimental supletoria que llena los vacíos o en su defecto se norme a través de las ordenanzas los vacíos claramente determinados en el presente trabajo.

En las ordenanzas Municipales, las infracciones que no están tipificadas como tales se adecuan a las existentes, por lo que la sanción en la mayoría de casos se constituye en un patrón procesal, no se establecen los tiempos para resolver, no se establece con claridad que pruebas debe aportar las partes, lo que vincula la resolución es el informe pericial del técnico, por lo que se hace imperioso procesar la Ordenanza que regule el Procedimiento Administrativo sancionador, creando reglas claras que conduzcan al bienestar del interés público.

¹⁶⁵ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 120. Art. 373.

CAPÍTULO III: IMPUGNACIÓN JURÍDICA

Introducción

El Diccionario Océano Uno, literalmente define impugnación como: “*Actividad encaminada a atacar la validez o eficacia de algo en el campo jurídico*”¹⁶⁶.

Cabanellas define impugnación como “*objección, refutación, contradicción*”¹⁶⁷.

El administrado que se crea afectado en sus derechos por parte de la Administración, tiene la vía administrativa para reclamar lo que a su criterio considere injusto, con el objeto de que se restablezca un derecho desconocido y de este modo exigir el cumplimiento de la Administración de la obligación omitida y la reparación que ello implica.

La protección jurídica que tiene derecho el administrado afectado en sus derechos subjetivos o intereses legítimos como consecuencia de un acto jurídico irregular dictado por la Administración, tiene lugar por vía del procedimiento administrativo, donde impugnará la voluntad pública a través de los recursos administrativos permitidos por ley, de ser el caso podrá imponer en la vía Contencioso Administrativa, según la pretensión del interesado de revocar, modificar, declarar la nulidad del acto administrativo o un acto ilegítimo, que se reconozca el derecho conculcado.

Los reclamos están reglados en nuestra legislación, así como los procedimientos administrativos, esto, con el objeto de corregir la actuación ilegal o arbitraria de la administración pública, observando principios constitucionales y legales que no afecten derechos subjetivos o intereses legítimos como consecuencia de acciones u omisiones administrativas.

¹⁶⁶ DICCIONARIO NUEVO OCÉANO UNO, Ed. Océano, España, Edición 2007, pág. 850.

¹⁶⁷ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina 1988, pág. 154.

El Estado Ecuatoriano consagra y garantiza en su Constitución a los individuos, el derecho a la defensa del abuso y arbitrariedad en la que pudo haber incurrido la administración pública al expedir sus resoluciones, garantía que constituye el ejercicio cabal del derecho de petición al enunciar que: “...*El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso...*”¹⁶⁸.

En consecuencia la impugnación administrativa busca restituir la legitimidad del obrar administrativo, a fin de restablecer la vigencia del derecho vulnerado. El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, admite el Recurso de Revisión, Recurso de Apelación, Recurso de Nulidad, Recurso de Impugnación en vía administrativa. La Ley permite al Administrado que se considere afectado por un acto administrativo impugnarlo judicialmente ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo.

Con relación a las Impugnaciones en la vía Administrativa el código procedimental que nos rige establece que: “*Las resoluciones podrán impugnarse en vía administrativa siguiendo las reglas del presente Código. La resolución de la máxima autoridad causará ejecutoria. No será necesario agotar la vía administrativa para reclamar por vía judicial. En la sustanciación de los recursos administrativos, se aplicarán las normas correspondientes al procedimiento administrativo contemplado en este Código*”¹⁶⁹.

En consecuencia la reclamación administrativa se presentará para ante la máxima Autoridad seccional, convirtiéndose en un medio procesal que tiene el administrado para impugnar actos o hechos administrativos de los funcionarios de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, bien sea por acciones u omisiones, recurso que salvaguarda derechos, sin que ello implique acudir a la vía judicial.

¹⁶⁸ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 5, art. 11 numeral 9) inciso cuatro.

¹⁶⁹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 127. Art. 405.

3.1. Control Administrativo

El Control Administrativo para Roberto Dromi “...tiene por finalidad la protección y defensa de la legalidad administrativa y de los derechos subjetivos de los administrados. Por tal motivo es a través de la impugnación que se intenta restablecer la legalidad administrativa cuando ha sido violada u obtener su restablecimiento, conjugándola con la observancia de las situaciones jurídicas subjetivas particulares. Es decir, se intenta armonizar la defensa de los derechos subjetivos con el interés público que gestiona la administración Pública”¹⁷⁰.

Esta garantía de derechos del Administrado, se consagra en la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico de Organización Autonomía y Descentralización, y Códigos Procedimentales secundarios, donde expresamente establecen recursos de los que puede acogerse el administrado; por las resoluciones administrativas que afecten sus intereses, y sean revisadas por la Administración o vía judicial, actuaciones de revisión que se encuadran dentro del marco jurídico adecuado a la situación impugnada.

Los medios de impugnación que se desarrollaran en el transcurso de este capítulo y que constan en la ley, se derivan de la necesidad que tiene el administrado de recibir tutela jurídica de los derechos vulnerados, entre ellos tenemos las reclamaciones, denuncias y recursos.

Como lo dispone la Ley, los recursos administrativos deben ser regulados en Ordenanza Municipales, en función del mandato constitucional y lo dispuesto en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización; para que en la norma se determine los procedimientos administrativos a seguir, plazos y términos, para evitar arbitrariedades y subjetividades de la Administración y crear un ambiente jurídico que respalde la gestión de la Administración y del Administrado.

3.2 Recursos Administrativos

¹⁷⁰ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 253 y 254.

3.2.1. Concepto

Roberto Dromi, define como recurso “...el medio por el cual se acude a un juez o a otra autoridad con una demanda o petición para que sea resuelta. En sentido restringido, el recurso es un remedio administrativo específico por el que se atacan solamente actos administrativos y se defienden derechos subjetivos o intereses legítimos. A través del recurso administrativo se promueve el control de la legalidad (legitimidad y oportunidad) de un acto emanado de la autoridad administrativa, a fin de que se lo revoque o modifique con el objeto de restablecer el Derecho subjetivo o interés legítimo lesionado por dicho acto. En definitiva, el recurso administrativo tiene por finalidad impugnar un acto administrativo, dando lugar a un procedimiento en sede administrativa. La Administración revisa el acto dictado por ella misma y procede a ratificarlo, revocarlo o reformarlo. La impugnación administrativa es, en general, requisito previo a la impugnación judicial, pues debe haberse agotado todas las instancias para poder acceder a la acción procesal”¹⁷¹.

Por su par Cabanellas define el término recurso como un: “Medio, procedimiento extraordinario. Acudimiento a personas o cosas para solución de caso difícil. Acogimiento al favor ajeno en la adversidad propia. Solicitud. Petición escrita. Memorial. Por antonomasia, en lo personal, la reclamación que, concedida por ley o reglamento, formula quién se cree perjudicado o agraviado por la providencia de un juez o tribunal, para ante el mismo o el superior inmediato, con el fin de que la reforme o revoque. **CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.** Reclamación o apelación que se interpone, de conformidad con las leyes, contra las resoluciones definitivas de la Administración pública (las que causan estado y proceden del Poder ejecutivo) cuando desconocen un derecho particular o lesionan un interés jurídicamente protegido. **DE ACLARACIÓN.** El que se interpone ante el mismo juez o tribunal que ha dictado una resolución que estima obscura, insuficiente o errónea, sin que signifique una revisión del caso, sino concretada a la aclaración de lo dudoso, al complemento de los aspectos omitidos, a la resolución de lo contradictorio y a la corrección de faltas de cálculo u otras materiales. **DE ACLARATORIA.** Denominación sudamericana del recurso de aclaración (v.). **DE AGRAVIO.** En

¹⁷¹ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, págs. 254 y 255.

España y algunos países hispanoamericanos, el que se da en el fuero castrense (en el procedimiento de la justicia militar y de la marina de guerra) ante el jefe del Estado, para el caso de que las autoridades o jefes superiores no den curso a las instancias promovidas por un inferior. DE ALZADA. Antiguamente se decía por el de apelación. Más estrictamente, en Derecho Administrativo, el concedido por las leyes y reglamentos para acudir ante el superior jerárquico del que ha dictado una resolución de carácter administrativo, a fin de que la modifique o suspenda. DE AMPARO. Expresión errónea de la acción de amparo o juicio de amparo (v.). El amparo, en su iniciación, no constituye ningún recurso; puesto que no se ataca ninguna resolución judicial anterior (v. Amparo.) DE APELACIÓN. Nueva acción o medio procesal concedido al litigante que se crea perjudicado por una resolución judicial (civil, criminal o de otra jurisdicción donde no esté prohibido), para acudir ante el juez o tribunal superior y volver a discutir con toda amplitud el caso, aún cuando la parte se limite a repetir sus argumentos de hecho y de Derecho, con objeto de que todo o en parte sea rectificado a su favor el fallo o resolución recaídos. DE AUDIENCIA. El concedido a favor del rebelde, del ausente en una causa, para que pueda ser oído, en defensa de su derecho, contra la sentencia firme (que en este caso lo es relativamente) que haya puesto término al pleito, a fin de obtener su rescisión y un nuevo fallo en los casos concretos especificados por la ley. DE CASACIÓN. Casación, del verbo latino caso, significa quebramiento o anulación. DE FUERZA. El interpuesto ante un tribunal secular o de la jurisdicción ordinaria, para reclamar contra incompetencia, abuso o agravio de un tribunal eclesiástico. DE HECHO. El que cabe interponer directamente ante el tribunal superior aunque el inferior lo deniegue. DE INCONSTITUCIONALIDAD. En algunos Estados que tratan de asegurar la jerarquía suprema que al texto constitucional corresponde sobre las leyes ordinarias, y además garantizar el mutuo respeto de las atribuciones de cada poder, es la reclamación extraordinaria que se otorga ante el Superior Tribunal de Justicia, Suprema Corte de Justicia, Tribunal de Garantías Constitucionales u otro organismo competente, cuando una ley, decreto, resolución o autoridad se ha atacado alguna de las garantías establecidas en la Constitución, asegurándose en esta forma la ejecución absoluta de las disposiciones contenidas en la ley fundamental de al nación e impidiendo sea desconocida, adulterada su letra o espíritu, o atacada en su contenido por ninguna autoridad en sus resoluciones o fallos. DE INJUSTICIA NOTORIA. Establecido en los últimos

tiempos de la Edad Media española, este recurso, tenue vestigio de casación subsistió hasta el siglo XIX, al ser instaurados los recursos de casación en lo civil. Se otorgaba cuando no procedía el recurso de segunda suplicación a fin de reparar lo injusto del fallo más que la infracción de la ley en sí, y con visos de tercera instancia .DE NULIDAD. Esta expresión constituye un comodín procesal, como se comprueba por sus varias acepciones según los tiempos y jurisdicciones. DE QUEJA. Aquel que interpone la parte cuando el juez deniega la admisión de una apelación u otro recurso ordinario, que procede con arreglo a Derecho. DE REPOSICIÓN. El que una de las partes presenta ante el propio juez que dicta resolución interlocutoria, con la finalidad de que la deje sin efecto, la corrija, la aminore o la cambie según solicita el recurrente. DE REVISIÓN. El de carácter extraordinario que se da contra las sentencias definitivas o firmes dictadas sobre hechos falsos. DE SÚPLICA. Denominación más respetuosa que la el y adopta con los tribunales superiores, para lo que en grados jerárquicos inferiores, llama recurso de reposición o de reforma; es decir, el que se interpone ante el mismo tribunal que ha dictado la resolución, con solicitud de modificación o de quedar sin efecto. EXTRAORDINARIO. El remedio procesal que se concede en especiales circunstancias, taxativamente determinadas por la ley, sin generalidad, limitado a ciertos fines, y cuando no procede ningún otro de los denominados recursos ordinarios. JUDICIAL. En general, cualquiera de los que se dan contra las resoluciones de toda clase de jueces” 172.

3.2.2. Recurso y Acción

El recurso administrativo, como manifiesta Dromi, permite a la Administración de oficio o a petición de parte revisar la aplicación clara y justa del procedimiento, marco en el cual le permite al administrado demandar la correcta práctica, en tal virtud la Administración es la que “...controla la legitimidad y la oportunidad del obrar, protegiendo derechos subjetivos e intereses legítimos. La Administración tiene facultades para actuar de oficio, impulsar el procedimiento, instruir la prueba, persiguiendo objetivos de verdad material. La resolución acerca del recurso es un

¹⁷² CABANELLAS DE TORRES, Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina 1988, págs. 274 y 275.

acto administrativo que puede a su vez ser impugnado, hasta agotar los recursos en vía administrativa para habilitar luego las acciones judiciales pertinentes”¹⁷³.

La interposición de recursos a la Administración, no impide al administrado para que con fundamentos de hecho y de derecho interponga una acción ante un órgano judicial imparcial que revisará la legitimidad del acto, además protegerá el derecho subjetivo o el interés legítimo violado. La resolución es definitiva.

Para Dromi, recurso “...es una facultad o un derecho esencialmente que se ejercita como acto de impugnación y defensa de un derecho sustancial. Por lo que frente al recurso-derecho aparece el deber jurídico de la Administración de revisar su propio acto, revocándolo o modificándolo, cuando ha vulnerado, desconocido o incumplido un derecho subjetivo o interés legítimo, por un lado, y, por otro, para restablecer el imperio de la legitimidad transgredida por una conducta ilegítima de la propia Administración”¹⁷⁴.

Nuestra legislación instituye como derecho del Administrado que se crea afectado por la violación de sus derechos y cuando se haya impuesto sanciones administrativas el poder interponer recursos “...el recurso de apelación o el extraordinario de revisión, siguiendo las normas del presente Código”¹⁷⁵.

En consecuencia, recurso es la potestad determinada por la ley para que el administrado impugne en la vía administrativa la lesión de sus derechos y es obligación de la administración que emitió el acto administrativo revisar de oficio o a petición el mismo para revocar, modificar o ratificar el mismo. Por otro lado la acción se interpone ante el órgano judicial como es el Tribunal Contencioso Administrativo, en el caso que nos ocupa, su sentencia causara ejecutoria.

¹⁷³ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 256.

¹⁷⁴ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 256.

¹⁷⁵ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 127. Art. 403.

3.2.3. Requisitos

En la relación administrativa, se evidencian dos partes claramente identificadas, la primera sería el Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Cuenca, institución indispensable para determinar la relación en el ámbito del Derecho Administrativo, y por otro lado, las personas que la ley determina como interesados, últimos que pueden ejercer el derecho a los recursos establecidos y que plantean se haga la indagación de los derechos que afectan sus intereses por la decisión adoptada por la Administración.

Los requisitos determinados hacen relación al sujeto, objeto y causa.

1.- De los sujetos:

a.- La Administración pública, ante quien se interpone el recurso y la que decide o resuelve el recurso. Admitiendo que la Administración se sirve de los funcionarios encargados de la aplicación de sanciones en ejercicio de la potestad sancionadora en materia administrativa que actúa dentro del ámbito de su competencia y respetando las garantías del debido proceso contempladas en la Constitución de la República, considerando que no actuó cuando cesó su delegación o haya sido recusado.

En tal virtud el Administrado en vía administrativa "...podrá impugnar contra las resoluciones que emitan los directores o quienes ejerzan sus funciones en cada una de las áreas de la administración de los gobiernos regional, provincial, metropolitano y municipal, o el presidente o presidenta de la junta parroquial rural, así como las que expidan los funcionarios encargados de la aplicación de sanciones en ejercicio de la potestad sancionadora en materia administrativa, y los actos de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio de difícil o imposible reparación a derechos e intereses legítimos. Los interesados podrán interponer los recursos de reposición y de apelación, que se fundarán en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en este Código. La oposición a los restantes actos de trámite o de simple administración

podrá alegarse por los interesados para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento”¹⁷⁶.

b.- En relación a los interesados, la ley define “1. *Se consideran interesados en el procedimiento administrativo ante la Administración Pública Central: a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos. En el caso de intereses colectivos, el titular deberá demostrar tal calidad por cualquiera de los medios admitidos en derecho; b) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte; y, c) Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se vuelvan parte en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva. 2. Las asociaciones y organizaciones debidamente constituidas, representativas de intereses gremiales, económicos o sociales, serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos de la ley que se los reconozca. 3. Cuando la condición de interesado derivase de alguna relación jurídica transmisible, el derecho habiente sucederá en tal condición cualquiera que sea el estado del procedimiento. Si son varios los sucesores, designarán mandatario común”¹⁷⁷.*

Se exige del interesado como requisito la capacidad de civil para obrar la ley determina que “*Tendrán capacidad de obrar ante la Administración Pública Central, las personas que la ostenten con arreglo a las normas civiles o comerciales, según el caso”¹⁷⁸*, además que sea parte del proceso y determine el interés legítimo lesionado o afectado por el acto administrativo contra el cual se recurre para que la Administración examine los fundamentos del reclamo.

La norma procesal supletoria al referirse a la capacidad del interesado para obrar en el procedimiento en representación textualmente expresa que “1. *Los interesados con*

¹⁷⁶ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 127. Art. 406.

¹⁷⁷ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 107.- Concepto de interesado.- (Sustituido por el Art. 1 del D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

¹⁷⁸ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 106.- Capacidad de obrar.- (Sustituido por el Art. 1 del D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

capacidad de obrar podrán actuar por medio de un representante, inclusive durante las actuaciones administrativas, salvo que expresamente se requiera la comparecencia del interesado en el procedimiento administrativo. 2. Cualquier persona con capacidad de obrar podrá actuar en representación de otra ante la Administración Pública Central. 3. Para formular solicitudes, entablar recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos en nombre de otra persona, deberá acreditarse la representación por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado. Para los actos y gestiones de mero trámite se presumirá aquella representación. 4. La falta o insuficiente acreditación de la representación no impedirá que se tenga por realizado el acto de que se trate, siempre que se aporte aquélla o se subsane el defecto dentro del plazo de diez días que deberá conceder al efecto el órgano administrativo, o de un plazo mayor cuando las circunstancias del caso así lo requieran y lo determine expresamente la administración”¹⁷⁹.

En el caso de pluralidad de interesados la misma norma supletoria establece que *“Cuando en una solicitud, escrito o comunicación figuren varios interesados, las actuaciones a que den lugar se efectuarán con el representante o el interesado que expresamente hayan señalado, y, en su defecto, con el que figure en primer término”*.¹⁸⁰

De existir personas que sean titulares y cuyos derechos legítimos hayan sido afectados o resulten afectados por la resolución, se operará de la siguiente manera: *“Si durante la instrucción de un procedimiento que no haya tenido publicidad en forma legal, se advierte la existencia de personas que sean titulares de derechos o intereses legítimos y directos cuya identificación y domicilio resulte del expediente y que puedan resultar afectados por la resolución que se dicte, se comunicará a dichas*

¹⁷⁹ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 108.- Representación.- (Sustituido por el Art. 1 del D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

¹⁸⁰ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 109.- Pluralidad de interesados.- (Sustituido por el Art. 1 del D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

personas la tramitación del procedimiento y se les solicitará que señalen domicilio para notificaciones”¹⁸¹.

2.- Objeto.

Dromi establece, que: “El objeto del recurso es un acto administrativo. Ahora bien, no todos los actos administrativos son recurribles por los mismos recursos, conforme a las normas positivas. Los actos administrativos susceptibles de impugnación son los definitivos, pero que no causen estado ni estén firmes. Los actos preparatorios o de trámite no son objeto de recursos, excepto en los siguientes casos: 1) cuando impiden la prosecución del procedimiento, pues adquieren el carácter de un acto definitivo; 2) cuando el acto de trámite o preparatorio lesiona un derecho subjetivo o interés legítimo, causando un estado de indefensión al administrado. Quedan excluidos de la posibilidad de recursos administrativos los actos internos de la Administración, verbigracia, circulares, órdenes y los dictámenes de los órganos consultivos”¹⁸².

La norma procedimental supletoria establece que el objeto del recurso administrativo se puede determinar según las siguientes considerandos: “1. *Contra las resoluciones y los actos de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio de difícil o imposible reparación a derechos e intereses legítimos, podrán interponerse por los interesados los recursos de apelación y de reposición, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 129, 130 y 131 de esta norma. La oposición a los restantes actos de trámite o de simple administración podrá alegarse por los interesados para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento. 2. Los convenios y tratados internacionales podrán sustituir los recursos de apelación o reposición, en supuestos o ámbitos determinados, y cuando la especificidad de la materia así lo justifique, por otros procedimientos tales como*

¹⁸¹ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 110.- Identificación de interesados.- (Sustituido por el Art. 1 del D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

¹⁸² DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, págs. 258 y 259.

la conciliación, mediación o arbitraje, en los términos de dichos convenios y tratados internacionales y la Ley de Arbitraje y Mediación. 3. Contra las disposiciones administrativas de carácter general no cabrá recurso en vía administrativa, sino sólo reclamo. La falta de atención a una reclamación no da lugar a la aplicación del silencio administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades previstas en la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios por parte de la Iniciativa Privada. 4. Los recursos contra un acto administrativo que se funden únicamente en la nulidad de alguna disposición administrativa de carácter general podrán interponerse directamente ante el órgano que dictó dicha disposición”¹⁸³.

3.- Causa.

Claramente establece Domini que: *“Son causas de los recursos una violación al ordenamiento jurídico o una transgresión de las normas que regulan el acto administrativo objeto de la impugnación, que suponga la vulneración de un derecho subjetivo o de un interés legítimo. El recurso tiene por motivo o causa restituir la legitimidad del obrar administrativo, a fin de restablecer la vigencia plena del derecho vulnerado”*.

3.2.4. Efectos de la Interposición

La interposición de un recurso administrativo interrumpe el plazo para la apelación. No es óbice para que el administrado amplíe los fundamentos de hecho y de derecho de la pretensión inicial que debe ser presentada antes de que se emita la resolución. Nuestra norma no explica taxativamente que al interponer algún recurso se pueda ampliar prueba.

En tal virtud es facultad del Gobierno Autónomo Descentralizado resolver la modificar, revocar o ratificar la resolución administrativa, presentada por el administrado.

¹⁸³ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 173.- Objeto y clases.- (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

Sobre el acto motivo de impugnación la norma procedimental que nos rige establece que los actos administrativos de los órganos de administración de los gobiernos autónomos descentralizados gozan de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad. Por lo tanto *“Los actos administrativos serán inmediatamente ejecutables. La presentación de reclamo o recursos no suspenderá la ejecución de los actos administrativos, salvo que la propia autoridad motivadamente lo decida, por considerar que se podría causar daños de difícil o imposible reparación, o perjuicios al administrado o a terceros. La suspensión se ordenará previa ponderación entre el interés público y el interés particular en conflicto”*¹⁸⁴.

La suspensión ordenada de oficio o a petición de parte debe estar motivado, concordando con lo que Dromi explica en su obra al decir que debe considerarse los siguientes casos: *“1) cuando con la ejecución se cause un daño de difícil o imposible reparación al recurrente o un daño proporcionalmente mayor que los perjuicios que la suspensión le acarrearía al Estado; 2) cuando se alegare un vicio grave o nulidad absoluta en el acto impugnado, y 3) por razones de interés público”*¹⁸⁵.

Los efectos del Recurso Administrativo no suspende la eficacia del acto impugnado. Efectivamente con base con el principio de ejecutoriedad, la administración puede ejecutarlo desde que el particular destinatario del acto haya sido notificado. Sin embargo, no es sino hasta que el Juez anule el acto, que éste desaparezca jurídicamente, salvo de la posibilidad de establecer el incidente de suspensión del acto administrativo impugnado.

La suspensión de los efectos de un acto administrativo se produce únicamente por orden de un Juez Constitucional, en acción de protección constitucional,

3.3. Recurso de Reconsideración

¹⁸⁴ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 118. Art. 366.

¹⁸⁵ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 260.

Se la denomina como recurso de oposición, reposición, revocación o revocatoria. Se la interpone ante la máxima autoridad ejecutiva del mismo órgano que dictó el acto administrativo que tenga carácter de definitivo, con el objeto de que revoque, modifique o sustituya, con el objeto de no lesionar derechos subjetivos de interés legítimo del administrado, consecuentemente el recurrente deberá reunir los requisitos de capacidad y legitimación, quien cuestiona la ilegitimidad o inoportunidad del obrar de la Administración.

El COOTAD no define el objeto y naturaleza del recurso de reposición, sin embargo de ello la norma procedimental supletoria indica que: *“1. Los actos administrativos que no ponen fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente, a elección del recurrente, en reposición ante el mismo órgano de la administración que los hubiera dictado o ser impugnados directamente en apelación ante los ministros de Estado o ante el máximo órgano de dicha administración. 2. Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten derechos subjetivos directos del administrado”*¹⁸⁶.

En tal virtud el COOTAD establece que el Administrado podrá interponer el recurso de reposición contra *“Los actos administrativos que no ponen fin a la vía administrativa podrán ser recurridos, a elección del recurrente, en reposición ante el mismo órgano de la administración que los hubiera dictado o ser impugnados directamente en apelación ante la máxima autoridad ejecutiva del gobierno autónomo descentralizado. Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten derechos subjetivos directos del administrado”*¹⁸⁷.

Para el efecto establece que los plazos para la interposición del recurso de reposición *“...será de cinco días, si el acto fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo será de treinta días y se contará, para otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el*

¹⁸⁶ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 174.- Recurso de reposición. Objeto y naturaleza.- (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).

¹⁸⁷ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 127. Art. 407.

acto presunto. Transcurridos dichos plazos, únicamente podrá interponerse recurso contencioso administrativo, sin perjuicio, en su caso, de la procedencia del recurso extraordinario de revisión. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución del recurso será de sesenta días. Contra la resolución de un recurso de reposición no podrá interponerse de nuevo dicho recurso. Contra la resolución de un recurso de reposición podrá interponerse el recurso de apelación, o la acción contencioso administrativa, a elección del recurrente”¹⁸⁸.

Al referirse al tema Roberto Dromi, incluye ciertas consideraciones que a mi parecer deben ser consideradas en la Ordenanza tales como: *“Si el órgano que emitió el acto lo hubiera hecho en ejercicio de una potestad delegada, el superior jerárquico puede resolver el recurso. Ahora bien, si la delegación hubiera cesado al momento de interponerse el recurso o antes de la decisión del mismo, el superior jerárquico debe avocarse a su tratamiento y decisión. El recurso de reconsideración en el orden jurídico nacional tiene carácter optativo, pues no es requisito previo al jerárquico; tampoco es, por lo general, requisito preliminar a la acción procesal administrativa; pero es obligatorio como requisito previo al recurso de apelación. Se deducirá recurso de apelación cuando ha sido denegado expresa o tácticamente el recurso de reconsideración”¹⁸⁹.*

Al manifestar sobre la procedencia del recurso es de rescatar de la obra de Dromi, cuando manifiesta que *“No es procedente contra actos o medidas preparatorias y hechos administrativos. Los hechos administrativos pueden ser impugnados por reclamos o denuncias en sede administrativa y acciones judiciales. Tampoco procede contra el silencio administrativo, ya que no hay normas autorizantes que hagan procedente la reconsideración contra la denegación táctica de la pretensión o reclamo, porque las normas autorizan otras vías de impugnación a elección del administrado”¹⁹⁰.*

¹⁸⁸ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 127. Art. 408.

¹⁸⁹ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, págs. 262 y 263.

¹⁹⁰ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, págs. 263 y 264.

El plazo máximo para resolver el recurso reposición es de sesenta días, el COOTAD ni el Estatuto de Régimen Jurídico y Administración de la Función Ejecutiva no determina si dentro de este recurso se puede reproducir de prueba.

Contra la resolución de un recurso de reposición podrá interponerse el recurso de apelación, o la acción contencioso administrativa, a elección del recurrente.

3.4. Recurso de Apelación

Es un acto administrativo de carácter ordinario, por el cual una persona afectada en sus derechos subjetivos solicita a un órgano de mayor jerarquía de la propia administración, estudie revise la resolución adoptada por un órgano inferior con el fin de que la reforme o revoque por ser lesivo a sus intereses. El Recurso de Apelación se fundamenta en el principio de la jerarquía administrativa que permita a los órganos superiores de la administración conocer y revisar los actos de los órganos inferiores.

El Diccionario Jurídico de Cabanellas define al Recurso de Apelación, como la: *“...Nueva acción o medio procesal concedido al litigante que se crea perjudicado por una resolución judicial (civil, criminal o de otra jurisdicción donde no esté prohibido), para acudir ante el juez o tribunal superior y volver a discutir con toda amplitud el caso, aun cuando la parte se limite a repetir sus argumentos de hecho y de Derecho, con objeto de que todo o en parte sea rectificado a su favor el fallo o resolución recaídos”*¹⁹¹.

El recurso de apelación de actos de Autoridad Administrativa, que no pone fin a la vía administrativa conforme lo determina el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, podrán ser recurridos en la vía judicial de hecho la Carta Magna, establece que la *“La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por*

¹⁹¹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina 1988, pág. 274.

actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación”¹⁹².

Coherente con lo que dispone la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional cuando indica que: *“La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena”¹⁹³*. En consecuencia el control constitucional, renace como herramienta de protección de la libertad del administrado y como un principio específico del poder del Estado”.

En relación al tema el COOTAD determina que el administrado podrá interponer el recurso de apelación ante la máxima Autoridad del Gobierno Autónomo Descentralizado, y claramente dispone que de *“Las resoluciones y actos administrativos, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en apelación ante la máxima autoridad del gobierno autónomo descentralizado. El recurso de apelación podrá interponerse directamente sin que medie reposición o también podrá interponerse contra la resolución que niegue la reposición. De la negativa de la apelación no cabe recurso ulterior alguno en la vía administrativa. Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten derechos subjetivos directos del administrado”¹⁹⁴*.

¹⁹² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 33. Art. 88.

¹⁹³ LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 14. Art.39.

¹⁹⁴ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 128. Art. 409.

La norma procedimental que rige a los gobiernos autónomos descentralizados establece que el plazo para interponer el recurso de apelación “...será de cinco días contados a partir del día siguiente al de su notificación. Si el acto no fuere expreso, el plazo será de dos meses y se contará, para otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzcan los efectos del silencio administrativo. Transcurridos dichos plazos sin haberse interpuesto el recurso, la resolución será firme para todos los efectos. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de treinta días. Transcurrido este plazo, de no existir resolución alguna, se entenderá negado el recurso. Contra la resolución de un recurso de apelación no cabrá ningún otro recurso en vía administrativa, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos aquí establecidos”¹⁹⁵.

El recurso de apelación ciertos autores lo denominan recurso jerárquico, recurso interpuesto por los administrados cuyos derechos subjetivos han sido afectados por una resolución para ante la máxima autoridad del gobierno autónomo descentralizado que emitió el acto administrativo, sea para que revoque o reforme la decisión del inferior jerárquico. La interposición de este recurso es optativa y previa a la interposición de una acción judicial. En el procedimiento del recurso de apelación la práctica de pruebas dependerá de las disposiciones administrativas normadas, en caso de aportar prueba se regirá de acuerdo a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil o en su defecto se resolverá en mérito de lo actuado en el proceso.

Una vez se resuelva el recurso apelación no cabe otro recurso en vía administrativa, salvo el recurso extraordinario de revisión como lo determina la norma procedimental.

3.5. Recurso Extraordinario de Revisión

El Recurso de revisión tiene su cimiento en la Constitución de la República cuando expresa: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la

¹⁹⁵ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 128. Art. 410.

Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”¹⁹⁶.

Según Dromi, el recurso de revisión procede contra actos administrativos firmes: *“1) cuando resultaren contradicciones en la parte dispositiva, háyase pedida o no su aclaración; 2) cuando después de dictado se recobraren o descubrieren documentos decisivos cuya existencia se ignoraba o no se pudieron presentar como prueba por fuerza mayor o por obra de tercero; 3) cuando hubiere sido dictado basándose en documentos cuya declaración de falsedad se desconocía o se hubiere declarado después de emanado el acto; 4) cuando hubiere sido dictado mediante cohecho, prevaricato, violencia o cualquier otra maquinación fraudulenta o grave irregularidad comprobada”¹⁹⁷.*

Este recurso puede interponerlo quien ostenten un derecho subjetivo o interés legítimo. Se recurre ante el mismo órgano que dictó la resolución o ante la máxima autoridad del gobierno autónomo descentralizado, que es quien resuelve. La norma procedimental que rige a los Gobiernos autónomos Descentralizados establece que el administrado podrá interponer recurso de revisión contra los actos administrativos firmes o ejecutoriados, en los siguientes casos: *“a) Cuando hubieren sido adoptados, efectuados o expedidos con evidente error de hecho, que aparezca de los documentos que figuren en el mismo expediente o de disposiciones legales expresas; b) Si, con posterioridad a los actos, aparecieren documentos de valor trascendental, ignorados al efectuarse o expedirse el acto administrativo de que se trate ;c) Cuando los documentos que sirvieron de base para dictar tales actos hubieren sido declarados nulos o falsos por sentencia judicial ejecutoriada; d) En caso de que el acto administrativo hubiere sido realizado o expedido en base a declaraciones testimoniales falsas y los testigos hayan sido condenados por falso testimonio mediante sentencia ejecutoriada, si las declaraciones así calificadas sirvieron de fundamento para dicho acto; y, e) Cuando por sentencia judicial ejecutoriada se estableciere que, para adoptar el acto administrativo objeto de la revisión ha*

¹⁹⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 30. Art. 82

¹⁹⁷ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, págs. 278 y 279.

mediado delito cometido por los funcionarios o empleados públicos que intervinieron en tal acto administrativo, siempre que así sea declarado por sentencia ejecutoriada”¹⁹⁸.

El COOTAD describe la Improcedencia del recurso de revisión y taxativamente expresa que no procede la revisión en los siguientes casos: “a) *Cuando el asunto hubiere sido resuelto en la vía judicial; b) Si desde la fecha de expedición del acto administrativo correspondiente hubieren transcurrido tres años en los casos señalados en los literales a) y b) del artículo anterior; y; c) Cuando en el caso de los apartados c), d) y e) del artículo anterior, hubieren transcurrido treinta días desde que se ejecutorió la respectiva sentencia y no hubieren transcurrido cinco años desde la expedición del acto administrativo de que se trate. El plazo máximo para la resolución del recurso de revisión es de noventa días”¹⁹⁹.*

Quien por su competencia conozca el recurso de revisión deberá pronunciarse no sólo sobre la procedencia del recurso, sino también, en su caso, sobre el fondo de la cuestión resuelta por el acto recurrido.

De este recurso puede aplicarse las normas del recurso de reconsideración o de apelación, en su caso, respecto a la denegación tácita.

Revisión de Oficio.

La potestad administrativa del gobierno autónomo descentralizado es que la Administración podrá realizar la revisión de oficio de las resoluciones administrativas al determinar que “*Cuando el ejecutivo del gobierno autónomo descentralizado llegare a tener conocimiento, por cualquier medio, que un acto se encuentra en uno de los supuestos señalados en el artículo anterior, previo informe de la unidad de asesoría jurídica, dispondrá la instrucción de un expediente sumario, con*

¹⁹⁸ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 128. Art. 411.

¹⁹⁹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 129. Art. 412.

notificación a los interesados. El sumario concluirá en el término máximo de quince días improrrogables, dentro de los cuales se actuarán todas las pruebas que disponga la administración o las que presenten o soliciten los interesados. Concluido el sumario, el ejecutivo emitirá la resolución motivada por la que confirmará, invalidará, modificará o sustituirá el acto administrativo revisado. Si la resolución no se expidiera dentro del término señalado, se tendrá por extinguida la potestad revisora y no podrá ser ejercida nuevamente en el mismo caso, sin perjuicio de las responsabilidades de los funcionarios que hubieren impedido la oportuna resolución del asunto. El recurso de revisión solo podrá ejercitarse una vez con respecto al mismo caso”²⁰⁰.

La revisión se convierte en un procedimiento administrativo extraordinario por medio del cual el ejecutivo del gobierno autónomo descentralizado de oficio o petición de parte, revisa el expediente administrativo cuando una resolución firme afecta los derechos subjetivos y legítimos del Administrado, por un error de hecho de documentos constantes en el expediente, por falta de elementos de convicción que cuando se dictó la resolución o que la misma se fundó en falsos documentos o mala información.

3.6. Aclaratoria

Según Dromi, procede la aclaratoria de la resolución “una vez notificado el acto definitivo cuando exista contradicción en su parte dispositiva o entre su motivación y la parte dispositiva, a fin de que sean corregidos errores materiales, subsanadas omisiones o aclarados conceptos oscuros, siempre que ello no importe una modificación esencial”²⁰¹.

Sin embargo de ello no se habla nada dentro de la norma seccional y debemos adoptar lo que dispone la norma procedimental que sobre el tema dispone: “La jueza o el juez que dictó sentencia, no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún

²⁰⁰ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 129. Art. 413.

²⁰¹ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág. 280.

*caso; pero podrá aclararla o ampliarla, si alguna de las partes lo solicitare dentro de tres días*²⁰².

La aclaración se presenta ante quien emitió el acto y nuestra legislación procesal establece que *“La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere obscura; y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas. La negativa será debidamente fundamentada. Para la aclaración o la ampliación se oirá previamente a la otra parte*²⁰³.

No está establecido el plazo para interponer el recurso de aclaración sin embargo de ello, la norma establece que *“El recurso deberá interponerse dentro del término de cinco días posteriores a la notificación del auto o sentencia o del auto definitivo que niegue o acepte su ampliación o aclaración. Los organismos y entidades del sector público tendrán el término de quince días*²⁰⁴.

El recurso interrumpe los plazos para interponer los recursos o acciones que procedan.

Nada se establece en la norma seccional sobre el tema de aclaratoria, sin embargo de ello el recurso como Dromi esboza nos dice que *“La aclaratoria como forma de rectificación de errores materiales procede tanto de oficio, a modo de potestad revisora de la Administración, como a solicitud de los interesados en ejercicio del derecho de petición. El trámite de la aclaratoria o rectificación debe asimilarse al del recurso de reconsideración. La aclaratoria no procede cuando el acto, por imprecisión, oscuridad, omisión o error, es nulo o inexistente, pues en tales supuestos la petición debe ser recursiva, solicitando no la enmienda, sino la extinción del acto”*.

²⁰²CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 46 Art. 281.- (Reformado por la Disposición Reformatoria segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009)

²⁰³CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 46 Art. 282.

²⁰⁴ LEY DE CASACIÓN, Fiel Magíster 7.2, Art. 5

3.7. Queja y amparo por mora

La reclamación en queja se da en vía administrativa, es así que la norma procedimental seccional establece que todo reclamo administrativo no resuelto “Dentro del plazo de treinta días de producidos los efectos jurídicos contra el administrado, éste o un tercero que acredite interés legítimo, podrá presentar reclamo administrativo en contra de cualquier conducta o actividad de las administraciones de los gobiernos autónomos descentralizados”²⁰⁵.

La queja debe ser interpuesta por ante el órgano inmediato superior al que debió emitir el acto, siendo resuelta por aquél disponiendo la norma procedimental seccional que “La resolución debidamente motivada se expedirá y notificará en un término no mayor a treinta días, contados desde la fecha de presentación del reclamo. Si no se notificare la resolución dentro del plazo antedicho, se entenderá que el reclamo ha sido resuelto a favor del administrado”²⁰⁶.

Las impugnaciones contra actos administrativos debidamente notificados se realizarán por la vía de los recursos administrativos.

El amparo por mora se tramita ante el órgano jurisdiccional, en congruencia se establece plazos para resolver en cada procedimiento acogiendo la celeridad y permite al Administrado asumir que si en “El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución, dentro de los respectivos procedimientos, será el que se fije mediante acto normativo en cada nivel de gobierno, observando el principio de celeridad. Si la normativa del gobierno autónomo descentralizado no contiene un plazo máximo para resolver, éste será de treinta días. La falta de contestación de la autoridad, dentro de los plazos señalados, en la normativa del gobierno autónomo descentralizado o en el inciso anterior, según corresponda, generará los efectos del

²⁰⁵ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 124. Art. 392.

²⁰⁶ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, pág. 124. Art. 394.

silencio administrativo a favor del administrado, y lo habilitará para acudir ante la justicia contenciosa administrativa para exigir su cumplimiento”²⁰⁷.

Dromi, sobre el tema explica que “El amparo por mora administrativa no requiere previamente la reclamación en queja. Pueden interponerse simultáneamente la queja en vía administrativa y el amparo en vía judicial. Si se denegara el amparo por mora podría intentarse la reclamación en queja en sede administrativa; también puede desistirse la reclamación en queja e intentarse el amparo por mora o viceversa podrá desistirse el amparo por mora o intentarse en sede judicial la reclamación en queja”.

Esta innovación en nuestra legislación permite corregir arbitrariedades de la administración y el abuso en el no despacho de procesos administrativos y también por la deficiencia u omisiones prescritas en la ley en las resoluciones llenas de arbitrariedades. No existe Ordenanza en la que se establezca plazo mínimo, sin embargo el COOTAD establece como máximo de 30 días.

Dromi establece que “No es necesario constituir en mora a la Administración, ni intimarla o reclamar pronto despacho. La mora se produce de pleno derecho o automáticamente, una vez transcurridos los plazos fijados por la norma o los términos considerados razonables, en los que la Administración debió pronunciarse”.

La queja se rige por las normas procedimentales administrativas, mientras que el *amparo por mora* se rige por las disposiciones de la Ley. De lo expresado el COOTAD nada explica de estos recursos, sin embargo procederá conforme a ley y a las normas procedimentales supletorias.

3.8. Reclamo Administrativo previo

²⁰⁷ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 122 y 123. Art. 387.

Dromi, determina que el reclamo administrativo constituye *“Como un medio impugnativo contra actos, hechos y omisiones el ordenamiento jurídico prevé el reclamo administrativo en tutela de derechos subjetivos o intereses legítimos de los administrados. Su interposición puede hacerse en cualquier oportunidad, antes de la prescripción ante la autoridad superior de la Administración, tramitando en el ámbito nacional ante el Ministerio del ramo competente, según la materia objeto del asunto y en el ámbito provincial ante el Poder Ejecutivo local. Además, es requerido por el ordenamiento jurídico en algunos supuestos como previo a los efectos de agotar la instancia administrativa y habilitar el proceso contencioso-administrativo. En este último caso es un presupuesto de admisibilidad de la demanda”*²⁰⁸.

Los Administrados según nuestra norma procesal seccional pueden presentar reclamo administrativo, antes de recurrir a la acción judicial *“Dentro del plazo de treinta días de producidos los efectos jurídicos contra el administrado, éste o un tercero que acredite interés legítimo, podrá presentar reclamo administrativo en contra de cualquier conducta o actividad de las administraciones de los gobiernos autónomos descentralizados. Las impugnaciones contra actos administrativos debidamente notificados se realizarán por la vía de los recursos administrativos.*

El administrado que interponga algún reclamo, la norma procedimental seccional establece que *“En la sustanciación de los reclamos administrativos, se aplicarán las normas correspondientes al procedimiento administrativo contemplado en este Código, en todo aquello que no se le oponga”*²⁰⁹.

Dromi, establece que el reclamo *“...viene a reforzar las posibilidades de defensa de los administrados, porque otra interpretación supondría que el reclamo no existe en los hechos y que es una institución innecesaria consagrada por la norma, lo que tornaría incoherente al sistema consagrado por la Ley de Procedimientos Administrativos nacional y su modificatoria”*.

²⁰⁸ DROMI, José Roberto: El Procedimiento Administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, págs. 285 y 286.

²⁰⁹ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 124. Art. 393.

Hemos de concluir diciendo que la administración frente al reclamo presentado por el Administrado, puede negarlo, sin que ello implique que no es exigible o improcedente, siendo un medio opcional que protege sus derechos supuestamente vulnerados.

De hecho el Administrado puede reclamarse contra actos, hechos u omisiones de la Administración, y consagra en la noma que ante todo reclamo debe existir *“La resolución debidamente motivada se expedirá y notificará en un término no mayor a treinta días, contados desde la fecha de presentación del reclamo. Si no se notificare la resolución dentro del plazo antedicho, se entenderá que el reclamo ha sido resuelto a favor del administrado”*²¹⁰.

El reclamo puede interponerse en cualquier tiempo, pues no existe plazo para interponerlo, excepto el de prescripción de la acción, como establece la norma el *reclamo se interpone ante el funcionario que emitió la resolución administrativa*.

3.9. Denuncia de Ilegitimada

Dromi establece que *“La denuncia es una presentación de un sujeto de Derecho que, sin tener un interés directo y personal, teniendo sólo un interés simple, se presenta ante la Administración para hacerle notar un acto o hecho irregular. La denuncia así planteada no se ajusta a forma, término ni trámite... En el Derecho positivo argentino se regula la denuncia de ilegitimidad, que es sustancialmente un recurso formalmente improcedente en su origen, el que, por imperativo legal, se transforma en recurso procedente”*.

El código procedimental administrativo establece que *“Las personas afectadas por hechos administrativos deberán denunciarlos o presentar el respectivo reclamo ante la autoridad correspondiente. Si formulado el reclamo la Administración lo niega, se podrá impugnar dicha decisión ya sea en sede administrativa o judicial. Cuando los*

²¹⁰ CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 124. Art. 394.

*hechos administrativos afectaren una garantía constitucional de forma cierta e inminente será posible su impugnación en la forma prevista en la Constitución*²¹¹.

La *denuncia por ilegitimidad* debe ser tramitada por la el órgano administrativo correspondiente. Si bien el denunciante no es parte, están legitimados quienes tienen un derecho subjetivo o interés legítimo a interponer el recurso contra un acto lesivo.

Quien resuelva el recurso de que se trate tiene competencia para resolver la denuncia, por lo que el órganos competente deben tramitarlo y elevarlo para su resolución, pero de considerarla incongruente puede de *oficio revocar al acto impugnado*.

3.10 Conclusiones

El Cogido Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización agrega a su legislación el procedimiento Administrativo en su contenido, si bien no de manera concreta pero si permite que a través de Ordenanza se legisle correctamente el procedimiento administrativo, siendo congruente con la constitución cuando entre sus postulados demanda claramente que el encargado “...*los procedimientos administrativos que se ejecuten en los gobiernos autónomos descentralizados observarán los principios de legalidad, celeridad, cooperación, eficiencia, eficacia, transparencia, participación, libre acceso al expediente, informalidad, inmediación, buena fe y confianza legítima...*”²¹².

Establece claramente medios impugnativos y que los plazos se reduzcan ostensiblemente y que beneficien a los Administrados con lo que se compadece con el principio de eficacia administrativa demandado *celeridad, economía y sencillez*.

²¹¹ ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, Fiel Magister 7.2, Art. 79.

²¹² CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011, págs. 121. Art. 382

CAPÍTULO IV: CASO PRÁCTICO: ANÁLISIS DE TRES CASOS, EN LAS COMISARÍAS

Introducción

El presente análisis nos dará el patrón del actuar de la Administración Municipal a través de la Comisaría frente a los Administrados, y, la garantía del debido proceso implantado en cada caso, para ello se ha optado por observar resoluciones administrativas relacionadas con infracciones al ornato en el centro histórico, y, la zona rural, además se ha observado una resolución por la utilización indebida del suelo en el cantón.

4.1. Descripción de los casos

4.1.1 Resolución Administrativa en la Comisaria de Áreas Históricas y Patrimoniales

“Trámite No. 015-2012-CCH. Cuenca, 09 de abril de 2012, las 16h00. VISTOS: Habiéndose dictado Auto Inicial de Juzgamiento y encontrándose radicada la competencia reconocida en los arts. 54 y 55 del COOTAD; artículo 63 de la Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca, validada conforme al art. 7 inciso primero y literales e) y j) de la Ordenanza de Transición para la adecuación de las Ordenanzas Vigentes a las Disposiciones del COOTAD y el Ejercicio de las Competencias Exclusivas Establecidas en el Art. 264 de la Constitución; resolviendo la presente contravención que se le sigue a la Sra. NN, por suponersele infractora de los artículos 16 y 24 de la Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca, esto es por cuanto en el inmueble de su propiedad ubicado con frente a la calle El Oro No. 2-17 entre las denominadas Del Batán y Galápagos, según Parte Informativo No. 1186 del 2012-01-12, suscrito por el Sr. René Ruiz Ruiz, Inspector de Control de Áreas Históricas y Patrimoniales, constante a fojas uno del proceso, en el que manifiesta en lo sustancial: “... pongo en su conocimiento lo que a continuación se detalla en relación a la supuesta infracción: Construye una cubierta de policarbonato, con estructura metálica; en

retiro frontal ...”, e informe técnico constante en oficio No. DAHP-0140-2012, de fecha 26 de enero de 2012, suscrito por la Arquitecta María Cecilia Paredes Castro, Directora de Áreas Históricas y Patrimoniales y Arq. Silvana Araujo Yáñez, Funcionaria de Control de Áreas Históricas (fs. 3 a 5) que en su parte pertinente dice: “...Realizada la inspección correspondiente y revisada la documentación que reposa en los archivos de la Dirección de Áreas Históricas y Patrimoniales, se ha determinado que la propietaria del inmueble interviene el bien sin contar con permiso de la I. Municipalidad, en un área de 49,22 m2, con la finalidad de habilitar un local de venta de comida, realizando los siguientes trabajos: 1) Construcción de cubierta con estructura metálica, revestimiento de eternit y policarbonato sobre retiro frontal. 2) Instalación de cerámica en el piso del retiro frontal. 3) Construcción de un mesón de 1,60m x 0,50m para habilitar una cocina en el retiro frontal. 4) Pintura interior...”. Por lo narrado, la Señora Comisaria de Centro Histórico, Doctora Sonia Astudillo Peñaloza, hace las siguientes consideraciones: PRIMERA: Que el presente juzgamiento ha seguido el trámite de Ley, sin que adolezca de vicios de nulidad y en consecuencia el proceso es válido. SEGUNDA: Que conforme consta del acta de citación que obra de autos a fojas nueve, ha sido citado (a) legalmente el (a) supuesto (a) infractor (a) señor (a) MARÍA ELIZABETH IÑIGUEZ MEJÍA, en efecto habiendo sido legalmente citado comparece con su abogado defensor Dr. Juan Carlos Bermúdez, matrícula No. 3119 C.A.A. y señala la casilla judicial No. 13 para notificaciones (fs. 10). TERCERA: Que al comparecer el (a) supuesto (a) infractor (a) señor (a) MARÍA ELIZABETH IÑIGUEZ MEJÍA y contestar sobre los hechos que se le imputan en el auto inicial del presente juzgamiento, en la parte pertinente manifiesta expresamente: “...Señora Comisaria doy contestación a este juzgamiento de la siguiente manera: Como se podrá apreciar de las gráficas que obran del proceso y que forman parte del informe presentado por el señor Inspector René Ruiz, no existe ninguna obra que dañe o deteriore el ornato de la ciudad, al contrario con las pequeñas obras realizadas por la compareciente se adecentó el vecindario. Por otro lado señora Comisaria como menciono las pequeñas obras realizadas fueron únicamente con el propósito de poder sobrevivir con un pequeño negocio de comida que lo mantengo como única fuente de sustento. La normativa relativa al derecho del trabajo enunciada el art. 33 de la Constitución de la República consagra el derecho al trabajo al que todos deberíamos tener acceso. Por otra parte en el informe se

señala que se debería restituir el área verde, al respecto debo decir que ese espacio destinado a paso peatonal en el día y en la noche se utiliza como parqueadero del vehículo de mi hijo y que vive en el domicilio por lo cual no contraviene lo dispuesto en el Art. 38 de la ORDENANZA PARA LA GESTIÓN Y CONSERVACIÓN DE LAS ÁREAS HISTÓRICAS Y PATRIMONIALES DEL CANTÓN CUENCA, por lo que no encuentro ninguna contravención en este sentido, además señora Comisaria tengo mis dudas en cuanto a si mi bien inmueble se encuentra comprendido en la zona de centro histórico en razón de que en la mencionada Ordenanza no se menciona la calle que donde se encuentra mi bien. Por todos los antecedentes expuestos señora Comisaria muy comedidamente solicito se deje sin efecto este juzgamiento en razón de que lesiona mi derecho constitucional al derecho al trabajo y no contraviene a las ordenanzas a las cuales debemos obediencia como ciudadanos obedientes de la Ley...”. Al contestar la compareciente sobre los hechos imputados en el auto inicial de este proceso, se fundamenta en el derecho al trabajo, aspecto que no es motivo de esta acción, ya que la misma se refiere a una contravención por Construir una cubierta de policarbonato, con estructura metálica; en retiro frontal, trámite administrativo de juzgamiento que es de competencia municipal conforme al art. Art. 264 de la Constitución, arts. 54 y 55 del COOTAD, y que se ha seguido respetando el debido proceso y la seguridad jurídica, por lo tanto no existe vulneración de derecho alguno de la compareciente; respecto al art. 38 de la ORDENANZA PARA LA GESTIÓN Y CONSERVACIÓN DE LAS ÁREAS HISTÓRICAS Y PATRIMONIALES DEL CANTÓN CUENCA, establece: “En los sectores en los que se establezca el tipo de implantación con retiro frontal, estos retiros se destinarán exclusivamente a espacio verde, excepto el área requerida para acceso peatonal y /o vehicular” (el resaltado es mío); y sobre las dudas de la compareciente en relación a la ubicación de su bien inmueble dentro de la zona de Centro Histórico, el mismo se encuentra en el área que se incorpora al Centro Histórico y que consta en el Anexo 1 de la Ordenanza ibídem. Por lo tanto no corresponde dejar sin efecto este juzgamiento como lo solicita la compareciente. CUARTA: Conforme consta en autos a fojas 11 se recibe la causa a prueba por el término probatorio de diez días plazo, etapa probatoria durante la cual el (a) supuesto (a) infractor (a): 1. Reproduce a su favor todo lo favorable e impugna lo desfavorable. 2. Reproduce a su favor el acta de inspección ocular llevada a cabo el viernes 9 de marzo a las 11h00. 3. Adjunta copia certificada de carné de discapacitada de la concurrente

otorgado por el CONADIS. 4. Impugna el informe técnico presentado por las Arquitectas María Cecilia Paredes y Silvana Araujo. 5. Reproduce a su favor lo mencionado en el art. 3 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en concordancia con la normativa relativa al derecho al trabajo enunciada en el art. 33 de la Constitución de la República, consagra el derecho al trabajo; lo manifestado en el art. 47 numeral de la Constitución de la República, con relación a los espacios destinados para personas con discapacidad; y, lo manifestado en el art. 48 numeral 6 de la Constitución de la República en razón de que el negocio materia de este juzgamiento, forma parte de un esfuerzo productivo y necesario para su subsistencia como parte de un grupo vulnerable. En su conjunto la prueba presentada por la accionada se refiere al derecho al trabajo y al funcionamiento de su negocio, derecho que no está siendo vulnerado con este juzgamiento porque el mismo no es materia de esta acción, el motivo de este trámite administrativo de juzgamiento es por “Construir una cubierta de policarbonato, con estructura metálica; en retiro frontal”, y con la prueba presentada por la compareciente no ha desvirtuado lo que señala el informe técnico constante en oficio No. DAHP-0140-2012 del 26 de enero de 2012, de la Dirección de Áreas Históricas y Municipales, no ha justificado contar con los permisos municipales respectivos para los trabajos de construcción que ha realizado en el retiro frontal de su inmueble con frente a la calle El Oro No. 2-17 entre las denominadas Del Batán y Galápagos motivo de esta acción, mismos que se detallan en dicho informe técnico, que al respecto la Ordenanza ibídem, es clara al señalar en el art. 16 que: “En el espacio público y edificaciones emplazadas en las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca, no podrá realizarse ningún tipo de intervención interna o externa sin la correspondiente autorización municipal, a través de la Dirección de Áreas Históricas y Patrimoniales”; y, en el art. 55 que dentro de las características de ocupación del suelo el tipo de implantación es con retiro frontal de 5 m. QUINTA: Se considera el informe técnico que consta en oficio No. DAHP-0140-2012 de fecha 26 de enero de 2012 de la Dirección de Áreas Históricas y Municipales (fs. 3 a 5) transcrito en líneas anteriores. SEXTA.- A fojas dieciséis que obra de autos, consta el acta de la diligencia de inspección ocular al bien inmueble motivo de esta acción, en la que la señora Comisaria de Centro Histórico Dra. Sonia Astudillo Peñaloza, presente en el lugar constata la infracción perpetrada. Concluido el término de prueba (fs. 19), el proceso se encuentra en fase

de resolución. SÉPTIMA.- La Constitución de la República del Ecuador establece en el artículo 264, que son competencias de los gobiernos municipales: numeral 1) Planificar el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, con el fin de regular el uso y la ocupación de suelo urbano y rural; 2) ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón; numeral 8) Preservar, construir y difundir el patrimonio arquitectónico, cultural y natural del cantón.” (el resaltado me pertenece); lo que concuerda con el COOTAD en los arts. 54 literal o) que determina como una de las funciones del gobierno autónomo descentralizado municipal regular y controlar las construcciones en la circunscripción cantonal; y, 55 respecto de las competencias exclusivas del gobierno autónomo descentralizado municipal que establece: literal b) “Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón” y literal h) “Preservar, mantener y difundir el patrimonio arquitectónico...”; y, con la Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca que establece: Art. 16: “En el espacio público y edificaciones emplazadas en las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca, no podrá realizarse ningún tipo de intervención interna o externa sin la correspondiente autorización municipal, a través de la Dirección de Áreas Históricas y Patrimoniales”; art 24 “Antes de realizar cualquier intervención en las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón deberá presentarse a la Dirección de Áreas Históricas y Patrimoniales los respectivos estudios a nivel de anteproyecto, cuyo contenido según el tipo de intervención se regulará mediante el Reglamento correspondiente. Con los criterios que emita esta Dirección se presentará los estudios a nivel de Proyecto definitivo”; y, art. 55 señala dentro de las características de ocupación del suelo el tipo de implantación con retiro frontal de 5 m. Por lo expuesto y en uso de las atribuciones conferidas por los artículos 63 y 64 de la Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca; y, validada conforme al art. 7 inciso primero y literales e) y j) de la Ordenanza de Transición para la Adecuación de las Ordenanzas Vigentes a las Disposiciones del COOTAD y el Ejercicio de las Competencias Exclusivas Establecidas en el Art. 264 de la Constitución; arts. 54 y 55 del COOTAD y de lo que obra en Autos, se declara con lugar el presente juzgamiento y autor de la Infracción que se le juzga al (a) señor (a) MARÍA ELIZABETH IÑIGUEZ MEJÍA, por contravenir con lo

prescrito en los artículos 16, 24 y 55 de la Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca, por cuanto se ha determinado que el (a) señor (a) **MARÍA ELIZABETH IÑIGUEZ MEJÍA**, **CONSTRUYE UNA CUBIERTA DE POLICARBONATO, CON ESTRUCTURA METÁLICA; EN RETIRO FRONTAL**, en el inmueble de su propiedad ubicado con frente a la calle El Oro No. 2-17 entre las denominadas Del Batán y Galápagos, esto es: “... Interviene el bien sin contar con permiso de la I. Municipalidad en un área de 49,22 m², con la finalidad de habilitar un local de venta de comida, realizando los siguientes trabajos: 1) Construcción de cubierta con estructura metálica, revestimiento de eternit y policarbonato sobre retiro frontal. 2) Instalación de cerámica en el piso del retiro frontal. 3) Construcción de un mesón de 1,60m x 0,50m para habilitar una cocina en el retiro frontal. 4) Pintura interior...” conforme especifica el informe técnico constante en oficio No. DAHP-0140-2012 de fecha 26 de enero de 2012 de la Dirección de Áreas Históricas y Municipales (fs. 3 a 5); y, de lo que se constata en la inspección ocular conforme consta en el acta respectiva (fs. 16). Por lo antes expuesto se desprende que se han violado las Leyes y Ordenanzas Municipales respectivas, antes citadas, en virtud de lo actuado y fundamentada en el artículo 9) literal b) numeral 2), del Reglamento Reformatorio para la Imposición de las Sanciones a que se refiere la Primera Disposición Transitoria de la Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca, validadas conforme al art. 7 inciso primero de la Ordenanza de Transición para la adecuación de las Ordenanzas Vigentes a las Disposiciones del COOTAD y el Ejercicio de las Competencias Exclusivas Establecidas en el Art. 264 de la Constitución, **SE RESUELVE IMPONER AL (A) INFRACTOR (A) SEÑOR (A) MARÍA ELIZABETH IÑIGUEZ MEJÍA una sanción de: TRESCIENTOS CUARENTA Y CUATRO 54/100 DÓLARES DE NORTEAMÉRICA DE MULTA (USD 344,54); esto es el 10% del avalúo de la infracción cometida, considerando el informe técnico que obra en autos a fojas tres y cuatro, de conformidad con la disposición general constante en el artículo 27 del Reglamento Reformatorio para la Imposición de las Sanciones a que se refiere la Primera Disposición Transitoria de la Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca; cantidad que la depositará en la Tesorería Municipal de este Cantón, debiendo a través de Secretaría de esta Comisaría, oficiarse para su recaudación. ADEMÁS SE LE**

ORDENA RETIRAR LA CUBIERTA COLOCADA EN EL RETIRO FRONTAL DEL PREDIO Y A LA VEZ RESTITUIR EL ÁREA VERDE EXISTENTE ANTES DE ESTA INTERVENCIÓN, SEGÚN DETALLE QUE CONSTA EN EL INFORME TÉCNICO CONSTANTE EN OFICIO No. DAHP-0140-2012 DE FECHA 26 DE ENERO DE 2012 DE LA DIRECCIÓN DE ÁREAS HISTÓRICAS Y MUNICIPALES (fs. 3 y 4); PORQUE LA INTERVENCIÓN REALIZADA SIN PERMISOS MUNICIPALES NO SE AJUSTA A LA ORDENANZA PARA LA GESTIÓN Y CONSERVACIÓN DE LAS ÁREAS HISTÓRICAS Y PATRIMONIALES DEL CANTÓN CUENCA. DISPONE DE TREINTA DÍAS PLAZO PARA SU CUMPLIMIENTO A CONTARSE A PARTIR DE EJECUTORIADA LA RESOLUCIÓN. EN CASO DE QUE EL ACCIONADO SEÑOR (A) MARÍA ELIZABETH IÑIGUEZ MEJÍA NO ACATE ESTA DISPOSICIÓN; EL SEÑOR ACTUARIO DE ESTE DESPACHO OFICIARÁ A LA DIRECCIÓN DE OBRAS PÚBLICAS, EN LA PERSONA DE SU DIRECTOR PARA QUE DISPONGA A QUIEN CORRESPONDA PROCEDA CON ESTOS TRABAJOS, CONJUNTAMENTE CON LA PROFESIONAL RESPONSABLE DEL INFORME TÉCNICO ARQUITECTA SILVANA ARAUJO YÁNEZ, FUNCIONARIA DE CONTROL DE ÁREAS HISTÓRICAS Y PATRIMONIALES, CUYOS COSTOS SERÁN POR CUENTA DEL INFRACTOR CON UN RECARGO DEL 20% DE LA OBRA A EJECUTARSE MAS LOS INTERESES CORRESPONDIENTES CONFORME AL ART. 378 DEL COOTAD. UNA VEZ EJECUTORIADA ESTA RESOLUCIÓN, A TRAVÉS DE SECRETARÍA DE ESTA COMISARÍA, OFÍCIESE A LA DIRECCIÓN DE ÁREAS HISTÓRICAS Y PATRIMONIALES CON EL FIN DE QUE HAGA EL SEGUIMIENTO RESPECTIVO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN E INFORME AL RESPECTO. NOTIFÍQUESE.-

COMISARIA DE CENTRO HISTÓRICO.

Proveyó y firmo la RESOLUCIÓN que antecede la Doctora Sonia Astudillo Peñaloza., Comisaria de Centro Histórico, en Cuenca a los nueve días del mes de abril de dos mil doce, a las diecisiete horas.- LO CERTIFICO.-

Abg. Carlos Fajardo.

SECRETARIO.

RAZÓN: Notifiqué con la RESOLUCIÓN que antecede a SEÑOR (A) MARÍA ELIZABETH IÑIGUEZ MEJÍA, mediante boleta dejada en la casilla judicial No. 13, del Dr. Juan Carlos Bermúdez, en el trámite de juzgamiento signado con el número

015-2012-CCH, en Cuenca a los diez días del mes de abril de dos mil doce, a las once horas treinta minutos.- LO CERTIFICO.-”

4.1.2 Resolución Administrativa en la Comisaria Municipal de Ornato y Construcciones Zona Rural

“*TRAMITE: No. 004-2012. CO.AR. Cuenca, 23 de mayo de 2012 a las 08h30.- VISTOS: Encontrándose radicada la competencia en virtud del Art. 20 de la Ordenanza de Control para las Zonas: Urbana, de Expansión Urbana y Rural del Cantón Cuenca, y Art. 7 Literal “e” de la Ordenanza de Transición para la Adecuación de las Ordenanzas vigentes y el ejercicio de las Competencias exclusivas establecidas en numeral 395 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización COOTAD, los numerales 1 y 2 del Art. 264 de la Constitución Política del Estado., y resolviendo la presente contravención que se le sigue en contra del señor (a). MEJIA MOGROVEJO LUIS GONZALO. C.I. 0102756491), por suponérselo infractor del Art. 2, 3, 16 de la Ordenanza para Las Zonas Urbanas de Expansión Urbana y Rural del Cantón Cuenca y Art. 54, Lit. ”O” Art. 55 Lit. b. (COOTAD). Esto es el sitio ubicado en Turi. “en el sitio se emplaza una edificación a nivel de planta baja y buhardilla con una área de construcción de 136,00m². La misma que se lo ha ejecutado con paredes de ladrillo visto, su estructura es de hormigón armado y su cubierta es de eternit. Sustentada en estructura de madera. para la ejecución de la construcción no cuenta con los permisos municipales. la edificación se encuentra afectada en su totalidad en una área de 136,00m² ya que se encuentra emplazada en una zona no urbanizable por limitaciones topográficas, además en zona de arranque de ruptura latente de acuerdo al plano N. 8 de la ordenanza en vigencia de suelos no urbanizables. Por lo tanto la construcción afectada en un área de 136,00m² no es factible su legalización ni su permanencia de emplazamiento y posee una infracción de 136,00m² de construcción por no tener los permisos municipales”.... Parte motiva; PRIMERO: Que en el presente juzgamiento se ha seguido el trámite de ley sin que adolezca de vicios de nulidad en consecuencia el proceso es válido. SEGUNDO: Que el supuesto (a) infractor (a) ha sido legalmente citado a este despacho. TERCERO: Para tal efecto habiendo sido legalmente citado el supuesto infractor comparece con puntualidad a este despacho su Abogado Defensor Dr. Juan Pablo Vidal Durán.*

Matrícula No. 1748 del C.A.A. Casilla Judicial No. 504. Ofreciendo poder de ratificación y al ser preguntado por la infracción que se le juzga en lo principal expone: “1.- De acuerdo al principio de legalidad contenido en el Art. 226 de la Constitución de la República ninguna autoridad podrá ejercer otras competencias y facultades que no estén expresamente establecidas en la Constitución y la Ley. A dicho efecto del Art. 264 del Texto Constitucional, recoge las competencias exclusivas de los Gobiernos Autónomos descentralizados municipales, estableciendo como una de sus competencias el control del uso y Ocupación del Suelo, a dicho efecto , la supuesta contravención que he cometido, no hace relación alguna, en cuanto hacia el uso y ocupación del suelo, y no se refiere tampoco a que hubiere cometido una infracción a las normas urbanísticas cantonales, se limita a citar “Art. 78 de la Ordenanza vigente”, sin determinar a qué Ordenanza se refiere, ni mucho menos al contenido de la disposición que se cita, lo que determina una violación al debido proceso y a mi derecho a la defensa, por falta o indebida motivación, derecho contenido en el Art, 76 numeral 7 , literal 1) de la Constitución de la República, que determina que todas las resoluciones de los poderes públicos, deberán ser motivadas, esto es, establecer los fundamentos de hecho y de derecho en las que se fundamenta y principalmente explicar la pertinencia de su aplicación, circunstancia que no se ha cumplido y que determina la nulidad del presente juzgamiento. 2.- Debo también señalar que resulta impertinente la Ordenanza de Control para las Zonas Urbana, de Expansión Urbana y Rural del Cantón Cuenca, en consideración que no he realizado ningún tipo de construcción, debiendo resaltar que los únicos trabajos en mi propiedad se refieren al mantenimiento y conservación de la misma, con trabajos tales como limpieza de montes. Limpieza de zanjas y cunetas y compactación del terreno, en aras de contrarrestar en cierta medida la época invernal que estamos pasando, pidiendo desde ya, que su autoridad realice una inspección a la propiedad y constate que no se ha realizado ningún tipo de construcción sin permisos municipales, que invadan el derecho de vía establecido en la Ley de caminos, más aún si fuere cierto lo aseverado su autoridad carecería de competencia debiendo remitirse el procedimiento ante el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, único competente para tramitar y resolver las controversias de camino más aún en cuanto la vía a la cual da frente el inmueble de mi propiedad, sobre el cual también se emplaza una Estación de Servicios, que cuenta con todos los permisos municipales, del Ministerio de Transporte y Obras

Públicas, y la Dirección Nacional de Hidrocarburos, se trata de una vía Interprovincial esto es la Panamericana Sur, sobre la cual y de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 129 de COOTAD, le corresponde al Gobierno Central al tratarse de una Troncal Nacional.” CUARTO.- Se procede a declarar abierto el término de prueba lo que es comunicado en forma verbal del compareciente. QUINTO.- Habiendo transcurrido en su totalidad el término de prueba se declara concluido el mismo y se solicita autos para resolver. SEXTO: Se considera parcialmente el informe técnico No. 184, presentado por el Arquitecto Flavio Benavides, Funcionario de Control Municipal, sobre las observaciones de la construcción materia del presente juzgamiento. PARTE RESOLUTIVA.- Que el Comisario de acuerdo a lo que consta en autos, y de la inspección al lugar en la que se pudo constatar que el señor (a). MEJIA MOGROVEJO LUIS GONZALO., en el predio en mención ha procedido a rellenar terraplenar y limpiar su terreno en un volumen que no se ha podido determinar posteriormente ha sido tendido hasta el nivel de la vía Panamericana Sur. Para la ejecución del relleno con material de desalojo no cuenta con los permisos municipales, alterando las características naturales del terreno de acuerdo a lo que determina el Cap. XI del Uso y Art. 78, de la Ordenanza vigente... A quien en consecuencia y de conformidad con lo que se establece el Art. 396 y 397 numeral uno literal a) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, que manifiesta Art. 396.- Principio de proporcionalidad.- En la normativa del régimen sancionador, así como en la imposición de sanciones se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, considerándose especialmente los siguientes criterios para la gradación de la sanción a aplicar: a) La trascendencia social y el perjuicio causado por la infracción cometida; b) El grado de intencionalidad; c) La reiteración o reincidencia en la comisión de las infracciones; y, d) La cuantía del eventual beneficio obtenido. Art. 397.- Principio de tipicidad.- Constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico tipificadas como tales en la ley, siempre que la conducta tipificada y la sanción se ajusten a los principios de este Código, sus competencias y bajo los siguientes parámetros: 1. Que la sanción sea proporcional al hecho que se acusa; 2. Que la sanción consista en una o más de las siguientes medidas. a) Sanciones pecuniarias de cuantía fija que oscilarán entre el diez por ciento de un salario básico unificado hasta cien salarios básicos unificados. Por lo que se le

impone la sanción de USD. QUINIENTOS OCHENTA Y CUATRO DÓLARES DE MULTA, (USD. (584,00) cantidad que deberá depositar en Tesorería Municipal del Cantón Cuenca debiendo notificarse para su recaudación. Además se le comunica que los trabajos realizados Constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico tipificada en el Art. 55 lit. b, del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, por lo que la propietaria de este predio deberá proceder a dejar en lo que más se pueda a su estado original". F) Dr. Jaime Díaz Jácome, Comisario Primero de Ornato y Construcciones Área Rural, NOTIFÍQUESE.- COMISARIO DE ORNATO.

Proveyó y firmó la Resolución que antecede el Dr. Jaime Díaz Jácome, Comisario de Ornato, en Cuenca a los 23 de mayo de 2012, a las 10H55. LO CERTIFICO.

LA SECRETARIA.

RAZÓN.- Notifique con la copia de la resolución que antecede al Sr. (a). MEJIA MOGROVEJO LUIS GONZALO. En la casilla judicial No. 504 de su abogado., el día de hoy 23 de mayo del 2012 a las 11h20- Lo certifico. LA SECRETARIA.-".

4.1.3. Resolución Administrativa en la Comisaria de Higiene

"Tramite No. 013-2012-CMH. Cuenca, 01 de junio del 2012.- Las 10h30. VISTOS: Habiéndose dictado Auto Inicial de Juzgamiento y encontrándose radicada la competencia reconocida en los Artículos 54 y 55 del COOTAD, referente al control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón, Artículos 1, 4 y 31 de la Ordenanza Sobre Saneamiento Ambiental y Control Sanitario del Cantón Cuenca, validada en el Artículo 7 literales e) y j) de la Ordenanza de Transición para la Adecuación de las Ordenanzas Vigentes a las Disposiciones del COOTAD y el ejercicio de las Competencias Exclusivas establecidas en el Art. 264 de la Constitución de la República del Ecuador; resolviendo la presente contravención que se le sigue al señor(a) N.N., por suponersele(a) infractor(a) del Art. 1 de la Ordenanza que Regula las actividades del Comercio Ambulatorio y otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del Cantón Cuenca; Art. 15 de la Ordenanza Sobre Saneamiento Ambiental y Control Sanitario del Cantón Cuenca; Art. 148 del Código Orgánico de Salud, esto es por cuanto según parte informativo No. 0000263, de fecha 17 de mayo de 2012, presentado por el Supervisor de la Guardia Ciudadana, constante a (fs. 1) y del acta de retiro temporal que obra a (fs. 2) del proceso, que en su parte pertinente dice:

“...habiendo encontrado al señor(a) comercializando productos y/o artículos en zonas no autorizada por la Municipalidad de Cuenca en la vía pública, concretamente en la Sangurima y Tomas Ordoñez, área en la que no está permitida su comercialización, luego de indicarle e insistirle por varias ocasiones al supuesto infractor(a) de la obligación de retirarse de la zona prohibida para el expendio de dichas mercaderías...”(sic). Por lo narrado, el Señor Comisario Municipal de Higiene, Doctor Miguel Ángel Castro Lituma, hace las siguientes consideraciones: PRIMERA: Que el presente juzgamiento ha seguido el trámite de Ley, sin que adolezca de vicios de nulidad y en consecuencia el proceso es válido. SEGUNDA: Que al citar al supuesto(a) infractor(a) señor(a) DOLORES ELIZABETH JARA SOLIS, conforme consta del acta de citación que obra de autos (fs. 6), comparece conforme consta en autos (fs. 8), se da por legalmente citado, allanándose en el presente trámite y responsabilizándose del hecho imputado, autoriza para su defensa al Doctor Miguel Albarracín T, señala la casilla judicial No. 235, para futuras notificaciones. TERCERA: Que al comparecer el supuesto(a) infractor(a) señor DOLORES ELIZABETH JARA SOLIS y contestar sobre los hechos que se le imputan a (fs. 7) expresamente dice: “...Me allano con el Auto Inicial de fecha 22 de mayo de 2012, las 12h00, y por ende, me allano con el procedimiento; en tal virtud, dígnese proceder conforme Ley...”. CUARTA: Se considera el parte informativo No. 0000263, de fecha 17 de mayo de 2012, presentado por el Supervisor de la Guardia Ciudadana (fs. 1), con relación a la contravención materia de la infracción que en la parte pertinente expresamente señala: “...habiendo encontrado al señor(a) comercializando productos y/o artículos en zonas no autorizada por la Municipalidad de Cuenca en la vía pública, concretamente en la Sangurima y Tomas Ordoñez, área en la que no está permitida su comercialización, luego de indicarle e insistirle por varias ocasiones al supuesto infractor(a) de la obligación de retirarse de la zona prohibida para el expendio de dichas mercaderías...”; y, QUINTA: Que el señor Comisario de Higiene constató en las bodegas de la I. Municipalidad una olla, una carreta, una balanza, una chalina, un rollo de fundas, motivo de este juzgamiento (fs. 4), Conforme lo dispone el art. 27 de la Ordenanza que Regula las Actividades de Comercio Ambulatorio y otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del Cantón Cuenca en el capítulo V del Control y Sanciones concretamente en el que dice: “Los vendedores estacionarios que se ubiquen sin permiso municipal, o los vendedores ambulantes no registrados quedan sujetos al decomiso de los

sujetos que porten. La acción de decomiso de carácter cautelar se cumplirá con la entrega de la boleta de actuación correspondiente. Para su recuperación se seguirán los trámites pertinentes, según dispone la ordenanza que regula la utilización de espacios públicos en el área de la ciudad de Cuenca. Los bienes perecibles serán irrecuperables, y entregados a las instituciones de beneficencia de la ciudad, previa determinación de su cantidad, peso y más especificaciones. Los bienes no perecibles se mantendrán embodegados y bajo custodia municipal por el lapso de treinta días de no haber quién reclame, se procederá conforme a la Ley”. Por lo manifestado por el(a) compareciente señor(a) DOLORES ELIZABETH JARA SOLIS, en la calidad con la que comparece, al darse por legalmente citado, allanarse con el presente juzgamiento y aceptar la infracción; de conformidad con lo que establece el art. 392 y 394 del Código de Procedimiento Civil. Se infiere que el allanamiento constituye una forma de confesión, por cuanto el compareciente manifiesta a esta autoridad en forma espontánea y solemne “...Me allano con el Auto Inicial de fecha 22 de mayo de 2012, las 12h00, y por ende, me allano con el procedimiento; en tal virtud, díguese proceder conforme Ley ...” (Lo resaltado me pertenece) escrito que obra a (fs. 8), y, conforme a jurisprudencia dictada por la (Primera Sala, R.O. 69,25-IV-2003), considerando el axioma jurídico “A confesión de parte relevo de prueba”, en doctrina es razonable que el que confiesa en el juzgamiento no ha de mentir para perjudicar sus intereses como lo decían los textos romanos “los que confiesan en juicio deben tenerse por juzgados”. La Constitución de la República en el Art. 329, claramente expresa: “...Se reconocerá y protegerá el trabajo autónomo y por cuenta propia realizado en espacios públicos, permitidos por la ley y otras regulaciones. Se prohíbe toda forma de confiscación de sus productos, materiales o herramientas de trabajo...” (El resaltado me pertenece). Por su parte el Art. 264 señala que son competencias de los gobiernos municipales: numerales 1) Planificar el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, con el fin de regular el uso y la ocupación de suelo urbano y rural; 2) ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón; (El resaltado me pertenece), lo que concuerda con el COOTAD en el Art. 54 que determina que entre otras son funciones del gobierno autónomo descentralizado municipal literal c) “Establecer el régimen del uso del suelo y urbanístico...”; El Art. 55 describe las competencias exclusivas del gobierno autónomo

descentralizado literal b) “Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón” (El resaltado me pertenece); coherente con lo que dispone el Art. 148 del Código Orgánico de Salud que expresa que: “El control del expendio de alimentos y bebidas en la vía pública lo realizarán los municipios, en coordinación con la autoridad sanitaria nacional...”. (Lo resaltado me pertenece). En tal virtud el Art. 1 de la Ordenanza que Regula las actividades del Comercio Ambulatorio y otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del Cantón Cuenca, textualmente señala: “Prohíbese la ocupación de los espacios y áreas de uso público con fines distintos a los de su naturaleza, salvo los servicios y actividades regulados por esta Ordenanza y más normas conexas”; (El resaltado me pertenece). Por su parte la Ordenanza que Regula la Utilización de Espacios Públicos, en el Área de la Ciudad de Cuenca en su Art. 9 dispone que: “Se prohíbe la ocupación de los espacios públicos, con todo tipo de materiales. En caso de hacerlo, se procederá a su retiro o al decomiso” (El resaltado me pertenece). Coherente con el Art. 16 ibídem que dice: “Las aceras están destinadas exclusivamente al uso peatonal”. La misma Ordenanza en su Art. 19, es clara en precisar que: “Se prohíbe la obstaculización y ocupación de los espacios de uso público tales como vías, plazas, portales, pasajes, para usos distintos a los de su naturaleza, salvo los casos debidamente autorizados por la Dirección de Control Urbanístico” (El resaltado me pertenece). Por su parte el Art. 15 de la Ordenanza Sobre Saneamiento Ambiental y Control Sanitario del Cantón Cuenca, a la letra dispone: “Queda terminantemente prohibido la ocupación de la vía pública: veredas, calles, avenidas, parques o plazoletas para utilización en actividades tales como: mecánicas automotrices, mecánicas de motocicletas, de bicicletas, mecánicas industriales, vulcanizadoras, carpinterías, etc...” (El resaltado me pertenece). Por lo expuesto y en uso de las atribuciones conferidas en el Art. 15 de la Ordenanza Sobre Saneamiento Ambiental y Control Sanitario del Cantón Cuenca, Art. 1 de la Ordenanza que Regula las actividades del Comercio Ambulatorio y otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del Cantón Cuenca; Arts. 9, 16 y 19 de la Ordenanza que Regula la Utilización de Espacios Públicos, en el Área de la Ciudad de Cuenca; validadas en el Art. 7 literales e) y j) de la Ordenanza de Transición para la Adecuación de las Ordenanzas Vigentes a las Disposiciones del COOTAD y el ejercicio de las Competencias Exclusivas establecidas en el Art. 264 de la Constitución; Artículos 54 y 55 de COOTAD, Art. 148 del Código Orgánico de Salud, y, de lo que obra de autos, se declara con lugar

*el presente juzgamiento y autor(a) de la Infracción que se le juzga al señor(a) DOLORES ELIZABETH JARA SOLIS, por contravenir con lo prescrito en el Art. 15 de la Ordenanza Sobre Saneamiento Ambiental y Control Sanitario del Cantón Cuenca; Art. 1 de la Ordenanza que Regula las Actividades de Comercio Ambulatorio y Otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del Cantón Cuenca; Arts. 9, 19 y 19 de la Ordenanza que Regula la Utilización de Espacios Públicos, en el Área de la Ciudad de Cuenca. Por lo antes expuesto se desprende que se han violado las Leyes y Ordenanzas Municipales respectivas, antes citadas, en virtud de lo actuado y fundamentado en lo que establece el art. 397 numeral 2 literal a) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, y el ejercicio de las competencias exclusivas establecida en el Art. 264 de la Constitución, SE RESUELVE IMPONER AL INFRACTOR(A) SEÑOR(A) DOLORES ELIZABETH JARA SOLIS, una sanción de: VEINTE Y NUEVE DÓLARES CON VEINTE CENTAVOS DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA (USD 29,20) DE MULTA; esto es el 10 % de un salario básico unificado, debiendo a través de Secretaría de esta Comisaría, oficiarse para su recaudación. ADEMÁS SE LE ORDENA NO OCUPAR ACERAS, VÍAS PUBLICAS, ESPACIOS PÚBLICOS O DE USO PÚBLICO PARA LA VENTA, EXHIBICIÓN DE PRODUCTOS DE CUALQUIER NATURALEZA. UNA VEZ CANCELADA LA MULTA IMPUESTA, SE DISPONE QUE A TRAVÉS DE SECRETARIA SE GIRE LA BOLETA CORRESPONDIENTE A FIN DE QUE SEA DEVUELTO UNA OLLA, UNA CARRETA, UNA BALANZA, UNA CHALINA, UN ROLLO DE FUNDAS, COMO CONSTA DEL ACTA DE RETIRO NO. 0000263, DE FECHA 17 DE MAYO DE 2012, QUE OBRA EN AUTOS, SIN QUE TENGA DERECHO A RECLAMO POR EL DETERIORO TOTAL O PARCIAL DE LOS OBJETOS DETALLADOS EN LA PRESENTE RESOLUCIÓN. SE DISPONE QUE A TRAVÉS DE SECRETARIA UNA VEZ EJECUTORIADA LA PRESENTE RESOLUCIÓN SE OFICIE AL COMANDANTE DE LA GUARDIA CIUDADANA A FIN DE QUE HAGA EL SEGUIMIENTO RESPECTIVO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA MISMA.-
Hágase saber.- f)*

*Dr. Miguel Angel Casto Lituma.,
Comisario Municipal de Higiene.-*

Proveyó y firmo la PROVIDENCIA que antecede el Doctor Miguel Angel Casto Lituma, Comisario Municipal de Higiene. Cuenca, 01 de junio de 2012, las 11h00. LO CERTIFICO.- La Secretaria.-

Mayra Carpio Peña. SECRETARIA. RAZÓN:- Notifiqué con la RESOLUCIÓN que antecede al Doctor Miguel Albarracín T, dentro del trámite de juzgamiento signado con el No. 013-CMH-2012, que se sigue en contra del señor(a) DOLORES ELIZABETH JARA SOLIS, mediante boleta dejada en la casilla judicial No. 235. Cuenca, 01 de junio de 2012, las 12h00. LO CERTIFICO.- La Secretaria.- Mayra Carpio Peña, SECRETARIA.-”

4.2 Análisis del caso

a. Datos de la sentencia bajo análisis.-

1. Identificación de la sentencia o fallo.- El primer caso se hace conocer al Comisario de Centro Histórico que la supuesta infractora “*Construye una cubierta de policarbonato, con estructura metálica; en retiro frontal. En el inmueble de su propiedad ubicado con frente a la calle El Oro No. 2-17 entre las denominadas Del Batán y Galápagos*”, hecho contrario a lo dispuesto en los arts. 16 y 24 de la Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca.

El segundo caso el inspector hace conocer al Comisario de Ornato y Construcciones Zona Rural que el supuesto infractor “*en el sitio emplaza una edificación a nivel de planta baja y buhardilla con un área de construcción de 136,00 m². La misma que se lo ha ejecutado con paredes de ladrillo visto, su estructura es de hormigón armado y su cubierta es de eternit. Sustentada en estructura de madera. Para la ejecución de la construcción no cuenta con los permisos municipales. La edificación se encuentra afectada en su totalidad en un área de 136,00 m² ya que se encuentra emplazada en una zona no urbanizable por limitaciones topográficas, además en zona de arranque de ruptura latente de acuerdo al plano N.8 de la ordenanza en vigencia de suelos no urbanizables. Por lo tanto la construcción afectada en un área de 136,00m² no es factible su legalización ni su permanencia de emplazamiento y posee una infracción de 136,00m² de construcción por no tener los permisos municipales*”, acción que

infringe los Art. 2, 3, 16 de la Ordenanza para Las Zonas Urbanas de Expansión Urbana y Rural del Cantón Cuenca y Art. 54, Lit. "O" Art. 55 Lit. b. (COOTAD).

El tercer caso la Guardia Ciudadana hace conocer al Comisario de Higiene que la supuesta infractora "...*habiendo encontrado al señor(a) comercializando productos y/o artículos en zonas no autorizada por la Municipalidad de Cuenca en la vía pública, concretamente en la Sangurima y Tomas Ordoñez, área en la que no está permitida su comercialización, luego de indicarle e insistirle por varias ocasiones al supuesto infractor(a) de la obligación de retirarse de la zona prohibida para el expendio de dichas mercaderías...*". Hecho que contraviene lo prescrito en el Art. 15 de la Ordenanza Sobre Saneamiento Ambiental y Control Sanitario del Cantón Cuenca; Art. 148 del Código Orgánico de Salud, Art. 1 de la Ordenanza que Regula las actividades del Comercio Ambulatorio y otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del Cantón Cuenca; Arts. 9, 16 y 19 de la Ordenanza que Regula la Utilización de Espacios Públicos, en el Área de la Ciudad de Cuenca.

2. Identificación del órgano Administrativo que la dictó.- Las resoluciones administrativas resueltas fueron dictadas por el Comisario de Centro Histórico, en virtud de la competencia reconocida en los arts. 54 y 55 del COOTAD; artículo 63 de la Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca, validada conforme al art. 7 inciso primero y literales e) y j) de la Ordenanza de Transición para la adecuación de las Ordenanzas Vigentes a las Disposiciones del COOTAD y el Ejercicio de las Competencias Exclusivas Establecidas en el Art. 264 de la Constitución.

De igual manera el Comisario de Ornato y Construcciones Zona Rural procede con el juzgamiento en virtud a lo dispuesto en el Art. 20 de la Ordenanza de Control para las Zonas: Urbana, de Expansión Urbana y Rural del Cantón Cuenca, y Art. 7 Literal "e" de la Ordenanza de Transición para la Adecuación de las Ordenanzas vigentes y el ejercicio de las Competencias exclusivas establecidas en numeral 395 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización COOTAD, los numerales 1 y 2 del Art. 264 de la Constitución Política del Estado; y,

Por el Comisario de Higiene en su orden, de acuerdo a la competencia reconocida en los Artículos 54 y 55 del COOTAD, referente al control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón, Artículos 1, 4 y 31 de la Ordenanza Sobre Saneamiento Ambiental y Control Sanitario del Cantón Cuenca, validada en el Artículo 7 literales e) y j) de la Ordenanza de Transición para la Adecuación de las Ordenanzas Vigentes a las Disposiciones del COOTAD y el ejercicio de las Competencias Exclusivas establecidas en el Art. 264 de la Constitución de la República del Ecuador

3. Fecha de la resolución.

La resolución primera fue dictada el 9 de abril de 2012; las 16h00

La resolución segunda fue dictada el 23 de mayo de 2012; las 8h30

La resolución tercera fue dictada el 01 de junio de 2012; las 10h30

4. Número de expediente.

El primeo trámite No. 015-2012-CCH.

El segundo trámite No. 004-2012-CO.AR.

El primeo trámite No. 013-2012-CMH.

5. Funcionario que emitió la resolución.

a.- Autoridad competente.

Dra. Sonia Astudillo Peñaloza, Comisaria de Centro Histórico.

Dr. Jaime Díaz Jácome, Comisario de Ornato Área Rural.

Dr. Miguel Ángel Castro, Comisario Municipal de Higiene.

b. Del acto recurrido.-

Las personas sentenciadas de conformidad con lo que obra de autos, no han presentado o se han acogido a los recursos establecidos en la Ley, ni han impugnado las mismas con lo que se colige que no se ha violado disposiciones constitucionales por lo tanto las resoluciones se encuentran en firme y han causado ejecutoria.

c. Del período probatorio.-

En todos los casos se recibe la causa a prueba por el término probatorio de diez días plazo, dentro del cual se explica que:

1. Pruebas promovidas.

En el primer trámite se observa del proceso que la prueba presentada por la Administración se constituye el informe técnico No. DAHP-0140-2012, de fecha 26 de enero de 2012, suscrito por el Director de Áreas Históricas y Patrimoniales y el Funcionaria de Control de Áreas, que describe la infracción cometida y explica que: *“...Realizada la inspección correspondiente y revisada la documentación que reposa en los archivos de la Dirección de Áreas Históricas y Patrimoniales, se ha determinado que la propietaria del inmueble interviene el bien sin contar con permiso de la I. Municipalidad, en un área de 49,22 m², con la finalidad de habilitar un local de venta de comida, realizando los siguientes trabajos: 1) Construcción de cubierta con estructura metálica, revestimiento de eternit y policarbonato sobre retiro frontal. 2) Instalación de cerámica en el piso del retiro frontal. 3) Construcción de un mesón de 1,60m x 0,50m para habilitar una cocina en el retiro frontal. 4) Pintura interior...”*.

En el segundo trámite no se hace constar los datos del informe técnico, y directamente se asume como prueba de la Administración *“que en el sitio se emplaza una edificación a nivel de planta baja y buhardilla con una área de construcción de 136,00m². La misma que se lo ha ejecutado con paredes de ladrillo visto, su estructura es de hormigón armado y su cubierta es de eternit. Sustentada en estructura de madera. para la ejecución de la construcción no cuenta con los permisos municipales. la edificación se encuentra afectada en su totalidad en una área de 136,00m² ya que se encuentra emplazada en una zona no urbanizable por limitaciones topográficas, además en zona de arranque de ruptura latente de acuerdo al plano N.8 de la ordenanza en vigencia de suelos no urbanizables. Por lo tanto la construcción afectada en un área de 136,00m² no es factible su legalización*

ni su permanencia de emplazamiento y posee una infracción de 136,00m2 de construcción por no tener los permisos municipales”.

El tercer trámite asume como prueba el parte informativo No. 0000263, de fecha 17 de mayo de 2012, presentado por el Supervisor de la Guardia Ciudadana, y el acta de retiro temporal como prueba de la Administración que dice: “...*habiendo encontrado al señor(a) comercializando productos y/o artículos en zonas no autorizada por la Municipalidad de Cuenca en la vía pública, concretamente en la Sangurima y Tomas Ordoñez, área en la que no está permitida su comercialización, luego de indicarle e insistirle por varias ocasiones al supuesto infractor(a) de la obligación de retirarse de la zona prohibida para el expendio de dichas mercaderías...*”.

2. Oposición a las pruebas promovidas.

En el primer trámite expresa claramente que: 1.- no existe ninguna obra que dañe o deteriore el ornato de la ciudad, al contrario adecentaron el vecindario. 2.- La obra se hizo para implementar un negocio de comida como fuente de sustento. 3.- Esgrime el derecho al trabajo enunciado en el art. 33 de la Constitución de la República, que consagra el derecho al trabajo al que todos deberemos tener acceso. 4.- Sobre la restitución del área verde, indica que es un espacio destinado a paso peatonal en el día y en la noche se utiliza como parqueadero del vehículo lo cual no contraviene lo dispuesto en el Art. 38 de la Ordenanza Para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca, por lo que no encuentro ninguna contravención en este sentido. 5.- Alega que el inmueble no se encuentra comprendido en la zona de centro histórico en razón de que en la mencionada Ordenanza no se menciona la calle que donde se encuentra mi bien. 6.- Recurre se deje sin efecto el juzgamiento en razón de que lesiona mi derecho constitucional al derecho al trabajo y no contraviene a las ordenanzas a las cuales debemos obediencia como ciudadanos obedientes de la Ley.

En el segundo trámite el compareciente Alega: 1.- Falta de legalidad de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 226 de la Constitución de la República ninguna autoridad podrá ejercer otras competencias y facultades que no estén expresamente establecidas en la Constitución y la Ley, que conforme al Art. 264 del texto Constitucional, describe las

competencias exclusivas de los Gobiernos Autónomos descentralizados municipales, una de ellas es el Control del Uso y Ocupación del Suelo, la supuesta contravención no hace relación alguna, en cuanto hacia el uso y ocupación del suelo. 2.- No se refiere a la infracción cometida en las normas urbanísticas cantonales, se limita a citar “Art. 78 de la Ordenanza vigente”, sin determinar a qué Ordenanza se refiere, ni mucho menos al contenido de la disposición que se cita, lo que determina una violación al debido proceso y a mi derecho a la defensa, por falta o indebida motivación, derecho contenido en el Art, 76 numeral 7 , literal 1) de la Constitución de la República, que determina que todas las resoluciones de los poderes públicos, deberán ser motivadas, esto es, establecer los fundamentos de hecho y de derecho en las que se fundamenta y principalmente explicar la pertinencia de su aplicación, circunstancia que no se ha cumplido y que determina la nulidad del presente juzgamiento. 3.- Arguye que la Ordenanza de Control para las Zonas Urbana, de Expansión Urbana y Rural del Cantón Cuenca, no procede por que no se realizado ningún tipo de construcción en la propiedad, sino mantenimiento y conservación de la misma, como limpieza de montes, limpieza de zanjas y cunetas y compactación del terreno, en aras de contrarrestar en cierta medida la época invernal que estamos pasando, 4.- Solicita inspección a la propiedad y constate que no se ha realizado ningún tipo de construcción sin permisos municipales, que invadan el derecho de vía establecido en la Ley de caminos. 5.- Alega falta de competencia ya que Ministerio de Transporte y Obras Públicas, es el competente para tramitar y resolver controversias de caminos pues es una vía Interprovincial esto es la Panamericana Sur, sobre la cual y de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 129 de COOTAD, le corresponde al Gobierno Central al tratarse de una Troncal Nacional.”

En el tercer caso la recurrente se allana con el Auto Inicial de fecha 22 de mayo de 2012, las 12h00, y el procedimiento, solicitando proceder conforme Ley.

3. Admisibilidad de las pruebas (Recursos contra el auto de admisibilidad).

En el primer caso el compareciente: 1. Reproduce a su favor todo lo favorable e impugna lo desfavorable. 2. Reproduce a su favor el acta de inspección ocular llevada a cabo el viernes 9 de marzo a las 11h00. 3. Adjunta copia certificada de carné de discapacitada de la concurrente otorgado por el CONADIS. 4. Impugna el

informe técnico presentado por las Arquitectas María Cecilia Paredes y Silvana Araujo. 5. Reproduce a su favor lo mencionado en el art. 3 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en concordancia con la normativa relativa al derecho al trabajo enunciada en el art. 33 de la Constitución de la República, consagra el derecho al trabajo; lo manifestado en el art. 47 numeral de la Constitución de la República, con relación a los espacios destinados para personas con discapacidad; y, lo manifestado en el art. 48 numeral 6 de la Constitución de la República en razón de que el negocio materia de este juzgamiento, forma parte de un esfuerzo productivo y necesario para su subsistencia como parte de un grupo vulnerable.

En el segundo caso no se hace constar la prueba presentada, sin embargo de ello no existe recurso interpuesto alegando indefensión o que se haya cometido la violación de sus derechos.

En el tercer caso el allanamiento, da término al proceso por lo que la sentencia se encuentra ejecutoriada como acuerdo a lo prescrito en el Art. 394.- (Reformado por la Disposición Reformatoria segunda, núm. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).- que dispone: *“La jueza o el juez aprobará el allanamiento mediante sentencia, la que causará ejecutoria”*.

4. Evacuación de las pruebas.

En el primer caso se analiza las pruebas aportadas y se determina que la prueba presentada por la accionada se ingresa al derecho al trabajo y al funcionamiento de su negocio, derecho que no está siendo vulnerado en el juzgamiento porque el mismo no es materia de esta acción, concluyendo que el motivo de este trámite administrativo es por la construir una cubierta de policarbonato, con estructura metálica; en retiro frontal, concluyendo que la prueba aportada por la compareciente no desvirtúa lo descrito en el informe técnico que es la prueba de la Administración; no se justifica la construcción con los permisos municipales para el inicio trabajos de construcción en el retiro frontal de su inmueble ubicado en la calle El Oro No. 2-17 entre las denominadas Del Batán y Galápagos, mismos que se detallan en dicho informe técnico. Confirmando que se ha incumplido lo dispuesto en la Ordenanza

Para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca cuando señala en el Art. 16 que: “En el espacio público y edificaciones emplazadas en las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca, no podrá realizarse ningún tipo de intervención interna o externa sin la correspondiente autorización municipal, a través de la Dirección de Áreas Históricas y Patrimoniales”; y, en el Art. 55 que dentro de las características de ocupación del suelo el tipo de implantación es con retiro frontal de 5 m. En los sectores en los que se establezca el tipo de implantación con retiro frontal, estos retiros se destinarán exclusivamente a espacio verde, excepto el área requerida para acceso peatonal y /o vehicular”; y sobre las dudas de la compareciente en relación a la ubicación de su bien inmueble dentro de la zona de Centro Histórico, el mismo se encuentra en el área que se incorpora al Centro Histórico y que consta en el Anexo 1 de la Ordenanza ibídem. Por lo tanto no corresponde dejar sin efecto el juzgamiento solicitado por el compareciente.

En el segundo caso el Comisario al evacuar las pruebas considera parcialmente el informe técnico No. 184, presentado por el Funcionario de Control Municipal, sobre las observaciones de la construcción materia del presente juzgamiento. En su resolución no evacua las pruebas presentadas por la parte demandante, y lo único que valora parcialmente es el informe técnico

En el tercer se considera el informe técnico, y la voluntad de la recurrente de allanarse con la actuación del Comisario.

d. Decisión.

1. Breve síntesis de la decisión.

La primera resolución se funda en lo prescrito en la Constitución de la República del Ecuador en el Art. 264, que son competencias de los gobiernos municipales: numeral 1) Planificar el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, con el fin de regular el uso y la ocupación de suelo urbano y rural; 2) ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón; numeral

8) Preservar, construir y difundir el patrimonio arquitectónico, cultural y natural del cantón.”, concordante con el COOTAD en los Arts. 54 literal o) que determina como una de las funciones del gobierno autónomo descentralizado municipal regular y controlar las construcciones en la circunscripción cantonal; y, Art. 55 respecto de las competencias exclusivas del gobierno autónomo descentralizado municipal que establece: literal b) “Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón” y literal h) “Preservar, mantener y difundir el patrimonio arquitectónico...”; y, con la Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca que establece: Art. 16: “En el espacio público y edificaciones emplazadas en las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca, no podrá realizarse ningún tipo de intervención interna o externa sin la correspondiente autorización municipal, a través de la Dirección de Áreas Históricas y Patrimoniales”; Art 24 “Antes de realizar cualquier intervención en las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón deberá presentarse a la Dirección de Áreas Históricas y Patrimoniales los respectivos estudios a nivel de anteproyecto, cuyo contenido según el tipo de intervención se regulará mediante el Reglamento correspondiente. Con los criterios que emita esta Dirección se presentará los estudios a nivel de Proyecto definitivo”; y, Art. 55 señala dentro de las características de ocupación del suelo el tipo de implantación con retiro frontal de 5 m. Con lo que se declara con lugar el presente juzgamiento y autor de la Infracción que se le juzga a la señora *MARÍA ELIZABETH IÑIGUEZ MEJÍA*, por construir una cubierta de policarbonato, con estructura metálica; en retiro frontal, sin contar con permiso de la I. Municipalidad en un área de 49,22 m². En virtud de lo actuado se resuelve imponer a la infractora señora *MARÍA ELIZABETH IÑIGUEZ MEJÍA* una sanción de: Trescientos cuarenta y cuatro 54/100 dólares de Norteamérica de multa (USD 344,54); esto es el 10% del avalúo de la infracción cometida. además se le ordena retirar la cubierta colocada en el retiro frontal del predio y a la vez restituir el área verde existente antes de esta intervención, según detalle que consta en el informe técnico constante en oficio no. dahp-0140-2012 de fecha 26 de enero de 2012 de la dirección de áreas históricas y municipales (fs. 3 y 4); porque la intervención realizada sin permisos municipales no se ajusta a la ordenanza para la gestión y conservación de las áreas históricas y patrimoniales del cantón cuenca. Dispone de treinta días plazo para su cumplimiento a contarse a partir de ejecutoriada la resolución. En caso de que el accionado señora *MARÍA ELIZABETH IÑIGUEZ*

MEJÍA no acate la disposición se oficiará a la dirección de obras públicas, en la persona de su director para que disponga a quien corresponda proceda con estos trabajos, conjuntamente con la profesional responsable del informe técnico, cuyos costos serán por cuenta del infractor con un recargo del 20% de la obra a ejecutarse más los intereses correspondientes conforme al art. 378 del COOTAD. Una vez ejecutoriada esta resolución, a través de secretaría de esta comisaría, oficiese a la dirección de áreas históricas y patrimoniales con el fin de que haga el seguimiento respectivo para el cumplimiento de la resolución e informe al respecto

El Comisario de la Zona Rural funda su resolución, en función de que el accionado *MEJIA MOGROVEJO LUIS GONZALO*, en el predio a rellenado, terraplenado y limpiado su terreno en un volumen no determinado, tendiéndolo hasta el nivel de la vía Panamericana Sur, sin contar con los permisos municipales, alterando las características naturales del terreno de acuerdo a lo que determina el Cap. XI del Uso y Art. 78, de la Ordenanza vigente. A quien en consecuencia y de conformidad con lo que se establece el Art. 396 y 397 numeral uno literal a) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, que manifiesta Art. 396.- Principio de proporcionalidad.- En la normativa del régimen sancionador, así como en la imposición de sanciones se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, considerándose especialmente los siguientes criterios para la gradación de la sanción a aplicar: a) La trascendencia social y el perjuicio causado por la infracción cometida; b) El grado de intencionalidad; c) La reiteración o reincidencia en la comisión de las infracciones; y, d) La cuantía del eventual beneficio obtenido. Art. 397.- Principio de tipicidad.- Constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico tipificadas como tales en la ley, siempre que la conducta tipificada y la sanción se ajusten a los principios de este Código, sus competencias y bajo los siguientes parámetros: 1. Que la sanción sea proporcional al hecho que se acusa; 2. Que la sanción consista en una o más de las siguientes medidas. a) Sanciones pecuniarias de cuantía fija que oscilarán entre el diez por ciento de un salario básico unificado hasta cien salarios básicos unificados. Por lo que se le impone la sanción de: Quinientos ochenta y cuatro dólares de multa, (USD. 584,00). Además se le comunica que los trabajos realizados constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico tipificado

en el Art. 55 lit. b, del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, por lo que la propietaria de este predio deberá proceder a dejar en lo que más se pueda a su estado original.

Por su parte el Comisario de Higiene, funda la resolución seguida en contra de *DOLORES ELIZABETH JARA SOLIS*, en el allanamiento con el juzgamiento y aceptar la infracción; de conformidad con lo que establece el art. 392 y 394 del Código de Procedimiento Civil. Se infiere que el allanamiento constituye una forma de confesión, por cuanto el compareciente manifiesta a esta autoridad en forma espontánea y solemne “...*Me allano con el Auto Inicial de fecha 22 de mayo de 2012, las 12h00, y por ende, me allano con el procedimiento; en tal virtud, dígnese proceder conforme Ley...*”, y, conforme a jurisprudencia dictada por la (Primera Sala, R.O. 69,25-IV-2003), considerando el axioma jurídico “A confesión de parte relevo de prueba”, en doctrina es razonable que el que confiesa en el juzgamiento no ha de mentir para perjudicar sus intereses como lo decían los textos romanos “los que confiesan en juicio deben tenerse por juzgados”. La Constitución de la República en el Art. 329, claramente expresa: “...Se reconocerá y protegerá el trabajo autónomo y por cuenta propia realizado en espacios públicos, permitidos por la ley y otras regulaciones. Se prohíbe toda forma de confiscación de sus productos, materiales o herramientas de trabajo...”. Por su parte el Art. 264 señala que son competencias de los gobiernos municipales: numerales 1) Planificar el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, con el fin de regular el uso y la ocupación de suelo urbano y rural; 2) ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón; (El resaltado me pertenece), lo que concuerda con el COOTAD en el Art. 54 que determina que entre otras son funciones del gobierno autónomo descentralizado municipal literal c) “Establecer el régimen del uso del suelo y urbanístico...”; El Art. 55 describe las competencias exclusivas del gobierno autónomo descentralizado literal b) “Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón” (El resaltado me pertenece); coherente con lo que dispone el Art. 148 del Código Orgánico de Salud que expresa que: “El control del expendio de alimentos y bebidas en la vía pública lo realizarán los municipios, en coordinación con la autoridad sanitaria nacional...”. En tal virtud el Art. 1 de la Ordenanza que Regula las

actividades del Comercio Ambulatorio y otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del Cantón Cuenca, textualmente señala: “Prohíbese la ocupación de los espacios y áreas de uso público con fines distintos a los de su naturaleza, salvo los servicios y actividades regulados por esta Ordenanza y más normas conexas”; Por su parte la Ordenanza que Regula la Utilización de Espacios Públicos, en el Área de la Ciudad de Cuenca en su Art. 9 dispone que: “Se prohíbe la ocupación de los espacios públicos, con todo tipo de materiales. En caso de hacerlo, se procederá a su retiro o al decomiso”. Coherente con el Art. 16 ibídem que dice: “Las aceras están destinadas exclusivamente al uso peatonal”. La misma Ordenanza en su Art. 19, es clara en precisar que: “Se prohíbe la obstaculización y ocupación de los espacios de uso público tales como vías, plazas, portales, pasajes, para usos distintos a los de su naturaleza, salvo los casos debidamente autorizados por la Dirección de Control Urbanístico” (El resaltado me pertenece). Por su parte el Art. 15 de la Ordenanza Sobre Saneamiento Ambiental y Control Sanitario del Cantón Cuenca, a la letra dispone: “Queda terminantemente prohibido la ocupación de la vía pública: veredas, calles, avenidas, parques o plazoletas para utilización en actividades tales como: mecánicas automotrices, mecánicas de motocicletas, de bicicletas, mecánicas industriales, vulcanizadoras, carpinterías, etc...”. Por lo expuesto y en uso de las atribuciones conferidas en el Art. 15 de la Ordenanza Sobre Saneamiento Ambiental y Control Sanitario del Cantón Cuenca, Art. 1 de la Ordenanza que Regula las actividades del Comercio Ambulatorio y otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del Cantón Cuenca; Arts. 9, 16 y 19 de la Ordenanza que Regula la Utilización de Espacios Públicos, en el Área de la Ciudad de Cuenca; validadas en el Art. 7 literales e) y j) de la Ordenanza de Transición para la Adecuación de las Ordenanzas Vigentes a las Disposiciones del COOTAD y el ejercicio de las Competencias Exclusivas establecidas en el Art. 264 de la Constitución; Artículos 54 y 55 de COOTAD, Art. 148 del Código Orgánico de Salud, y, de lo que obra de autos, fundamentado en lo que establece el art. 397 numeral 2 literal a) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, y el ejercicio de las competencias exclusivas establecida en el Art. 264 de la Constitución, resuelve imponer a la infractora señora *DOLORES ELIZABETH JARA SOLIS*, una sanción de: veinte y nueve dólares con veinte centavos de los Estados Unidos de Norteamérica (USD 29,20) de multa; esto es el 10 % de un salario básico unificado, debiendo a través de Secretaría de esta Comisaría, oficiarse para su recaudación.

Además se le ordena no ocupar aceras, vías públicas, espacios públicos o de uso público para la venta, exhibición de productos de cualquier naturaleza. Una vez cancelada la multa impuesta, se dispone que a través de secretaria se gire la boleta correspondiente a fin de que sea devuelto una olla, una carreta, una balanza, una chalina, un rollo de fundas, como consta del acta de retiro no. 0000263, de fecha 17 de mayo de 2012, que obra en autos, sin que tenga derecho a reclamo por el deterioro total o parcial de los objetos detallados en la presente resolución. Se dispone que a través de secretaria una vez ejecutoriada la presente resolución se oficie al comandante de la guardia ciudadana a fin de que haga el seguimiento respectivo para el cumplimiento de la misma.

4.3 Conclusiones

Lo que hemos dicho a lo largo de este trabajo previo dictar resolución, es no afectar los intereses y derechos de los administrados; así también que se respeten los principios de legalidad y juridicidad, procurando instaurar un concepto básico que el derecho particular esta sobre el derecho individual.

Las resoluciones administrativas se emiten mediante autoridad competente, tomándose en cuenta para el efecto normas reglamentarias y legales en las cuales se fundamenta.

No está por demás recalcar la existencia de recursos a los que debe propender el Administrado cuando se sienta afectado por una resolución administrativa, para la obtención legal de que la autoridad administrativa revise el propio acto, con la única finalidad de que dicha autoridad lo revoque, reforme o anule.

BIBLIOGRAFÍA

BORJA Y BORJA, Ramiro. Teoría General del Derecho Administrativo. Ediciones Depalma. Buenos Aires, Argentina, 1985.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina 1988.

DROMI, José Roberto. El Procedimiento Administrativo, INSTITUTO DE Estudio de Administración Local, Madrid, 1986.

GARCÍA DE ENTERRIA, Eduardo y RAMÓN FERNÁNDEZ, Tomas. Curso de Derecho Administrativo. Editorial Civitas, Madrid, cuarta edición, 1998, Tomos I y II.

GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo. Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, Argentina, octava edición, 2003. Tomos I, II, y, III.

Código Civil. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011.

Código de Procedimiento Civil. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011.

Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011.

Código Orgánico de la Función Judicial. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a abril de 2011.

Constitución de la República del Ecuador, Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011.

Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, Fiel Magíster 7.2. [s.a.]

Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a enero de 2012.

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizada a mayo de 2011.

Reglamento sobre Arreglo de Procesos y Actuaciones Judiciales, Fiel Magíster 7.2. [s.a.]