

**ESCUELA DE DERECHO**

**Tema:**

**EFICACIA DE LA SUSPENSIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN EL  
ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO**

**Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogado**

**Línea de Investigación:**

Derecho, participación, gobernanza, regímenes políticos e institucionalidad

**Autor:**

Álvaro Esteban Sánchez Solís

**Director:**

Diego Gonzalo Coca Chanalata, Dr. Mg.

**Ambato – Ecuador**

**Marzo 2023**

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE AMBATO

HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

EFICACIA DE LA SUSPENSIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO

Línea de investigación:

Derecho, participación, gobernanza, regímenes políticos e institucionalidad

Autor:

Álvaro Esteban Sánchez Solís

Diego Gonzalo Coca Chanalata, Dr. Mg.  
CALIFICADOR

f. ....

Luis Fernando Suárez Proaño, Dr. Mg.  
CALIFICADOR

f. ....

Danny Fabián Hallo Montesdeoca, Ab. Mg.  
CALIFICADOR

f. ....

Edgar Santiago Morales Morales, Ab. Mg.  
DIRECTOR ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

f. ....

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr.  
SECRETARIO GENERAL PUCESA

f. ....

Pontificia Universidad  
Católica del Ecuador  
SECRETARIA GENERAL  
PROCURADURÍA

Ambato – Ecuador

Marzo 2023

Pontificia Universidad  
Católica del Ecuador  
BIBLIOTECA

## DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo: **ÁLVARO ESTEBAN SÁNCHEZ SOLÍS**, con CC: **1850585017**, autor del trabajo de graduación titulado: "EFICACIA DE LA SUSPENSIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO", previo a la obtención del título profesional de **ABOGADO**, en la escuela de **DERECHO**.

1. Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT, en formato digital, una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.
2. Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir, a través del sitio web de la biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Ambato, marzo 2023



Álvaro Esteban Sánchez Solís

CC. 1850585017

## **AGRADECIMIENTO**

Gracias:

Ante todo, a la divina Providencia, ya que a Dios le soy grato por sus infinitas bendiciones y la sabiduría que me ha concedido cuando lo he precisado en los complejos, pero apasionantes pasajes del mundo académico y jurídico.

A mi madre, María de Lourdes Solís Gómez, por haber sido el pilar fundamental de mi vida en momentos aciagos y jubilosos. A ella, que ahora me mira desde el cielo, por haberme introducido al mundo de la lectura y al mundo académico, ya que ello me ha permitido culminar mi carrera.

A mi padre, Humberto Gustavo Sánchez Mantilla, por soportar las adversidades familiares, profesionales y personales. Su vida se ha constituido en un testimonio de fortaleza que me ha inspirado a seguir adelante en mis estudios.

A mi abuelito, Luis Alfonso Solís Pazmiño, por haberme apoyado en los inicios de mi carrera y ser quien me ha inspirado a sortear vicisitudes para ganarme mi espacio en la vida mediante el trabajo duro.

A mis hermanos, Christian Andrés y Ricardo Gustavo Sánchez Solís; a mi cuñada, Silvia Espinosa; y a mi sobrino, Emilio Andrés Sánchez Espinosa, por ser un apoyo fundamental en cada paso que he dado.

A mi tutor, el doctor Diego Coca, por la asesoría académica y el ilustrado criterio que ha esclarecido mi trabajo de titulación.

A mi jefe, el doctor Luis Fernando Torres, por haberme introducido al mundo del derecho práctico y a las ramas del Derecho Administrativo y Constitucional. También agradezco a todo el equipo de Torres Cobo Abogados.

A los doctores y abogados Juan Pablo Aguilar, Álvaro Mejía Salazar, Marco Morales, Luis Fernando Suárez, Miguel Gavilánez, Paola Castañeda y Farid Villacís, por los valiosos criterios que han aportado a mi trabajo.

ÁLVARO ESTEBAN SÁNCHEZ SOLÍS

## **DEDICATORIA**

Dedico el presente trabajo de investigación:

A la divina Providencia.

A mi madre, por motivarme siempre a seguir adelante y nunca rendirme. Lo logré, mami; espero que allá, en el cielo, se encuentre feliz por mi logro, como siempre se alegró de cada paso que di. A Usted, que siempre soñó y luchó por verme culminar mi carrera.

A mi padre, por su infinita entereza y apoyo durante mi carrera y, en general, mi vida. Algún día espero llegar a ser como Usted.

A mi abuelito, que me enseñó a ganarme mis logros mediante el trabajo duro y arduo. Usted me instruyó siempre en el camino de hacer lo correcto. Incluso, posterior a su encuentro con Dios, me sigue motivando a luchar por mis sueños.

A mis hermanos, mi cuñada y mi sobrino, por iluminarme mi vida con su permanente presencia. Sus muestras de respaldo, a lo largo de mi carrera, han rendido sus frutos.

ÁLVARO ESTEBAN SÁNCHEZ SOLÍS.

## RESUMEN

La presente investigación resulta necesaria debido a que, en el ámbito del derecho administrativo, no se ha analizado a profundidad la suspensión del acto administrativo en sede administrativa y jurisdiccional. No se han abordado, tampoco, la excesiva discrecionalidad que, tanto el funcionario como el juzgador, tienen para resolver las peticiones de suspensión del acto y la polémica respecto de los tiempos para solicitar la suspensión del acto en sede administrativa frente al término para su impugnación. Con base en lo manifestado, se busca establecer criterios jurídicos que puedan subsanar la insuficiencia normativa respecto a estos temas, creando una concepción más práctica y considerando la eventual vulneración de derechos subjetivos del administrado. Es así que el objetivo del presente estudio se enmarca en analizar la eficacia de la petición de la suspensión del acto administrativo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, determinando, además, el fundamento teórico del mismo e identificando las diferencias y similitudes entre la normativa nacional y la legislación externa. La investigación tendrá un alcance descriptivo, aplicando un método teórico y práctico mediante la técnica de análisis de casos y revisión bibliográfica. Bajo estas premisas, se plantea la posibilidad de una interpretación normativa sobre la petición de suspensión del acto administrativo.

**Palabras Claves:** derechos subjetivos, ordenamiento jurídico ecuatoriano.

## **ABSTRACT**

This research is necessary because, in administrative law, the suspension of the administrative act in administrative and jurisdictional venues has yet to be analyzed in depth. It has yet to address the excessive discretion that both the official and the judge have to resolve the requests for suspension of the act and the controversy regarding the time to request the rest of the show in the administrative venue versus the term for its challenge. Based on the above, the aim is to establish legal criteria that can remedy the normative insufficiency concerning these issues, creating a more practical conception and considering the eventual violation of the personal rights of the administered party. Thus, the objective of the present study is framed in analyzing the effectiveness of the petition for the suspension of the administrative act in the Ecuadorian legal system, determining, in addition, the theoretical basis of the same and identifying the differences and similarities between national and foreign legislation. The research will have a descriptive scope, applying a theoretical and practical method through case analysis and bibliographic review. Under these premises, the possibility of a normative interpretation of the petition for suspension of the administrative act is proposed.

**Keywords:** administrative act, suspension, subjective rights, Ecuadorian legal system.

**ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS**

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD .....	iii
AGRADECIMIENTO .....	iv
DEDICATORIA .....	v
RESUMEN .....	vi
ABSTRACT .....	vii
INTRODUCCIÓN .....	1
CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA.....	4
1.1. La ejecutabilidad del acto administrativo .....	4
1.2. La normativa comparada .....	19
CAPÍTULO II: DISEÑO METODOLÓGICO .....	24
2.1. Metodología de la investigación .....	24
CAPÍTULO 3: ANÁLISIS DE RESULTADOS .....	31
3.1. La suspensión del acto administrativo.....	31
3.2. Eficacia de la suspensión del acto administrativo .....	33
3.3. Consideraciones para suspender el acto administrativo .....	55
CONCLUSIONES.....	64
RECOMENDACIONES .....	65
BIBLIOGRAFÍA .....	66
ANEXOS .....	73

## ÍNDICE DE CUADROS

Cuadro 1. Tiempos para recursos y acciones en el COA y COGEP .....	18
Cuadro 2. Banco de preguntas para abogados .....	28
Cuadro 3. Listado de abogados entrevistados .....	29
Cuadro 4. Banco de preguntas para servidores públicos .....	30
Cuadro 5. Entrevista al doctor Luis Fernando Suárez .....	33
Cuadro 6. Entrevista al abogado Miguel Gavilanez.....	36
Cuadro 7. Entrevista al doctor Luis Fernando Torres .....	39
Cuadro 8. Entrevista al abogado Marco Morales Andrade .....	41
Cuadro 9. Entrevista al abogado Farid Villacís.....	44
Cuadro 10. Entrevista al doctor Juan Pablo Aguilar Andrade.....	46
Cuadro 11. Entrevista a la abogada Paola Castañeda Goyes .....	49

## INTRODUCCIÓN

Los actos administrativos, en el Ecuador, poseen dos presunciones: legitimidad y ejecutoriedad. Estas estimaciones están contenidas en el Art. 329 del Código Orgánico General de Procesos (en adelante, COGEP), expedido el 2016, y en el Art. 229 del Código Orgánico Administrativo (en adelante, COA), expedido en el 2017. De esto, se deduce que son positivizadas, como en los ordenamientos jurídicos argentino y español. Su finalidad es procurar que los medios que posee la Administración Pública para alcanzar sus fines sean efectivos, útiles y ejecutables.

No obstante, por la inobservancia de procedimientos o la negligencia de los funcionarios públicos, se pueden emitir actos que vulneren, de manera injustificada, grave e inminente, los derechos subjetivos de los ciudadanos. Frente a esto, los administrados tienen la posibilidad de presentar una petición de suspensión del acto en sede administrativa. Sin embargo, para que proceda este pedido, el Art. 229 del COA exige dos circunstancias concurrentes: Que la ejecución pueda causar perjuicios de imposible o difícil reparación o; que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho. Estos requisitos le otorgan un amplio campo de discrecionalidad al funcionario que tenga que pronunciarse respecto a la suspensión, negar una petición mediante una interpretación de la norma que, potencialmente, pueda vulnerar el derecho a la seguridad jurídica de los administrados.

Por otra parte, la segunda circunstancia que el Art. 229 del COA exige para que se admita la petición de suspensión implica la presentación previa de una impugnación contra el acto objeto del pedido. No obstante, el término para la interposición de la solicitud de suspensión es de tres días y el tiempo para la presentación del recurso de apelación es de diez días, lo que implicaría una reducción en el lapso para impugnar el acto y, por ende, afectaría al administrado al momento de interrumpir los efectos del acto.

En el ámbito jurisdiccional, el COGEP establece, en el Art. 324, la posibilidad de suspender un acto administrativo en materia tributaria con el único requisito de

rendir una caución del 10% de la obligación que se encuentra en discusión. En el ámbito contencioso administrativo, el COGEP determina, en el Art. 330, que, a petición de parte, el juzgador puede ordenar, en el auto inicial, la suspensión del acto administrativo en el momento que el juzgador advierta, de la fundamentación del actor, que el acto produce daños irremediables o de muy difícil remediación. De las normas citadas se puede concluir que, en el ámbito contencioso administrativo, el juez tiene, al igual que en el COA, una amplia discrecionalidad al momento de resolver la suspensión del acto impugnado.

En consecuencia, del presente estudio se desprenden tres capítulos. En el primer capítulo se analiza el fundamento teórico de la ejecutabilidad del acto administrativo y se determinan las diferencias y similitudes de la suspensión del acto administrativo en relación a la legislación externa. En el segundo capítulo se establece la eficacia de la petición de suspensión del acto en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Por último, en el tercer capítulo se realizan varias consideraciones específicas a tomarse para la suspensión del acto. La metodología aplicada es la revisión bibliográfica y la observación de casos, con un enfoque teórico y práctico que permita formular una interpretación favorable a los derechos del ciudadano.

La presente investigación busca, entonces, analizar la eficacia de la suspensión de los actos administrativos planteada, tanto en sede administrativa como jurisdiccional, dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano. Esto, en relación, también, a los derechos subjetivos de los ciudadanos frente a la excesiva discrecionalidad de los funcionarios públicos. Además, se pretende subsanar la interpretación subjetiva y abierta respecto al tiempo para la interposición de la petición de suspensión del acto y el término para la presentación de la impugnación del acto.

### **Objetivo general**

- Analizar la eficacia de la petición de la suspensión del acto administrativo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

### **Tareas a desarrollar**

1. Fundamentación teórica y jurídica de la eficacia de la suspensión del acto administrativo.
2. Establecimiento de la eficacia en la suspensión del acto administrativo en sede administrativa y jurisdiccional.
3. Determinación de las consideraciones específicas a tomarse en cuenta para la eficacia de la suspensión del acto administrativo.

La presente investigación encuentra su justificación en la imposibilidad de que una petición de suspensión del acto administrativo tenga eficacia, tanto en sede administrativa o jurisdiccional, dados los exigentes requisitos planteados en la normativa y la confusión en cuanto a los términos que el COA establece para presentarla. Además, es una problemática que, a diario, sufren los administrados y tiene fuertes repercusiones en la vulneración del derecho a la seguridad jurídica.

## CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA

### 1.1. La ejecutabilidad del acto administrativo

En la naturaleza del acto administrativo, antes de analizar el concepto del acto administrativo, es importante aclarar lo que es la función administrativa. La Administración Pública funda sus actuaciones en la concreción de determinados objetivos o cometidos estatales que, generalmente, se centran en el bien común. En el caso ecuatoriano, la Constitución de la República del Ecuador (en adelante, CRE), en el Art. 227, configura la finalidad estatal, así: “La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación” (CRE, 2008). La finalidad del Estado, entonces, tiene su fundamento en el servicio a la colectividad en el marco de ciertos principios de aplicación general.

De manera habitual, se suele confundir la función administrativa con la legislativa o la jurisdiccional. A efectos de diferenciar la actuación administrativa de la legislativa, el autor Sayagués Laso (2002), afirma que la administración es la:

ejecución inmediata de la legislación (...). Esa es la característica que distingue la función legislativa de la administrativa (...). A su vez, la segunda [esto es, la administración] se distingue de la función jurisdiccional en que los órganos que ejercen esta se hallan vinculados entre sí con independencia, mientras que los que realizan aquella están vinculados dependientemente. (p. 58).

De acuerdo al criterio doctrinario, es evidente que la función administrativa está ejercida por un conjunto de órganos dependientes entre sí que conforman el sector público. Sin el afán de profundizar en las formas de integración del sector público, se entiende que está constituido, en los términos del Art. 225 de la CRE, por:

1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social.
2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado.

3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado [...] 4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos (CRE, 2008).

Así, todos los órganos que conforman el sector público ejercen, de alguna forma, la función administrativa. En el caso de la Asamblea Nacional y los Concejos Cantonales de los Gobiernos Autónomos Descentralizados (en adelante, GAD), su función propia es la legislativa pero, excepcionalmente, también, ejercen la función administrativa. Lo propio sucede con las Cortes de Justicia y el Tribunal Contencioso Electoral, cuya función principal es la jurisdiccional, empero, de igual forma, ejercen la función administrativa.

El ejercicio de la función administrativa se materializa por diversos medios. El COA prevé, en el Art. 89, los siguientes: Acto administrativo, acto de simple administración, contrato administrativo, hecho administrativo y el acto normativo de carácter administrativo. El criterio adoptado por el legislador ecuatoriano, al momento de desglosar las actuaciones de la Administración, tiene cierta correlación con lo instituido por Cassagne (2002), que divide a las actuaciones administrativas en: hecho administrativo, acto administrativo, reglamento y otros actos. La presente investigación se enfoca, únicamente, en el acto administrativo.

El COA, en el Art. 98, establece que el acto administrativo es “la declaración unilateral de voluntad, efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales o generales, siempre que se agote con su cumplimiento y de forma directa” (COA, 2017). No obstante, el concepto de esta figura ha sido objeto de discusión en la esfera doctrinaria.

Según García de Enterría & Fernández (1988), el acto administrativo sería “la declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la Administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad

reglamentaria” (p. 504). Esta definición es una de las que más se acerca a la idea planteada por el legislador ecuatoriano y que se encuentra materializada en el COA. Tanto el concepto de García de Enterría & Fernández, como el del COA, difieren con lo expresado por Dromi (2006), para quien, “todo obrar jurídico administrativo es acto administrativo” (p. 354). Adoptar el criterio de Dromi implicaría desconocer que hay otros medios de actuación de la Administración -entiéndase: contratos administrativos, actos normativos de carácter administrativo, etc.- que no encajan, de manera estricta, dentro del concepto de acto administrativo.

Además, en la definición de Rivera Ortega & Granda Aguilar (2017), se excluye la posibilidad de que un acto administrativo pueda tener un carácter normativo, como sí lo tienen los reglamentos.

El acto administrativo, para ser considerado como tal, de acuerdo a los conceptos expuestos, contiene, obligatoriamente, lo siguiente:

- a) Declaración unilateral de la voluntad:** Según la Corte Nacional de Justicia (en adelante, CNJ) (2021), aquí concurren tres elementos: La declaración, que es la formalización de una intención administrativa sobre un determinado asunto; la unilateralidad, solo puede existir un sujeto activo, esto es, la Administración Pública; y la voluntad, que es el ánimo del Estado para hacer algo.
  
- b) Efectuada en el ejercicio de una función administrativa:** El autor Santofimio Gamboa (2017) expresa que los actos administrativos son expedidos por cualquier autoridad que sea parte de algún órgano, siempre que actúen dentro de una función administrativa, esto es, fuera de las funciones legislativas o judiciales. Incluso, los autores García de Enterría & Fernández (1988), consideran la posibilidad de que el acto pueda ser expedido “de una manera indirecta, por una persona sin la condición subjetiva de Administración pública, pero que actúa poderes delegados por una Administración” (p. 506). Entonces, el acto administrativo puede ser emitido de manera directa -si proviene de un órgano que conforma el sector público- o de manera indirecta -si es expedido

por una persona fuera de la Administración pero que posee una delegación debidamente otorgada-.

**c) Que produce efectos jurídicos individuales o generales:** Un acto administrativo puede dirigirse a una persona en particular y generar efectos jurídicos. Según Guerrero (2019), los efectos jurídicos “implican crear, modificar o extinguir derechos subjetivos” (p. 237). No obstante, se contempla la posibilidad de que los efectos jurídicos, también, puedan ser generales, si los destinatarios son un grupo indeterminado de sujetos. Cabe realizar breves aclaraciones respecto a la diferencia de un acto administrativo de efectos jurídicos generales y un acto normativo de carácter administrativo (frecuentemente denominados en la práctica como reglamentos).

**d) De forma directa:** Según Zavala Egas (2005):

los efectos jurídicos del acto administrativo se producen de forma directa, lo que implica que no se requiere de ningún otro (...) para que la validez y la eficacia jurídica sean plenas y, consecuentemente, que el acto sea directamente aplicable por la autoridad ejecutora, Los efectos jurídicos dimanar del acto mismo, no necesitan complementarse con otro. (p. 150).

Además, al criterio del tratadista, cabe acotar que el art. 101 del COA (2017), establece que el acto administrativo produce efectos -es decir, es eficaz- una vez que ha sido notificado al destinatario.

### **Elementos del acto administrativo objeto y voluntad**

Para que el acto administrativo sea válido, concurren, simultáneamente, varios elementos que viabilizan los fines para los que fue destinado. El COA (2017), por otra parte, los denomina “Requisitos de validez” y los establece, en el Art. 99, así:

1. Competencia
2. Objeto
3. Voluntad

#### 4. Procedimiento

#### 5. Motivación

Para el desarrollo de la presente investigación sólo se analizan dos requisitos que son fundamentales a la hora de solicitar la suspensión del acto administrativo. Estos son: el objeto y la voluntad.

- **Objeto**

El objeto, de acuerdo con Dromi (2006) & Guerrero (2019), es la materia sobre, la cual, se decide, resuelve, dispone u opina. Por otro lado, el autor Enríquez Carrera (2018), define que “el acto debe contener una obligación expresa de dar, hacer o no hacer; lícito, determinado y posible” (p. 104). El objeto, entonces, es aquella disposición que distingue, significativamente, un acto de otro.

Si el objeto se refiere a dar, se puede hablar de un acto que otorgue personalidad jurídica a una Fundación, la Administración verifica el cumplimiento de requisitos y le concede la facultad de contraer obligaciones y ejercer derechos como persona jurídica. Cuando el objeto establece una obligación de dar, se habla, por ejemplo, de un acto administrativo sancionador que dispone el pago de una multa en un determinado tiempo.

Por último, si el objeto establece una obligación de no hacer, se toma, como ejemplo, el acto de otorgamiento de personalidad jurídica a una Fundación, pues ésta se encuentra autorizada a operar dentro de un determinado margen -el objeto social definido en los estatutos-, por lo que tiene una prohibición de realizar otras actividades para las que no fue facultada.

El objeto, por ser parte de una declaración de la voluntad, tiene que ser lícito, como lo establece el Art. 1461 del Código Civil (2005) y el Art. 14 del COA (2017), que define el principio de juridicidad. Además, es determinado, puesto que no se puede obligar a un administrado a hacer o no hacer algo que no esté debidamente detallado o singularizado. Tampoco se le puede conceder algo que no esté limitado

apropiadamente. La determinación del objeto impide que un acto administrativo sea interpretado arbitrariamente. El objeto, también, tiene que ser posible, dado que la Administración no puede actuar al margen de las posibilidades físicas.

- **Voluntad**

El acto administrativo es una declaración de voluntad y se entiende que, obligatoriamente, existe este último elemento, si se prescindiera de ello, el acto no existiría. El autor Ossorio (2008) define la voluntad, así: “Potencia o facultad del alma que lleva a obrar o abstenerse” (p. 997). Con base en este concepto, la función pública, a través del acto administrativo, exterioriza la facultad que le lleva a obrar de una determinada forma. Sobre esto, Gordillo (2011), define que la voluntad contiene dos elementos: uno subjetivo (es decir, el funcionario público) y otro objetivo (las exigencias de forma). En este sentido, la voluntad se vicia en cualquiera de los dos elementos; por ejemplo, un vicio subjetivo de la voluntad sería un acto expedido bajo coacción violenta del funcionario y un vicio objetivo sería un acto que haya omitido algún requisito sustancial.

Según Guerrero (2019), la voluntad de manifestarse expresamente en un acto. No obstante, existen ocasiones en las que la administración no exterioriza su voluntad de esta forma, con el propósito de afectar al administrado o de efectuar alguna interpretación arbitraria, a pesar de que esto último está prohibido por el Art. 18 del COA (2017) que establece el principio de interdicción de la arbitrariedad.

La voluntad de un acto requiere, en algunas ocasiones, que se forme a través de actos de simple administración que, generalmente, son informes o dictámenes. El Art. 122 del COA (2017), define que los dictámenes o informes tienen la función de aportar elementos de opinión o juicio, para la formación de la voluntad administrativa. Estos documentos sólo deben emitirse si el ordenamiento jurídico habilita al órgano administrativo para dicho fin. Por ejemplo, el Art. 257 del cuerpo normativo enumera los elementos que contiene el dictamen que el órgano instructor expide dentro de un procedimiento sancionador.

El acto de simple administración, por sí, no puede generar una afectación a los derechos subjetivos del administrado, sin embargo, la emisión de acto administrativo sin la emisión de un acto de simple administración requerido por la ley, configura un vicio objetivo de la voluntad y se impugna el acto administrativo con fundamento en el Art. 105, # 8, del COA (2017), con miras a declarar su nulidad. El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca (2021), enuncia que un acto en el que “se declaren o constituyan derechos en violación del ordenamiento jurídico o en contravención de los requisitos materiales para su adquisición, es nulo” (p. 12), por lo que se confirma que el dictamen o informe es un requisito del que depende la validez de un acto administrativo.

### **Caracteres del Acto Administrativo**

El acto administrativo es el medio de concreción de las finalidades de la función pública y posee ciertos caracteres que le diferencian de cualquier acto de tipo privado.

- **Presunción de legitimidad**

Uno de los caracteres del acto administrativo es la presunción de legitimidad. Según Gordillo (2011), la presunción de legitimidad consiste en suponer que el acto fue emitido con respeto a las prescripciones legales. La presunción tiene, como finalidad, que sea asumida como tal y no requiera prueba o declaración judicial alguna, es decir, impone la carga de la prueba a quien alegue la ausencia de legitimidad del acto, para que sustente tal afirmación.

En la legislación, tal presunción se encuentra explícita en el Art. 229 del COA (2017), que prescribe: “Por regla general, los actos administrativos regulares se presumen legítimos y deben ser ejecutados luego de su notificación” (p. 46). También, el ERJAFE (2002), contenía dicha presunción, en el Art. 68: “Los actos administrativos se presumen legítimos y deben cumplirse desde que se dicten y, de ser el caso, se notifiquen, salvo los casos de suspensión previstos en este estatuto” (p. 21).

En cuanto a la legislación comparada, en Argentina, también, se puede encontrar esta presunción, en el Art. 12 de la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo (1972). Lo propio sucede en España, donde el Art. 39.1 de la Ley No. 39/2015 (2016), define que los actos de la Administración Pública se presumen válidos. Por otro lado, en Uruguay no se encuentra positivizada dicha presunción.

El ordenamiento jurídico se refiere al “acto administrativo regular”, sobre esto, la CNJ (2014), ha manifestado: “Se entiende por acto administrativo regular aquél merecedor de la protección jurídica que se desprende de la presunción de legitimidad, por no contener vicios invalidadables, que ordinariamente se han de presentar de manera manifiesta” (p. 187). De acuerdo con lo expresado por la CNJ, se concluye que un acto regular es aquel del que se presume la ausencia de vicio alguno, por lo que, jurídicamente, tiene una protección.

- **Presunción de ejecutoriedad**

Según Sayagués Laso (2002), la ejecutoriedad se refiere a que, ante la perfección de un acto, esto es, si ha reunido sus elementos y presupuestos, éste produce todos los efectos y, por lo tanto, puede y es ejecutado. De la misma forma, Gordillo (2011), expresa que la ejecutoriedad constituye una competencia de la administración para ejecutarlo, por lo que es una potestad excepcional que cuenta con diversos medios.

Los medios para la ejecución del acto administrativo que Gordillo (2011) desglosa son: la coerción directa – si se le obliga, al administrado, a cumplir por la fuerza-, la coerción indirecta – si el Estado aplica sanciones diferentes, como una clausura- y la ejecución directa, por la misma administración o por terceros – con cargo al obligado para que cumpla el acto –. De acuerdo con lo que afirma Gordillo, con un acto perfeccionado, existen tres formas de ejecución y, dos de ellas, implican una forma de coerción. Un aspecto importante en este punto es que solo se puede ejercer coerción si existe un acto.

La ejecutoriedad, además, tiene la finalidad de evitar que intervenga otra función, como la judicial, para que un acto sea ejecutado. Es decir, esta presunción permite prescindir de la coerción que le es atribuida naturalmente a un juzgador para el cumplimiento de sentencias.

Para ejemplificar el objeto de la presunción de ejecutoriedad, la CNJ (2016), ha manifestado, sobre este carácter del acto administrativo en el área tributaria, lo siguiente:

De todo lo anterior se puede apreciar que en sede administrativa la firmeza y ejecutoriedad del acto administrativo, llevan consigo las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad, prerrogativas que permiten a la Administración Tributaria hacer cumplir sus propias actuaciones y por ende hacerla eficaz, ágil y sobre todo eficiente al momento de efectuar la gestión y la recaudación tributaria (p. 8).

Por ello, entonces, la presunción de ejecutoriedad permite que la Administración tenga las prerrogativas necesarias para ejecutar sus propios actos ante posibles oposiciones del administrado o situaciones imprevisibles que pongan en riesgo su cumplimiento.

### **La suspensión del acto administrativo**

Una vez establecido que el Acto Administrativo se presume legítimo y, por tanto, es ejecutado a través de las prerrogativas que la misma Administración posee, se deduce que la interrupción de los efectos del Acto es algo excepcional. En efecto, la ejecución del Acto Administrativo puede suspenderse, de forma extraordinaria, tanto en sede administrativa como en sede judicial.

Por su parte, Martorell (1958) sostiene lo siguiente:

Pero existen otros actos a los que ciertamente el Derecho positivo reconoce ab initio su eficacia y que, no obstante, admite pueden ser privados de ella temporalmente en un momento ulterior: las leyes y la doctrina reservan para este caso el nombre de suspensión del acto administrativo (p. 166).

De acuerdo con el autor, al acto administrativo se le reconoce su eficacia si es expedido -con fundamento en las presunciones descritas-. No obstante, el acto puede ser privado de dicha eficacia temporalmente a través de su suspensión.

La suspensión, entonces, implica la interrupción temporal de los efectos del Acto Administrativo. En la misma línea, el autor Marienhoff (2005) expresa, sobre la suspensión: “Trátase de un límite meramente “temporal”, es decir, “no definitivo”, pues va de suyo que “suspensión” no es lo mismo que “extinción” (p. 148). El autor puntualiza que la suspensión es diferente a la extinción, donde la interrupción de efectos del Acto es definitiva o permanente.

El tratadista Cassagne (1981) expresa que la presunción de legitimidad no es absoluta, dado que si aparecen vicios manifiestos en el Acto Administrativo, carece de ejecutoriedad y torna posible su suspensión. Aquí, el autor señala que las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad poseen un límite y, por tanto, no son absolutas.

En el caso de la normativa ecuatoriana, el COA (2017), establece, en el Art. 229, principalmente, que los actos administrativos regulares se presumen legítimos y son ejecutados luego de su notificación. Esto se encuentra alineado a las presunciones que ya se trataron en el presente trabajo de investigación.

En el Art. 229 se dice, además, que la interposición de cualquier recurso administrativo o judicial no suspende la ejecución del acto impugnado, salvo que la persona interesada lo solicite en el término de tres días, petición que sea resuelta en un término igual. Esto implica que, aunque el acto sea impugnado a través de los recursos de apelación o extraordinario de revisión, no deja de producir efectos; lo propio sucede con el recurso de plena jurisdicción o subjetivo en la vía judicial.

El COA (2017), en el Art. 229, establece las dos circunstancias que habilitan al administrado para solicitar la suspensión del acto, estas son:

1. Que la ejecución pueda causar perjuicios de imposible o difícil reparación.
2. Que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho, previstas en este Código o las normas que rijan el respectivo procedimiento especial (p. 46).

Para la calificación de estas circunstancias, el COA (2017), prevé que la Administración pondera, de forma motivada, los daños que la suspensión o la ejecución causaría al administrado, al interés público o a terceros. Es importante acotar, también, que, ante la falta de respuesta de la Administración Pública, ésta es tomada como una negativa tácita – silencio administrativo negativo –. Frente a esta negativa, no cabe recurso alguno. En el caso del derogado ERJAFE (2002), el silencio administrativo era positivo, con base en el # 3 del Art. 189.

Adicionalmente, es importante recalcar que el COA (2017), no define desde cuándo se cuentan los tres días término para presentar la solicitud de suspensión del Acto. Según Terán (como se citó en Moreta, 2019), el término de tres días, con base en el debido procedimiento administrativo, debe contarse después de que fenece el tiempo para la interposición del recurso de apelación. No obstante, existe un criterio opuesto, en el sentido de que el término de tres días se cuenta desde la notificación del acto, lo cual, resultaría regresivo, si la causal elegida para impugnar el acto es la del # 2 del Art. 229, se entiende que existe una impugnación, cuyo término máximo es de diez días, en el caso del recurso de apelación.

En cuanto a la vía judicial, el COGEP (2015), establece la suspensión del acto administrativo en dos Arts.: el 324, para actos administrativos en materia tributaria; y el 330, para actos administrativos, en general, salvo los mencionados anteriormente.

El Art. 324 establece que, si el acto administrativo en materia tributaria imponga una obligación de dar al administrado, éste puede solicitar, en la demanda, la suspensión de los efectos de dicho acto. No obstante, la norma establece que el actor rinde una caución del 10% de la obligación y, en caso de no hacerlo, continua

la ejecución del acto impugnado. De hecho, el Art. 324 del COGEP (2015), antes del 13 de enero del 2021, decía que, si el actor no rinde la caución, la demanda se tiene como no presentada. Esto cambió con la expedición, por parte de la Corte Constitucional del Ecuador (2021), de la Sentencia No. 92-15-IN/21.

En cuanto al Art. 330 del COGEP (2015), éste dice que, a petición de parte, el juzgador puede, en el Auto inicial, ordenar la suspensión del Acto Administrativo si: de los hechos alegados en la demanda y las pruebas acompañadas, aparezca como justificado un juicio provisional e indiciario favorable a la pretensión exhibida, sin que esto implique una decisión anticipada sobre el fondo, siempre que el retardo en la decisión de la causa pueda afectar irremediablemente el derecho opuesto y se evidencia la razonabilidad de la medida (p. 84).

Es decir, en vía judicial, se admite la suspensión del acto administrativo si el acervo probatorio y los hechos que el actor exprese en la demanda, exista un juicio provisional favorable a la pretensión. El hecho de que sea “provisional” implica que no es definitivo y, por tanto, no es una decisión anticipada. En definitiva, el juez puede adoptarlo como una medida para salvaguardar los derechos del administrado ante un eventual retardo en la resolución de la causa.

El Art. 330 del COGEP (2015), contempla otra circunstancia: “cuando el acto produzca daños irremediables o de muy difícil remediación por la vulneración de los derechos del administrado” (p. 84). En este caso, el accionante presenta todas las pruebas que acrediten los daños de que es objeto. El juzgador puede revocar la medida si las circunstancias que motivaron la suspensión sean modificadas.

### **Actos Administrativos susceptibles de suspensión**

Una vez que se ha definido al acto administrativo, sus elementos relevantes y la forma de interrumpir sus efectos, se pueden establecer lineamientos generales sobre la estructura de ciertos actos administrativos objeto de suspensión. Esto, bajo el criterio de los efectos jurídicos del acto.

## **Por sus efectos**

La doctrina administrativa, generalmente, divide a los actos en aquellos que causan estado y los actos en firme. Ambos conceptos son fundamentales para comprender si un acto puede ser suspendido o no.

### **Acto que causa estado**

El acto administrativo que ha causado estado se da, según Pérez (2020), “cuando ya no hay más recursos horizontales (ante la misma autoridad) y verticales (ante un superior jerárquico), disponibles en la Administración” (p. 56).

No obstante, este criterio no concuerda con lo que establece el Art. 218 del COA (2017), que manifiesta que “sobre el acto administrativo, que ha causado estado, cabe únicamente, en vía administrativa, el recurso extraordinario de revisión o en su caso, la revisión de oficio regulados en este Código” (p. 44). Por lo que un acto “que causa estado” no necesariamente implica que no exista recurso alguno en vía administrativa que se pueda interponer. De hecho, en el Art. se definen los escenarios en, los cuales, un acto causa estado:

1. Se ha expedido un acto administrativo producto del recurso de apelación.
2. Ha fenecido el plazo para interposición del recurso de apelación y no se ha ejercido el derecho.
3. Se ha interpuesto acción contencioso administrativa respecto del acto del que se trate (p. 44).

Por lo tanto, el acto que causa estado puede ser objeto de un recurso extraordinario de revisión, contemplado en los Arts. 232, 233 y 234 del COA (2017), por otro lado, el acto que causa estado, también, puede ser objeto de una revisión de oficio. El Art. 132 del COA (2017), establece que la revisión de oficio permite a la Administración anular un acto administrativo nulo, por iniciativa propia o por insinuación de la persona interesada. Esto quiere decir que la revisión de oficio no constituye un recurso per se, sino una facultad exclusiva del sector público, derivada de la autotutela administrativa. Adicionalmente, el Art. 133 del COA

(2017), atribuye a los órganos administrativos la posibilidad de que puedan realizar aclaraciones, rectificaciones y subsanaciones sin que esto afecte o varíe la decisión adoptada en un acto administrativo.

Una vez que se han definido cuáles son los actos que causan estado, se procede a analizar si son susceptibles de suspenderse. Un acto que causa estado es el que ha sido objeto de un recurso de apelación, cuyo término de interposición es de diez días, no procedería presentar una solicitud de suspensión del acto en sede administrativa, el término de ésta última es de tres días. Lo que procedería, en ese caso, es presentar una demanda de plena jurisdicción o subjetiva ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo competente y solicitar la suspensión en vía judicial.

### **Acto en firme**

El acto administrativo en firme, según Moreta (2019), es, el cual, “no admite impugnación en ninguna vía, ni administrativa, ni judicial” (p. 229). Este criterio coincide con lo que el COA establece en el Art. 218. Es decir, el acto en firme se configura en supuestos.

1. Si ya se han resuelto todos los recursos administrativos y acciones contencioso administrativas.
2. Si ya se han cumplido los términos y plazos para la interposición de recursos o acciones contencioso administrativas.

La firmeza del acto se fundamenta, según Jiménez (2014), en la “irrecorribilidad en vía administrativa o jurisdiccional, bien por haber transcurrido los plazos legalmente previstos para interponer los correspondientes recursos administrativos o jurisdiccionales, bien por haber sido confirmado por una resolución judicial firme” (pp. 61-62).

Para determinar los términos y plazos para la interposición de recursos o acciones contencioso administrativas, se observa el siguiente cuadro:

Cuadro 1. Tiempos para recursos y acciones en el COA y COGEP<sup>1</sup>

<b>Recursos administrativos (COA, 2017)</b>	
<b>Recurso de Apelación</b>	Término de 10 días desde la notificación del acto.
<b>Recurso extraordinario de Revisión</b>	Plazo de un año en la primera causal del Art. 232, esto es, que al momento de dictarlo se haya incurrido en evidente y manifiesto error de hecho, que afecte a la cuestión de fondo
	Término de 20 días en las causales del 2 al 5 del Art. 232.
<b>Acciones contencioso administrativas (COGEP, 2015)</b>	
<b>Acción subjetiva o de plena jurisdicción</b>	Término de 90 días contados a partir del día siguiente a la fecha en la que se notificó el acto impugnado.
<b>Acción objetiva o de anulación por exceso de poder</b>	Plazo de tres años, a partir del día siguiente a la fecha de expedición del acto impugnado.
<b>Casos de materia contractual</b>	Plazo de cinco años
<b>Acción de lesividad</b>	Término de noventa días a partir del día siguiente a la fecha de la declaratoria de lesividad.

Fuente: tomado a partir del COA (2017) y COGEP (2015).

Una vez transcurridos los términos y plazos que se han sintetizado, sin haberse presentado los recursos o acciones contencioso administrativas, se entendería que el acto está en firme. Entonces, si el acto se encuentra firme, se deduce que no sería posible presentar una petición de suspensión del acto administrativo en ninguna de las dos sedes: administrativa o judicial, dado que se encuentran agotadas las posibilidades de presentar recurso alguno. En conclusión, el acto administrativo que causa estado es susceptible de ser suspendido en sede judicial y, en el caso del acto en firme, no puede suspenderse de forma alguna, su ejecución.

### **Eficacia de la suspensión del acto administrativo**

Una de las problemáticas, al momento de interponer una petición de suspensión del acto administrativo, es que ésta no sea eficaz, es decir, que no sea aceptada y, en algunos casos, ni siquiera resuelta.

<sup>1</sup> Por disposición del Art. 158 del COA (2017), los términos se fijan en días y los plazos en meses o años. Los plazos y términos se computan a partir del día hábil siguiente a la fecha en que tenga lugar la notificación del acto administrativo.

Por ello, en el presente trabajo de investigación, se realiza un estudio empírico para determinar cuán eficaz resulta la interposición de una solicitud de suspensión del acto, tanto en sede jurisdiccional como administrativa.

## **1.2. La normativa comparada**

En España, durante la Edad Media, el poder lo concentraba el Rey, cuya forma de dictar actos o leyes para la convivencia en sociedad se hacía a través de cartas. En 1293, según explica Rodríguez Arana-Muñoz (2002), las Cortes de Valladolid, admitieron la posibilidad de que aquellas cartas del Rey que no se ajustaren al derecho o causaren un mal irreparable y cierto a los súbditos, sean suspendidas. Es aquí donde el derecho español instituye lo que, en un futuro, sería la suspensión del acto administrativo que puede generar un perjuicio al administrado o que contare con evidentes vicios de nulidad.

El primer indicio de la figura de la suspensión del acto administrativo en vía contenciosa que se conoce del derecho español es la que se encuentra en el Real Decreto de 4 de julio de 1861. Este Real Decreto se encontraba dirigido a los Consejos de Administración de las provincias de Ultramar y solo contemplaba la causal de que puede generar perjuicios graves e irreparables al particular interesado (Bravo Vesga, 2015). En este sentido, ante la aparición del contencioso administrativo – de origen, realmente, francés –, se establecen figuras como la suspensión en vía jurisdiccional.

En la actualidad, los procedimientos administrativos, en España, se rigen por la Ley 39/2015 (2016). En el Art. 90, # 3, de esta Ley se establece que una resolución ejecutiva, producto de un procedimiento administrativo sancionador, puede suspenderse cautelarmente, si el ciudadano expresa a la Administración su intención de interponer un recurso contencioso-administrativo. El Art. 90 establece las formas que extinguen dicha suspensión cautelar.

- a) Haya transcurrido el plazo legalmente previsto sin que el interesado haya interpuesto recurso contencioso administrativo. [...]

b) Habiendo el interesado interpuesto recurso contencioso administrativo: 1. No se haya solicitado en el mismo trámite la suspensión cautelar de la resolución impugnada. 2. El órgano judicial se pronuncie sobre la suspensión cautelar solicitada, en los términos previstos en ella (Ley No. 39/2015, 2016, Art. 90. Especialidades de la resolución en los procedimientos sancionadores, párr. 3).

Esta Ley 39/2015 (2016) establece, en el Art. 108, que puede suspenderse la ejecución del acto administrativo si la Administración ha iniciado un procedimiento de revisión de oficio, siempre que el acto pueda causar perjuicios de imposible o difícil reparación.

Por otra parte, en el Art. 117 de la Ley 39/2015 (2016), se establece la suspensión de la ejecución del acto administrativo en términos similares a los de la normativa ecuatoriana. En efecto, la norma advierte que la interposición de cualquier recurso no suspende la ejecución del acto impugnado. También, establece las circunstancias en las que el administrado puede solicitar la interrupción de la ejecución del acto, así: “a) Que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación; b) Que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho” (Ley No. 39/2015, 2016, Art. 117. Suspensión de la ejecución, párr. 2). De lo que se puede observar, las causales son similares a las que establece el COA (2017), en Ecuador.

Existen dos diferencias radicales entre la norma española y la ecuatoriana. Una es que, la norma de España, en el Art. 117:3, le da un efecto de silencio administrativo positivo a la falta de contestación por parte de la Administración, mientras que la norma ecuatoriana establece un silencio administrativo negativo en las circunstancias; otra diferencia es que la norma española, en el Art. 117:4, manifiesta que la suspensión se extiende a la vía contencioso-administrativa – siempre que exista medida cautelar –, mientras que en la norma ecuatoriana, no existe tal extensión de los efectos de la suspensión.

## **El caso colombiano**

En el caso de Colombia, la figura de la suspensión del acto administrativo en vía judicial se encuentra establecida con rango constitucional. En efecto, en el Art. 238 de la Constitución Política de Colombia (1991), se dice: “La jurisdicción de lo contencioso administrativo puede suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial” (p. 79).

A su vez, el Art. 229, de la Ley 1437, de 2011 (2011), estipula que el juez, a petición de parte, puede decretar, tanto la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, como las medidas cautelares necesarias para garantizar, provisionalmente, el objeto de la sentencia. En el Art. 230 de la misma Ley 1437 (2011), se establece la suspensión del acto como una medida cautelar; y, el Art. 231, define las circunstancias en las que se torna procedente la suspensión. Las circunstancias son: la violación de las normas invocadas como violadas en la demanda, si dicha violación surja del análisis del acto administrativo y de “su confrontación con las normas invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud” (Ley No. 1437, 2011, Art. 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares, párr. 1).

En este sentido, la ley colombiana define la posibilidad de suspender, provisionalmente, el acto en sede judicial si exista una violación de normas, en confrontación con aquellas que se han invocado en la demanda o que se desprenda del estudio de las pruebas adjuntas.

## **El caso argentino**

En el caso de Argentina, la Ley 19.549 (1972), establece, en el Art. 12, la posibilidad de que la Administración pueda suspender los efectos del acto administrativo. A dicha figura, la Ley le ha otorgado el nombre de “medida cautelar autónoma”. Existen tres circunstancias que la Ley prevé para que proceda la suspensión del acto: 1. Por razones de interés público, 2. Para evitar perjuicios graves al interesado y, 3. Si se alegare con fundamento una nulidad absoluta.

Sobre la primera circunstancia, el tratadista Cassagne (1993) expresa que se trata de un interés público específico y no genérico, por lo que exigiría una prueba de orden público que justifica la medida peticionada.

Sobre las otras dos circunstancias, se encuentra una similitud con lo que ya establece la legislación española y ecuatoriana, pues se contemplan figuras similares y, por ello, no se reitera en los conceptos de estas causales.

### **El *injunction* en el derecho anglosajón**

El *injunction* es una figura presente en el derecho anglosajón que consiste, según Wild (2006), en una orden que emite un juez para prohibir un acto o conducta. Si bien, del concepto de la autora se entiende que es permanente, la doctrina contempla varios tipos de *injunction*, como: los permanentes, temporales o interlocutorios. Como es parte del derecho anglosajón, se aplica de la misma forma en Estados Unidos, Canadá y el Reino Unido.

El propósito del *injunction* es evitar que se le irroque un daño grave a cualquier ciudadano. De hecho, la Corte Suprema de Canadá (1985) ha manifestado que un *injunction* solo puede ser expedido si el actor demuestra que existe una alta probabilidad de que un acto pueda generarle un daño grave en el futuro. En este sentido, quien solicita el *injunction* tiene que demostrar el grave perjuicio que le generaría la permanencia de los efectos del acto impugnado.

En concordancia con lo anterior, a través de la jurisprudencia se han establecido los parámetros que la accionante prueba para que le sea concedido un *injunction*. Por ejemplo, en Canadá, la Corte Suprema (1995) ha instituido el “*RJR MacDonald Test*”, que contempla tres lineamientos que el interesado prueba: 1. Que la cuestión que se litigue sea relevante; 2. Que el accionante sufriría un daño irreparable si el mandato – o *injunction* – no es dictado; y, 3. Que, de no concederse el *injunction*, el daño sería mayor al caso en el que sí se lo otorgara. En este sentido, si bien es un desarrollo profundamente diferenciado al derecho español – y sus derivaciones

en el derecho argentino, colombiano y ecuatoriano –, hay puntos similares como la necesidad de demostrar el grave perjuicio.

Hay que aclarar, por último, que el *injunctio* no es una figura propia del derecho administrativo, sino que puede ser aplicado a cualquier acto que se enmarque en las circunstancias que ya se han expuesto.

## **CAPÍTULO II: DISEÑO METODOLÓGICO**

### **2.1. Metodología de la investigación**

En el presente capítulo se expone el conjunto de técnicas y métodos empleados para la obtención de la información que permiten el cumplimiento de los objetivos y tareas de investigación planteados. Para alcanzar dicha finalidad, se despliegan: el diseño de investigación; el método de investigación; la población y muestra; la técnica e instrumento para la recolección de información; y la técnica de procesamiento y análisis de datos.

La presente investigación analiza la eficacia de la suspensión del acto administrativo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, con base en la jurisprudencia, la doctrina y el estudio normativo nacional y extranjero. En el momento de adentrarse en el tema, se busca subsanar las deficiencias normativas respecto a la regulación de la suspensión del acto administrativo, tanto en sede administrativa como jurisdiccional.

El análisis normativo permite tener un panorama claro de lo que el ordenamiento jurídico ecuatoriano ya prescribe sobre la suspensión del acto administrativo. Además, la problemática se circunscribe en el insuficiente tratamiento de este tema en los cuerpos normativos, como el COA (2017) y el COGEP (2016). Por lo que resulta fundamental el examen de las leyes que regulan esta cuestión.

En tales circunstancias, las tareas investigativas que derivan del objetivo general, son: la fundamentación teórica y jurídica de la eficacia de la suspensión del acto administrativo; el establecimiento de la eficacia en la suspensión del acto administrativo en sede administrativa y jurisdiccional; y la determinación de las consideraciones específicas a tomarse en cuenta para la eficacia de la suspensión del acto administrativo.

En el desarrollo de la metodología, se realiza un contraste del criterio de varios juristas sobre el tópico central para, con ello, profundizar en la revisión normativa y casos prácticos que permitan aportar elementos empíricos a la investigación.

## **Diseño de la investigación**

El diseño de la investigación es el marco general que engloba las técnicas y herramientas a utilizarse para recabar la información necesaria para llegar a la conclusión que se busca. Según Besse (1999), el diseño de la investigación se constituye en el plan general de investigación que pretende generar, de forma concisa y clara, las respuestas a los cuestionamientos que han derivado del problema. En este sentido, es importante determinar que el diseño de la investigación contiene los lineamientos básicos que guían la recolección de información para nutrir los fundamentos de la investigación.

De la misma forma, la finalidad del diseño de la investigación, según Suárez-Montes, Sáenz-Gavilanes & Mero-Vélez (2016), es el de proveer:

al investigador de los caminos lógicos del pensamiento científico, que resultan imprescindibles para el desarrollo de las capacidades cognoscitivas en especial las creadoras, con las que el estudiante se apropia de conceptos, leyes y teorías que le permiten profundizar en la esencia de los fenómenos con ayuda del método investigativo, como vía fundamental del enriquecimiento de dicho conocimiento científico (p. 74).

En este sentido, lo que manifiesta el autor se circunscribe en que el investigador, a través de las normas y conceptos, puede profundizar en el objeto de indagación que, en este caso, es el análisis de la eficacia de la suspensión del acto administrativo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

El diseño de la investigación es relevante en la medida de que viabiliza la obtención de resultados apegados a la realidad de lo que se indaga y, además, aporta claridad. Por ello, los autores Leyva Haza & Guerra Véliz (2020), han manifestado:

La falta de claridad en la determinación del diseño de investigación repercute negativamente en sus resultados, no solo en lo que atañe al investigador, sino que algunos autores señalan, refiriéndose en particular al objeto, que su determinación correcta influye, incluso,

en las valoraciones de los expertos sobre los resultados de la investigación (p. 242).

Por ello, de acuerdo a lo que expresan los autores, es esencial que exista un diseño de investigación claro que le permita, al investigador, avanzar en la indagación a través de medios, métodos y técnicas apropiadas. En el presente caso, se escoge un tipo de investigación que permita analizar la suspensión del acto administrativo, desde su eficacia y generar una solución en consecuencia.

### **Tipo de investigación**

El método científico es una herramienta que permite descubrir la verdad de los fenómenos estudiados. Para el autor Ander-Egg (1993), la ciencia es el cúmulo de conocimientos racionales que se obtienen de forma sistémica y que se ordenan en torno a un objeto. Consecuentemente, la ciencia requiere de una forma de organización, el método científico se constituye como el sistema de obtención y jerarquización de los conocimientos adecuado para la presente investigación.

El método científico, entonces, se subdivide en varias formas de razonamiento que permiten sistematizar la información, de acuerdo con las necesidades. Entre estas formas, se encuentran la inducción y el análisis, aplicables a la presente investigación.

En cuanto a la inducción, ésta se refiere a que va de lo particular a lo general. De acuerdo con Clavijo Cáceres, Guerra Moreno & Yáñez Mera (2014), la inducción “como forma lógica de razonamiento es el proceso mental que partiendo de casos particulares llega a su causa o explicación que ha sido previamente formulada de manera general” (p. 16). Por lo cual, en la presente investigación, se parte de situaciones particulares, mencionadas por los entrevistados, para hacer un estudio integral de la eficacia de la suspensión del acto administrativo.

Por otro lado, el análisis implica, en los términos de Clavijo Cáceres et al. (2014) que “utiliza la separación de las partes de un todo para analizarlas

independientemente”. Es decir, el análisis implica la disgregación de un tópico central para realizar un examen pormenorizado de estas cuestiones. En el presente trabajo, se ha separado el tema de la eficacia de la suspensión del acto administrativo en varias partes para hacer un estudio independiente de cada subtema y, luego, integrar todo para obtener una conclusión general, además, del análisis y la inducción, la presente investigación cuenta con una estrategia metodológica cualitativa.

La metodología cualitativa parte de varias premisas. Según Guba (1985), estas premisas son: Naturaleza de la realidad, naturaleza de la relación investigador-objeto y naturaleza de los enunciados legales. Por ello, en la presente investigación, sobre la suspensión del acto administrativo, se agudiza la relación investigador – objeto y, además, se verifica la naturaleza del contexto y la realidad que puede afectar la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo.

Además, según Clavijo Cáceres et al. (2014), la estrategia cualitativa “pretende conocer y entender las apreciaciones e intereses particulares por ello trata de interpretar la experiencia de los sujetos del modo más parecido a como lo viven” (p. 30). En consecuencia, la estrategia cualitativa se acerca a una vivencia más empírica, requiere un análisis de la realidad con todos los sujetos y factores intervinientes. Esto, a la vez, no se contrapone a la visión objetiva de la estrategia cuantitativa.

En el presente trabajo, se emplea la estrategia cualitativa porque es necesaria para conocer el fenómeno de la suspensión del acto administrativo de forma general. Se analizan los factores que intervienen en el objeto de estudio, en los que se consideran: argumentos empleados, respuestas de la Administración Pública y de los juzgadores, naturaleza del acto administrativo y el análisis empírico de los abogados.

## Técnica e instrumento para la recolección de información

Una vez seleccionada la metodología, es esencial definir la técnica e instrumento para la recolección de información. Según Salamanca Serrano (2015), “las técnicas son recursos interdisciplinarios e interculturales para la obtención, codificación y sistematización de los hechos, para su análisis dialéctico y verificación” (p. 69). En consecuencia, la técnica es la herramienta que permite obtener la información, sistematizarla y organizarla, de tal forma que viabilice su análisis. La estrategia metodológica es cualitativa y la técnica a seleccionarse responden a un fenómeno general y subjetivo.

El objetivo, entonces, con la entrevista es obtener la mayor cantidad de información sobre un tema, a través de preguntas abiertas; a diferencia de la encuesta, que se caracteriza por contener preguntas cerradas. Por ello, dentro de la entrevista, es importante realizarla a una persona que conozca a profundidad del tema investigado. En consecuencia, el banco de preguntas elaborado para alcanzar el fin de la investigación es el siguiente:

Cuadro 2. Banco de preguntas para abogados

<b>Sede administrativa</b>
1. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede administrativa?
2. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones de suspensión presentadas en sede administrativa?
3. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede administrativa, para rechazar las peticiones?
4. ¿En qué instituciones públicas ha presentado, Usted, las peticiones de suspensión del acto administrativo?
5. ¿Desde cuándo se cuenta el término de 3 días para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo en sede administrativa?
6. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COA, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del funcionario público?
<b>Sede jurisdiccional</b>
7. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede jurisdiccional?
8. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones presentadas en sede jurisdiccional?
9. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede jurisdiccional, para rechazar las peticiones?
10. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COGEP, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del juzgador?
11. ¿Cuál ha sido la naturaleza del acto administrativo que ha intentado suspender? (Contratación pública, coactiva, sancionatorios, propiedad intelectual, etc.).

Fuente: Elaboración propia

El banco de preguntas se encuentra dividido en dos secciones: Una, referente a la suspensión del acto administrativo en sede administrativa; y, otra, referente a la suspensión en sede jurisdiccional. Las preguntas planteadas permiten conocer cuál es la experiencia de los abogados al momento de solicitar la suspensión del acto administrativo y los problemas que, eventualmente, se pueden generar a la hora de presentar la petición.

### Población y muestra

La entrevista propuesta en el acápite anterior es aplicada a abogados que se encuentren en el libre ejercicio y que sean concedores del Derecho Administrativo.

Los abogados a los que se aplica la entrevista son:

Cuadro 3. Listado de abogados entrevistados

Entrevistados	Experiencia
Dr. Luis Fernando Suárez	Doctor en Jurisprudencia por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador con amplia experiencia en el litigio comercial y administrativo. Docente de Derecho Procesal en la Pontificia Universidad Católica del Ecuador – Sede Ambato.
Ab. Miguel Gavilánez	Abogado litigante, graduado en la Universidad Central del Ecuador. Especialista y Magíster en Derecho Administrativo por la Universidad Andina Simón Bolívar – Sede Ecuador. Secretario del Instituto Ecuatoriano de Estudios de Derecho Administrativo y Social.
Dr. Luis Fernando Torres	Doctor en Jurisprudencia por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Abogado litigante con amplia trayectoria en las áreas del Derecho Administrativo, Constitucional y Civil. Máster en Comparative Government por la London School of Economics. Profesor en posgrados sobre Derecho Constitucional y Administrativo.
Ab. Marco Morales Andrade	Abogado por la Universidad San Francisco de Quito con amplia experiencia en el ejercicio profesional. Máster en Derecho Administrativo por la USFQ. Profesor de Derecho Administrativo y Constitucional en la USFQ, UDLA, UNIANDES, UASB y UEES.
Ab. Farid Villacís	Abogado en libre ejercicio, graduado en la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Autor de la obra “La Impugnabilidad de Actos Administrativos por medio del recurso de apelación: Naturaleza Jurídica y Eficacia”.
Dr. Juan Pablo Aguilar Andrade	Doctor en Jurisprudencia por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, con amplia experiencia en el Derecho Administrativo. Ex secretario Jurídico de la Presidencia de la República. Docente de la cátedra de Derecho Administrativo en la USFQ.
Dr. Álvaro Mejía Salazar	Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Doctor en Derecho (PhD.) por la Universidad Complutense de Madrid. Docente en cátedras de Derecho Público en la UASB y PUCE.

Fuente: Elaboración propia

En consecuencia, verificada la trayectoria y experiencia de los entrevistados, se procede a resumir los contenidos aportados. Adicionalmente, se realiza una entrevista con un banco de preguntas diferenciado, a una funcionaria pública para recolectar información desde la perspectiva de un servidor que resuelve las peticiones de suspensión del acto administrativo.

El banco de preguntas diferenciado es el siguiente:

Cuadro 4. Banco de preguntas para servidores públicos

<b>Banco de Preguntas Diferenciado para Servidores Públicos</b>
1. ¿Con qué regularidad recibe, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo?
2. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de peticiones de suspensión del acto administrativo aprobadas?
3. ¿Cuáles han sido los argumentos que Usted empleó para rechazar las peticiones?
4. ¿Desde cuándo se cuenta el término de 3 días para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo en sede administrativa?
5. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COA, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del funcionario público?

Fuente: Elaboración propia

La persona a la que se le aplica el banco de preguntas diferenciado es la Ab. Paola Castañeda Goyes, quien es Abogada por la Universidad Nacional de Chimborazo. Especialista en Derecho Constitucional y Administrativo por la UNACH y Magister en Derecho Constitucional por la Universidad Regional Autónoma de los Andes. Actualmente, se desempeña como Procuradora Síndica del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipalidad de Riobamba.

### **Técnica de procesamiento y análisis de datos**

Una vez que se realicen las entrevistas, se analizan las respuestas de forma general y se contrastan los criterios aportados con lo que establece la normativa. La revisión de las leyes permite vincular la información recibida a la investigación y, con ello, alcanzar los fines que se determinaron en un inicio.

## **CAPÍTULO 3: ANÁLISIS DE RESULTADOS**

### **3.1. La suspensión del acto administrativo**

Una vez que se ha determinado el concepto del acto administrativo, sus elementos, caracteres y se ha realizado un análisis respecto de la suspensión, se puede concluir que el acto administrativo es una declaración unilateral de la voluntad, efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales o generales, siempre que se agote con su cumplimiento y de forma directa. Para esto, se ha tomado el criterio contenido en el Art. 98 del COA (2017).

Los elementos a considerarse, para la suspensión del acto administrativo, son: objeto y voluntad. El primero, entendido como la materia sobre, la cual, se decide, resuelve, dispone u opina; que, además, implica una obligación expresa de dar, hacer o no hacer. El segundo, definido como la facultad que lleva a obrar o abstenerse y, en el caso de la Administración Pública, la voluntad se puede formar a partir de actos de simple administración -como parte del elemento objetivo de la voluntad- y, la actuación del funcionario público – como parte del elemento subjetivo de la voluntad-.

El acto administrativo posee, además, caracteres, que se sintetizan en dos esenciales para el presente análisis: presunción de legitimidad y presunción de ejecutoriedad. La presunción de legitimidad implica que el acto fue expedido sin contener vicio alguno, es decir, que ha respetado el procedimiento para su emisión; es importante, también, aclarar que la presunción de legitimidad se encuentra positivizada. Por otro lado, la presunción de ejecutoriedad implica que un acto, una vez perfeccionado con sus elementos, debe ejecutarse directamente y, para ello, la Administración cuenta con elementos de coerción para lograrlo.

Ahora, sobre la suspensión del acto administrativo, ésta figura implica que un funcionario público, en el caso de la sede administrativa, o el juzgador, en el caso de la sede jurisdiccional, disponga que el acto deja de surtir sus efectos temporalmente por incurrir en determinadas causales determinadas en la Ley.

En el caso de la sede administrativa, el COA (2017), en el Art. 229, dispone que las circunstancias concurrentes que permiten, al administrado, solicitar la suspensión del acto, son:

1. Que la ejecución pueda causar perjuicios de imposible o difícil reparación.
2. Que la impugnación se fundamente en alguna de las causales de nulidad de pleno derecho, previstas en el Código o las normas que rijan el respectivo procedimiento especial.

Estas causales se analizan a profundidad en el presente trabajo de investigación. Por otro lado, en la sede jurisdiccional, el Art. 324 del COGEP (2015) establece, para los actos administrativos en materia tributaria, que el administrado pueden solicitar, en la demanda, la suspensión de los efectos de dicho acto, siempre que se rinda una caución del 10% de la obligación. En el Art. 330 del COGEP (2015), se determinan las causales para la suspensión de un acto administrativo no tributario, si:

de los hechos alegados en la demanda y las pruebas acompañadas, aparezca como justificado un juicio provisional e indiciario favorable a la pretensión exhibida, sin que esto implique una decisión anticipada sobre el fondo, siempre que el retardo en la decisión de la causa pueda afectar irremediablemente el derecho opuesto y se evidencia la razonabilidad de la medida (p. 84).

Adicionalmente, se contempla otra causal en el Art., que es “cuando el acto produzca daños irremediables o de muy difícil remediación por la vulneración de los derechos del administrado” (p. 84). Causal similar a la que contempla el COA (2017).

Los actos administrativos, por sus efectos, pueden ser suspendidos, si han causado estado, solo en sede jurisdiccional; y, en el caso de los actos en firme, ya no existiría forma de suspenderlo.

### 3.2. Eficacia de la suspensión del acto administrativo

#### Entrevista al Dr. Luis Fernando Suárez

Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador con amplia experiencia en el litigio comercial y administrativo. Docente de Derecho Procesal en la Pontificia Universidad Católica del Ecuador – Sede Ambato.

Cuadro 5. Entrevista al doctor Luis Fernando Suárez

Sede	Pregunta	Respuesta
Sede administrativa	1. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede administrativa?	“Al año, se presentan, por lo menos, de unas 6 a 7 acciones que tengan, como objetivo, la suspensión de un acto administrativo en sede”.
	2. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones de suspensión presentadas en sede administrativa?	“Considerando que 7 es el 100%, una es aceptada por la Administración y las otras son negadas, fundamentalmente, sin ningún tipo de motivación. Es decir, el efecto de suspensión en sede administrativa es casi nulo”.
	3. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede administrativa, para rechazar las peticiones?	“Normalmente, son temas de mera legalidad. No hay una motivación constitucional, ni una correcta motivación legal y, en la mayoría de las veces, no hay un justificativo o una motivación adecuada. Simplemente es una disposición que, generalmente, dicen: «por intereses de la Administración, no se puede suspender o esto perjudicaría a la comunidad». Es decir, supuestamente, en función de un tema general se suspende una petición particular pero no hay una motivación profunda”.
	4. ¿En qué instituciones públicas ha presentado, Usted, las peticiones de suspensión del acto administrativo?	“Fundamentalmente, en tres. He litigado muchísimo en contra del Ministerio de Educación y el Municipio de Ambato. Y, algo, en la Secretaría de Agua”.
	5. ¿Desde cuándo se cuenta el término de 3 días para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo en sede administrativa?	“Normalmente, desde la notificación del acto administrativo”.
	6. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COA, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia	“Totalmente. Al ser un tema de mera legalidad o total legalidad, como es el Derecho Administrativo, es contradictorio porque, por un lado, el COA impulsa mucho el tema de la legalidad, igual el COGEP; pero, en cambio para la suspensión de las medidas que

	discrecionalidad del funcionario público?	estamos hablando, hay total discrecionalidad que muchas veces queda en el criterio del funcionario y no hay un argumento legal detrás de eso”.
<b>Sede jurisdiccional</b>	7. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede jurisdiccional?	“Tomando en cuenta las dos vías: constitucional y contencioso-administrativa; al año, unas 10 a 12 peticiones”
	8. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones presentadas en sede jurisdiccional?	“50%”
	9. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede jurisdiccional, para rechazar las peticiones?	“Si es que la petición de suspensión del acto administrativo es por vía constitucional, el argumento preferido de los jueces es que hay vía legal adecuada; es decir, que no cumplen con el principio de que la Acción de Protección no es un mecanismo de última ratio. Y, en el tema contencioso administrativo, a más de ser extremadamente larga la espera para la resolución y demás, muchas veces es un tema de mera legalidad en cuanto a la interpretación de la ley; es decir, los jueces, cuando no otorgan la suspensión en el contencioso administrativo, no se refugian en el argumento de la vía legal adecuada porque estamos en la vía legal adecuada: el contencioso administrativo; se escudan en la interpretación que ellos le dan a la norma de derecho”.
	10. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COGEP, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del juzgador?	“Yo creo que no, es diferente. En el COA, al ser un acto de administración, en sede, deberían ser más reguladas las facultades que tendría un funcionario público para disponer o no la suspensión de un acto administrativo; mientras que, en la órbita jurisdiccional, entran otros elementos de análisis, como: la sana crítica, la libre apreciación y el principio de inmediación que tienen los jueces y no lo tienen los funcionarios públicos. Entonces, ahí sí deberían tener un margen de discrecionalidad, pero esa discrecionalidad debe estar basada, no solo en la legalidad, sino en la constitucionalidad, aunque el reclamo sea por vía contencioso administrativa”
	11. ¿Cuál ha sido la naturaleza del acto administrativo que ha intentado suspender? (Contratación pública, coactiva, sancionatorios, propiedad intelectual, etc.).	“Ha habido varios, fundamentalmente es el tema de talento humano: nombramientos, concursos y demás. Bastante contratación pública, poco de propiedad intelectual”.

Fuente: Elaboración propia

En la entrevista realizada al doctor Luis Fernando Suárez se ha evidenciado, en el caso de la sede administrativa, que la eficacia es menor, dado que, de un universo de 7 peticiones presentadas anualmente, solo una es aceptada. Se puede observar, también, que la motivación esgrimida por la Administración, para rechazar las solicitudes de suspensión, no satisface los estándares instituidos para estos casos, dado que el funcionario se sustenta en el «interés de la administración» y no en las causales del Art. 229 del COA. Sobre el tiempo, el doctor Suárez manifiesta que se cuenta desde la notificación del acto administrativo. Por último, define que, en el caso de la suspensión, prima la discrecionalidad y el criterio del funcionario y, relega, así, la legalidad que existe.

El doctor Suárez, por su experiencia en el ámbito constitucional, analiza, también, la suspensión del acto administrativo desde la interposición de medidas cautelares autónomas o conjuntas, que son propias de la sede constitucional. Por ello, el experto profundiza, tanto en la figura de la suspensión del acto en sede contencioso administrativa, como constitucional.

Por otro lado, en cuanto a la sede jurisdiccional, el doctor Suárez señala que existe un mayor nivel de eficacia en las peticiones presentadas, constituye el 50% de aceptación. Sobre la motivación, en el momento de rechazar las peticiones, el experto señala dos circunstancias.

En el caso de las medidas cautelares autónomas o conjuntas, en el área constitucional, expresa que los jueces se refugian en el argumento de que existe la vía legal adecuada para resolver una cuestión de esa naturaleza. Sobre la respuesta del experto, se puede deducir que el juez no analiza, de forma integral, la posible vulneración de derechos constitucionales que se puede derivar de los hechos de un caso e, incluso, ignoran la aplicación de los estándares establecidos por la Corte Constitucional (2019), en la Sentencia No. 66-15-JC/19, sobre la procedencia de las medidas cautelares, que son: “i) hechos creíbles o verosimilitud, ii) inminencia, iii) gravedad, y iv) derechos amenazados o que se están violando” (p. 6).

En consecuencia, si se trata de medidas cautelares autónomas o conjuntas, el juzgador no realiza un análisis completo de los hechos y tampoco los subsume a la norma aplicable para estos casos; sencillamente, las rechaza por existir «vía legal adecuada».

En cuanto a las peticiones presentadas ante los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo, el doctor expresa que los juzgadores se escudan en la interpretación que ellos le dan a la norma. Lo manifestado por el doctor revela la problemática sobre las circunstancias establecidas en el COGEP: permitir un amplio margen de interpretación del juzgador y no establecer los parámetros claros para determinar cuándo se suspende un acto o no.

Sobre la discrecionalidad del COGEP, el doctor Suárez expresa que es diferente al caso del COA, intervienen otros elementos como: la sana crítica, la libre apreciación y el principio de inmediatez, que no lo tienen los funcionarios públicos. Opina que existe un margen de discrecionalidad, con base en la legalidad y la constitucionalidad.

### Entrevista al Ab. Miguel Gavilánez

Abogado litigante, graduado en la Universidad Central del Ecuador. Especialista y Magíster en Derecho Administrativo por la Universidad Andina Simón Bolívar – Sede Ecuador. Secretario del Instituto Ecuatoriano de Estudios de Derecho Administrativo y Social.

Cuadro 6. Entrevista al abogado Miguel Gavilanez

Sede	Pregunta	Respuesta
Sede administrativa	1. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede administrativa?	“Casi nunca”.
	2. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones de	“2%, que alguna vez he solicitado. Sobre todo, en el tema de multas, cuando éstas son grandes que, efectivamente, pueden afectar el tema patrimonial de una persona o

	suspensión presentadas en sede administrativa?	de una empresa. Hemos solicitado a la Administración Pública que lo suspendan y no lo han hecho”.
	3. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede administrativa, para rechazar las peticiones?	“El máximo argumento que se lleva establecido desde la doctrina y, el propio Código Orgánico Administrativo lo plantea – y, antes el ERJAFE – es que, en efecto, no se puede llegar a establecer que es un daño de difícil o imposible reparación, por lo que concluyen que la solicitud no está bien fundamentada y la niegan”.
	4. ¿En qué instituciones públicas ha presentado, Usted, las peticiones de suspensión del acto administrativo?	“En la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, y nunca nos han dado. Alguna vez, en el Ministerio del Ambiente, igual por temas de multas, y nunca nos han dado. Y en otras instituciones donde que ya conocemos, no las hemos presentado. Por ejemplo, en el Municipio de Quito nunca presentamos solicitudes de suspensión del acto administrativo, ni en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Si creemos que tenemos argumentos para darnos de baja el acto administrativo nos vamos directamente al contencioso administrativo”.
	5. ¿Desde cuándo se cuenta el término de 3 días para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo en sede administrativa?	“Una vez notificado al administrado”.
	6. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COA, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del funcionario público?	“Sí. Y, a veces, no solamente discrecionalidad, sino también arbitrariedad porque el Código Orgánico Administrativo dice que hay que pronunciarse y, como toda decisión de la Administración Pública, hay que hacerlo de manera motivada y, ahí es, justamente, donde la Administración Pública falla porque no motiva y se basa en el # uno o en el # dos [del Art. 229] del Código Orgánico Administrativo. El problema, además, es que esta decisión de la administración no se puede impugnar y el silencio administrativo es negativo”.
<b>Sede jurisdiccional</b>	7. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede jurisdiccional?	“Siempre que sean cuestiones económicas: en multas, cuando son grandes, por lo general, se solicita la suspensión de los actos administrativos”
	8. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones presentadas en sede jurisdiccional?	“De las que he presentado – 10, aproximadamente – en ninguna me han aceptado”.
	9. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede	“Justamente, los que están contenidos en el COGEP y en el Código Orgánico

	jurisdiccional, para rechazar las peticiones?	Administrativo. Dentro de estos, hay uno que tiene particular importancia, que es que el acto administrativo no es un acto regular, es decir, que nace con vicios de nulidad, y ahí viene el problema porque la ley dice «los actos administrativos regulares se presumen legítimos». Los actos regulares pueden entenderse de dos formas: uno, cuando ha cumplido el procedimiento y, un acto administrativo que, además de cumplir el procedimiento, ha respetado la norma jurídica. Es decir, estos dos argumentos se unen. Ésa es la principal causal que se suele utilizar; la otra causal, sobre los daños de difícil o imposible reparación, es muy difícil. Esos son los argumentos que el mismo COGEP establece”.
	10. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COGEP, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del juzgador?	“Sí. Al igual que en sede administrativa, hay una cuestión de discrecionalidad que muchas veces puede llegar a una arbitrariedad. Sobre todo, desde el punto de vista de cómo se pronuncia el juzgador en este caso porque no hay verdaderamente una motivación. Ahora bien, pueden darse casos que cuando tú interpones una demanda subjetiva, no le aclares bien al juzgador cuáles son los efectos que, efectivamente, dan lugar a que pueda ser de imposible o difícil reparación porque, si bien el contencioso administrativo es de plena jurisdicción, hay un principio dispositivo también que recoge el COGEP y que recoge, principalmente, el Art. de la suspensión en donde dice que tiene que demostrarse en qué medida el acto administrativo puede causar daños de difícil o imposible reparación”.
	11. ¿Cuál ha sido la naturaleza del acto administrativo que ha intentado suspender? (Contratación pública, coactiva, sancionatorios, propiedad intelectual, etc.).	“Sancionatorio pecuniario. En el caso de la suspensión coactiva tributaria, tiene unos elementos diferentes donde hay menos discrecionalidad”.

Fuente: Elaboración propia

En cuanto a la sede administrativa, el abogado Gavilánez manifiesta que hay un bajísimo porcentaje aproximado de eficacia de las solicitudes de suspensión, bordea el 2%. Para las negativas, la Administración se fundamenta, según el experto, en las causales establecidas en el COA y concluyen que la petición no está bien fundamentada. El término para la interposición de la solicitud de suspensión, según Gavilánez, empieza a decurrir desde la notificación al

administrado. Sobre las circunstancias del COA, el experto determina que existe, además, de discrecionalidad, arbitrariedad, porque el funcionario público no realiza el ejercicio de motivación – contrastar los hechos con la norma –, sino que, únicamente, se limita a citar alguna de las circunstancias de la Ley y niega la petición.

Sobre la sede jurisdiccional, el experto afirma que ninguna de las peticiones presentadas ha prosperado. Sobre la fundamentación del juzgador, expresa que se remite, principalmente, a las causales del COGEP y refiere aspectos sobre el acto administrativo regular. Sobre la discrecionalidad, el abogado Gavilánez manifiesta que, similar al caso del COA, existe arbitrariedad. Por otro lado, recalca la importancia de fundar la petición con documentación que le permita, al juez, valorar las consecuencias del acto que son de imposible o difícil reparación. Aclara, además, que en el caso de la suspensión de actos relativos a las coactivas tributarias – regida por el art. 324 del COGEP – existe menos discrecionalidad, dado que la única circunstancia a cumplirse para que prospere la petición es el rendir la caución correspondiente.

### Entrevista al Dr. Luis Fernando Torres Torres

Doctor en Jurisprudencia por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Abogado litigante con amplia trayectoria en las áreas del Derecho Administrativo, Constitucional y Civil. Máster en Comparative Government por la London School of Economics. Profesor en posgrados sobre Derecho Constitucional y Administrativo.

Cuadro 7. Entrevista al doctor Luis Fernando Torres

Sede	Pregunta	Respuesta
Sede administrativa	1. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede administrativa?	“Cada vez que, procesalmente, resulta posible, en aplicación del Código Orgánico Administrativo”.
	2. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones de suspensión presentadas en sede administrativa?	“5%”

<b>Sede jurisdiccional</b>	3. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede administrativa, para rechazar las peticiones?	“Que no hay violación inminente de derechos”.
	4. ¿En qué instituciones públicas ha presentado, Usted, las peticiones de suspensión del acto administrativo?	“En seccionales y nacionales”.
	5. ¿Desde cuándo se cuenta el término de 3 días para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo en sede administrativa?	“Debería contarse, reconociendo los derechos del administrado, desde el último día del término para la interposición del recurso de apelación. Esto, con base, en que el Código Orgánico Administrativo es proadministrado”.
	6. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COA, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del funcionario público?	“Sí, y por esa razón es que no se suspenden los actos”.
	7. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede jurisdiccional?	“Siempre que presento una demanda en contra de un acto administrativo. Sabiendo que, para ello, tiene que demostrarse la inminencia de violación de derechos”.
	8. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones presentadas en sede jurisdiccional?	“5%”.
	9. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede jurisdiccional, para rechazar las peticiones?	“Que no existe inminencia en la violación de derechos y que el daño no es irreversible”.
	10. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COGEP, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del juzgador?	“Sí, efectivamente. Está tan ampliamente redactada la norma que permite esa discrecionalidad”.
	11. ¿Cuál ha sido la naturaleza del acto administrativo que ha intentado suspender? (Contratación pública, coactiva, sancionatorios, propiedad intelectual, etc.).	“En contratación pública: terminaciones unilaterales de contratos”.

Fuente: Elaboración propia

En sede administrativa, el doctor Torres establece, como porcentaje aproximado de eficacia, un 5%, que coincide con las aproximaciones bajas que realizan el resto de abogados y doctores. Sobre el término para la interposición de la solicitud, manifiesta que debería contarse desde el último día del término para la interposición del recurso de apelación, debe considerarse el carácter proadministrado del COA. Además, el experto considera que sí existe discrecionalidad en las condiciones establecidas en el COA.

En la sede jurisdiccional, Torres considera que existe un porcentaje similar de efectividad que en la sede administrativa. La motivación para rechazar las peticiones, de acuerdo con el experto, se centra en dos, fundamentalmente: la no existencia de inminencia en la violación de derechos; y, que el daño no es irreversible. Manifiesta, también, que la norma del COGEP respecto a la suspensión, también, está tan ampliamente redactada que da lugar a la discrecionalidad.

### Entrevista al Ab. Marco Morales Andrade

Abogado por la Universidad San Francisco de Quito con amplia experiencia en el ejercicio profesional. Máster en Derecho Administrativo por la USFQ. Profesor de Derecho Administrativo y Constitucional en la USFQ, UDLA, UNIANDÉS, UASB y UEES.

Cuadro 8. Entrevista al abogado Marco Morales Andrade

Sede	Pregunta	Respuesta
Sede administrativa	1. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede administrativa?	“En sede administrativa, casi nunca”.
	2. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones de suspensión presentadas en sede administrativa?	“De lo que yo recuerdo, desde la vigencia del COA, no hemos tenido casos donde se haya aceptado la suspensión”

	3. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede administrativa, para rechazar las peticiones?	“No han habido argumentos”.
	4. ¿En qué instituciones públicas ha presentado, Usted, las peticiones de suspensión del acto administrativo?	“En Ministerios”.
	5. ¿Desde cuándo se cuenta el término de 3 días para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo en sede administrativa?	“Depende. Normalmente, desde la fecha en la que se notifica el acto”.
	6. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COA, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del funcionario público?	“Sí, porque le permite al funcionario determinar si hay o no la complicación entre proteger el interés privado o el interés público de la presunción de la legalidad de los actos”.
<b>Sede jurisdiccional</b>	7. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede jurisdiccional?	“Pocas veces. Un 20 o 30%”.
	8. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones presentadas en sede jurisdiccional?	“Ninguna”.
	9. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede jurisdiccional, para rechazar las peticiones?	“Que no existe un peligro en la demora y no es necesaria la suspensión de los efectos del acto porque siempre se podrá indemnizar”.
	10. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COGEP, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del juzgador?	“Sí, porque no hay una norma clara que determine los elementos para otorgar o no la medida cautelar. Simplemente, es cuando existan daños de difícil o imposible reparación y el contencioso alega que la Administración Pública sí tiene la posibilidad de indemnizar”.

	11. ¿Cuál ha sido la naturaleza del acto administrativo que ha intentado suspender? (Contratación pública, coactiva, sancionatorios, propiedad intelectual, etc.).	“Normalmente, temas de contratación pública: terminaciones unilaterales de contrato”.
--	--	---

Fuente: Elaboración propia

En cuanto a la sede administrativa, el doctor Morales expresa que casi nunca presenta peticiones de suspensión del acto administrativo y, aún así, desde la vigencia del COA, ninguna petición ha sido aceptada. Afirma, además, que la negativa de las peticiones no contiene motivación alguna, no esgrimen argumentos. El término para la interposición del acto, de acuerdo con Morales, se cuenta, normalmente, desde la fecha en la que se notifica el acto. En lo relativo a la discrecionalidad, asevera que se le permite al funcionario elegir si existe o no alguna complicación entre proteger el interés privado o el público de la presunción de la legalidad de actos.

En la sede jurisdiccional, las peticiones presentadas por el doctor Morales aumentan a un 20% o 30%, no obstante, de ello, ninguna es aceptada. En cuanto a la fundamentación de los jueces, afirma que se refugian en los argumentos de que no existe peligro en la demora y que, en el futuro, se puede indemnizar. Aquí aparece una cuestión relevante, los jueces prefieren que se genere un daño de difícil o imposible reparación porque luego se puede indemnizar, a evitar que dicho perjuicio se perpetúe. Si bien, en el futuro, puede existir alguna acción que le permita, al administrado, ser indemnizado por un daño, lo adecuado sería evitar que se llegue a dicho punto. Sobre el tipo de acto, son, principalmente, terminaciones unilaterales de contrato.

### **Entrevista al Ab. Farid Villacís**

Abogado en libre ejercicio, graduado en la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Autor del libro “La impugnabilidad de actos administrativos por medio del recurso de apelación: Naturaleza jurídica y eficacia”.

Cuadro 9. Entrevista al abogado Farid Villacís

Sede	Pregunta	Respuesta
Sede administrativa	1. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede administrativa?	Muy poca, ya que generar este pedido es un tiro al aire. Se pide y no se resuelve en los 3 días que el COA le otorga a la Administración Pública para responder. No es muy común que se plantee.
	2. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones de suspensión presentadas en sede administrativa?	De 10%.
	3. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede administrativa, para rechazar las peticiones?	Una de las muletillas que tienen los funcionarios para resolver este caso es que «no cumple con la concurrencia», es decir, que no cumple ni con la causal uno ni dos del COA. Es muy complicado, no da tiempo para justificar las causales.
	4. ¿En qué instituciones públicas ha presentado, Usted, las peticiones de suspensión del acto administrativo?	He solicitado en el ARCSA, SENAGUA, Ministerio del Deporte, SENADI, Municipio de Quito y Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda.
	5. ¿Desde cuándo se cuenta el término de 3 días para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo en sede administrativa?	De acuerdo a la interpretación literaria de la norma, el término de 3 días se cuenta desde la notificación del acto administrativo. Si tengo que presentar con el recurso de apelación, el tiempo se ve reducido de 10 días a 3 días.
	6. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COA, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del funcionario público?	Considero que sí. La discrecionalidad da un panorama al funcionario para poder decidir con discreción y no con norma. El funcionario puede, únicamente, decir que no cumple la concurrencia y negar. Además, si no contesta, no genera responsabilidad alguna al funcionario porque el efecto es un silencio administrativo negativo. Hay una hipótesis fuerte de Edgar Neira, que señala que es preferible que se suspendan todos los actos administrativos que sean objeto de una solicitud para tal efecto, a que se ejecute y genere perjuicios a los ciudadanos.
Sede jurisdiccional	7. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede jurisdiccional?	Depende del tema que se esté tratando, ya que se presenta, con mayor frecuencia en actos sancionadores. Aproximadamente, 3 de cada 10. Es más común porque la sede jurisdiccional es más regulada que la sede administrativa.
	8. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones presentadas en sede jurisdiccional?	De las 3 o 4 presentadas, un 75%, ya que los jueces sí resuelven – a veces, de forma tardía, pero lo hacen –.

	9. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede jurisdiccional, para rechazar las peticiones?	Que no se ha presentado la solicitud de suspensión en el momento procesal oportuno, es decir, con la demanda.
	10. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COGEP, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del juzgador?	No hay tanta discrecionalidad, ya que hay un camino claro. Aunque pueden existir criterios de los jueces que no se apeguen tanto a la norma. Hay menor discrecionalidad que en sede administrativa.
	11. ¿Cuál ha sido la naturaleza del acto administrativo que ha intentado suspender? (Contratación pública, coactiva, sancionatorios, propiedad intelectual, etc.).	Regulatorio, en el tema sanitario e inmobiliario; sancionatorio. También, en el ámbito del Control del Poder del Mercado. Derecho Aeronáutico. Área de Aduanas. Temas de regulación y en la Agencia Nacional de Tránsito.

Fuente: Elaboración propia

El abogado Villacís plantea que no se presentan, con regularidad, peticiones de suspensión del acto administrativo en sede jurisdiccional, la Administración no resuelve la solicitud en el término de 3 días que el COA le concede. De la poca frecuencia de presentación de solicitudes, solo el 10% es eficaz. Respecto a los argumentos para la negativa, refiere que existe un fundamento común en estos casos, que es el de «no cumplir la concurrencia», es decir, que no cumple con las causales del Art. 229 del COA. En cuanto al tiempo para la presentación de la petición, el abogado señala que, si se atiende al sentido literal de la norma, se cuenta desde la notificación del acto.

En lo relativo a la discrecionalidad, el experto afirma que sí existe discrecionalidad, dado que el funcionario puede invocar, únicamente, la norma, y rechazar la petición; a parte, el silencio administrativo es negativo – diferente a lo establecido en el ERJAFE, donde era positivo – por lo que no genera responsabilidad contra el funcionario que no atienda la solicitud. Cita, además, al autor Edgar Neira y la hipótesis de la suspensión automática de los actos administrativos, que establece que todo acto objeto de una petición, es suspendido.

En cuanto a la sede jurisdiccional, el abogado Farid Villacís manifiesta que aumenta la cantidad de peticiones presentadas, en relación a la sede administrativa, con una eficacia de un 75%. Uno de los argumentos que los jueces emplean para rechazar estas peticiones es que no fue presentado en el momento procesal oportuno. Sobre esta cuestión, es importante definir que el momento para la presentación de una solicitud de suspensión es aquel en el que se interpone la demanda. Sobre la discrecionalidad, el abogado Villacís afirma que hay una discrecionalidad menor que en la sede administrativa y esto se debe, fundamentalmente, a que la figura de la suspensión del acto, en la normativa procesal, está más regulada y clara.

En cuanto a los actos que el experto ha intentado suspender, se encuentran aquellos que emite el ARCSA, la Superintendencia de Control de Poder del Mercado y las Aduanas; cabe destacar, sobre estas instituciones, que tienen leyes, a parte del COA que les rige, que son: Ley Orgánica de Salud, Ley Orgánica del Control del Poder del Mercado y el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.

### Entrevista al Dr. Juan Pablo Aguilar Andrade

Doctor en Jurisprudencia por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, con amplia experiencia en el Derecho Administrativo. Ex secretario Jurídico de la Presidencia de la República. Docente de la cátedra de Derecho Administrativo en la USFQ.

Cuadro 10. Entrevista al doctor Juan Pablo Aguilar Andrade

Sede	Pregunta	Respuesta
Sede administrativa	1. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede administrativa?	“Yo no suelo presentar eso porque estoy en un campo en el que no necesito, que son las glosas de Contraloría y ahí se suspende el acto administrativo automáticamente”.
	2. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones de suspensión	(Al no presentarse peticiones de suspensión del acto administrativo en sede administrativa, se omite la presente interrogante).

	presentadas en sede administrativa?	
	3. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede administrativa, para rechazar las peticiones?	“En general, lo que buscan justificar que no existe ninguna de las causales o las dos causales juntas, lo cual es correcto porque tienen que ir juntas las dos causales pero la idea es tratar de justificar que no se genera un daño de difícil o imposible reparación”.
	4. ¿En qué instituciones públicas ha presentado, Usted, las peticiones de suspensión del acto administrativo?	(Al no presentarse peticiones de suspensión del acto administrativo en sede administrativa, se omite la presente interrogante).
	5. ¿Desde cuándo se cuenta el término de 3 días para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo en sede administrativa?	“Desde el día siguiente a la notificación”.
	6. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COA, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del funcionario público?	“Son bastante racionales y claras. Claro que ahí hay un juego de discrecionalidad del servidor público pero creo que es un marco bastante bien armado el del COA”.
<b>Sede jurisdiccional</b>	7. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede jurisdiccional?	“He presentado, en sede jurisdiccional, unos dos o tres casos desde la vigencia del COGEP”.
	8. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones presentadas en sede jurisdiccional?	“Yo siempre he seguido la pista hasta hace unos tres años sobre este tema y siempre me confirmaban los jueces de lo contencioso administrativo que, al menos en Quito, jamás se había suspendido un acto administrativo en sede jurisdiccional”.
	9. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede jurisdiccional, para rechazar las peticiones?	“Simplemente se rechaza la petición porque no reúne las condiciones y ahí el problema tiene que ver con lo mal estructurada que está la Ley”.

	10. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COGEP, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del juzgador?	“Son absolutamente mal redactadas. Mi impresión es que le hace sentir al juez que puede caer en prevaricato y prefiere no anticipar nada y negar cualquier suspensión. Si la misma redacción que está en el COA estuviera en el COGEP, facilitaría el trabajo de los jueces pero la norma que tienen para el contencioso administrativo es peligrosa”.
	11. ¿Cuál ha sido la naturaleza del acto administrativo que ha intentado suspender? (Contratación pública, coactiva, sancionatorios, propiedad intelectual, etc.).	“Sancionadores, multas de la Superintendencia de Bancos; y, por otro, resoluciones de reintegro de valores a clientes de bancos”.
<b>Puntualización extra<sup>2</sup>.</b>		

Fuente: Elaboración propia

El doctor Aguilar expresa que, generalmente, no interpone peticiones de suspensión del acto administrativo, el área en el que se desempeña es en glosas de la Contraloría, donde se suspende automáticamente el acto administrativo. En cuanto a la motivación que los funcionarios esgrimen para rechazar las peticiones, el doctor Aguilar refiere que únicamente alegan la no existencia de la concurrencia de las circunstancias establecidas en el COA. En cuanto al término para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo, según Aguilar, decurre desde el día siguiente a la notificación del acto. El jurista se encuentra de acuerdo con el marco jurídico establecido por el COA respecto a la suspensión.

En cuanto a la sede jurisdiccional, el experto es crítico respecto al marco normativo que el COGEP establece, expresa que se encuentran mal redactadas y le dan, al juzgador, la impresión de que cae en prevaricato – posiblemente, porque se determina que es un juicio anticipado respecto a la pretensión de la demanda – por lo que no se suspenden, generalmente, los actos.

<sup>2</sup> Al margen del banco de preguntas planteado, el Dr. Aguilar, sobre el silencio administrativo negativo que establece el COA respecto de la suspensión del acto administrativo, expresa que se encuentra a favor de que sea así, dado que, si existiera el silencio administrativo positivo, genera afectaciones a terceros

## Entrevista a la Ab. Paola Castañeda Goyes

Abogada por la Universidad Nacional de Chimborazo. Especialista en Derecho Constitucional y Administrativo por la UNACH y Magister en Derecho Constitucional por la Universidad Regional Autónoma de los Andes. Actualmente, se desempeña como Procuradora Síndica del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipalidad de Riobamba.

Cuadro 11. Entrevista a la abogada Paola Castañeda Goyes

Pregunta	Respuesta
1. ¿Con qué regularidad recibe, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo?	La eficacia del acto administrativo está sustentada en función de que la Administración Pública expresa su voluntad a través de decisiones unilaterales que buscan garantizar el interés común. De ahí, que el principio de legitimidad y ejecutoriedad le den esta prerrogativa de la Administración Pública. No he tenido, desde la vigencia del COA, ningún caso en que se haya recurrido a esta figura. Ni en sede administrativa ni en sede jurisdiccional.
2. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de peticiones de suspensión del acto administrativo aprobadas?	(Al no haberse recibido petición alguna, se ha omitido la presente interrogante).
3. ¿Cuáles han sido los argumentos que Usted empleó para rechazar las peticiones?	Aún cuando no haya casos, es importante aclarar que la poca interposición de peticiones ha dependido, muchas veces, del poco interés que los profesionales del derecho tienen por interponer estas solicitudes. Lo común es que no se recurra a la figura de la suspensión, sino que se acude a instancia constitucional y se plantean medidas cautelares y se vuelve ordinaria a la acción constitucional, alejándonos de la normativa que está destinada a este fin. Estamos recibiendo una acción constitucional por semana.
4. ¿Desde cuándo se cuenta el término de 3 días para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo en sede administrativa?	Se empieza a contabilizar desde el día siguiente de la notificación del acto administrativo. El acto administrativo es eficaz una vez que ha sido debidamente notificado.

<p>5. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COA, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del funcionario público?</p>	<p>Esta prerrogativa que la Constitución de la República del Ecuador le da a la Administración Pública para que ejerza competencias, implica que las decisiones de la Administración estén revestidas de legitimidad y ejecutoriedad que alcanzan el nivel de presunciones. Estos actos, una vez causado estado, deben ser ejecutarse de manera inmediata. Esta es la regla general. La excepción esta supeditada a un tratamiento especial y específico donde hay una discrecionalidad reglada y el funcionario está supeditado a calificar la procedencia de la suspensión en función de cumplir los dos requisitos.</p> <p>Hay que analizar si un acto causa un perjuicio de difícil o imposible reparación. Por ejemplo: un acto en un procedimiento administrativo sancionador que ordene el derrocamiento de un edificio porque se esta tomando la vía pública; tenemos ahí las circunstancias de que un bien público está tomado por un particular y que está imposibilitando el tránsito de los ciudadanos. Ahí entra la discrecionalidad del servidor público para decir si hay difícil reparación y prima el interés general sobre el particular.</p> <p>Si es la segunda condición, las causales de nulidad están establecidas en el Art. 105 del COA y son especiales.</p> <p>Hay un tercer requisito que está establecido a continuación de la letra b) del Art. 229 del COA, porque, a manera de una calificación, la norma señala que corresponde realizar un ejercicio de ponderación entre el daño que la ejecución del acto causaría al administrado y el interés público o de terceros. Entonces, en ese alcance, considero que hay un tercer requisito.</p> <p>Adicionalmente, creo que el Art. 229 del COA es contrario al ejercicio del derecho de petición garantizado en la Constitución de la República del Ecuador porque, en esa perspectiva de recibir respuestas motivadas, se señala que la falta de respuesta de la Administración Pública implica, como consecuencia, un silencio administrativo negativo. Esa parte es una omisión en la que prevalece el interés individual del funcionario público, que omite cumplir con el ejercicio de sus funciones, versus el interés garantizado a nivel constitucional, como es el derecho de petición</p>
---	--

Fuente: Elaboración propia

En este sentido, de acuerdo a lo manifestado por la abogada Castañeda, la eficacia del acto administrativo encuentra su fundamento en la expresión de la voluntad unilateral de la Administración que busca garantizar el interés común. Para alcanzar esta finalidad, el acto se encuentra revestido de legitimidad y ejecutoriedad, consideradas prerrogativas de la Administración.

No obstante, desde la experiencia de la funcionaria, a partir de la vigencia del COA, no ha recibido petición de suspensión alguna. Tampoco se ha intentado suspender un acto del GAD de Riobamba a través de la sede jurisdiccional. Lo que fundamenta la experta respecto al punto mencionado es que existe poco interés, por parte de los profesionales del derecho, en acudir a los mecanismos administrativos que el COA otorga para suspender un acto y prefieren acudir a la instancia constitucional que, evidentemente, brinda más beneficios: es más rápida y, eventualmente, más eficaz, cuenta con una tasa de efectividad mayor a la de una suspensión del acto en sede administrativa o vía contencioso administrativa. No obstante, existe la justificada preocupación de la funcionaria de que se llegare a tornar ordinaria a la instancia constitucional.

Sobre la cuestión afirmada, es importante aclarar que existe una diferenciación de los fines de las acciones constitucionales y las acciones contencioso administrativa y los mecanismos que ambas vías brindan. La instancia constitucional tiene, como finalidad, la protección de derechos fundamentales si se encuentra una violación en curso o se encuentran amenazados. Las medidas cautelares autónomas o conjuntas permiten suspender un acto administrativo que viole o amenace derechos constitucionales de forma temporal y no definitiva.

Por otro lado, la figura de la suspensión del acto administrativo en la vía contencioso administrativo busca salvaguardar, por la naturaleza de la rama administrativa, derechos subjetivos. Por ende, los daños de difícil o imposible reparación que establece el # 1 del Art. 229 del COA, no se refiere a la violación de derechos constitucionales.

En definitiva, para evitar la ordinarización de la instancia constitucional y el correcto uso de las herramientas que la normativa brinda al administrado, se diferencian las finalidades de cada vía y, consecuentemente, adecuar los hechos a la vía adecuada.

La cuestión del término para la interposición de la solicitud de suspensión no admite discusión alguna: se cuenta desde el día siguiente de la notificación del acto administrativo, desde ese momento, el acto es eficaz.

La abogada Castañeda afirma que existe una discrecionalidad reglada si el funcionario público califica la procedencia de la suspensión y, que se constituye como una excepción a la regla general de que el acto es ejecutado de manera inmediata.

Sobre la primera causal, expresa que el funcionario valora si existe o no el perjuicio de difícil o imposible reparación; sobre la segunda, determina que las causales de nulidad están establecidas en el COA y, por tanto, está bien definido cuándo se puede o no suspender un acto. Amén de las circunstancias que el COA determina, taxativamente, en los #es 1 y 2 del Art. 229, Castañeda detecta que en el inciso siguiente existe un «tercer requisito», que es la ponderación entre el daño que la ejecución del acto causaría al administrado, al interés público o de terceros. Empero, si bien el inciso señala una obligación de ponderación dirigida al funcionario, se considera que está directamente relacionada a la primera causal, la calificación de un daño de difícil o imposible reparación contiene, de forma implícita, una ponderación de los daños que la ejecución del acto causa.

Por último, la funcionaria señala que el Art. 229 del COA contraviene el derecho de petición, garantizado en el Art. 66, # 23, de la CRE y en el Art. 32 del COA, debido a que la falta de respuesta de la Administración, respecto a una petición de suspensión del acto, genera un silencio administrativo negativo. Aquí, la abogada Castañeda detecta una dicotomía entre el interés individual del funcionario público y el derecho de petición. En este sentido, se considera que el silencio administrativo negativo deslinda, al servidor público, de cualquier responsabilidad a la puede ser sujeto por no responder a una petición del administrado.

## **Entrevista al Dr. Álvaro Mejía Salazar**

Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Doctor en Derecho (PhD.) por la Universidad Complutense de Madrid. Docente en cátedras de Derecho Público en la UASB y PUCE. La entrevista al Dr. Álvaro Mejía Salazar se realizó al margen del banco de preguntas establecido para el resto de abogados, dado que se trataron, con más énfasis, aspectos de orden teórico y no empíricos. Por ello, analizan varias afirmaciones del entrevistado de forma aislada.

El Dr. Mejía Salazar afirma que, en la sede administrativa, la suspensión es la excepción. Al partir de esta premisa, él define que, a esta instancia, le es natural el efecto no suspensivo, tiene una naturaleza reconsiderativa y no confrontacional. Esto, bajo el argumento de que el administrado le solicita a la Administración que reconsidere un criterio expresado a través del acto administrativo. De esto, deriva que efecto no suspensivo sea la regla y, el efecto suspensivo, la excepción. Para que dicha excepción se materialice, el administrado justifica y prueba las causales establecidas en el Art. 229 del COA.

La sede jurisdiccional se maneja bajo otra lógica, se encuentran dos criterios antagónicos – Administración y administrado – y se pide a un tercero imparcial que resuelva dicho antagonismo – inexistente, por cierto, en la sede administrativa –. El proceso judicial, de acuerdo con la visión de Mejía, garantiza la plena igualdad entre las partes, sin que se conceda favoritismo alguno a la Administración, una visión paternalista a favor del Estado vulnera el principio de igualdad. Según el jurista, que un juez no otorgue el efecto suspensivo en un proceso judicial implica, de cierta forma, que se le cree a la Administración y no al ciudadano, por lo que se rompería el principio de igualdad.

Por ello, Mejía detecta tres visiones al respecto: un efecto no suspensivo general, un efecto suspensivo general y una posición intermedia. La posición intermedia implica que el juzgador, en cada caso concreto, analice, de la misma forma que se analizan las excepciones previas –, es decir, como una medida preliminar – si se

otorga o no el efecto suspensivo. Mejía prefiere decantarse por la opción del efecto suspensivo general.

Por último, Mejía realiza un examen crítico sobre la forma de legislar en el Ecuador dentro del ámbito administrativo, aduce que siempre se han formado las leyes desde la visión del sector público y no del privado. Por ejemplo, tanto el Art. 311 del COGEP como el Art. 104 del COA, establecen, con grado de certeza, que los actos administrativos son válidos. Dicha certeza rompe el principio de igualdad, en una controversia judicial, no se debaten presunciones – en un caso hipotético: presunción de validez versus presunción de buena fe del ciudadano – sino, se lucha contra una certeza.

En definitiva, el doctor Mejía plantea una diferenciación necesaria entre la naturaleza de la sede administrativa, que es reconsiderativa, con la naturaleza de la instancia jurisdiccional, que es confrontacional. De esta diferenciación depende la forma de tomar una decisión, ya sea de un funcionario público o un juzgador, respecto a una petición de suspensión del acto administrativo

### **Establecimiento de la eficacia de la suspensión del acto administrativo**

De acuerdo con las entrevistas realizadas y analizadas, es importante concluir en los siguientes puntos, sobre la sede administrativa:

- Existe poco interés por interponer peticiones de suspensión del acto administrativo en sede administrativa, dado que, conforme a las aproximaciones realizadas por los abogados, se concluye que la mayoría de solicitudes no son eficaces. Es decir, no son aceptadas.
- La motivación de los funcionarios públicos, al momento de resolver una petición de suspensión del acto administrativo se encuentra, generalmente, incompleta. Esto, porque no subsumen los hechos a las circunstancias concurrentes que establece el COA.

- El término para la interposición de suspensión del acto administrativo, en sede administrativa, decurre desde el día siguiente a la notificación del acto. Esto, con base en una interpretación literal del COA.
- Hay una tendencia generalizada a pensar que las circunstancias concurrentes que establece el COA permiten una amplia discrecionalidad del funcionario público. Esto, porque la norma habilita al servidor público a calificar cuándo se genera o no el daño de difícil o imposible reparación.
- La mayoría de los entrevistados concluyen que el silencio administrativo negativo afecta al ciudadano, le permite al funcionario deslindarse de responsabilidad alguna si no resuelve la petición en el término de 3 días.

Ahora, sobre la sede jurisdiccional:

- Existe una mayor frecuencia de interposición de peticiones de suspensión del acto administrativo en sede jurisdiccional, en contraste con la sede administrativa.
- No obstante, de lo antedicho, la eficacia de las solicitudes de suspensión del acto es menor, tanto en sede administrativa como jurisdiccional.
- La motivación de los juzgadores, al momento de rechazar una solicitud de suspensión del acto administrativo, es, al igual que en la sede administrativa, incompleta, sólo se limitan a invocar las causales del COGEP y no adecuarlas a los hechos.
- En cuanto a la discrecionalidad que permiten las condiciones del COGEP, la mayoría cree que hay menor discrecionalidad en el ámbito jurisdiccional que en la sede administrativa.

### **3.3. Consideraciones para suspender el acto administrativo**

En el presente Acápite se analizan las causales para la suspensión del acto administrativo y se formulan recomendaciones para que las peticiones sean eficaces, con base en lo analizado en anteriores secciones del presente trabajo de investigación.

## **Condiciones establecidas en el COA**

Para iniciar, es necesario definir que, conforme lo explicó Mejía, la naturaleza de la sede administrativa, en cuanto a la suspensión del acto administrativo, es puramente reconsiderativa y no confrontacional. Esto quiere decir que no se está frente a una controversia donde un tercero imparcial decide, sino que se le solicita a la Administración que reconsidere un criterio adoptado a través de un acto administrativo.

El Art. 229 del COA (2017) establece que “los actos administrativos regulares se presumen legítimos y son ejecutados luego de su notificación” (p. 46). A partir de esta frase que establece el Código Orgánico Administrativo, se habla de los «actos administrativos regulares». Estos actos son aquellos que no adolecen de nulidades evidentes. En este sentido, Gordillo (2011) expresa que un acto regular puede ser válido o anulable, un acto irregular, por otro lado, es siempre nulo. Esta nulidad es, siempre, declarada. Como consecuencia de la «regularidad» del acto, se entiende que es legítimo y tiene, además, presunción de ejecutoriedad. Por ello, para la suspensión del acto administrativo, se toma en cuenta la «regularidad» del acto, pues, el acto se presume legítimo y ejecutivo, siempre que éste sea regular.

El siguiente inciso del COA (2017) menciona que “la interposición de cualquier recurso administrativo o judicial no suspende la ejecución del acto impugnado” (p. 46). En este sentido, el COA rechaza la posibilidad de la «suspensión automática del acto administrativo», es decir, por la simple impugnación, a través de los recursos contemplados en el COA – apelación o extraordinario de revisión – no suspende la ejecución del acto.

El inciso analizado del COA plantea que «la persona interesada» puede interponer la solicitud de suspensión en un término de tres días e impone la obligación, a la Administración, de resolverla en un término igual. Como persona interesada, se entendería que se refiere a la persona que, directamente, se encuentra afectada por el acto objeto de suspensión.

Aquí se plantea la pregunta: ¿Puede una persona, que no resulta directamente afectada por el acto administrativo, interponer la solicitud de suspensión a favor de quien se encuentre afectada?

El término de «persona interesada» se encuentra definido por el Art. 149 del COA (2017) que, en síntesis, menciona que la persona interesada es, además, de a quien la Administración ha dirigido el acto administrativo, quien “promueva el procedimiento como titular de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos” (p. 29); quien “invoque derechos subjetivos o acredite intereses legítimos, individuales o colectivos, que puedan resultar afectados por la decisión que se adopte en el procedimiento” (p. 29) y; quien “acredite ser titular de derechos o intereses legítimos de las asociaciones, organizaciones, los grupos afectados, uniones sin personalidad, patrimonios independientes o autónomos y comparezca al procedimiento ante la adopción de la resolución” (p. 29).

Adicionalmente, el Art. 152 del COA, establece: “la persona interesada puede actuar ante las administraciones públicas en nombre propio o por medio de representante, con capacidad de ejercicio y legalmente habilitada” (p. 30).

El término para la interposición de suspensión del acto es, según el COA (2017), de tres días y la Administración debe resolverla en ese tiempo. No obstante, el COA no determina desde cuándo se cuenta el término. Una interpretación literal de la norma que, además, han adoptado los entrevistados en el presente trabajo de investigación, llevaría a entender que se cuenta desde la notificación, conforme al Art. 101 del COA (2017), y se reduce, así, el término de una posible impugnación a través del recurso de apelación que, originalmente, se presentaría en un término de 10 días, a 3 días.

Después, en el Art. 229 del COA (2017), se establecen las causales para la suspensión del Acto Administrativo. Cabe destacar que estas causales son concurrentes, es decir, tienen que ocurrir de manera conjunta.

La circunstancia que describe el COA (2017), es: “Que la ejecución pueda causar perjuicios de imposible o difícil reparación” (p. 46). Sobre esta causal, no se determinan los parámetros para calificar el perjuicio de imposible o difícil reparación. Para calificar el perjuicio que genere, como consecuencia, la suspensión de los efectos del acto, el administrado presenta indicios que le permitan al funcionario inferir el daño que genera la ejecución del acto. Para calificar el perjuicio, es importante determinar qué implica el que sea “de imposible o difícil reparación”.

La imposibilidad está determinada por el análisis que permita establecer que, una vez generado el daño, éste no puede regresar, de ninguna forma, a su estado original. Por ejemplo: el derrocamiento de una casa patrimonial que tiene un significado histórico y fue construido con determinadas técnicas y materiales irremplazables; una vez derrocada la casa, ésta no se puede reconstruir de la misma forma en que estaba edificada previamente, por lo que es un perjuicio de imposible reparación.

Por otro lado, el perjuicio de difícil reparación se encuentra determinado por el hecho de que, una vez generado el perjuicio, el administrado no tuviera los medios adecuados para regresar al estado previo del daño. Por ejemplo: Un acto administrativo que disponga la liquidación de una Cooperativa de ahorro y crédito sin causa justificada. Esto generaría un eventual pánico financiero que, incluso, quiebra a la Cooperativa. Se entiende que, una vez dada esta situación, resultaría complejo, para los directivos de la Cooperativa, regresarla al estado anterior de haberse cometido el daño, ello implicaría la obtención de ingresos millonarios y su inversión, además, de la confianza perdida y, difícilmente restaurada, de los usuarios de la Cooperativa.

El COA (2017), además, establece, como segunda circunstancia: “Que la impugnación se fundamente en las causas de nulidad de pleno derecho, previstas en este Código o las normas que rijan el respectivo procedimiento especial” (p. 46). De esta situación se puede inferir que, necesariamente, la petición de suspensión del acto administrativo va acompañada de una impugnación. Es una circunstancia

que se tiene que manifestar de forma concurrente con la primera y, por ello, resulta esencial que exista una impugnación. Las causas de nulidad del acto se encuentran establecidas en el Art. 104 del COA (2017). Por lo que, para cumplir con esta situación, es únicamente necesario que la petición de suspensión venga aparejada a una impugnación por alguna de causales de nulidad que el COA establece o, en su defecto, la norma que rija el procedimiento especial.

En cuanto al tiempo que el COA (2017) prescribe para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo, éste colisiona con el Art. 76, # 7, literal b) de la CRE (2008), el Art. en cuestión establece:

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: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa (pp. 42, 43)

En este sentido, la Norma Suprema garantiza que las personas cuenten con el tiempo para estructurar su defensa. No obstante, el COA (2017), establece el tiempo para la interposición de la solicitud de suspensión del acto en 3 días, reduce, también, el tiempo para impugnarlo, que, en el caso del recurso de apelación es de 10 días. Esto, bajo la premisa de que la petición de suspensión va siempre aparejada a la impugnación del acto administrativo.

En el inciso siguiente, el COA (2017), determina que la Administración “resolverá sobre la suspensión del acto administrativo, previa ponderación motivada de los daños que su suspensión o ejecución causaría al administrado, al interés público o a terceros” (p. 46). El criterio de varios abogados – como la abogada Castañeda, entrevistada para la presente investigación – es que esto constituye una tercera causal. No obstante, este inciso, a criterio del autor del presente trabajo, implica una parte de la primera circunstancia, en la inferencia que realiza el funcionario público para resolver la petición, emplea, indefectiblemente, una ponderación de daños y debe realizarla de forma motivada. Que se la realice de forma motivada,

implica que cumpla con los parámetros de motivación del Art. 76:7: l) de la CRE, el Art. 100 del COA y el criterio rector de la Sentencia No. 1158-17-EP/21.

Por último, el Art. 229 del COA (2017), menciona que “la falta de resolución expresa al pedido de suspensión, se entiende como negativa tácita. De la negativa expresa o tácita, no cabe recurso alguno” (pp. 46-47). Esto quiere decir que, ante la falta de respuesta de la Administración respecto al pedido de suspensión, se genera un silencio administrativo negativo. Es decir, se entiende negada la petición. Cabe, también, aclarar que, sobre la negativa tácita o expresa, no cabe recurso alguno. Si se alega que la presente norma del COA vulnera el derecho a recurrir, también se contrapone, a este derecho, el principio de recurso legalmente previsto.

### **Condiciones establecidas en el COGEP**

En el procedimiento contencioso tributario, el Acto Administrativo, en materia tributaria, puede suspenderse, si éste imponga una obligación de dar, al administrado, de acuerdo al Art. 324 del COGEP (2015). El Art. especifica que la petición de suspensión va aparejada a la demanda, bajo la condición de que el actor rinda el 10 % de caución de la obligación. Esto, en el término de 25 días.

La caución establecida en el COGEP (2015) puede consistir “en consignación del valor en la cuenta de la institución pública demandada o en una hipoteca, prenda o fianza bancaria, o cualquier forma de aval permitida por la ley” (p. 82). Adicionalmente, el COGEP (2015) establece que la caución se cancela en el caso de que la demanda o pretensión sea aceptada totalmente y, además, genera intereses a favor del actor. Si la demanda es parcialmente aceptada, el juzgador determina, en el fallo, el monto de la caución que es devuelta al demandante y la cantidad que sirve como abono a la obligación. Por último, en la situación de que la demanda sea rechazada en su totalidad, la administración toma el total de la caución como abono a la obligación.

## En el procedimiento contencioso administrativo

El COGEP (2015), en el Art. 330, establece que el juzgador, a petición de parte:

podrá ordenar en el auto inicial la suspensión del acto administrativo, cuando de los hechos alegados en la demanda y las pruebas acompañadas, aparezca como justificado un juicio provisional e indiciario favorable a la pretensión exhibida, sin que esto implique una decisión anticipada sobre el fondo, siempre que el retardo en la decisión de la causa pueda afectar irremediablemente el derecho opuesto y se evidencie la razonabilidad de la medida (p. 84).

En este primer inciso, es relevante definir lo que implica un “juicio provisional e indiciario favorable a la pretensión exhibida”. Una vez presentada la demanda, el actor puede solicitar la suspensión del acto administrativo y justifica, a través de indicios – que se desprenden de las pruebas anunciadas – que existe una decisión provisional favorable a la pretensión que expone. Adicionalmente, se toma en cuenta que el requisito para que proceda el “juicio provisional” es que el retardo en la resolución de la controversia pueda afectar el derecho opuesto de forma irremediable. En estas circunstancias, el actor tiene en cuenta lo siguiente:

- Se aclara que, en la demanda, cómo los indicios conducen a un juicio provisional a favor de la pretensión.
- Existe, en la argumentación de la demanda, una alegación respecto a la inminencia de la afectación del derecho, ello permite definir que un retardo en la resolución de la causa, genera un perjuicio irremediable.
- Se determina, además, por qué la medida resulta razonable. Para ello, el actor tiene que aclarar que la suspensión del acto no afectaría, de ninguna forma, al interés público o de terceros; tiene, también, que fundamentar, de acuerdo a los hechos, que la interrupción de los efectos del acto es una medida adecuada y eficaz para la finalidad que busca alcanzar con la demanda.

Existe un problema respecto a la aplicación de este inciso y es que, como manifestó el doctor Juan Pablo Aguilar en la entrevista, los jueces poseen cierto temor de resolver favorablemente estas peticiones, dado que sienten que caen en prevaricato. El prevaricato es una infracción penal que forma parte de los delitos contra la tutela judicial efectiva, agrupados en la Sección Primera, Capítulo Quinto del Código Orgánico Integral Penal (en adelante, COIP) (2014). El Art. 268 del COIP (2014), que contempla este delito, dice:

Prevaricato de las o los jueces o árbitros. – Las o los miembros de la carrera judicial jurisdiccional; las los árbitros en derecho que fallen contra ley expresa, en perjuicio de una de las partes; procedan contra ley expresa, haciendo lo que prohíbe o dejando de hacer lo que manda, en la sustanciación de las causas o conozca causas en las que patrocinaron a una de las partes como abogadas o abogados, procuradoras o procuradores, serán sancionados con pena privativa de libertad de tres a cinco años. Se impondrá además la inhabilitación para el ejercicio de la profesión u oficio por seis meses (pp. 81, 82).

El criterio del doctor Aguilar se centra en que una eventual y favorable suspensión del acto administrativo, justificada en un “juicio provisional” hace que el juez tenga el temor de caer en prevaricato. En este sentido, el “juicio provisional”, como bien lo aclara el COGEP (2015), no es una decisión anticipada y, además, es una figura contemplada en la normativa, por lo que no implica un fallo contra ley expresa. El juez tampoco haría algo prohibido.

Hasta el 2019, el COGEP (2015) contaba, únicamente, con esta causal para suspender el acto administrativo. Con el paquete de reformas a esta norma, publicado en el Registro Oficial No. 517 Suplemento, de 26 de junio del 2019, se incluyó la siguiente circunstancia:

Cuando el acto administrativo produzca daños irremediables o de muy difícil remediación por la vulneración de los derechos del administrado, el juzgador podrá ordenar en el auto inicial o en

sentencia cuando sea el caso, la suspensión del acto administrativo y sus efectos, a pedido de parte, debiendo el actor fundamentar razonadamente su petición dentro de la demanda (p. 84).

La otra circunstancia habilitante para la suspensión que contempla el COGEP es similar a lo que establece el COA, con la diferencia de que en el COGEP se aclara “por la vulneración de los derechos del administrado”, que no constituye una divergencia mayor respecto a lo que sucede en el procedimiento administrativo. El COGEP (2015) aclara, además, que el actor es quien fundamenta, de forma razonada, la petición adjunta a la demanda. Esto último se enlaza con el siguiente inciso que menciona: “La parte accionante adjuntará en la demanda los documentos que acrediten de ser el caso, los daños que pudiere ser objeto” (p. 84). Esto quiere decir que el actor adjunta todos los elementos indiciarios que le permite, al juez, determinar un daño de imposible o difícil remediación.

Un aspecto procesal importante, en este caso, es que el COGEP (2015) puntualiza que: “La interposición de cualquier recurso no afecta la suspensión del acto impugnado y sus efectos” (p. 84). Es decir, que el accionado no puede cesar la suspensión con la sola interposición de cualquier recurso horizontal o vertical.

Sobre la revocatoria de la suspensión, el COGEP (2015) define que se lo hace, de forma motivada, en cualquier estado del proceso, si se advierte una modificación en las circunstancias que lo motivaron. En otras palabras, el juzgador, una vez que observe un cambio en la situación inicial que originó la suspensión, puede revocarla. La norma no establece los medios por los que el juez puede llegar a saber sobre la alteración de la situación, por lo que se infiere que la parte accionada puede, en cualquier etapa del proceso, informar al juzgador sobre las nuevas circunstancias.

## CONCLUSIONES

Una vez culminado el análisis respecto a la figura de la suspensión del acto administrativo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, se ha concluido lo siguiente:

- La fundamentación teórica y jurídica de la eficacia de la suspensión del acto administrativo, permite concluir que la parte conceptual e ideológica, determinan las condiciones la suspensión del acto administrativo en sede administrativa y jurisdiccional
- Establecimiento de la eficacia en la suspensión del acto administrativo en sede administrativa y jurisdiccional, de lo que se deduce que la naturaleza jurídica de la suspensión en sede administrativa es diferente a la sede jurisdiccional, debido a que la primera es reconsiderativa y, la segunda, confrontacional.
- Determinación de las consideraciones específicas a tomarse en cuenta para la eficacia de la suspensión del acto administrativo El tiempo para la interposición de la solicitud de suspensión del acto, en sede administrativa es reducido y, por ello, le resulta complejo, al administrado, activar esta figura.

## RECOMENDACIONES

- Investigar la figura de la suspensión del acto administrativo en los círculos académicos. Es una figura poco tratada dentro del Derecho Administrativo.
- Reformar el COA para ampliar el término de presentación de la solicitud de suspensión del acto.
- Evitar el abuso de la medida cautelar constitucional, por cuanto tiene una connotación y naturaleza diferente a la de la suspensión del acto administrativo.
- Informar a los servidores públicos y juzgadores sobre el criterio rector de la motivación para evitar respuestas a las solicitudes de suspensión con una deficiente fundamentación.
- Que se establezcan, de forma clara, los parámetros para definir un daño de difícil o imposible reparación, tanto para funcionarios públicos como para jueces.

## BIBLIOGRAFÍA

Ander-Egg, E. (1993). *Técnicas de investigación social*. Argentina: Editorial Magisterio del Río de la Plata.

Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi, Manabí: Registro Oficial No. 449.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2017). *Código Orgánico Administrativo*. Registro Oficial Suplemento No. 31.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Registro Oficial Suplemento No. 506.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial Suplemento No. 180.

Besse, J. (1999). *El diseño de la investigación como significante: exploraciones sobre el sentido*. Biblio 3W. Revista Bibliográfica de Geografía y Ciencias Sociales, 1(148).

Bravo Vesga, C. (2015). *La medida cautelar de suspensión del acto administrativo. Análisis comparado entre el régimen colombiano y español* (tesis doctoral). Universidad de Salamanca. España.

Cassagne, J. (2002). *Derecho Administrativo*. Tomo II. Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot.

Cassagne, J. (1993). *Efectos de la interposición de los recursos y la suspensión de los actos administrativos*. Argentina: Editorial El Derecho.

Cassagne, J. (1981). *El Acto Administrativo*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot.

Clavijo Cáceres, D., Guerra Moreno, D. & Yáñez Mera, D. (2014). *Método, metodología y técnicas de la investigación aplicadas al Derecho*. Colombia: Editorial Ibáñez.

Congreso Nacional del Ecuador. (2005). *Código Civil*. Registro Oficial Suplemento No. 46.

Congreso de la República de Colombia. (1991). *Constitución Política de Colombia*.

Congreso de la República de Colombia. (2011). *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*. Diario Oficial Año CXLV No. 47956.

Congreso de la República de Argentina. (1972). *Ley de Procedimientos Administrativos*. Boletín Oficial, Ley 19.549.

Corte Constitucional del Ecuador. *Sentencia No. 92-15-IN/21*. (J.P. Ramiro Ávila Santamaría; Enero 13 de 2021).

Corte Constitucional del Ecuador. *Sentencia No. 1158-17-EP/21*. (J.P. Alí Lozada Prado; Octubre 20 de 2021).

Corte Constitucional del Ecuador. *Sentencia No. 66-15-JC/19*. (J.P. Ramiro Ávila Santamaría; (10 de septiembre del 2019).

Cortes Generales de España. (2016). *Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*. Ley 39/2015.

Corte Nacional de Justicia. Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo. *Sentencia No. 696-2021*. (J.P. Fabián Racines Garrido; Septiembre 3 de 2021).

Corte Nacional de Justicia. Sala Especializada de lo Contencioso Tributario. *Recurso No. 445-2015*. (J.P. Ana María Crespo Santos; Enero 18 de 2016).

Corte Nacional de Justicia. (2014). *Cuadernos de jurisprudencia contencioso administrativa*. Quito: Corte Nacional de Justicia.

Corte Suprema de Canadá. *Caso No. 18154 Operation Dismantle v. The Queen* (C.J. Vora Laskin; Mayo 9 de 1985).

Corte Suprema de Canadá. *Caso No. 23460, 23490 RJR – MacDonald Inc. v. Canada* (C.J. Beverly McLachlin).

Dromi, R. (2006). *Derecho Administrativo*. 11ª edición. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina.

Enríquez Carrera, R. (2018). *Código Orgánico Administrativo-Comentado*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

García de Enterría, E. & Fernández T. (1988). *Curso de Derecho Administrativo I*. Madrid, España: Editorial Civitas S.A.

Gordillo, A. (2011). *Tratado de Derecho Administrativo. Tomo 3: El Acto administrativo*. Buenos Aires, Argentina: Fundación de Derecho Administrativo.

Guba, E. (1985). *Criterios de credibilidad en la investigación naturalista*. Madrid: Akal.

Guerrero, F. (2019). *Nueva visión del Derecho Administrativo*. Quito, Ecuador: Editora Jurídica Cevallos.

Jiménez, E. L. (2014). *Ejecución del acto administrativo firme y favorable al administrado*. *Revista de Ciencias Jurídicas*, (133), 55-78. Recuperado de: <https://bit.ly/3DK2SLN>

- Leyva Haza, J. & Guerra Véliz, Y. (2020). *Objeto de investigación y campo de acción: componentes del diseño de una investigación científica*. Edumecentro, 12(3), 241-260. Recuperado de: <https://bit.ly/3FznJ5K>
- Marienhoff, M. (2005). *Tratado de Derecho Administrativo Tomo II*. Bogotá, Colombia: Editorial Abeledo Perrot
- Martorell, A.G. (1958). *Eficacia del acto administrativo*. Revista de administración pública, (25), 159-180. Recuperado de: <https://bit.ly/3BVeVy9>
- Moreta, A. (2019). *Procedimiento administrativo y sancionador en el COA*. Quito, Ecuador: Ediciones Continente.
- Munarriz, B. (1992). *Técnicas y métodos en investigación cualitativa*. España: Editorial Universidade da Coruña.
- Ossorio, M. (2008). *Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales*. Guatemala: Datascan S.A.
- Pérez, E. (2020). *Manual de derecho procesal administrativo*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones
- Presidencia de la República del Ecuador. (2002). *Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva*. Decreto Ejecutivo No. 2428

Rivera Ortega, R. & Granda Aguilar, V. (2017). *Derecho Administrativo*. Ecuador: Corporación Editora Nacional.

Rodríguez Arana-Muñoz, J. (2002). *La suspensión del Acto Administrativo (en vía de recurso)*. España: Editorial Montecorvo.

Salamanca Serrano, A. (2015). *La investigación jurídica intercultural e interdisciplinar*. *Revista de Derechos Humanos y Estudios Sociales*, (14), 59-92.

Santofimio Gamboa, J. (2017). *Compendio de Derecho Administrativo*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Sayagués Laso, E. (2002). *Tratado de Derecho Administrativo*. 8va ed. Montevideo, Uruguay: Fundación de Cultura Universitaria.

Suárez Montes, N., Sáenz-Gavilanes, J. & Mero-Vélez, J. (2016). *Elementos esenciales del diseño de la investigación. Sus características*. *Revista Científica Dominio de las Ciencias*, 1(2), 72-85.

Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca. *Sentencia en el Juicio No. 01803-2020-0004*. (J.P. Paúl Jiménez Larriva; Febrero 5 de 2021).

Wild, S. (2006). *Webster's New World Law Dictionary*. Estados Unidos: Wiley Publishing, Inc.

Zavala Egas, J. (2005). *Derecho Administrativo*. 2 vols. Guayaquil, Ecuador: Edino.

## ANEXOS

### ANEXO 1. Banco de preguntas para abogados

<b>Sede administrativa</b>
1. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede administrativa?
2. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones de suspensión presentadas en sede administrativa?
3. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede administrativa, para rechazar las peticiones?
4. ¿En qué instituciones públicas ha presentado, Usted, las peticiones de suspensión del acto administrativo?
5. ¿Desde cuándo se cuenta el término de 3 días para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo en sede administrativa?
6. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COA, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del funcionario público?
<b>Sede jurisdiccional</b>
7. ¿Con qué regularidad presenta, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo en sede jurisdiccional?
8. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de eficacia de las peticiones presentadas en sede jurisdiccional?
9. ¿Cuáles han sido los argumentos, en sede jurisdiccional, para rechazar las peticiones?
10. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COGEP, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del juzgador?
11. ¿Cuál ha sido la naturaleza del acto administrativo que ha intentado suspender? (Contratación pública, coactiva, sancionatorios, propiedad intelectual, etc.).

### ANEXO 2. Banco de preguntas diferenciado para servidores públicos

<b>Banco de Preguntas Diferenciado para Servidores Públicos</b>
1. ¿Con qué regularidad recibe, Usted, solicitudes para la suspensión de un acto administrativo?
2. ¿Puede establecer, aproximadamente, un porcentaje de peticiones de suspensión del acto administrativo aprobadas?
3. ¿Cuáles han sido los argumentos que Usted empleó para rechazar las peticiones?
4. ¿Desde cuándo se cuenta el término de 3 días para la interposición de la petición de suspensión del acto administrativo en sede administrativa?
5. ¿Cree usted que las condiciones establecidas en el COA, para la suspensión del acto administrativo, permiten una amplia discrecionalidad del funcionario público?