

Patricio Cordero Ordóñez, *El silencio administrativo*, Quito, Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Cuenca/El Conejo, 2009.

por Juan Carlos Benalcázar*

El artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado –al cual debe sumarse, para la materia tributaria, el artículo 21 de la Ley No. 05, publicada en el Registro Oficial No. 396 de 10 de marzo de 1994– trae consigo una compleja problemática, que, contrariamente a lo que podría creerse, no se circunscribe únicamente a los ámbitos de la Administración Pública, sino que también afecta con fuerza a los jueces y a los administrados. La consecuencia legal estimatoria del silencio administrativo se introduce en nuestro ordenamiento jurídico

con el saludable propósito de hacer eficaz el derecho del ciudadano de recibir una respuesta de la autoridad cuando le ha formulado una petición o pretensión, pero lastimosamente se lo hace sin la suficiente reflexión respecto de las diversas vicisitudes que implica tal efecto legal, y, sobre todo, sin considerar las enormes dificultades que trae consigo en la práctica, incluso, y de manera por demás paradójica, para el propio administrado a cuyo derecho se pretende tutelar.

Desde la introducción, el libro del doctor Patricio Cordero Ordóñez advierte la complejidad del tema del silencio administrativo en el Ecuador y resalta su propósito de aportar con análisis y reflexiones que permitan resolver inconvenientes y encontrar soluciones a los diversos problemas que el mencionado fenómeno plantea. El primer comentario que merece la obra del doctor Patricio Cordero Ordóñez es, justamente, que constituye un importante aporte para la literatura jurídica nacional, no solo por la circunstancia de ser, hasta la fecha, el único trabajo ecuatoriano que de modo exhaustivo se ocupa del silencio administrativo, sino por enfrentar con suficiencia una temática que en nuestro derecho carece de regulaciones precisas, ya que demasiados vacíos dejó el legislador e innumerables dudas enfrenta el juzgador y el administrado. Precisamente, el mérito apuntado se resalta aun más porque el autor constata la escasez de aportes nacionales y la necesidad de consultar bibliografía extranjera, condicionante que de ninguna manera impide al autor ofrecer un aporte doctrinario a partir de elementos obtenidos de la realidad de nuestra legislación y de la jurisprudencia nacional (p. 16).

* Especialista Superior en Tributación y Magíster en Derecho con mención en Derecho Tributario por la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. Doctor en Derecho (PhD) por la Universidad Nacional Autónoma de México. Docente de los programas de Especialización y Maestría en Derecho Administrativo (UASB-E).

Una primera revisión del libro de Patricio Cordero Ordóñez muestra un trabajo académico ordenado y completo, que consta de cuatro capítulos. Parte de la tutela del derecho de petición como fundamento, los efectos jurídicos que la ley otorga al silencio administrativo, y, de modo progresivo y lógico, en una exposición de antecedente y consecuente, continúa con la explicación de las diversas implicaciones que el fenómeno plantea.

En el capítulo primero, intitulado “Antecedentes y nociones generales”, se encuentra una exposición sobre el derecho de petición y la evolución de su regulación en el Derecho ecuatoriano. Como bien advierte el autor, el derecho de petición “no constituye solo un derecho a favor de las personas, sino que, sobre todo, genera una obligación del destinatario de la petición: responderla en tiempo oportuno. Solo ello permite que el mismo tenga eficacia; sin esta obligación, tal derecho quedaría en un simple enunciado” (p. 27).

Las acertadas apreciaciones del autor ponen de manifiesto la razón y fin de la técnica de los efectos legales del silencio administrativo: tutelar un derecho fundamental cuyo contenido esencial abarca no únicamente la garantizada posibilidad de ocurrir a la autoridad con una petición, reclamación o recurso, sino también obtener una respuesta oportuna y conforme a derecho. Este propósito se observa claramente en el encabezado del artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado y constituye el elemento esencial para interpretar dicha norma, que, ante todo, funciona como un mecanismo de garantía.

El capítulo segundo se ocupa de importantes elementos teóricos como el origen, fundamentos, naturaleza de los efectos legales y clasificación del silencio administrativo.

Es importante destacar que Cordero hace hincapié en que la falta de pronunciamiento sobre las peticiones que los administrados formulan a la Administración Pública constituye una omisión ilegítima, esto es, un comportamiento ilícito de la autoridad, que viola el derecho del ciudadano y que se trata de corregir con la técnica del silencio administrativo (pp. 39-42).

En este capítulo segundo, Patricio Cordero expone diversas opiniones que en la doctrina se han propuesto sobre el silencio administrativo y destaca los puntos de acuerdo y de desacuerdo. Considero que la parte más importante de este capítulo es aquella en la que el autor propone sus ideas, pareceres y, sobre todo, la postura que adopta sobre las controversias que existen en la doctrina. Precisamente, esto es lo propio de un trabajo serio de investigación, que no debe limitarse a la mera cita y glosa de material bibliográfico o de la legislación, sino que debe trascender con el apoyo de la crítica y mediante la proposición de tesis y soluciones. Es importante

subrayar que, entre otras posiciones que el autor acoge, resalta la conceptualización del silencio administrativo como un acto administrativo presunto (p. 67).

El capítulo tercero versa sobre el “Silencio Administrativo en Ecuador”. El autor destaca que la introducción del silencio administrativo positivo en nuestro país constituye una de las más importantes innovaciones jurídicas que hemos tenido en los últimos quince años. Sin embargo, también resalta los conflictos, ambigüedades e imprecisiones que todavía no han sido superados, a pesar de los esfuerzos de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la hoy Corte Nacional de Justicia (p. 75).

El desarrollo de los principios y elementos que rigen al silencio administrativo en nuestro país, justamente, es obra de la jurisprudencia y no del legislador. Por ello, el capítulo tercero tiene el acierto de realizar una exposición extensa de selectas sentencias y de formular un agudo análisis de varios pronunciamientos de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, respecto de los cuales el autor decanta aquellos que considera provechosos y útiles para formular un esquema jurídico sobre el silencio administrativo en el Ecuador. Luego de esta labor, el autor sistematiza y analiza detenidamente los criterios que dicho órgano jurisdiccional ha vertido y destaca la significación e implicaciones que traen consigo.

Por último, el capítulo cuarto se ocupa de “La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos”. Podría llamar la atención que esta temática se incluya en una obra que trata sobre el silencio administrativo, ya que este comporta la ausencia de declaración en que incurre la Administración Pública, mientras que el acto administrativo, por definición, es un pronunciamiento que, directa y derechamente, se dirige a producir efectos jurídicos. Considerando estos conceptos, sería más propio tratar sobre las nulidades en un estudio de las declaraciones de la Administración Pública y no en relación con el silencio administrativo.

Sin embargo, la inclusión de este capítulo en la obra del doctor Patricio Cordero Ordóñez es coherente con su postura de concebir al silencio administrativo como un acto administrativo presunto y, además, es conforme con ciertas apreciaciones de la jurisprudencia nacional, que resaltan que no se puede ganar por silencio administrativo algo que no sea válido. En otros términos, si se entiende que el silencio administrativo positivo configura un acto presunto, y si además se propugna que este debe ser válido, lo lógico y necesario es que en un estudio sobre la materia se haga relación a los requisitos de validez del acto administrativo.