

Elena Durán, *Los recursos contencioso administrativos en el Ecuador*, Quito, Universidad Andina Simón Bolívar/ Abya-Yala/Corporación Editora Nacional, 2010.

por Juan Carlos Mogrovejo*

Con ocasión del estudio de los recursos que en sede judicial pueden promoverse en materia tributaria, y que efectúe algún tiempo atrás, me sentí motivado en examinar aquellos que discurren en materia contencioso administrativa a la luz del marco normativo ecuatoriano; precisamente esa pretensión conllevó el escrutinio de importante material doctrinario referido al contencioso administrativo, de producción nacional y extranjera, conduciéndome así al trabajo investigativo que lleva por título *Los recursos contencioso administrativos en el Ecuador*, de autoría de Elena Durán, publicado en la Serie Magíster No. 92 de la Universidad Andina Simón Bolívar.

Este trabajo, como bien lo cita la autora, destaca los elementos esenciales inmersos en el conflicto jurídico que, en sede judicial, sostienen la Administración y los particulares, a efectos de obtener una decisión final del órgano competente y la tutela efectiva de un derecho transgredido, que, por su carácter revisor, expresa su condición *ex post* de la actividad administrativa.

En la primera parte incurre en referentes conceptuales sobre la administración pública, con suficiente apoyo doctrinario, conducentes al supuesto que la identifica como toda actividad del Estado que queda una vez separada de las Funciones Legislativa y Judicial, y que es ejercida mayormente por la Función Ejecutiva, mas no privativamente, puesto que las otras funciones realizan también actividades de este orden. Asume, por lo mismo, que el derecho administrativo se engarza en la actividad de la administración integrada por el conjunto de organismos que actúan dentro de un espectro en el que se encuentra investida de prerrogativas y exorbitancias que no se otorgan a los particulares, y, en ese marco, lo describe como el conjunto de normas y principios que regulan el ejercicio de la función administrativa, cuya actividad se exterioriza en reglamentos, actos administrativos, actos de simple administración, hechos administrativos y contratos administrativos.

Reflexiona que, por la dinamia propia de la actividad de la administración pública que fluye en distintos escenarios, resulta compleja la estructuración de un cuerpo

* Doctor en Jurisprudencia y Abogado por la Universidad Nacional de Loja (2001), Magíster en Derecho, con mención en Derecho Tributario por la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. Docente de la UASB-E.

normativo que integre y regule de manera uniforme todos los elementos y cubra todos los espacios en los que la relación Estado-administrado se presenta.

Refiere también a la legalidad como principio rector en la relación Administración-particulares, enfatiza el carácter normativo y vinculante de la Constitución como máximo ordenamiento jurídico y al que debe adecuarse la normativa secundaria, y por el cual se constriñe a la Administración a actuar dentro de los límites que en aquella se establece, asegurando, por lo mismo, el reconocimiento de los derechos y libertades de las personas, consagrados en la Carta Fundamental.

Destaca la autotutela administrativa que opera en virtud del principio de acto administrativo previo, por el cual, al conocimiento judicial, precede un pronunciamiento por parte de la Administración Pública que será el fundamento de revisión, de tutela judicial final, lo que en doctrina se conoce como recurso, mecanismo de activación de la justicia contencioso administrativa atribuida al órgano judicial competente. En este contexto, hace breve referencia a la autotutela declarativa, ejecutiva y reduplicativa.

Seguidamente la autora acomete el análisis de los mecanismos de activación de la justicia contencioso administrativa, no sin antes exponer la naturaleza del contencioso administrativo, y en esa línea exponer que el objeto de este, conforme a la doctrina moderna, es siempre una pretensión, a partir de lo cual se colige que no es el contenido del acto impugnado sino las pretensiones las que contribuyen a delimitar los poderes del juez. El conflicto se desarrolla mediante un proceso entendido como el instituto jurídico destinado a la satisfacción de pretensiones.

Enfatiza la naturaleza de la justicia contencioso administrativa que, a la luz de la experiencia ecuatoriana, se instrumenta con aplicación del sistema judicial, diferenciándose de otros sistemas de corte administrativo o mixto.

En esta línea explicita los canales reconocidos en la legislación ecuatoriana para promover acciones en sede judicial impugnando los actos de la Administración Pública que causan efectos jurídicos contra los administrados, expresados en reglamentos, actos y resoluciones, que vulneren un interés directo del recurrente o que sean consecuencia de una disposición de carácter general; así, pues, el recurso contencioso administrativo que ampara un derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por el acto administrativo que se trate, se remite al recurso de plena jurisdicción o subjetivo, en tanto que, al tratarse de la tutela del cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, procede el recurso de anulación, objetivo o por exceso de poder, activado por quien tenga interés directo para deducirlo, solicitando al Tribunal la anulación del acto impugnado por adolecer de un vicio legal.

En este orden, y con respaldo en profuso desarrollo doctrinario, se ha dicho que lo que se protege con el recurso de plena jurisdicción es el derecho subjetivo originado en la ley o en el acto administrativo, mientras que con el recurso de anulación lo que se protege es el derecho objetivo, exigiendo que el recurrente tenga legítimo interés para proponer la acción. En el primero, el Tribunal resuelve sobre la validez del acto administrativo y las reivindicaciones que fueren pertinentes; en el segundo, en cambio, el Tribunal decide sobre la anulación del acto administrativo en guarda del imperio de la ley o de la norma jurídica lesionada por el acto cuya anulación se demanda.

El recurso subjetivo opera contra un acto administrativo que se dirige a lo particular, singular, o individual del administrado y que trasluce una situación jurídica *inter partes*; por lo mismo, tiene como fundamento la lesión de un derecho subjetivo y con él se persigue el reconocimiento de una situación jurídica individualizada frente al abuso de la administración; en tanto que, un recurso objetivo o de anulación, orientado a tutelar el cumplimiento de la norma objetiva que ha sido violentada por la Administración en virtud de la expedición de una norma inferior o de una resolución de carácter general, refiere a un asunto impersonal, objetivo o general y de cuya resolución se desprenden efectos generales o *erga omnes*, de manera que con la anulación del acto impugnado se producirá el restablecimiento de la legalidad, con prescindencia del derecho subjetivo que pudiera invocar quien deduce el recurso.

En este orden de cosas, la autora resalta las diferencias entre los dos recursos. Luego aborda la acción de lesividad, que parte del supuesto de la estabilidad de los actos administrativos, siendo, por lo mismo, la Administración incapaz de revocar sus decisiones en propia sede, ante lo que, mediante declaración previa de lesivo al interés público o al bien común el acto expedido, inicia un proceso judicial de impugnación ante el juez contencioso administrativo para que anule ese acto que generó derechos al administrado. En este cometido, incurre en la minuciosa revisión de tal categoría.

Posteriormente, se centra en la revisión y análisis de los órganos jurisdiccionales en materia contencioso administrativa sobre los asuntos que son de su conocimiento y resolución y de los procedimientos observados en cada acción, para, finalmente y como ejercicio correlativo al tratamiento anterior, dejar de manifiesto, a la luz de casos concretos, los pronunciamientos jurisprudenciales en torno a la jurisdicción y competencia en materia contencioso administrativa.

De lo expuesto, se está ante un trabajo que denota un esfuerzo investigativo que induce a seguir ahondando las categorías abordadas dentro del complejo espectro jurídico administrativo, que, no obstante las innovaciones normativas, empezando por el nuevo marco constitucional, no deja de tener pertinencia y propiedad su enfoque e incidencia.