



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**La procedencia de los actos administrativos desfavorables
en la revisión de oficio.**

AUTORA:

Mora Ramón, Paulina Andrea

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA DEL ECUADOR**

TUTOR:

Abg. Benavides Verdesoto, Ricky Jack, Mgs.

Guayaquil, Ecuador

06 de febrero del 2023



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Mora Ramón, Paulina Andrea**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTOR

f. 

Abg. Benavides Verdesoto, Ricky Jack, Mgs.

DIRECTORA DE LA CARRERA

f. _____

Dra. Nuria Pérez Puig-Mir, Phd

Guayaquil, a los 06 días del mes de febrero del año 2023



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Mora Ramón, Paulina Andrea**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación: **La procedencia de los actos administrativos desfavorables en la revisión de oficio**, previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 06 días del mes de febrero del año 2023

LA AUTORA

f. _____

Mora Ramón, Paulina Andrea



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo, **Mora Ramón, Paulina Andrea**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación: **La procedencia de los actos administrativos desfavorables en la revisión de oficio**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 06 días del mes de febrero del año 2023

LA AUTORA:

f. _____

Mora Ramón, Paulina Andrea



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

REPORTE DE URKUND

The screenshot shows the URKUND interface. On the left, document details are listed: 'Documento: TESIS PAULINA MORA.pdf (D156622286)', 'Presentado: 2023-01-22 18:51 (-05:00)', 'Presentado por: paulinamorán@gmail.com', 'Recibido: elizabeth.jimenez.ucsg@analysis.orkund.com', and 'Mensaje: TESIS PAULINA MORA'. A note indicates that 1% of the document's 19 pages are composed of text from 5 sources. On the right, a 'Lista de fuentes' (List of sources) table is displayed with columns for 'Categoria' and 'Enlace/nombre de archivo'. The sources listed include links to the Ecuadorian government website, the UASB repository, and the BOE and UCE websites.

Categoria	Enlace/nombre de archivo
	https://www.gobiernoelectronico.gob.ec/wp-content/uploads/2020/11/CCA.pdf
	https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/8162/1/173551-MDACP-Garc%C3%ADa-La%20revocaci...
	https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6708/1/172915-MDP-Landazuri-Procedibilidad.pdf
	https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-10565
	http://www.dsopce.uce.edu.ec/bitstream/25000/13714/LIT-UCE-013-AB-189-2017.pdf

LA AUTORA:

f.

Mora Ramón, Paulina Andrea

TUTOR:

f.

Abg. Benavides Verdesoto, Ricky Jack, Mgs.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios por asistirme en cada etapa de mi vida.

Agradezco a mis padres, Hugo y Marcela, quienes se han dedicado y esforzado en mi formación académica, por lo enseñado, por creer en mi en los momentos más titubiantes, pero sobretodo por el amor y apoyo incondicional.

Agradezco a mi hermanitos, Prisci y Chelito, por enseñarme a ser mejor hermana, por amarme, por todo lo vivido y por los días que nos esperan.

Agradezco a mi tutor de tesis Ricky, por su guía en toda la carrera y en el presente trabajo, por ser un gran maestro y un gran amigo, por impulsarme a seguir aprendiendo y ser mejor persona.

Agradezco a mis hermanos mayores, Andy, Yayo y Adri, por el cariño, por su protección y los momentos bonitos compartidos.

Agradezco a mis amigos de la universidad: Papo, Melo, Vivi, Maga, Juanpi, Lichi, Karelys y Emily, quienes hicieron de esta etapa una muy extraordinaria, regalándome innumerables risas, alegrías y una amistad que traspasa las barreras de la facultad.

Agradezco a Melo (nuevamente) y a Mario, por su ayuda en el presente trabajo.

Agradezco a Alejandro por animarme en todo este proceso.

Agradezco a mis compañeros de trabajo por hacerme barra.

Agradezco a mi amigos Carlos y Roberto, por su apoyo y por creer en mi.

DEDICATORIA

A mi mami, a mi papi, y a mi mamita Luchita.

A mis hermanitos y a mis sobrinitos, Ismael y Ashley, esperando que el presente trabajo sea de gran aporte e inspiración para su formación profesional.



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

Dra. Maricruz del Rocío Molineros Toaza
DECANO O DELEGADA DE CARRERA

f. _____

Abg. María Mercedes Ceprian Haz, Mgs.
COORDINADORA DEL ÁREA

f. _____

Dr. Javier Eduardo Aguirre Valdez
OPONENTE



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: **Jurisprudencia**
Carrera: **Derecho**
Periodo: **UTE B 2022**
Fecha: **06 de febrero del 2023**

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado **LA PROCEDENCIA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DESFAVORABLES EN LA REVISIÓN DE OFICIO** elaborado por la estudiante **MORA RAMÓN, PAULINA ANDREA**, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicha estudiante ha obtenido la calificación de **DIEZ (10)**, lo cual la califica como **APTA PARA LA SUSTENTACIÓN**.

f. _____

Abg. Benavides Verdesoto, Ricky Jack, Mgs.

Docente Tutor

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	2
CAPÍTULO I.....	4
1. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	4
1.1. Concepto	4
1.2. La validez de los actos administrativos.....	6
1.2.1. Distinción entre validez y eficacia.....	6
1.2.2. Concepto.....	6
1.2.3. Requisitos formales y materiales de validez	6
1.2.4. Clases de actos administrativos.....	8
2. LA AUTOTUTELA DE LA ADMINISTRACIÓN	10
2.1. Concepto.....	10
2.2. La autotutela declarativa y autotutela ejecutiva.....	11
3. LA INVALIDEZ DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.....	12
3.1. La teoría de las nulidades en el derecho administrativo.....	12
CAPÍTULO II.....	17
4. LA REVISIÓN DE OFICIO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. 17	
4.1. Concepto y su procedencia en el COA.....	17
4.2. La regla de la irrevocabilidad de los actos administrativos favorables y la libre revocabilidad de los actos administrativos desfavorables	19
4.3. Distinción entre la revisión de oficio y la revocatoria de los actos administrativos.....	21
4.4. La revisión de oficio de los actos administrativos favorables	22
4.5. Procedencia de los actos administrativos desfavorables en la revisión de oficio	27
CONCLUSIÓN.....	31
RECOMENDACIÓN.....	33
REFERENCIAS	34

RESUMEN

La Administración Pública, en virtud del principio de autotutela administrativa y en el ejercicio de la potestad de revisión, tiene la facultad de dejar sin efectos sus propios actos administrativos, cuyo contenido se encuentre viciado de una causal de nulidad a través de la institución de la revisión de oficio.

La revisión de oficio es un procedimiento que permite a la máxima autoridad administrativa, ya sea por iniciativa propia o por insinuación de persona interesada, proceder en cualquier momento a la eliminación o invalidación de los actos administrativos nulos, sin intervención de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Sin embargo, ante el breve contenido sobre el procedimiento de la revisión de oficio estipulado en el Código Orgánico Administrativo, existe un vacío legal sobre cuál es el tipo de acto administrativo que será anulado por la Administración, abriendo al debate de si solo es procedente contra actos administrativos favorables o desfavorable, o inclusive ambas.

Palabras claves: revisión de oficio, actos administrativos favorable, actos administrativos desfavorable, nulidad, autotutela, legalidad.

ABSTRACT

The Public Administration, in virtue of the principle of administrative self-guardianship and in the exercise of the power of review, has the power to annul its own administrative acts, whose content is flawed by a cause of nullity through the institution of review ex officio.

The ex officio review is a procedure that allows the highest administrative authority, either on its own initiative or at the suggestion of an interested person, to proceed at any time to the elimination or invalidation of invalid administrative acts, without the intervention of the contentious-administrative jurisdiction.

However, given the brief content on the ex officio review procedure stipulated in the Organic Administrative Code, there is a legal gap regarding the type of administrative act that will be annulled by the Administration, opening the debate on whether it is only appropriate against acts favorable or unfavorable administrative, or even both.

Keywords: ex officio review, favorable administrative acts, unfavorable administrative acts, nullity, self-protection, legality.

INTRODUCCIÓN

Generalmente, la revocatoria de los actos administrativos ilegales es provocado a instancia de un tercero interesado mediante la interposición del respectivo recurso administrativo. Sin embargo, en virtud del principio de autotutela administrativa reconocido en nuestro Ordenamiento Jurídico y en el ejercicio de la potestad de revisión, la Administración Pública procede a dejar sin efecto sus propios actos, cuyo contenido se encuentra viciado por una causal de nulidad, de acuerdo al caso, a través de la institución de la revisión de oficio.

La revisión de oficio es un procedimiento que faculta a la Administración declarar la nulidad de los actos administrativos nulos, sin la intervención de la jurisdicción contencioso-administrativa, convirtiéndose en un privilegio conferido por el Derecho por su condición de *potentior persona*.

El Código Orgánico Administrativo establece en el artículo 132 del capítulo sexto “Autotutela de la legalidad y corrección de datos”, el procedimiento de la revisión de oficio que ejerce la Administración, que cito a continuación:

Art. 132.-Revisión de oficio. Con independencia de los recursos previstos en este Código, el acto administrativo nulo puede ser anulado por la máxima autoridad administrativa, en cualquier momento, a iniciativa propia o por insinuación de persona interesada. El trámite aplicable es el procedimiento administrativo. El transcurso del plazo de dos meses desde el día siguiente al inicio del procedimiento de revisión de oficio sin dictarse acto administrativo, produce la caducidad del procedimiento. (Código Orgánico Administrativo, 2017)

El referido artículo menciona que, indistintamente del recurso de apelación y recurso extraordinario de revisión que se pueden interponer por el administrado, la máxima autoridad administrativa podrá en cualquier

momento declarar nulo el acto administrativo que contenga un vicio de nulidad, ya sea iniciado por la propia Administración o por insinuación de una persona interesada, para lo cual se llevará a cabo a través del procedimiento administrativo.

Una parte de la doctrina ha señalado que la revisión de oficio procede contra actos administrativos favorables, toda vez que, al declararse un derecho al particular, estaría en juego el principio de seguridad jurídica y confianza legítima, por lo que, la eliminación de los actos administrativos desfavorables, pueden ser revocados de manera libre por la Administración. Nuestro Código Orgánico Administrativo, además de la revisión de oficio, contempla la revocatoria de los actos administrativo desfavorable, en tal virtud, y ante la falta de claridad del artículo 132, surge el siguiente debate: ¿contra qué tipo de acto administrativo, favorable o desfavorable, puede la máxima autoridad administrativa iniciar el procedimiento de la revisión de oficio?

CAPÍTULO I

1. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

1.1. Concepto

Anteriormente, la doctrina sostuvo que el Derecho administrativo, en especial el europeo del siglo XX, está sujeto al concepto de acto administrativo (que de manera rigurosa continúa siendo cierto) sin embargo, no se lo debe resumir en su totalidad (Bocanegra Sierra, 2006).

Asimismo, se ha afirmado que los actos administrativos es una institución encaminada a producir seguridad jurídica en las relaciones entre la Administración Pública y los administrados, dotándole una estabilidad y certeza desconocida al Derecho Privado. No obstante, este concepto que ha generalizado la definición de Derecho Administrativo, como criterio delimitador de la jurisdicción contencioso-administrativa, al extender que los actos administrativos comprenden toda la actividad administrativa y, que al ser objeto de tutela jurisdiccional se encuentran sujetas a control jurisdiccional, ha desnaturalizado el concepto y la finalidad de los actos administrativos (Bocanegra Sierra, 2006).

En ese sentido, Bocanegra Sierra (2016) menciona que el acceso al sistema contencioso-administrativo no depende siempre de la impugnación de un acto administrativo, sino de otro tipo de pretensiones, a través de un sistema de acciones, que no está inmerso en un acto administrativo:

Se trata de desconectar el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa de la impugnación de un acto administrativo, de manera que los ciudadanos puedan plantear sus pretensiones, y los tribunales resolver sobre ellas, sin que exista necesidad alguna de provocar siempre y necesariamente un acto administrativo. (p. 31)

Por lo tanto, y solo para dejar establecido cuál es la finalidad del Derecho administrativo -toda vez que su concepción se caracteriza por su ambigüedad-, consiste en el derecho regulador del equilibrio que debe existir tanto entre el Derecho del Estado democrático y el ejercicio de los Derechos de las personas, así como el de proteger y garantizar los intereses públicos, colectivos o generales con el de los intereses individuales.

Para (Bocanegra Sierra, 2006), en concordancia con la doctrina alemana, señala que el acto administrativo, en su definición clara y restringida, es "(...) toda disposición, resolución u otra medida de autoridad adoptada por un órgano administrativo y dirigida a la regulación de un caso particular en el ámbito del Derecho público, con efectos inmediatos en el exterior (frente a terceros)" (p.33). Dicho concepto, se constituye por el carácter regulador de su contenido, es decir, que el acto administrativo debe estar orientado a crear, modificar o extinguir una determinada relación jurídica, o declarar (o negar) un derecho o circunstancia jurídicamente significativa respecto a una persona, cosa o circunstancia.

En nuestra legislación ecuatoriana, el Código Orgánico Administrativo (en adelante "COA"), publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 31 de 07 de julio de 2017, en su artículo 98 define lo que es 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. Se expedirá por cualquier medio documental, físico o digital y quedará constancia en el expediente administrativo. (Código Orgánico Administrativo, 2017)

La declaración de voluntad del acto administrativo se refiere a que su contenido será una resolución o una decisión que se concreta para un supuesto específico que confiere la ley, siendo relevante en la actuación

administrativa, toda vez que resuelven un procedimiento o deciden una cuestión (Santamaría Pastor, 2015).

1.2. La validez de los actos administrativos

1.2.1. Distinción entre validez y eficacia.

La doctrina ha sido empírica en determinar que el momento de validez del acto administrativo (o su invalidez) nace cuando es dictado por la Administración, es decir, no se torna en inválido el acto que nació conforme a Derecho, incluso cuando posteriormente exista un cambio de las circunstancias de hecho o de Derecho que fueron tomados en cuenta para su nacimiento (Bocanegra Sierra, 2006).

Por otro lado, se determina la eficacia de los actos administrativos por sus efectos prolongados en el tiempo, por lo que, si al valorarse los cambios de circunstancias implica que el acto sea contrario a Derecho, se hablaría de ineficacia.

1.2.2. Concepto

Los actos administrativos son válidos cuando cumplen con los requisitos o condiciones que establece el Ordenamiento Jurídico. El contenido del acto administrativo, en específico el declarativo de voluntad, se caracteriza por su ficción de validez, que garantiza la fuerza directa e inmediata a las decisiones administrativas, toda vez que se presume que se dictaron conforme a Derecho, y por lo tanto deben ser acatadas para su destinatario (Blanquer Criado, 2000).

1.2.3. Requisitos formales y materiales de validez

1.2.3.1 Requisitos formales

- a. Competencia:** Los actos administrativos deben ser dictados únicamente por la Administración Pública que ha sido dotada de potestad por parte del Ordenamiento Jurídico para actuar

válidamente solo en el ámbito de su competencia, entre ellas: (i) la competencia por razón de la materia; (ii) por razón de la jerarquía; (iii) por razón del lugar, y en ciertos supuestos; (iv) por razón del tiempo.

Asimismo, se considera la transferencia de la competencia como la delegación o la avocación (Santamaría Pastor, 2015).

- b. Procedimiento:** conformado por un conjunto de actos o actuaciones administrativas netamente de trámites cuya finalidad es asegurar la legalidad, el acierto y la oportunidad de la resolución garantizando los derechos de los ciudadanos afectados y con las exigencias de los interés públicos en juego (Santamaría Pastor, 2015).
- c. Estructura formal y motivación:** el acto administrativo se formaliza por escrito, el cual deberá contener la debida motivación o indicación de los hechos y las razones jurídicas que fundamentan la declaración, toda vez que posibilita el ejercicio de las potestades de control, asegurando la formación de la voluntad de la Administración y garantizando los derechos de los administrados (Bocanegra Sierra, 2006).

1.2.3.2 Requisitos materiales

- d. Conforme a Derecho:** El contenido del acto administrativo debe cumplir con las normas jurídicas del Ordenamiento Jurídico. Para dicha exigencia, se requieren tipicidad y legalidad material (Santamaría Pastor, 2015).
- e. Adecuación al fin y a los hechos:** Por adecuación al fin se refiere: (i) que la norma le atribuye un fin determinado a la potestad administrativa (crear y regular); en el caso que se produzca una diferencia entre la finalidad del acto y de la potestad se incurriría en la técnica de “desviación del acto”, el cual procede tanto para fines públicos y privados como reglados y discrecionales, para realizar aquello se revisará los indicios racionales que demuestren una convicción al juzgador de la

existencia de la finalidad desviada del acto administrativo; (ii) la finalidad intrínseca del acto ha de ser coherente con su contenido.

Por otro lado, por adecuación a los hechos se atribuye a que el acto administrativo se dicta en relación a presupuestos fácticos determinados (Santamaría Pastor, 2015).

- f. Principio de proporcionalidad y pro libertate:** Por principio de proporcionalidad, se hace mención a una adecuación entre la finalidad que persigue el acto y las medidas que se adopten para conseguirlo, es decir, debe ser idóneo, necesario y guardar relación. Además, por principio *pro libertate*, se refiere que, en caso de existir la posibilidad legal de optar entre varias medidas alternativas para conseguir el fin del acto, la Administración está obligada de escoger la menos restrictiva de libertad (Santamaría Pastor, 2015).

1.2.4. Clases de actos administrativos

1.2.4.1. Por el contenido: actos administrativos favorables y desfavorables

a. Actos administrativos favorables

Los actos administrativos favorables son conocidos por la doctrina como actos declarativos de derecho o ampliación de derechos y facultades, aunque se los iguala a todos aquellos que contienen un efecto favorable o positivo para su destinatario. En la mayoría de legislaciones extranjeras, se encuentran: (i) las admisiones; (ii) las concesiones; (iii) las autorizaciones; y, (iv) las dispensas (Bocanegra Sierra, 2006).

Para Blanquer (2010), los actos administrativos favorables son más fáciles de dictar (frecuentemente no se exigen que sean motivados), pero son difíciles de revocar,

puesto a la existencia de los derechos adquiridos por el beneficiario que deben ser protegidos¹ (p.31).

b. Actos desfavorables o de gravamen

Los actos desfavorables, limitativos o de gravamen son los que restringen el patrimonio jurídico del particular, limitan derechos subjetivos, niegan una determinada ventaja o niegan que se determine el nacimiento de una obligación a su cargo, entre ellos están: (i) las órdenes; (ii) los mandatos; (iii) las prohibiciones; (iv) las sanciones; (v) las expropiaciones; y, (vi) jubilaciones y ceses (Bocanegra Sierra, 2006).

En contraposición con los actos administrativos favorables, para que la defensa del afectado pueda ser facilitada, la Administración debe motivar expresamente los actos de gravamen (Blanquer Criado, 2000).

1.2.4.2. Por posición del acto en el procedimiento administrativo y su recurribilidad:

c. Actos que causan estado y actos que no agotan la vía administrativa

La distinción surge en la posibilidad de interponer de manera directa un recurso ante la jurisdicción contencioso-administrativa contra el acto administrativo que causa estado o agota la vía administrativa. Por lo que, el destinatario podrá recurrir en alzada o interponer un recurso administrativo jerárquico, previo a acudir a la vía jurisdiccional, cuando el acto administrativo no pone fin a la vía administrativa.

d. Actos firmes

¹El COA establece en el artículo 32 el principio de seguridad jurídica y confianza legítima como una protección de los derechos adquiridos del destinatario que le fue otorgado a través del acto administrativo.

Los actos firmes, indistintamente de que hayan o no causado estado, no son susceptibles de interposición de ninguna clase de recurso ante la Administración o la vía jurisdiccional, esto se debe porque ha transcurrido los plazos o términos legales para interponer el recurso correspondiente, o a través de sentencia se confirmó su contenido.

2. LA AUTOTUTELA DE LA ADMINISTRACIÓN

2.1. Concepto

La Administración Pública, bajo el principio de autotutela, cuenta con la capacidad para que sus propias situaciones jurídicas sean tuteladas por sí misma, proceder a resolver conflictos actuales o futuros que surgen con sus propios actos o pretensiones innovadoras del *statu quo*. Es decir, a través de la autotutela, la Administración queda exenta de la necesidad de asistir a la justicia (García de Enterría & Fernández, 2008).

La autotutela administrativa modifica o extingue situaciones jurídicas del destinatario del acto administrativo, de tal forma que la Administración puede alterar su propia esfera jurídica al revisar el acto que expidió. En ese sentido, el órgano jurisdiccional queda excluido de interferir en el ámbito de la autotutela (Santamaría Pastor, 2015).

El poder de autotutela tiene inmerso diversas manifestaciones, en función del efecto jurídico o la conducta que la Administración impondrá (carácter autoritario) al particular. La autotutela puede consistir en una orden positiva o negativa, la imposición de una sanción, un acto administrativo favorable, una expropiación, y en todo acto administrativo que su contenido constituya una declaración de voluntad, el cual vendría a hacer el punto nervio entre el poder público y la aplicación del Derecho administrativo.

2.2. La autotutela declarativa y autotutela ejecutiva

Es preciso señalar que la autotutela declarativa o decisoria (también conocida como ejecutividad) parte desde la regla general de que los actos administrativos se presumen legítimos², por ende, son decisiones ejecutorias, que se convierten en obligatorias y de cumplimiento necesario para el destinatario, sin necesidad de emitirse previamente una sentencia declarativa.

El acto administrativo pese a que se beneficia de una presunción de legitimidad, no excluye la eventual interposición de una acción ante el órgano jurisdiccional, más bien se trata de una técnica formal que impone el cumplimiento al destinatario de la decisión, consagrando una capacidad de autotutela administrativa y dispensando la necesidad de obtenerla antes los Tribunales Contenciosos Administrativos (García de Enterría & Fernández, 2008).

En pocas palabras, la autotutela declarativa o decisoria consiste en la potestad de la Administración Pública de emitir declaraciones o decisiones (actos) jurídicamente vinculantes, resolviendo los conflictos actuales o futuros en que esta puede verse involucrada.

Por otro lado, la autotutela ejecutiva (o de ejecutoriedad), que sigue a la autotutela declarativa, consiste exclusivamente en la potestad de la Administración para ejecutar sus propias decisiones, inclusive por medio de la coacción en caso de oposición por parte de sus destinatarios y sin la intervención de un Tribunal, es decir, se procede a la ejecución forzosa de los actos propios de la Administración (Santamaría Pastor, 2015).

La Corte Constitucional del Ecuador³, dentro del caso No. 0005-11-IN (2013), se pronunció acerca del principio de autotutela que goza la Administración:

² El inciso primero del artículo 229 del COA señala que los actos administrativos se presumen legítimos y son ejecutorios, posterior a su notificación.

³ Corte Constitucional, Sentencia No. 002-13-SIN-CC

La administración en general goza del principio de autotutela, principio por el cual está en capacidad de revisar sus actos o está en capacidad de imponer sus decisiones. La doctrina jurídica establece dos tipos de autotutela: la declarativa, que consiste en la facultad de la Administración de emitir decisiones (actos declarativos o actos normativos) con los que se pueden crear, modificar o extinguir derechos y deberes de los administrados, sin que para ello medie el concurso de los Tribunales y sin que exista el consentimiento de los destinatarios; y la ejecutiva, por la cual estas decisiones pueden ser impuestas por la administración, incluso coactivamente (ejecución forzosa), sin necesidad de la aprobación judicial ni el consentimiento de los destinatarios. (pág. 10)

Generalmente, y conforme al estudio del presente trabajo, la doctrina ha manifestado que la autotutela declarativa constituye un reflejo de la potestad de revisión de oficio de la Administración Pública.

3. LA INVALIDEZ DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

3.1. La teoría de las nulidades en el derecho administrativo

3.1.1. La invalidez de los actos jurídicos en general

La teoría de la invalidez de los actos administrativos tiene sus bases fundamentales en las técnicas, conceptos y principios clásicos que ha adquirido en el Derecho civil, bajo la teoría de la invalidez de los actos jurídicos. Sin embargo, en el Derecho administrativo, dicha teoría sufre una desviación y diversificación en su aplicación en los actos administrativos, por el conjunto de privilegios que ostenta la Administración (Santamaría Pastor, 2015).

La teoría civil de la invalidez de los actos jurídicos se sustenta en dos tipos de categorías base, siendo estas la nulidad absoluta o también conocida como de pleno derecho y, la nulidad relativa o también denominada anulabilidad:

La nulidad absoluta o de pleno derecho constituye la sanción que se le atribuye a los actos cuando su ineficacia es intrínseca y, por ende, carece de efectos. Se caracteriza por tener una serie de consecuencias que se fundamentan en tres tipos: (i) es *ipso iure*, es decir, se provoca de manera inmediata y automática, sin la necesidad de impugnación vía judicial; (ii) efecto *erga omnes*, puede ser alegada por cualquiera, ya sea a su favor o en su contra, siendo así mismo apreciada por los jueces de manera *ex officio*, debido a su carácter de orden público, y; (iii) es insubsanable, es decir, no puede subsanarse por convalidación ni por prescripción (García de Enterría & Fernández, 2008).

Por otro lado, el régimen de la nulidad relativa o anulabilidad causa que tenga efectos más limitados, ya que está delimitado por dos coordenadas: el libre arbitrio del afectado para alegar la invalidez del acto y provocar su ineficacia, junto al principio de seguridad jurídica, que se caracteriza por la posibilidad de que el acto anulable sane y, por tanto, el vicio de nulidad quede purgado, ya sea porque el interesado no deduce su acción de nulidad dentro de un tiempo establecido, o por la convalidación del acto viciado (Bocanegra Sierra, 2006).

3.1.2. La autotutela de la Administración y su incidencia en la teoría de las nulidades.

Como fue mencionado en su momento, el acto administrativo se presume que es legítimo y, por tanto, es válido hasta que se declare lo contrario, denominándose autotutela declarativa. Dicha presunción radica la procedencia de su ejecutoriedad, denominándose autotutela ejecutiva.

La presunción del acto no es de carácter absoluto, sino *iuris tantum*, en la medida que este cede cuando existe una ilegitimidad manifiesta (Cassagne, 2008). La incidencia de la autotutela declarativa trae como consecuencia que la anulabilidad sea la regla general que sanciona los actos administrativos que contradicen las normas jurídicas, siendo sancionadas con la nulidad absoluta para los supuestos más graves y manifiestos. En ese sentido, (Bocanegra

Sierra, 2006) señala que: “la regla de la anulabilidad es la sanción establecida con carácter general, teniendo la nulidad de pleno derecho carácter excepcional, no es una regla aplicable al Derecho Administrativo en su conjunto, sino únicamente a los actos administrativos” (p. 177).

Por otro lado, la consecuencia que trae la autotutela ejecutiva es ejecutar los actos administrativos, de manera coactiva si es necesaria, cuyo contenido puede estar viciado, incluso de nulidad absoluta; por ende, dicha distorsión conlleva a los administrados afectados el impugnar dichos actos, que no son susceptibles de ser suspendidos, dentro de los plazos extraordinariamente cortos, con la finalidad de que la Administración no haga uso de sus facultades de ejecución (Santamaría Pastor, 2015).

3.1.3. La anulabilidad de los actos administrativos

Para conceptualizar que es la anulabilidad del acto administrativo, contamos con autores que indican que:

La anulabilidad es establecida por el ordenamiento como beneficio exclusivo del particular afectado por el acto viciado. Para ello, esta posibilidad de reaccionar contra el mismo se reconoce y se abre el paso a solicitar la declaración de nulidad el acto. Si no se produjera el ordenamiento en la reacción del afectado, se desentiende del vicio cometido, de este modo, considerando como purgado, en aras de la seguridad jurídica, para que, con esta, el mantenimiento de dependencia prolongada será estimada como incompatible. con la que se estima incompatible el mantenimiento de una situación de dependencia prolongada. (García de Enterría & Fernández, 2008, p. 688)

La anulabilidad del acto se caracteriza por tener tiempos establecidos para ser impugnado, caso contrario dará lugar a la subsanación automática del acto anulable, cuya eficacia será definitiva. En ese sentido, el profesor Moreta (2020) señala que:

En nuestro COA se evidencia la regla de anulabilidad, cuando se menciona en el artículo 111 que “no procederá la convalidación y se declarará la nulidad” indicando que la primera opción es la convalidación, y también al referir en el artículo 107 y 109 los efectos de intransmisibilidad de la nulidad y conservación de los actos administrativos no afectados por la misma; relegando entonces a la nulidad a casos de excepción (...).

Por último, en el artículo 114 del COA establece en qué casos se produce la convalidación del acto administrativo con vicios subsanables por haber precluido el derecho de impugnación (Código Orgánico Administrativo, 2017).

3.1.4. La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos

En nuestro ordenamiento jurídico-administrativo, el artículo 105 del COA (2017), contempla cuáles son las causales de nulidad de pleno derecho del acto administrativo:

Art. 105.-Causales de nulidad del acto administrativo. Es nulo el acto administrativo que:

1. Sea contrario a la Constitución y a la ley.
2. Viole los fines para los que el ordenamiento jurídico ha otorgado la competencia al órgano o entidad que lo expide.
3. Se dictó sin competencia por razón de la materia, territorio o tiempo.
4. Se dictó fuera del tiempo para ejercer la competencia, siempre que el acto sea gravoso para el interesado.
5. Determine actuaciones imposibles.
6. Resulte contrario al acto administrativo presunto cuando se haya producido el silencio administrativo positivo, de conformidad con este Código.
7. Se origine en hechos que constituyan infracción penal declarada en sentencia judicial ejecutoriada.
8. Se origine de modo principal en un acto de simple administración.

El acto administrativo nulo no es convalidable. Cualquier otra infracción al ordenamiento jurídico en que se incurra en un acto administrativo es subsanable.

El acto administrativo expreso o presunto por el que se declare o constituyan derechos en violación del ordenamiento jurídico o en contravención de los requisitos materiales para su adquisición, es nulo. (Código Orgánico Administrativo, 2017)

Las causales de nulidad de pleno derecho se basan en el orden público, atravesando la esfera individual del administrado. En ese sentido, la Administración puede resolver los vicios insubsanables del acto administrativo por medio de la revisión de oficio, institución que se encuentra reglado en nuestro Ordenamiento Jurídico, no obstante, en la práctica existe una discusión acerca de ¿cuál es el tipo de acto administrativo (favorable o desfavorable) que procede ser revisado por la máxima autoridad administrativa, teniendo en cuenta que se contemplan otros tipos de procedimientos como la declaración de lesividad para los actos administrativos favorables y/o la revocatoria para los actos desfavorables?

CAPÍTULO II

4. LA REVISIÓN DE OFICIO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

4.1. Concepto y su procedencia en el COA

La revisión de oficio de los actos administrativos, es una institución por medio del cual la Administración Pública procede a dejar sin efecto sus propios actos (sin insinuación obligatoria de parte (o interposición de recurso), ni auxilio judicial) cuando contienen un vicio de ilegalidad, cuya consecuencia dependerá de qué clase de invalidez se trate en el caso en concreto. Dicha potestad surge por el principio de autotutela administrativa declarativa (Bocanegra Sierra, 2006).

La potestad de revisión es una prerrogativa conferida por el Derecho, que pone a relucir los privilegio y sujeciones de la Administración Pública para la eliminación o invalidación de actos que sufren vicios (contrarios a Derecho) y que fueron cometidos por la misma. En consecuencia, la Administración no está impedida de irse contra sus propias decisiones o disposiciones jurídicas, es decir, no está limitada por el eufemismo *allegans propriam turpitudinem, nemo auditur* (Blanquer, 2010).

La jurisprudencia de España a través del Tribunal Supremo ha desarrollado el concepto de revisión de oficio, indicando que es un procedimiento de naturaleza extraordinaria y procede solo por causas que están taxativamente estipuladas en la norma:

Se trata de un procedimiento de naturaleza extraordinaria y por causas estrictamente tasadas y que “se contempla para evitar la pervivencia en el ordenamiento jurídico de actos o disposiciones administrativas que, estando afectados por alguna causa de nulidad de pleno derecho, no hayan sido recurridos en plazo” por lo que ha de ser interpretado de forma rigurosa. (Palomar & Fuertes, 2010)

El COA dentro del capítulo sexto “Autotutela de la legalidad y corrección de datos”, establece en el artículo 132 el procedimiento de la revisión de oficio de la Administración Pública, que cito a continuación:

Art. 132.-Revisión de oficio. Con independencia de los recursos previstos en este Código, el acto administrativo nulo puede ser anulado por la máxima autoridad administrativa, en cualquier momento, a iniciativa propia o por insinuación de persona interesada.

El trámite aplicable es el procedimiento administrativo.

El transcurso del plazo de dos meses desde el día siguiente al inicio del procedimiento de revisión de oficio sin dictarse acto administrativo, produce la caducidad del procedimiento. (Código Orgánico Administrativo, 2017)

De la simple lectura podemos señalar que la Administración, bajo su potestad de autotutela administrativa declarativa, permite a la máxima autoridad administrativa que, en cualquier momento, ya sea por iniciativa propia o insinuación de persona interesada, pueda anular el acto administrativo viciado de nulidad, a través del correspondiente procedimiento administrativo (revisión de oficio). Asimismo, se produce la caducidad del procedimiento una vez que, transcurrido dos meses desde el día siguiente que inició, no se haya dictado una resolución.

Sobre el artículo mencionado anteriormente existen tres incidencias a ser consideradas. La primera, el artículo 132 en su parte pertinente menciona que la máxima autoridad administrativa anulará el acto administrativo, cuyo contenido este viciado de nulidad; para ello es necesario considerar y remitirnos a las causales que establece el artículo 105 del COA, cuyos vicios no son subsanables, conforme fue abordado en el primer capítulo. En ese sentido, se concluye que la revisión de oficio procederá solo contra actos administrativos que sean nulos de pleno Derecho.

La segunda incidencia, recae sobre el término “en cualquier momento”. En ese punto, la doctrina ha esclarecido que la revisión de oficio no queda

sometida a plazo alguno para que sea ejercitada por la Administración, o insinuado por una persona interesada (no ejercida por cualquier persona), teniendo un carácter de imprescriptibilidad. Sin embargo, una parte de la doctrina señala que al no existir un requisito temporal para ejercer este privilegio de privar a los particulares sus derechos adquiridos mediante un acto administrativo favorable o declarativo de derecho en firme, se estaría vulnerando el principio de seguridad jurídica y confianza legítima. En razón de ello, Blanquer (2010) señala que:

La potestad de revisión de un acto administrativo contaminado por un vicio de nulidad radical no es ilimitada, sino que debe ser ejercida respetando otros bienes tutelados por el Derecho. Ese privilegio exorbitante no puede ser utilizado por la Administración Pública cuando por el tiempo transcurrido, por su prescripción de acciones, o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes (...). (p. 861)

Por último, la tercera incidencia, recae sobre un debate que existe por la poca claridad en la normativa ecuatoriana acerca de ¿cuál es el tipo de acto administrativo (favorable o desfavorable) que puede ser anulado por la Administración Pública (la máxima autoridad administrativa) mediante el uso de su potestad revisora? La presente discusión surge toda vez que el COA contempla, además de la revisión de oficio, el procedimiento de la revocatoria de los actos desfavorables (art. 118).

4.2. La regla de la irrevocabilidad de los actos administrativos favorables y la libre revocabilidad de los actos administrativos desfavorables

En el Derecho administrativo tradicional, en especial de España – normativa que se asemeja a la nuestra –, alrededor del siglo XX, la doctrina y jurisprudencia generalmente manifestaban la regla de que los actos administrativos declarativos de derechos eran irrevocables. A contrario sensu,

frente a dicha regla surgió, en primera instancia, la libre revocabilidad de los actos de gravamen por parte de la Administración (Lavilla, 1961).

La doctrina de la irrevocabilidad de los actos que declaran un derecho se fundamentaba en la necesidad de respetar la situación jurídica individual del destinatario y de las expectativas que generó la propia Administración, el cual constituye una garantía – como desarrollamos anteriormente – que se rige bajo el principio de seguridad jurídica y confianza legítima (que en nuestro ordenamiento jurídico está establecido en el artículo 22 del COA). En virtud de lo mencionado, se resaltó la regla de la revocabilidad de los actos desfavorables que constituía la otra cara de la moneda de la regla de irrevocabilidad de los actos declarativos de derechos (Lavilla, 1961).

La Administración Pública, previo a la figura de la revisión de oficio, no podía retirar por sí misma sus actos favorables, inclusive cuyo contenido incluía una ilegalidad invalidante, por lo que de manera forzada acudía como demandante ante los Tribunales de lo Contencioso Administrativo a través de la acción de lesividad para solicitar su eliminación. Para (De Palma Del Teso, 2002) esta teoría se fundamentaba, debido a:

La doctrina y jurisprudencia argüían diversos fundamentos en defensa de la irrevocabilidad: la teoría de los actos propios, el principio de cosa juzgada o la presunción de legalidad de los actos administrativos. Es más, cierto sector doctrinal consideraba, incluso, un privilegio de la Administración la facultad de acudir a los Tribunales para impugnar sus actos declarativos de derechos y propugnaba hacer estos actos definitivamente irrevocables, pues de otro modo —se decía— un particular no puede sentirse seguro de sus derechos. (pp. 308-309)

En virtud de la teoría de la irrevocabilidad de los actos administrativos declarativos de derecho se aceptó que la Administración pudiera, en todo caso y por cualquier motivo, revocar de forma libre los actos desfavorables o que

causaban un gravamen al destinatario, puesto que no se lesionaban sus derechos adquiridos.

Actualmente, el legislador procedió a flexibilizar la regla de la irrevocabilidad de los actos declarativos, reconociéndole a la Administración la potestad de retirar los actos inválidos por adolecer de un vicio de ilegalidad (previsto también en nuestro Ordenamiento Jurídico a través de la expedición del Código Orgánico Administrativo que contempla la institución de la revisión de oficio). No obstante, esta nueva situación no afectó la regla de la revocabilidad de los actos desfavorables, que continúa vigente (y estipulado en el COA⁴); la Administración puede privar de efectos a estos actos en cualquier instante y por cualquier razón.

4.3. Distinción entre la revisión de oficio y la revocatoria de los actos administrativos

En el Derecho Administrativo, existe una discusión semántica con respecto a la revisión de oficio de los actos administrativos viciados de nulidad y la revocatoria de los actos administrativos, toda vez que las consecuencias jurídicas de ambos procedimientos privan de efectos al acto administrativo; empero, la doctrina ha reiterado que existe una distinción en los motivos o razones que sigue cada una:

Desde otro sector de la doctrina se acoge un concepto estricto de revocación, distinguiendo las figuras de la revocación y la anulación. El término revocación se reserva para hacer referencia a la retirada por la propia Administración de un acto válido por razones de oportunidad o conveniencia; el acto habría dejado de resultar adecuado para alcanzar su fin y satisfacer el interés público encomendado. En cambio, se habla de anulación cuando la Administración priva de eficacia a un

⁴ Art. 118.-Procedencia. En cualquier momento, las administraciones públicas pueden revocar el acto administrativo desfavorable para los interesados, siempre que tal revocatoria no constituya dispensa o exención no permitida por el ordenamiento jurídico o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico.

acto inválido por motivos de legalidad. (De Palma Del Teso, 2002, p.407)

Por ende, siguiendo la línea de Blanquer (2010) el procedimiento de revocatoria es una potestad discrecional de la Administración Pública, toda vez que los motivos que legitiman la revocación son netamente de oportunidad, y por ende, no hay un derecho subjetivo ni acción procesal que legitime a los interesados a instar la revocatoria del acto administrativo, sino ejercer solo el derecho de petición, el cual a discrecionalidad de la Administración tiene facultad para rechazar dicha solicitud que dispone una acción de revocación por motivos de oportunidad. Asimismo, la revocación es la consecuencia de eliminar un acto administrativo por el hecho de que cambiaron o desaparecieron las circunstancias que estaban tipificadas en la normativa y que coincidían en el momento que fue dictado el acto (pp. 876-878).

Por otro lado, y como se ha desarrollado hasta ahora, el procedimiento de revisión de oficio constituye una potestad reglada (partiendo desde que la Administración Pública no puede convivir con actos que sufren de algún tipo de vicio que conlleve una nulidad de pleno derecho) por lo que su aplicación es contra vicios de nulidad jurídica o de legalidad, y puede ser ejercitada sin que sea necesario justificar la participación de un interés público (Blanquer Criado, 2000).

4.4. La revisión de oficio de los actos administrativos favorables

El artículo 132 del COA señala que la revisión de oficio procede contra un acto administrativo, cuyo contenido tenga una nulidad (de pleno derecho). Sin embargo, como hemos mencionado, existe una discusión acerca de la poca claridad de la norma sobre cuál es el tipo de acto que será anulado por la máxima autoridad.

La tesis mayoritaria manifiesta que la revisión de oficio solo procede contra actos administrativos favorables o declarativos de derecho, cuyo

contenido esté viciado de nulidad, en virtud del principio de legalidad e interés *in re ipsa*. Ante este precepto, existe la otra cara de la moneda de otorgar seguridad jurídica y confianza legítima al administrado sobre el derecho adquirido y el respeto a sus expectativas, el cual conlleva que obtenga garantías sobre la legalidad del acto administrativo.

En España, el procedimiento de revisión de oficio, previo a la resolución de declarar nulo o no el acto administrativo, pasa por un dictamen favorable o desfavorable del Consejo de Estado de la Comunidad. Entre los diversos dictámenes dictados por dicho Órgano se encuentra la postura de que la revisión de oficio procede solo contra actos administrativos favorables, toda vez que se exigen mayores garantías que los actos de gravamen:

No es pacífico el parecer de los órganos consultivos al respecto. En este sentido, puede citarse el Dictamen 5/2013, de 9 de enero, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, que acoge un criterio limitativo de la revisión de oficio del artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a los actos favorables. Refiere al respecto que “La revisión de los actos en vía administrativa opera de distinta manera según se trate de actos favorables o declarativos de derechos, en la medida en que la revisión de actos favorables exige mayores garantías que la de los actos de gravamen, en especial formalidades que garanticen la legalidad y el acierto de la decisión administrativa. Las cautelas que los artículos 102 y 103 de la LRJPAC disponen sólo operan respecto de los actos declarativos o favorables para los administrados, ya que respecto de los actos de gravamen la Administración goza de amplias facultades de revisión, sujeta siempre al principio de legalidad consagrada en los artículos 9.1 y 103.1 de la Carta magna. (Lavilla, 1961)

Es decir, para eliminar un acto administrativo favorable que contiene una nulidad de pleno derecho, la máxima autoridad administrativa está en la obligación de llevar a cabo el procedimiento administrativo estipulado en el COA y motivar su resolución, toda vez que se debe brindar una garantía al

ciudadano que adquirió derechos y expectativas por medio del acto que será posiblemente anulado por la Administración Pública. En contraste, el acto de gravamen permite a la Administración irse en contra de sus propios actos y da libertad de revocarlos del Ordenamiento Jurídico, para lo cual se aplicaría el artículo 118 y 119 del COA. Es importante destacar lo mencionado por (De Palma Del Teso, 2002):

Quiere decirse, en concreto, que cuando se trata de actos que no han conferido positivamente derechos a los destinatarios, sino que más bien les han irrogado cargas u obligaciones, y en general gravámenes, esos límites a las facultades administrativas de revocación, que están configurados en garantía de los derechos de los destinatarios y en función de los mismos, desaparecen, y la Administración recobra sus facultades íntegras de volver sobre sus actos, facultad que, por lo demás, como todas las potestades administrativas, debe ejercerse sólo cuando lo requiera el interés público y no arbitrariamente. (pp. 405-406)

Asimismo, la doctrina y jurisprudencia española ha mencionado que la revisión de oficio de los actos administrativos tiene su ponderación en el principio de legalidad y en el principio de seguridad jurídica, por lo que, al existir dicha tensión, este procedimiento solo procedería contra los actos administrativos favorables. En ese sentido, el Tribunal Supremo ha declarado:

La Sentencia del Tribunal Supremo emitida el 29 de septiembre de 2003 establece que:

La revisión de oficio de los actos administrativos se sitúa entre dos exigencias contrapuestas: el principio de legalidad, que postula la posibilidad de revocar actos cuando se constata su ilegalidad, y el principio de seguridad jurídica, que postula la conservación de los actos ya dictados y su irrevocabilidad administrativa cuando son declarativos de derechos. Si un acto administrativo no es favorable, sino que es de gravamen, no se generala indicada tensión entre ambos principios en la forma como se produce cuando se trata de actos declarativos de

derechos, y la revocación de tales actos por la Administración, primero libre, se sujeta luego, según el artículo 105 LRJ y PAC, a que no sea contraria al ordenamiento jurídico que no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes o sea contraria al principio de igualdad o al interés público. (Citado en Consejo Consultivo de Castilla y León, s. f.)

En nuestro Ordenamiento Jurídico, el COA contempla la acción de lesividad como mecanismo - aparte de la revisión de oficio - para eliminar sus propios actos administrativos declarativos de derechos que no están conforme a Derecho. La Administración iniciará este recurso ante la vía judicial, es decir, será interpuesto ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo cada vez que su pretensión sea impugnar sus propios actos administrativos favorables que son anulables, para ello declarará la lesividad para el interés público. De esta manera, el artículo 115 establece la procedencia de la acción de lesividad:

Art. 115.-Procedencia. Con la finalidad de proponer la acción de lesividad ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo competente, las máximas autoridades de las respectivas administraciones públicas, previamente deberán, de oficio o a petición de parte, declarar lesivos para el interés público los actos administrativos que generen derechos para la persona a la que el acto administrativo provoque efectos individuales de manera directa, que sean legítimos o que contengan vicios convalidables. La declaración judicial de lesividad, previa a la revocatoria, tiene por objeto precautelar el interés general. Es impugnabile únicamente en lo que respecta a los mecanismos de reparación decididos en ella. El acto administrativo con vicios convalidables, no puede anularse en vía administrativa cuando la persona interesada o el tercero que resultarían afectadas presentan oposición. En tal supuesto, la anulación únicamente se efectuará en vía judicial. (Código Orgánico Administrativo, 2017)

Ahora bien, es importante traer a consideración que la referida norma señala que la Administración declarará lesivo para el interés público un acto administrativo que otorgó derechos al individuo, pese a que sean legítimos o contengan un vicio convalidable. En este último punto, debemos partir que un vicio convalidable puede ser la vulneración a la legalidad del acto, por lo que existe una colisión con el causal número uno del artículo 105 del COA que señala que es nulo (de pleno derecho) el acto administrativo que “sea contrario a la Constitución y a la ley”. Es decir, bajo esta causal de nulidad provocaría que cualquier vicio que se considera convalidable sea también una causal para declarar la nulidad de pleno derecho del acto administrativo favorable, conllevando que la Administración Pública puede utilizar como mecanismo alternativo la revisión de oficio para revocar (eliminar) dicho acto (Moreta, 2019).

Ante lo expuesto anteriormente, el Ordenamiento Jurídico español prevé una limitante a esta demasía de privilegio que tendría la Administración para usar dos vías con la finalidad de eliminar un acto administrativo favorable ilegal, ya sea declarando su lesividad o por la revisión de oficio, y de esta manera salvaguardar el principio de seguridad jurídica del particular. El Consejo Consultivo de Castilla y León (s.f.) ha indicado que:

El procedimiento de revisión de oficio y el de declaración de lesividad no son alternativos, tal y como parece apuntar el Ayuntamiento, sino excluyentes, esto es, procederá uno u otro, pero no son susceptibles de libre elección por parte del órgano actuante.

Es necesario, aunque no sea objeto del presente trabajo, referirnos a la falta de pronunciamiento y desarrollo que ha tenido la jurisprudencia ecuatoriana (Corte Nacional de Justicia) acerca de esta facultad exorbitante que podría usar la Administración para eliminar un acto administrativo nulo por medio de la revisión de oficio.

4.5. Procedencia de los actos administrativos desfavorables en la revisión de oficio

Como hemos desarrollado, el COA no hace una distinción contra que acto administrativo viciado de nulidad procede la revisión de oficio. De la misma manera, se ha señalado que, según la doctrina y jurisprudencia, dicho procedimiento procede solo contra actos administrativos declarativos de derechos, debido al perjuicio que conlleva su anulación para el particular que ha adquirido derechos y expectativa a través de dicho acto, (es por ello la ponderación del principio de legalidad y el principio de seguridad jurídica y confianza legítima del administrado), por ello la máxima autoridad administrativa no puede anular dichos actos sin el debido proceso y garantías.

Bajo esta premisa, y en relación con la anulación de los actos administrativos desfavorables viciados de nulidad, la doctrina ha mencionado que se maneja al inverso, es decir, la Administración podrá revocar dichos actos en cualquier momento y por cualquier motivo, toda vez que no se está perjudicando las situaciones jurídico-pasivas del ciudadano.

En nuestro Ordenamiento Jurídico se contempla la figura de la revocatoria del acto administrativo desfavorable (artículo 118 del COA), el cual establece dos cuestiones: (i) la máxima autoridad administrativa podrá en cualquier momento revocar el acto de gravamen para los interesados, y; (ii) este procedimiento tiene como limitante no constituir dispensa o exención que no se encuentre permitida por nuestra normativa, es decir, que esta sea contraria al principio de igualdad e interés público. En virtud de ello, se deduce que la Administración puede revocar un acto administrativo desfavorable que contenga un vicio de nulidad de pleno Derecho, toda vez que la norma no hace una distinción de ello (pese a que la doctrina ha señalado que la revocación es por motivos de oportunidad). Es decir, el referido artículo contempla una vía para revocar el acto administrativo sin la necesidad de alegar una causal de nulidad o someterse a un procedimiento con tantas objeciones.

Otra cuestión que surge y abre el debate es que la revisión de oficio al ser un procedimiento de intervención se dirige solo contra actos administrativos favorables. El presente fundamento se sustenta toda vez que el artículo 132 del COA establece que, si en el plazo de dos meses, la máxima autoridad administrativa no ha dictado resolución desde el día siguiente a la notificación del inicio del procedimiento, el procedimiento caduco. En ese sentido, y en virtud del artículo 208 del COA que ordena que, a falta de resolución por parte de la Administración dentro de un procedimiento en que se ejerzan potestades de intervención (como el caso de la revisión de oficio), que sea susceptible de producir efectos desfavorables al administrado, se producirá la caducidad.

Las presentes posturas, debates y críticas que existen alrededor del artículo 132 del Código Orgánico Administrativo, señalando que la revisión de oficio se dirige a los actos administrativos declarativos de derechos, es un tema que se trae a colación debido a la poca claridad de la norma y la falta de integración del cuerpo normativo. Sin embargo, al existir silencio en la norma contra cuál es el acto administrativo que procede en la revisión de oficio, se debe entender que dicho procedimiento es permitido para ambos actos.

El procedimiento de revisión de oficio permite a la Administración Pública anular el acto administrativo que contenga un vicio de nulidad, sin distinguir si es acto administrativo favorable o desfavorable, ya sea por iniciativa propia o – y aquí la clave del artículo – por insinuación de persona interesada. El artículo 149 del COA menciona quienes son considerados personas interesadas dentro de un procedimiento administrativo, estando entre ella, la persona a quien le es dirigido el acto, es por ello que, si el particular considera que la revisión de oficio es la vía más procedente para anular el acto administrativo que le impuso un gravamen, está en su derecho de insinuarlo, indistintamente si la Administración considera que es improcedente para dicho procedimiento y, consecuentemente, considere oportuna el de la revocatoria.

Asimismo, debemos partir que, la revisión de oficio se fundamenta por el principio de autotutela administrativa y principio de legalidad, debido a ello la Administración goza del privilegio de declarar la nulidad del acto administrativo cuyo contenido altera o está en contra del Derecho o del orden público, sin la necesidad de recurrir a la vía judicial. Por tal motivo, el vicio de nulidad va más allá de la esfera individual del destinatario, debido a la trascendencia y gravedad del contenido del acto, no importando si es acto administrativo que declara y otorga un derecho (cuyo caso debe considerarse y ponderarse el principio de seguridad jurídica y confianza legítima del destinatario), o si es un acto que causa un gravamen al destinatario. Con ello, es imprescindible citar a De Palma Del Teso (2002):

Debe tenerse en cuenta que la nulidad de pleno derecho constituye un vicio de orden público. Ello significa que el vicio de nulidad radical repercute más allá de la esfera individual de los destinatarios del acto, afecta al propio sistema jurídico. La esencia de la nulidad absoluta consiste en su trascendencia general, la gravedad de los vicios que la determinan repercute sobre el orden general. Por ello, en consideración al perjuicio que estos actos causan al orden jurídico, se les dota de un régimen procesal que garantice que puedan ser expulsados del mismo en cualquier momento. Así, la acción de nulidad puede ser ejercida sin límite de tiempo tanto por la Administración como por los perjudicados, al efecto de garantizar que el acto viciado pueda ser expulsado del mundo del Derecho. Por ello, la gravedad del vicio de nulidad de pleno derecho imponía reconocer también la existencia de la acción de nulidad frente a los actos desfavorables o de gravamen. (p.413)

En este sentido, a falta de distinción en el artículo 132 del COA sobre la procedencia del acto administrativo, la revisión de oficio es un procedimiento que va dirigido para los actos administrativos favorables y desfavorables. Es necesario tener en cuenta la naturaleza de la revisión de oficio, toda vez que su finalidad es declarar la nulidad de un acto administrativo que es contrario al orden público y al Derecho, por lo que, si bien es cierto

existe otro mecanismo que permite la revocatoria del acto administrativo desfavorable (artículo 118), eso no supone que la persona interesada, quien probablemente sea la persona a quien se le impuso el gravamen, insinúe a la Administración Pública la invalidez del acto por motivos de ilegalidad, siempre que esta contenga un vicio de nulidad contemplado en el artículo 105 del COA.

CONCLUSIÓN

- La Administración Pública, bajo el principio de autotutela administrativa, tiene facultad para tutelar por sí misma sus propias situaciones jurídicas, proceder a resolver conflictos actuales o futuros que surgen por sus propios actos administrativos.
- En aras del principio de autotutela administrativa, la revisión de oficio es un procedimiento que permite a la Administración anular los actos administrativos cuyo contenido se encuentran viciados por nulidades de pleno Derecho, es decir, no será necesaria la intervención de la jurisdicción contencioso-administrativa.
- El Código Orgánico Administrativo establece que la revisión de oficio es una institución que permite a la máxima autoridad administrativa, ya sea por iniciativa propia o por insinuación de persona interesada, proceder en cualquier momento a anular el acto administrativo nulo, es decir, cuyos vicios no son subsanables, por lo que la revisión procederá solo contra actos administrativos, cuyo contenido se encuadre en las causales de nulidad del artículo 105.
- El artículo 132 del COA no hace una distinción sobre qué acto administrativo se dirige la revisión de oficio, por lo que la postura mayoritaria afirma que su procedencia es solo para los actos administrativos favorables, por dos motivos: el artículo establece que, si en el plazo de dos meses desde el día siguiente que se inició, la máxima autoridad administrativa no ha dictado resolución, operará la caducidad del procedimiento; en ese sentido, el artículo 208 del COA estipula que, a falta de resolución en los procedimientos en que la Administración ejercite potestades de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables al administrado (entendiéndose anular un acto administrativo favorable por medio de la revisión de oficio), se declarará la caducidad. Asimismo, existe

otra postura que señala que al existir en la normativa el procedimiento de la revocatoria de los actos administrativos desfavorables, contemplado en el artículo 118 del COA, la Administración podrá en cualquier momento revocarlo, sin la necesidad de un procedimiento riguroso, al no afectarse un derecho adquirido por el destinatario del acto.

- Sin embargo, ante el silencio de la norma sobre la distinción de la procedencia del acto, se debe interpretar que la revisión de oficio se dirige también para los actos administrativos desfavorables. Su procedencia se fundamenta debido a que el presente procedimiento se rige bajo el principio de autotutela administrativa y principio de legalidad, lo que conlleva a la Administración a anular el acto administrativo, cuyo contenido está en contra del Derecho o del orden público, garantizando que sean expulsados del Ordenamiento Jurídico en cualquier momento, sin distinción de si es un acto administrativo que grava la situación del destinatario.
- El vicio de nulidad del acto administrativo va más allá de la esfera individual del destinatario, debido a la trascendencia y gravedad del contenido del acto, no importando si es un acto administrativo que declara y otorga un derecho, el cual se deberá tomar en cuenta el principio de seguridad jurídica y confianza legítima, o si es un acto que causa un gravamen al destinatario, y sea este mismo quién lo insinúe.

RECOMENDACIÓN

A falta de claridad que deja la ley sobre la procedencia de los actos administrativos en la revisión de oficio, se recomienda al legislador que se considere para un futuro Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Administrativo, la reforma del artículo 132, por lo siguiente:

“Art. 132.-Revisión de oficio. Con independencia de los recursos previstos en este Código, el acto administrativo favorable o desfavorable, cuyo contenido se encuentre viciado de nulidad, puede ser anulado por la máxima autoridad administrativa, en cualquier momento, a iniciativa propia o por solicitud de persona interesada.

El trámite aplicable es el procedimiento administrativo.

El transcurso del plazo de dos meses desde el día siguiente al inicio del procedimiento de revisión de oficio sin dictarse acto administrativo, produce la caducidad del procedimiento.”

Al respecto, me permito indicar que el artículo tendría una mejor comprensión si en su primer párrafo en vez de “por insinuación de persona interesada” se indique “por solicitud de persona interesada”; esto, debido a que la insinuación de la persona interesada en anular el acto administrativo tiene como efecto jurídico que la Administración de manera discrecional pueda dar contestación o no al posible inicio de la revisión de oficio contra el acto que posiblemente contiene un vicio de nulidad de pleno Derecho. Sin embargo, si se establece que el inicio de la revisión de oficio pueda ser solicitado por una persona interesada, se estaría ante una verdadera acción de nulidad que insta a la Administración a revisar si el acto administrativo favorables o desfavorables es nulo, obligándose a dar contestación sobre la solicitud, en razón del derecho de petición del administrado.

REFERENCIAS

- Blanquer Criado, D. V. (2000). *Derecho administrativo*. Tirant lo Blanch.
- Bocanegra Sierra, R. (2006). *Lecciones sobre el acto administrativo* (3. ed). Thomson Civitas.
- Cassagne, J. (2008). *Derecho Administrativo, Tomo II* (9°). Abeledo-Perrot.
- Código Orgánico Administrativo, Pub. L. No. Registro Oficial N°31 (2017). <https://www.gobiernoelectronico.gob.ec/wp-content/uploads/2020/11/COA.pdf>
- Consejo Consultivo de Castilla y León. (s. f.). *Revisión de oficio y declaración de lesividad de actos favorables*. <https://www.cccyl.es/es/extracto-doctrinal/vii-revision-oficio/cuestiones-generales/8-revision-oficio-declaracion-lesividad-actos-favorables>
- De Palma Del Teso, Á. (2002). *La acción de nulidad frente a los actos desfavorables o de gravamen*. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=293652>
- García de Enterría, E., & Fernández, T.-Ramón. (2008). *Curso de derecho administrativo* (24a ed). Thomson/Civitas.
- Lavilla, L. (1961). *La revisión de oficio de los actos administrativos*. <https://vlex.es/vid/revision-oficio-actos-nulos-pleno-derecho-427620382>
- Moreta, A. (2019). *Procedimiento administrativo y sancionador en el COA* (Primera edición). publisher not identified.
- Palomar, A., & Fuertes, J. (2010). *Revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho*. *Vlex*. <https://vlex.es/vid/revision-oficio-actos-nulos-pleno-derecho-427620382>
- Santamaría Pastor, J. A. (2015). *Principios de derecho administrativo general* (3a. ed). Iustel.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Mora Ramón, Paulina Andrea**, con C.C: # **0106446693** autora del trabajo de titulación: **La procedencia de los actos administrativos desfavorables en la revisión de oficio**, previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, 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 titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 06 de febrero del 2023

f. _____

Nombre: **Mora Ramón, Paulina Andrea**

C.C: **010644669-3**



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	La procedencia de los actos administrativos desfavorables en la revisión de oficio.		
AUTOR(ES)	Paulina Andrea Mora Ramón		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Abg. Ricky Jack Benavides Verdesoto. Mgs.		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	06 de febrero del 2023	No. DE PÁGINAS:	34
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Administrativo, Derecho Procesal Administrativo, Derecho Público		
PALABRAS CLAVES/KEYWORDS:	revisión de Oficio, Actos Administrativos Favorable, Actos Administrativos Desfavorable, Nulidad, Autotutela, Legalidad		
RESUMEN:			
<p>La Administración Pública, en virtud del principio de autotutela administrativa y en el ejercicio de la potestad de revisión, tiene la facultad de dejar sin efectos sus propios actos administrativos, cuyo contenido se encuentre viciado de una causal de nulidad a través de la institución de la revisión de oficio.</p> <p>La revisión de oficio es un procedimiento que permite a la máxima autoridad administrativa, ya sea por iniciativa propia o por insinuación de persona interesada, proceder en cualquier momento a la eliminación o invalidación de los actos administrativos nulos, sin intervención de la jurisdicción contencioso-administrativa.</p> <p>Sin embargo, ante el breve contenido sobre el procedimiento de la revisión de oficio estipulado en el Código Orgánico Administrativo, existe un vacío legal sobre cuál es el tipo de acto administrativo que será anulado por la Administración, abriendo al debate de si solo es procedente contra actos administrativos favorables o desfavorable, o inclusive ambas.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO AUTOR/ES:	CON	Teléfono: +593-99-507-3439	E-mail: paulinanmorar@gmail.com
CONTACTO INSTITUCIÓN (COORDINADOR PROCESO UTE)::	CON LA DEL	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza	
		Teléfono: +593-4-2222024	
		E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec	
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			