

# La administración pública en el nuevo régimen constitucional

*Ab. Santiago Machuca Lozano, M.Sc.<sup>118</sup>*

*machucalozanosantiago@gmail.com*

## Abstrac

El presente ensayo empieza realizando una síntesis del nuevo rol que desempeña la administración pública (o más propiamente dicho de los órganos que ejercen función administrativa) en el nuevo paradigma del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, para posteriormente exponer la necesidad de crear las condiciones para que la administración se adecue al ordenamiento jurídico y para permitir que su actividad se someta al control judicial. Seguido de lo cual, y en el contexto de este nuevo paradigma constitucional, se explica el rol de los principios como ejes orientadores de la actividad de la administración pública. Para finalmente, analizar el Código Orgánico Administrativo a través de la explicación de su importancia, estructura, objetivos y su ámbito de aplicación, para determinar si efectivamente se permite la concreción de los objetivos antes señalados y la materialización de los derechos de las personas, pueblos y colectivos.

---

118 Ecuatoriano. Magíster en Derecho con mención en Derecho Constitucional por la Universidad Andina Simón Bolívar-Sede Ecuador. Especialista Superior en Derecho Administrativo por la Universidad Andina Simón Bolívar-Sede Ecuador. Abogado y Licenciado en Ciencias Políticas y Sociales por la Universidad de Cuenca. Docente titular auxiliar de la cátedra de Derecho Constitucional de la Universidad Central del Ecuador. Docente invitado de la Universidad Regional Autónoma de los Andes -UNIANDES- y de la Universidad Técnica de Ambato -UTA-. Docente contratado del Área de Derecho de la Universidad Andina Simón Bolívar-Sede Ecuador. Miembro Fundador del Instituto de Estudios de Derecho Administrativo y Social –IDEAS– con sede en la ciudad de Quito-Ecuador. Miembro del Foro Internacional de Jóvenes Administrativistas con sede en la ciudad de México DF-México.

**Palabras clave:** Administración, administrado, derechos, garantías, principios, ordenamiento, jurídico, Constitución.

## Introducción

Este trabajo se circunscribe en el ámbito de las relaciones jurídicas entre los administrados y la administración pública. Es decir, a la relación jurídico administrativa que se produce de la interacción entre cualquier persona natural o persona jurídica con órganos y entidades estatales que ejercen función administrativa. Los administrados son las personas naturales o jurídicas sometidas a la decisión administrativa, es decir, los destinatarios de la decisión de la administración pública por ser titulares de un derecho reconocido en la norma jurídica o por tratarse de un asunto de interés general.<sup>119</sup>

Al referirnos a derechos y garantías de los administrados nos referiremos a los titulares de los derechos y garantías, es decir, a las personas, pueblos y colectivos que gozan de esos derechos y pueden exigir su materialización y reparación en el caso de que estos hayan sido vulnerados.

Con estos antecedentes hay que señalar que, este trabajo realiza breve explicación del nuevo rol de la administración pública en el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, desde el análisis del porque la administración pública se convierte en un mecanismo idóneo para garantizar los derechos de las personas y desde el análisis de los elementos puedan encausar el accionar de la administración pública, para finalmente, realizar una breve referencia sobre la importancia de la promulgación del Código Orgánico Administrativo dentro de nuestro ordenamiento jurídico, haciendo una descripción sucinta a los derechos y principios que están reconocidos en dicho cuerpo normativo así como de su estructura y ámbito de aplicación.

---

119 Secaira, Patricio, Curso Breve de Derecho Administrativo (Quito, Editorial Universitaria, 2004), p. 159, 160.

### 1. La administración como mecanismo para garantizar los derechos de las personas

La administración pública está constituida por un conjunto de órganos e instituciones estructurados jerárquicamente, los cuales ejercen función administrativa y su actividad se dirige a la satisfacción de las necesidades colectivas y asuntos de interés público.<sup>120</sup>

La función administrativa no es otra cosa que la acción o el ejercicio del gobierno para que el Estado pueda cumplir con sus objetivos esenciales de satisfacer necesidades colectivas y prestar servicios públicos que permitan garantizar y asegurar condiciones mínimas de supervivencia de la población; es decir, asegurar la materialización de los derechos de las personas, pueblos y colectivos que habitan el territorio del Estado.

Esta actividad no solo la realiza la Función Ejecutiva sino también otras funciones del Estado (como la Función Judicial y la Función Legislativa en la medida en que no se refiera a las funciones específicas que desempeñan como son la jurisdiccional y legislativa, respectivamente) y por los órganos que integran los gobiernos autónomos descentralizados.<sup>121</sup>

La acción o ejercicio de gobierno se muestra a través de múltiples formas como por ejemplo: - La organización y dirección de la estructura orgánica funcional de las instituciones que conforman el Estado, - la planificación y evaluación de la gestión de las actividades que desarrolla esta estructura institucional para garantizar el cumplimiento de objetivos puntuales, - la creación de mecanismos de control para regular las actividades públicas o privadas, -la aplicación de procedimientos administrativos san-

---

120 Moreno, Jorge, *Módulo de Derecho Administrativo I* (Cuenca, Universidad de Cuenca, 2014), p. 46-48.

121 *Ibíd.*, p. 51.

cionatorios, - la regulación vía reglamentación o expedición de otros actos normativos, etc.<sup>122</sup>

Ahora bien, la idea de la administración como un mecanismo que permita garantizar los derechos de las personas surge con el paso del Estado Liberal a un Estado Social de Derecho, en donde la administración pública deja de circunscribirse únicamente en la idea de la organización del Estado y del ejercicio del poder y se centraliza en la satisfacción del interés general, tomando relevancia la materialización de condiciones básicas de supervivencia de la población como la educación, la seguridad, la seguridad social, la salud, la protección a un medio ambiente sano, etc.

En el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, la administración no solo tendrá como objetivo la estructuración del Estado y la organización del ejercicio de la autoridad legítimamente constituida para la satisfacción de necesidades colectivas o el interés general de la población, si no que buscará que esa estructuración del Estado y el ejercicio de la autoridad coadyuven a la satisfacción y desarrollo de los derechos de las personas, pueblos y colectivos.

Por lo tanto, en el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, las garantías se conciben como obligaciones estatales positivas (hacer) y negativas (no hacer), es decir, obligaciones de prestación para la protección y el desarrollo de los derechos, así como obligaciones de abstención o prohibición de intervención para evitar la lesión o el detrimento de un derecho. Justamente desde esa óptica se configuran tres tipos de garantías: Las garantías normativas, las garantías de políticas públicas y las garantías jurisdiccionales.

En este sentido, el Estado en su conjunto tiene la obligación de crear las condiciones que permitan el desarrollo, protección y acceso a los derechos de las personas, pueblos y colectivos, desde el cumplimiento de las funciones, atribuciones y competen-

---

122 Peña, Antonio, *La garantía en el Estado constitucional de Derecho* (Madrid, Editorial Trotta, 1997), p. 266-268.

cias que tenga cada órgano o autoridad del Estado.<sup>123</sup> Desde la administración pública o desde los órganos que ejercen función administrativa, según el ámbito de su competencias, se generaran los planes, programas y proyectos que tengan como finalidad la satisfacción de las necesidades básicas de subsistencia de la población, la satisfacción de los asuntos de interés general o la prestación de un servicio público, para lo cual se deberán seguir las siguientes disposiciones determinadas en la norma constitucional.<sup>124</sup>

- La actuación del Estado en la formulación, ejecución y evaluación de las políticas públicas debe orientarse a la efectivización de los derechos.
- En la configuración de las políticas públicas se debe tener presente al principio de solidaridad.
- Sin perjuicio de la prevalencia del interés superior sobre el interés particular, cuando los efectos de una política pública amenacen con vulnerar derechos constitucionales esta debe reformularse.
- El presupuesto general del Estado debe distribuirse de manera equitativa y solidaria para el desarrollo de las políticas públicas y la prestación del servicio público.
- En la formulación, ejecución y evaluación se deberá garantizar la participación de la ciudadanía.

### **2. Elementos o mecanismos que encausan la actividad de la administración pública para precautelar los derechos de las personas, pueblos y colectivos.**

Ahora bien, en la actualidad existen múltiples factores que han provocado la flexibilización y la ruptura de las relaciones entre

---

123 Constitución (Ecuador), 20 de octubre de 2008, RO. No. 449, Art. 11, No. 9.

124 Constitución (Ecuador), 20 de octubre de 2008, RO. No. 449, Art. 85.

los derechos de las personas y el accionar de la administración pública, por lo que surge la necesidad de crear una serie de mecanismos y elementos que encaucen el accionar de la administración pública para evitar que la misma pueda lesionar o restringir el ejercicio de los derechos de los administrados.

Estos mecanismos o elementos consisten por un lado en reafirmar el sometimiento de la administración pública a las disposiciones que integran el ordenamiento jurídico, reafirmar el sometimiento de la actividad que realiza la administración pública al control judicial y a la necesidad y utilidad de acudir a los principios que regulan a la actividad de la administración pública. En este sentido tenemos que manifestar que:

## *2.1 En lo que se refiere al sometimiento de la administración al ordenamiento jurídico.*

La administración pública no puede realizar su actividad más allá de lo que dispone una norma legal, ya que solo la ley habilita a la administración pública para actuar en determinado sentido.<sup>125</sup> Es decir, la ley se convierte en un límite positivo y negativo, positivo porque determina el ámbito en donde la administración va a desempeñar su acción y las funciones que puede desarrollar, y negativo porque determina lo que la administración no puede hacer y los ámbitos en los que no puede entrar a desarrollar su actividad. Al respecto Antonio Manuel Peña Freire señala con claridad:

*“(...) la ley, al habilitar al poder público para actuar marca sectores dentro de ese espacio total de libertad-individual-originaria donde el poder público podrá existir y actuar. Sin embargo, a la vez que este queda habilitado también se delimitan los límites de la libertad de los ciudadanos, de modo que cualquier actuación de la administración más allá de las habilitaciones legales no solo será una infracción al mandato legal*

---

125 Peña, Antonio, La garantía en el Estado constitucional de Derecho (Madrid, Editorial Trotta, 1997), p. 273.

*sino también, y simultáneamente, una vulneración de los espacios de libertad y de los derechos de los individuos, pues supone una apropiación o sustracción de un ámbito que pertenece originariamente a éstos. (...)*<sup>126</sup>

El sometimiento de la actividad de la administración pública al derecho (en sentido objetivo) se verifica a partir del cumplimiento de las habilitaciones legales, es decir, la administración pública solo podrá actuar cuando esté autorizada a través de la existencia de una norma legal que le faculte a hacerlo, en el sentido y con la amplitud que esta norma lo establezca. Por lo tanto, la validez de los actos de la administración pública estará supeditada y condicionada a la existencia de normas legales habilitantes, cuyo acatamiento por parte de la administración se constituye en garantía para impedir que los intereses particulares primen sobre los intereses generales y para evitar que la administración pública sea utilizada con fines clientelares y electorales.

Este sometimiento a la norma legal por parte de la administración pública, no se contrapone a la existencia del principio de autonomía instrumental de la administración, que le permite actuar en un ámbito de discrecionalidad en determinados casos y bajo determinadas condiciones, ya que dicho principio no supone la actuación de la administración al margen de la norma legal, toda vez que opera tras la habilitación legal y en los campos en los que la norma legal no regula de manera precisa determinada cuestión.<sup>127</sup>

### *2.2. En cuanto al control judicial de la actividad que realiza la administración*

Existen dos formas comunes de vulneración de los derechos de las personas, la una por la intervención de particulares que infringiendo los límites legales sobrepasan el ámbito de su ejercicio, y la otra, cuando la administración pública va más allá de la

---

126 *Ibíd.*, p. 267

127 *Ibíd.*, p. 274 y 275.

habilitación legal, justamente en este último caso, las garantías en la jurisdicción ordinaria corresponderían, al proceso contencioso administrativo al cual se acudiría para corregir las actuaciones de la administración pública.<sup>128</sup>

En el control judicial de la actividad de la administración, la actuación del juez no se limita exclusivamente al control de legalidad de los actos que esta ejecuta (lo cual es, desde luego, el punto de partida), sino que apunta a la protección de los intereses y derechos de individuos y colectivos y a procurar la satisfacción de ciertos derechos como es el caso de los derechos sociales.

La anulación del acto de la administración no es suficiente para asegurar los fines asignados al control judicial de la administración, se hace necesario establecer medidas para que la actividad de la administración se adecue a lo que dispone el ordenamiento jurídico, pero al mismo tiempo para tutelar y reparar el derecho o los interés legítimos que han sido vulnerados.<sup>129</sup>

En este sentido, el rol del juez en el proceso contencioso administrativo parte del control de legalidad de los actos de la administración, pero tiene necesariamente tutelar los derechos de las personas, pueblos y colectivos frente a la actividad del Estado, para corregir las actuaciones de administración, a través del establecimiento de medidas que a su vez aseguren la efectividad del fallo y posibiliten la real ejecución de la decisión judicial.

### *2.3 En cuanto a la necesidad y utilidad de acudir a los principios que regulan la actividad de la administración pública*

Los principios son mandatos de optimización, es decir, ideas generales que pueden ser cumplidas en mayor o menor medida dependiendo del caso, pero que sirven de guía para el cumplimiento de un determinado fin. Ramiro Ávila Santamaría en

---

128 *Ibíd.*, p. 289-294.

129 *Ibíd.*

referencia a Robert Alexi manifiesta que el principio tiene las características de ambigüedad, generalidad y abstracción.<sup>130</sup>

La *característica de ambigüedad* se refiere a que el principio es una idea rectora o un parámetro de orientación, ya que no da soluciones definitivas sino lineamientos para su comprensión, es decir, las soluciones podrán ser múltiples dependiendo del caso concreto y de la interpretación que se realice. La *característica de la generalidad*, en cambio, se refiere al hecho de que el principio es aplicable a todos los individuos y colectivos. En tanto que, la *característica de abstracción* se refiere a que el principio puede ser utilizado como parámetro de interpretación de una norma jurídica aplicada a una situación fáctica determinada.<sup>131</sup>

En la Constitución de la República podemos reconocer dos tipos de principios, los principios de aplicación de los derechos y los principios sustantivos. Los principios de aplicación de los derechos tienen como objetivo garantizar el cumplimiento y desarrollo de todos y cada uno de los derechos de las personas, pueblos y colectivos, estando principalmente reconocidos en el Artículo 11 de Constitución de la República<sup>132</sup>, en cambio, los principios sustantivos son ejes orientadores dentro de una temática específica, siendo parámetros de orientación para el cumplimiento de un determinado fin.

En materia administrativa, los principios sustantivos están determinados en el Artículo 227 de la Constitución de la República<sup>133</sup> y muchos de ellos están recogidos en el Código Orgánico Administrativo. La finalidad de los principios en materia administrativa radica en el carácter informador de todo el ordenamiento jurídico, ya que manifiestan su fuerza al momento de interpretar

130 Ávila, Ramiro, “Los principios de aplicación de los derechos”, en Ávila, Ramiro (ed), Constitución del 2008 en el contexto andino (Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008), p. 40.

131 *Ibíd.*

132 *Ibíd.*, p. 42.

133 Constitución (Ecuador), 20 de octubre de 2008, RO. No. 449, Art. 11

las normas aplicables a un caso concreto, a la hora de llenar vacíos en las normas y en la solución de posibles antinomias que se puedan encontrar. De esta manera los principios en materia administrativa cumplen con una triple función: Fundamento del ordenamiento jurídico, parámetro de interpretación del ordenamiento jurídico y factor que ayuda a la integración del ordenamiento jurídico.<sup>134</sup>

Los principios en materia administrativa *son fundamento del ordenamiento* ya que se constituyen en la base sobre la cual se erigen y legitiman las normas legales.<sup>135</sup> Los principios contienen el desarrollo de valores y finalidades que constituyen el cimiento para la construcción de las normas legales.<sup>136</sup>

De igual manera los principios en materia administrativa sirven como *parámetros de interpretación* del ordenamiento jurídico ya que ayudan al ejercicio hermenéutico de una norma legal para su aplicación en un caso concreto<sup>137</sup>, los principios ayudan a la interpretación de normas oscuras o de significado dudoso de modo que entre los diversos sentidos de una disposición debe aplicarse aquel que se acomode con mayor eficacia al principio.<sup>138</sup>

Y finalmente, los principios son un factor que ayuda a la *integración del ordenamiento*, en la medida que ayudan al intérprete a llenar o suplir los vacíos que se puedan encontrar en legislación, así como en la solución de antinomias.<sup>139</sup> La seguridad que debe

---

134 González, Jesús, *Manual de Procedimiento Administrativo*, (Madrid, Civitas Ediciones, 2002), p. 86

135 *Ibíd.*

136 Blanquer, David, *Derecho Administrativo 2.- Los sujetos, la actividad y los principios* (Valencia, Tirant Lo Blanch, 2010), p. 1228 y 1229.

137 González, *supra* n. 17, p. 87

138 Blanquer, *supra* n. 19, p. 1229

139 González, *supra* n. 17, p. 88

aportar una norma legal exige la negación de la existencia de vacíos ya que estos serán suplidos por los principios.<sup>140</sup>

En los actuales momentos, ante la confusión que existe por parte de servidores públicos y administrados debido a la multiplicidad y dispersión de normas que regulan la actividad de la administración, los principios adquieren una vital relevancia ya que además actúan con un carácter de dirección del ordenamiento jurídico, estableciendo las pautas y guías necesarias para el normal desenvolvimiento de la administración en la tutela y materialización de los derechos de los administrados.<sup>141</sup>

### 3. Breve referencia al Código Orgánico Administrativo

#### *3.1. Importancia de un Código Orgánico Administrativo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano*

Ahora bien, es necesario referirse a la importancia de la creación de un Código Orgánico Administrativo como norma rectora de la actividad de la administración, ya que sin duda la existencia de un marco normativo coadyuva a que la misma pueda cumplir con sus cometidos esenciales, y garantiza que las habilitaciones legales en las cuales se enmarcará la actividad de la administración estén previamente determinadas evitando posibles desviaciones y abusos de poder.

La promulgación de un Código Orgánico Administrativo se convierte en un hito histórico dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, ya que por primera vez se contaría con una norma legal con características generalidad y abstracción que regule:

1. Las relaciones de las personas (administrados) con la administración pública o con los órganos e instituciones del Estado que ejercen función administrativa.

<sup>140</sup> Blanquer, supra n. 19, p. 1229

<sup>141</sup> Blanquer, supra n. 19, p. 1235.

2. El régimen jurídico aplicable a las formas a través de las cuales la administración ejerce su actividad jurídica: Actos administrativos, hechos administrativos, actos de simple administración, actos normativos (reglamentos); y los contratos administrativos;
3. El procedimiento administrativo aplicable a los órganos y entidades que ejercen función administrativa (procedimiento administrativo ordinario y procedimientos administrativos especiales); y,
4. Otros aspectos relevantes del derecho administrativo, como los principios básicos para el ejercicio de la potestad sancionadora y su procedimiento, el procedimiento administrativo de ejecución coactiva y el régimen de la responsabilidad extracontractual del Estado, entre otros.

Anteriormente, ante la ausencia de un Código Orgánico Administrativo, el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE– suplía de manera relativa a esta norma legal, ya que si bien el ERJAFE es un referente para la regulación de la actividad jurídica de la administración pública y del procedimiento administrativo, su aplicación, eficacia y eficiencia era cuestionada en la práctica por las siguientes razones:

1. Por ser una norma que no tiene calidad ni jerarquía de norma legal, ya que, a pesar de ser considerada como un decreto ley, es decir una norma emanada de la Función Ejecutiva que tiene el mismo rango de una ley, en estricto sentido la naturaleza jurídica del ERJAFE se limita a ser un acto normativo expedido por un órgano que ejerce función administrativa (que en este caso es la Función Ejecutiva), es decir una norma distinta a una ley con una función meramente reglamentaria; y,
2. Por circunscribirse al ejercicio y desarrollo de las competencias de la Función Ejecutiva, discutiéndose si esta norma expedida por la Función Ejecutiva en donde se re-

gula parte de la estructura orgánica de dicha función del Estado, también es aplicable a otros órganos que ejercen función administrativa pero que están por fuera de la Función Ejecutiva.<sup>142</sup>

En este sentido, la relevancia e importancia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano de un Código Administrativo es indiscutible, ya que nos permitiría llenar una laguna dentro de nuestro ordenamiento y dotarle al Estado de una herramienta que le permita cumplir con el rol constitucional de máximo garante de los derechos de las personas, pueblos y colectivos, específicamente al ámbito de las relaciones jurídicas entre la administración pública y los administrados.

### *3.2 Sobre el objetivo y la estructura del Código Orgánico Administrativo*

El Código Orgánico Administrativo reconoce que la finalidad de la administración pública es el servicio con “objetividad”<sup>143</sup> al interés general promoviendo y garantizando el real y efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

La estructura de este cuerpo normativo está compuesta por un ***libro preliminar*** que trata sobre las nociones básicas del Código como ámbitos de aplicación, principios rectores y reconoci-

142 Es necesario recordar que la administración pública no se limita exclusivamente al ámbito de la Función Ejecutiva, sino de todos los órganos y entidades que integran el Estado. El concepto de administración evoluciona de un sentido orgánico en donde se concibe a la administración como un órgano o entidad a un sentido funcional, es decir, a entender a la administración como una función que puede ser ejercida por un órgano con capacidad legal para hacerlo.

143 El término “objetividad” está reconocido en el Código Orgánico Administrativo, siendo impresionante la cantidad de conceptos jurídicos indeterminados que utiliza el legislador, los cuales no hacen otra cosa que provocar incertidumbre en la aplicación de la norma y generar interpretaciones que justifiquen las desviaciones en las que podría incurrir la administración pública.

miento de desarrollo de los derechos de los administrados; un *libro primero* que trata sobre las relaciones de las personas con la administración pública; un *libro segundo* que aborda el procedimiento administrativo ordinario; un *libro tercero* que regula los procedimientos administrativos especiales como el procedimiento administrativo sancionador –entre otros-; y finalmente el *libro cuarto* que regula el régimen de la responsabilidad extracontractual del Estado.

Justamente en el libro preliminar están contenidos los fundamentos básicos de la relación entre las personas (administrados) y la administración pública, entre los cuales se destacan el ámbito de aplicación del Código, los derechos de las personas frente a la administración y los principios que regulan a la administración pública. Estos temas se analizarán a continuación.

### *3.3. Ámbito de aplicación de las disposiciones legales contenidas en el Código Orgánico Administrativo*

El ámbito de la aplicación del Código se lo divide en un ámbito material y en un ámbito subjetivo. El ámbito material comprende: 1. La relación jurídico administrativa entre las personas y las administraciones públicas. 2. La actividad jurídica de las administraciones públicas. 3. Las bases comunes a todo procedimiento administrativo. 4. El procedimiento administrativo. 5. La impugnación de los actos administrativos en vía administrativa. 6. La responsabilidad extracontractual del Estado. 7. Los procedimientos administrativos especiales para el ejercicio de la potestad sancionadora. 8. La impugnación de los procedimientos disciplinarios salvo aquellos que estén regulados bajo su propia normativa y apliquen subsidiariamente este Código. 9. La ejecución coactiva.<sup>144</sup> En tanto que, el ámbito subjetivo se refiere a que:

*“(...) El (...) Código es de aplicación a los órganos y entidades que integran el sector público, de conformi-*

144 Código Orgánico Administrativo (COA) (Ecuador), 7 de julio de 2017, R.O.S Sup. No. 31, Art. 42.

*dad con la Constitución. En el caso de empresas públicas, se aplicarán las disposiciones de este Código en lo que no afecte a las normas especiales que las rigen. Cuando en este Código se hace referencia a los términos administración o administraciones públicas se identifica a los órganos y entidades públicos comprendidos en su ámbito de aplicación. Cuando en este Código se utiliza el término persona, además de referirse a las personas naturales, nacionales o extranjeras, se emplea para identificar a las personas jurídicas, públicas o privadas y a aquellos entes que, aunque carentes de personalidad jurídica, el ordenamiento jurídico les otorga derechos y obligaciones con respecto a la administración, tales como, comunidades de personas o bienes, herencias yacentes, unidades económicas o patrimonios (...)*<sup>145</sup>

### *3.4. Los derechos reconocidos y desarrollados en el Código Orgánico Administrativo.*<sup>146</sup>

En lo que se refiere a los derechos de las personas frente a la administración pública, el Código reconoce y desarrolla programáticamente los derechos constitucionales a la buena administración, el derecho de petición, el derecho al debido procedimiento administrativo y el derecho al acceso a los servicios públicos de calidad. El derecho fundamental a la buena administración se concreta en el sometimiento estricto de la administración al ordenamiento jurídico en la aplicación de la Constitución, tratados internacionales y la ley.

El derecho de petición, es concebido como la facultad que tienen las personas a formular peticiones, individual o colectivamente, ante las administraciones públicas y a recibir respuestas motivadas, de forma oportuna; mientras que el derecho al acceso a

145 Código Orgánico Administrativo (COA) (Ecuador), 7 de julio de 2017, R.O.S Sup. No. 31, Art. 43-47.

146 Código Orgánico Administrativo (COA) (Ecuador), 7 de julio de 2017, R.O.S Sup. No. 31, Art. 31-37.

servicio públicos de calidad es concebido como la posibilidad de acceder a los servicios públicos, conocer en detalle los términos de su prestación y formular reclamaciones sobre esta materia.

Sobre el derecho al debido procedimiento administrativo es destacable que en el Código se haga una referencia al debido procedimiento administrativo, sin embargo dicha referencia es insuficiente pues no se especifica o desarrolla este derecho desde las garantías derivadas del derecho al debido proceso reconocido en el Artículo 76 de la Constitución de la República, pero que en el caso del procedimiento administrativo tendrán características especiales como, por ejemplo, el hecho de no tener que presentar documentos con los que se justifique requisitos materiales o requisitos formales, cuando no estén exigidos en una norma, o cuando ya se encuentren en poder de la administración o en cualquier otro registro público.

De igual manera, en el Código se reconoce como derechos “la remoción de los obstáculos en el ejercicio de los derechos”, “restricciones sobre requisitos formales” y “interés general y promoción de los derechos constitucionales”. Al respecto hay que manifestar que estos no son en estricto sentido facultades y cualidades propias del ser humano, si no principios de aplicación de los derechos derivados de los principios que están contenidos en el Artículo 11 de la norma constitucional.

### *3.5. Los principios reconocidos y desarrollados en el Código Orgánico Administrativo*

Ahora bien, en lo que se refiere a los principios, el texto legal les otorga una real relevancia en la medida que establece que los servidores públicos en ejercicio de la potestad administrativa deben interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios previstos en la Constitución y en el Código. El Código divide a los principios en cuatro clases: Los principios generales que regulan la actividad de la administración, los principios que regulan la relación entre las personas y la administración

pública, los principios que regulan la relación entre las administraciones públicas y los principios que regulan el procedimiento administrativo.

### 3.5.1. *Principios generales que regulan la actividad de la administración*<sup>147</sup>

La primera clase de principios que reconoce el Código son los principios generales que regulan la actividad de la administración, estos principios están enumerados en el Artículo 227 de la Constitución de la República, sin embargo la norma legal los desarrolla de manera más detenida.

La disposición constitucional antes mencionada señala lo siguiente: “(...) *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. (...)*”.

En este sentido, cada uno de los principios reconocidos por la norma constitucional es desarrollado por el Código Orgánico Administrativo, indicando su contenido y los lineamientos que deben seguirse por el mismo:

- ◇ El ***principio de eficacia***, se lo concibe en el sentido de que las actuaciones administrativas se deben realizar en función del cumplimiento de los fines previstos para cada órgano o entidad pública, en el ámbito de sus competencias.
- ◇ El ***principio de eficiencia***, se lo entiende en el sentido que las actuaciones administrativas aplicaran las medidas que faciliten el ejercicio de los derechos de las personas prohibiéndose los retardos injustificados y la exigencia de requisitos puramente formales.

147 Código Orgánico Administrativo (COA) (Ecuador), 7 de julio de 2017, R.O.S Sup. No. 31, Art. 2-17.

- ◇ El ***principio de calidad*** se lo concibe en el hecho de que las administraciones públicas deben satisfacer oportuna y adecuadamente las necesidades y expectativas de las personas, con criterios de objetividad y eficiencia, en el uso de los recursos públicos.
- ◇ El ***principio de jerarquía*** señala que los organismos que conforman el Estado se estructuran y organizan de manera escalonada, siendo los órganos superiores dirigen y controlan la labor de sus subordinados y resuelven los conflictos entre los mismos.
- ◇ El ***principio de desconcentración*** señala que la función administrativa se desarrolla bajo el criterio de distribución objetiva de funciones, privilegia la delegación de la repartición de funciones entre los órganos de una misma administración pública, para descongestionar y acercar las administraciones a las personas.
- ◇ El ***principio de descentralización*** reafirma que los organismos del Estado propenden a la instauración de la división objetiva de funciones y la división subjetiva de órganos, entre las diferentes administraciones públicas.
- ◇ El ***principio de coordinación*** indica que las administraciones públicas desarrollan sus competencias de forma racional y ordenada evitando las duplicidades y las omisiones.
- ◇ El ***principio de participación*** se entiende como el hecho de que las personas deben estar presentes e influir en las cuestiones de interés general a través de los mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico.
- ◇ El ***principio de planificación*** establece que las actuaciones administrativas se llevan a cabo sobre la base de la definición de objetivos, ordenación de recursos, determinación de métodos y mecanismos de organización.

- ◇ El *principio de transparencia* en cambio señala que las personas accederán a la información pública y de interés general, a los registros, expedientes y archivos administrativos, en la forma prevista en el Código y la ley.
- ◇ El *principio de evaluación* establece que las administraciones públicas deben crear y propiciar canales permanentes de evaluación de la satisfacción de las personas frente al servicio público recibido.
- ◇ El *principio de juridicidad* establece que la actuación administrativa se somete a la Constitución, a los instrumentos internacionales, a la ley, a los principios, a la jurisprudencia aplicable y al Código, siendo limitada la potestad discrecional dentro de los límites del ordenamiento jurídico.
- ◇ El *principio de responsabilidad* señala que el Estado responderá por los daños como consecuencia de la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos o las acciones u omisiones de sus servidores públicos o los sujetos de derecho privado que actúan en ejercicio de una potestad pública por delegación del Estado y sus dependientes, controlados o contratistas.
- ◇ El *principio de proporcionalidad* establece que las decisiones administrativas se adecuan al fin previsto en el ordenamiento jurídico y se adoptan en un marco del justo equilibrio entre los diferentes intereses.
- ◇ El *principio de buena fe* establece que se presume que los servidores públicos y las personas mantienen un comportamiento legal y adecuado en el ejercicio de sus competencias, derechos y deberes.

## 3.5.2. *Los principios que regulan la relación entre las personas y la administración pública.*<sup>148</sup>

Estos principios están concebidos en el Código Orgánico Administrativo para regular la relación entre los administrados y los órganos que ejercen función administrativa, en dicha medida son ejes orientadores que permiten a la administración pública cumplir con sus cometidos esenciales. Entre estos tenemos:

- ◇ **Principio de interdicción de la arbitrariedad**, quiere decir que los organismos que conforman el sector público, deberán emitir sus actos conforme al principio de juridicidad y no podrán realizar interpretaciones arbitrarias. Así mismo que el ejercicio de las potestades discrecionales deberán observar los derechos individuales, el deber de motivación y la debida razonabilidad.
- ◇ **Principio de imparcialidad e independencia**, quiere decir que los servidores públicos evitaren resolver por afectos o desafectos que supongan un conflicto de intereses o generen actuaciones incompatibles con el interés general.
- ◇ **Principio de control**, significa que los órganos que conforman el sector público y entidades públicas competentes velaran por el respeto del principio de juridicidad, sin que esta actividad implique afectación o menoscabo en el ejercicio de las competencias asignadas a los órganos y entidades a cargo de los asuntos sometidos a control. Los órganos y entidades públicas, con competencias de control, no podrán sustituir a aquellos sometidos a dicho control, en el ejercicio de las competencias a su cargo.
- ◇ **Principio de ética y probidad**, significa que los servidores públicos, así como las personas que se relacionan con las administraciones públicas, actuaran con rectitud, lealtad y honestidad. En las administraciones públicas se

148 Código Orgánico Administrativo (COA) (Ecuador), 7 de julio de 2017, R.O.S Sup. No. 31, Art. 18-23.

promoverá la misión de servicio, probidad, honradez, integridad, imparcialidad, buena fe, confianza mutua, solidaridad, transparencia, dedicación al trabajo, en el marco de los más altos estándares profesionales; el respeto a las personas, la diligencia y la primacía del interés general, sobre el particular.

- ◇ **Principios de seguridad jurídica y confianza legítima**, según la conceptualización que realiza el texto de la norma quiere decir que las administraciones públicas actuaran bajo los criterios de certeza y previsibilidad. La actuación administrativa será respetuosa con las expectativas que razonablemente haya generado la propia administración pública en el pasado. La aplicación del principio de confianza legítima no impide que las administraciones puedan cambiar, de forma motivada, la política o el criterio que emplearan en el futuro. Los derechos de las personas no se afectaran por errores u omisiones de los servidores públicos en los procedimientos administrativos, salvo que el error u omisión haya sido inducido por culpa grave o dolo de la persona interesada.
- ◇ **Principio de racionalidad**, significa que la decisión de las administraciones públicas debe estar motivada.

### *3.5.3. Principios que regulan la relación entre las administraciones públicas.<sup>149</sup>*

De acuerdo con el Artículo 43 del Código Orgánico Administrativo por administraciones públicas o administración se entenderá “*a los órganos y entidades públicos comprendidos en su ámbito de aplicación*”, sin embargo esta expresión deja más dudas que certezas respecto a que se refiere cuando se habla de “*relaciones entre administraciones públicas*”, puesto que no se sabe a ciencia cierta si se refiere a la relación entre los distintos

<sup>149</sup> Código Orgánico Administrativo (COA) (Ecuador), 7 de julio de 2017, R.O.S Sup. No. 31, Art. 25-28.

órganos que ejercen función administrativa e integran el Estado en su conjunto o a la relación entre los órganos que ejercen función administrativa del Estado Central con los órganos que ejercen función administrativa del régimen autónomo descentralizado o las distintas clases de administración de acuerdo con las potestades administrativas que se ejercen. Entre los principios que regulan la relación entre administraciones públicas en el Código tenemos:

- ◇ **Principio de lealtad institucional**, por este principio se señala que las administraciones públicas respetaran, entre sí, el ejercicio legítimo de las competencias y ponderaran los intereses públicos implicados. Las administraciones facilitarán a otras, la información que precise sobre la actividad que desarrollen en el ejercicio de sus propias competencias.
- ◇ **Principio de corresponsabilidad y complementariedad**, por este principio se señala que todas las administraciones tienen responsabilidad compartida y gestionarán de manera complementaria, en el marco de sus propias competencias, las actuaciones necesarias para hacer efectivo el goce y ejercicio de derechos de las personas y el cumplimiento de los objetivos del buen vivir.
- ◇ **Principio de subsidiariedad**, por este principio se señala que las administraciones de nivel territorial superior intervendrán cuando los objetivos de la actuación pretendida no puedan ser alcanzados en los niveles inferiores, con arreglo a los principios de eficacia, eficiencia, efectividad y economía. Cuando ejerzan competencias concurrentes sobre la misma materia, actuará la administración pública más cercana al domicilio de las personas. En caso de falta temporal de la administración pública competente, le corresponde la actuación a la de nivel superior en territorio. En caso de ser necesario se aplicará el Artículo 3 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

- ◇ **Principio de colaboración**, por este principio se señala que las administraciones trabajaran de manera coordinada, complementaria y prestándose auxilio mutuo. Acordaran mecanismos de coordinación para la gestión de sus competencias y el uso eficiente de los recursos. Las administraciones podrán colaborar para aquellas ejecuciones de sus actos que deban realizarse fuera de sus respectivos ámbitos territoriales de competencia.

### 3.5.4. Principios que regulan el procedimiento administrativo.<sup>150</sup>

De acuerdo con Agustín Gordillo, el procedimiento administrativo es la serie de actos en que se desenvuelve la actividad administrativa, es decir, la secuencia de actos destinados a llegar al dictado de un acto administrativo o a la declaración efectuada en ejercicio de la función administrativa.<sup>151</sup>

En este sentido el Código Orgánico Administrativo regula dos tipos de procedimientos administrativos: El procedimiento general y los procedimientos especiales (libro dos y tres del Código). En este sentido tenemos que el Código en relación a estos principios manifiesta que:

- ◇ **Principio de tipicidad**, este principio se lo concibe como el hecho de que las son infracciones administrativas las acciones u omisiones previstas en la ley. A cada infracción administrativa le corresponde una sanción administrativa. Las normas que prevén infracciones y sanciones no son susceptibles de aplicación analógica, tampoco de interpretación extensiva.
- ◇ **Principio de irretroactividad**, este principio se lo concibe como que los hechos que constituyan infracción administrativa serán sancionados de conformidad con

<sup>150</sup> Código Orgánico Administrativo (COA) (Ecuador), 7 de julio de 2017, R.O.S Sup. No. 31, Art. 29 y 30.

<sup>151</sup> Gordillo, Agustín, *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*, (Buenos Aires, F.D.A., 2016)

lo previsto en las disposiciones vigentes en el momento de producirse. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor.

## 4. Conclusiones

Como aspectos positivos en el reconocimiento de principios podemos manifestar que es relevante que el reconocimiento del principio de juridicidad no se limite al tradicional concepto del sometimiento de la administración pública a la ley, sino que se lo amplíe al sometimiento al ordenamiento jurídico integrado por la Constitución, los tratados e instrumentos internacionales, la ley, los actos normativos y la jurisprudencia.

Sin embargo, la conceptualización que se hace de otros principios en una y otra clasificación presenta una serie de inconsistencias y digresiones, las cuales es necesario puntualizarlas en relación con el contenido del texto legal:

1. Se reconoce el principio a la seguridad jurídica y a la confianza legítima, los cuales generan dos inquietudes: La primera, que la seguridad jurídica no es un principio sino un derecho que está reconocido en el Artículo 82 de la Constitución de la República.<sup>152</sup> La segunda es, que en la forma como está redactado el principio de la confianza legítima, se entendería como el reconocimiento de una presunción de infalibilidad a favor de la administración pública, en el sentido que se podría presumir el hecho de que la administración nunca se equivoca y por lo mismo no podría cambiar de criterio en su accionar salvo una adecuada motivación y en casos excepcionales.
2. La confianza legítima es un principio a favor del administrado, recogido por la doctrina y jurisprudencia española, por el cual, cuando la administración genera una apariencia, confiado en ella, un ciudadano actúa de buena fe y

<sup>152</sup> Constitución (Ecuador), 20 de octubre de 2008, RO. No. 449, Art. 82

ajusta su conducta a esa apariencia, pesa sobre la administración la obligación de no defraudar esa confianza y estar a las consecuencias de la apariencia por ella creada.<sup>153</sup>

3. Se reconoce el principio de razonabilidad que, en la forma como está concebido, se confunde con el derecho al debido procedimiento administrativo en la garantía de la motivación y con el principio de progresividad de los derechos reconocidos en los numerales 4, 5 y 8 del Artículo 11 de la Constitución de la República. De igual manera, en parte se confunde con la facultad discrecional de la administración o con el principio de autonomía instrumental de la administración que fue tratado en líneas anteriores.
4. La inclusión del principio de buena fe de la administración es uno de los aspectos más controversiales que se ha incluido en el texto de la ley, ya que por el mismo, se presume que el comportamiento de los servidores públicos es legal y adecuado, es decir se impone nuevamente el criterio de que la administración y el servicio público son infalibles y nunca se equivocan. De igual manera, el reconocimiento de este principio revertiría la carga de la prueba en contra del administrado, ya que este deberá probar la mala fe o la actitud dolosa o culposa del servidor público, yéndose en contra de las disposiciones a las cuales se someten las garantías jurisdiccionales de protección de derechos reconocidas en el Artículo 86 de la Constitución de la República.<sup>154</sup>
5. Es errónea la definición del principio de descentralización, por cuanto este principio consiste en la posibilidad de la transferencia de competencias entre distintos niveles

---

153 Blanquer, *supra* n. 19, p., p. 1282-1292.

154 “(...). Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. (...)” (El resaltado me pertenece).

de gobierno, específicamente desde el gobierno central a los gobiernos autónomos descentralizados.

6. En lo que se refiere a los principios que regulan las relaciones entre las administraciones públicas, no se considera el principio de la competencia, el cual, incluso, contribuiría a la solución de conflictos producidos entre el cruce de funciones y atribuciones que se podrían presentar en la relación de órganos que ejercen función administrativa del Estado Central con los órganos que ejercen función administrativa de los gobiernos autónomos descentralizados. La competencia es la medida o el ámbito dentro del cual un órgano ejerce su actividad. Los conflictos de competencia se producen cuando dos órganos que ejercen función administrativa quieren conocer un asunto determinado (conflicto positivo) o cuando ninguno quiere conocerlo (conflicto negativo). La aplicación del principio de competencia permite determinar, en base al estudio de las competencias constitucionales y legales de cada uno de los órganos, que órgano tiene la competencia real de conocer ese asunto.<sup>155</sup>
7. En contraposición con lo señalado en el numeral anterior, el Código incluye el principio de colaboración, el cual en la forma como está regulado generaría conflictos debido al cruce de competencias.
8. De igual manera, el principio de subsidiaridad debería ser especificado en la medida de limitar sus alcances, señalando si se aplica en el caso de desconcentración o en el caso descentralización administrativa.

Finalmente, es necesario recalcar la necesidad de que la administración pública o los órganos que ejerzan función administrativa no se alejen del cumplimiento de sus cometidos esenciales, que no son otra cosa que la protección del interés general basado en la satisfacción de necesidades colectivas, o lo que es lo mis-

---

<sup>155</sup> González, *supra* n. 17, p. p. 121-143.

mo, en la protección y desarrollo de los derechos de los administrados (personas, pueblos y colectivos), siendo necesario para conseguir este objetivo que: (1) La actividad de la administración se someta estrictamente a las disposiciones que integran el ordenamiento jurídico, (2) a la existencia de vías expeditas para que los actos de la administración se sometan de manera efectiva al control jurisdiccional y (3) a la necesidad de acudir a los principios constitucionales y en materia administrativa como mecanismos rectores que guíen la actividad de la administración.

La promulgación del Código Orgánico Administrativo, en principio, se traduce en la satisfacción de una deuda histórica dentro del ordenamiento jurídico, que a su vez proporciona altos niveles de seguridad jurídica en el ámbito administrativo, garantizando la determinación previa de las habilitaciones legales de la administración y la protección de los derechos de los administrados.