

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR
SEDE ECUADOR**

ÁREA DE DERECHO

MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

**EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
PARA EL SECTOR MINERO**

DRA. INÉS PINOS MANZANO

2008

Al presentar esta tesis como uno de los requisitos previos para la obtención del grado de Magíster en Derecho Procesal de la Universidad Andina Simón Bolívar, autorizo al centro de información o a la biblioteca de la universidad para que haga de esta tesis un documento disponible para su lectura según las normas de la universidad.

Estoy de acuerdo en que se realice cualquier copia de esta tesis dentro de las regulaciones de la universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga una ganancia económica potencial.

Sin perjuicio de ejercer mi derecho de autor, autorizo a la Universidad Andina Simón Bolívar, la publicación de esta tesis o parte de ella, por una sola vez dentro de los treinta meses después de su aprobación.

Dra. Inés Pinos M.

Enero, 2008

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR
SEDE ECUADOR**

ÁREA DE DERECHO

MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

**EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
PARA EL SECTOR MINERO**

DRA. INÉS PINOS MANZANO

TUTOR:

DR. PATRICIO SECAIRA DURANGO

QUITO, 2008

ABSTRACT

El propósito de esta tesis es establecer el ***PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA INTERPOSICION DE RECURSOS EN EL SECTOR MINERO***, el cual permitirá que los administrados mineros puedan interponer los recursos en sede administrativa y judicial, en defensa de sus Derechos Mineros que han sido vulnerados por actos administrativos alejados de la norma jurídica. De esta manera se busca la aplicación la seguridad jurídica y el debido proceso establecido como derechos fundamentales en los ***Art. 23, numerales 26 y 27; y Art. 24 de la Constitución de la República y***, evitar de esta manera la indefensión.

DEDICATORIA

A mi cónyuge Gustavo y a mis hijas Ana e Isabel, compañeros de mi vida, que son el motivo de superación para ser cada día mejor.

Inés

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, a sus profesores y, de manera especial al distinguido maestro Dr. Patricio Secaira Durango, quien con su inagotable paciencia, conocimiento profundo de este tema y capacidad didáctica, supo dedicarme su tiempo para hacer posible la elaboración de la presente tesis.

Inés

ÍNDICE

| | |
|--------------------------|----------|
| INTRODUCCIÓN..... | 1 |
|--------------------------|----------|

CAPÍTULO I 4

| | |
|---|----------|
| 1 LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS | 4 |
| 1.1 Concepto de Acto Administrativo..... | 4 |
| 1.2 Actos Administrativos que Dicta la Administración Pública | 7 |
| 1.3 Elementos del Acto Administrativo | 12 |
| 1.3.1 Voluntad..... | 13 |
| 1.3.2 Objeto y Causa | 13 |
| 1.3.3 Formalidades..... | 14 |
| 1.3.4 Competencia..... | 15 |
| 1.4 Efectos de los Actos Administrativos | 18 |
| 1.5 Motivación | 21 |

CAPITULO II 24

| | |
|--|-----------|
| 2 EL PROCEDIMIENTO Y EL PROCESO ADMINISTRATIVO COMÚN..... | 24 |
| 2.1 El Procedimiento Administrativo..... | 24 |
| 2.2 Principios que Rigen el Procedimiento Administrativo..... | 30 |
| 2.3 Sujetos que Intervienen en el Procedimiento Minero | 34 |
| 2.4 Procedimient para el Otorgamiento de Concesiones Mineras | 36 |
| 2.5 Procedimiento para la Extinción de Derechos Mineros..... | 41 |

CAPITULO III 48

| | |
|--|-----------|
| 3 EL RECLAMO Y LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS | 48 |
| 3.1 Concepto de Reclamo | 48 |
| 3.1.1 El Derecho a la Impugnación..... | 50 |
| 3.1.2 Concepto de Recurso | 51 |
| 3.1.3 Naturaleza Jurídica del Recurso..... | 54 |
| 3.1.4 Clases de Recursos en Sede Administrativa | 54 |
| 3.2 Recurso de Reposición..... | 54 |

| | | |
|-----|--|----|
| 3.3 | Recurso de Apelación | 56 |
| 3.4 | El Recurso Extraordinario de Revisión..... | 60 |
| 3.5 | Recursos de Apelación en la Ley de Minería | 62 |

CAPITULO IV 69

| | | |
|----------|---|-----------|
| 4 | RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO..... | 69 |
| 4.1 | Concepto de Materia Contenciosa | 70 |
| 4.2 | La Administración Pública Como Parte del Proceso | 72 |
| 4.2.1 | Los Actos Administrativos que Causan Estado en la Administración Pública..... | 76 |
| 4.2.2 | La Jurisdicción Contenciosa Administrativa Competencia | 78 |
| 4.2.3 | Pretensión de la Demanda Contenciosa Administrativa | 80 |
| 4.3 | Clases Recursos Contenciosos Administrativos | 81 |
| 4.3.1 | A la Jurisdicción Contenciosa Administrativa..... | 82 |
| 4.4 | El Recurso de Plena Jurisdicción o Subjetivo..... | 83 |
| 4.5 | El Recurso de Anulación u Objetivo o por Exceso de Poder..... | 84 |
| 4.6 | Diferencias Entre el Recurso Subjetivo y el Recurso Objetivo | 85 |
| 4.7 | Efectos del Recurso Contencioso..... | 86 |
| | CONCLUSIONES | 88 |
| | BIBLIOGRAFIA | 90 |

INTRODUCCIÓN

El Art. 247 de la Constitución Política de la República establece que: “Son de propiedad inalienable e imprescriptible del Estado los recursos naturales no renovables y, en general, los productos del subsuelo, los minerales y sustancias cuya naturaleza sea distinta a la del suelo, incluso los que se encuentran en las áreas cubiertas por las aguas del mar territorial.

Estos bienes serán explotados en función de los intereses nacionales. Su exploración y explotación racional podrán ser llevadas a cabo por empresas públicas, mixtas o privadas, de acuerdo con la Ley...”.

Al tenor de lo dispuesto en el Art. 247, es deber del Estado velar por el correcto aprovechamiento racional de las sustancias naturales existentes en el subsuelo del territorio nacional, las mismas que serán explotadas en función de los intereses nacionales.

La exploración y explotación de las sustancias minerales están condicionadas al cumplimiento de las obligaciones legales, técnicas, económicas y ambientales, respetando el medio ambiente y a las comunidades que están involucradas en forma directa e indirecta en el proyecto minero.

La Constitución Política de la República del Ecuador en el Art. 24 introduce como garantías básicas la seguridad jurídica y el debido proceso. En base a estas garantías, en el año 2000, se reformó la Ley de Minería, con la finalidad de procurar la simplificación, uniformidad y agilidad en la administración del otorgamiento, conservación y extinción de los derechos mineros y, principalmente, actuar con justicia, bajo las normas de derecho y la razón.

La actividad Estatal minera es especializada y está normada por la Ley Especial de Minería 126, publicada en el suplemento del Registro Oficial No. 695, de 31 de mayo de

1991, reformada con la “Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana” mediante Decreto Ley 2000-1, publicado en el Registro Oficial No. 144 de 18 de agosto del 2000 y el Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería, su ejecución es de carácter administrativo.

El Art. 13 de la “Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana”, publicado en el Registro Oficial No. 144, por su parte, prescribe que: “la formación, extinción y reforma de los actos administrativos de las Instituciones de la Función Ejecutiva se regirán por las normas del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva”, estableciéndose a partir de esa fecha, que toda institución del Estado dependiente de la Función Ejecutiva conforme lo estable el Art. 118 de la Constitución Política de la República, debe fundamentarse en esta norma para resolver los trámites de su competencia.

Tanto en la Ley de Minería 126, como en sus reformas, existen vacíos legales para la interposición de recursos administrativos, por lo que, el presente estudio tiene por objeto identificar estos vacíos y determinar la aplicación de recursos establecidos en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, que garanticen el debido proceso y la seguridad jurídica a los titulares y a los peticionarios mineros, para la obtención, conservación y extinción de los derechos mineros.

La formulación de la Política Minera Nacional le corresponde a la Función Ejecutiva, su ejecución y planificación al Ministerio de Minas y Petróleo, a través de la Subsecretaría de Minas y la administración de los procesos de otorgamiento, conservación y extinción de los derechos mineros, le corresponde a la Dirección Nacional de Minería y sus Direcciones Regionales.

Es necesario realizar un estudio general de las normas administrativas, que amparan las relaciones de la administración pública minera con los administrados mineros, por

cuanto todos los actos que dicta la administración minera son a través de resoluciones y providencias

En el capítulo primero, exponemos una visión clara sobre el acto administrativo, para lo cual, se han citado conceptos de varios tratadistas de Derecho Administrativo, los elementos y efectos del acto administrativo.

En el capítulo segundo, se revisa el procedimiento administrativo común en general, y específicamente el procedimiento en la Ley de Minería y los principios a aplicarse en derecho.

El capítulo tercero, analizamos los recursos en sede administrativa que deben ser aplicados en materia minera, fundamentados en el Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva.

En el capítulo cuarto, nos referimos al recurso, en sede jurisdiccional, que es el Contencioso Administrativo, de Plena Jurisdicción o Subjetivo y el Recurso de Anulación u Objetivo o por Exceso de Poder; por que tiene como finalidad declarar la nulidad de los actos administrados que han vulnerado los derechos subjetivos y objetivos por errores en la aplicación de la Ley de Minería.

CAPÍTULO I

1 LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Concepto de Acto Administrativo

Para realizar una clara definición del Acto Administrativo, es preciso recoger conceptos proporcionados por eminentes tratadistas del derecho administrativo, como el Dr. Agustín Gordillo que lo define como: “Acto administrativo es una declaración unilateral realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales en forma inmediata”.¹

El Dr. Patricio Secaira Durango define el acto administrativo como: “La declaración unilateral de voluntad que expresa la administración pública y que genera efectos jurídicos directos e inmediatos”.²

De acuerdo al Dr. Nicolás Granja Galindo, otra definición del acto administrativo es: “...toda clase de declaración jurídica, unilateral y ejecutiva, en virtud de la cual la administración tiende a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas”.³

El profesor José Roberto Dromí señala que el acto administrativo es: “una declaración jurídica unilateral y concreta de la Administración Pública, en ejercicio de un poder legal, tendiente a realizar o a producir actos jurídicos, creadores de situaciones jurídicas subjetivas, al par que aplica el derecho al hecho controvertido”.⁴

El profesor Jorge Zavala Egas, manifiesta:

¹ Agustín Gordillo, *El Tratado de Derecho Administrativo*, 4ta. Ed., Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2000, p. 30.

² Patricio Secaira, *Curso Breve de Derecho Administrativo*, Quito, Universitaria, 2004, p. 178.

³ Nicolás Granja Galindo, *Fundamentos de Derecho Administrativo*, Loja, Talleres Gráficos UTPL, 1999, p. 97.

⁴ José Roberto Dromi, *Manual de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, t. 1, 1987, p. 108.

Los actos administrativos son eminentemente resolutorios, desde su concepto mismo, pues, son los que producen efectos jurídicos individuales en forma directa y por lo tanto, ponen fin a un procedimiento administrativo, esto es, causan estado; mientras que, los actos de simple administración se encuentran también definidos el ERJAFE y no ponen fin a ningún procedimiento administrativo.⁵

Las conceptualizaciones del acto administrativo citadas ofrecen una serie de alternativas doctrinarias en cuanto a sus acepciones; el obrar jurídico administrativo comprende el acto administrativo, los simples actos, reglamentos y contratos.

El efecto jurídico del acto administrativo es directo cuando no está subordinado a un acto posterior, produce por sí efectos jurídicos al administrado y efectos jurídicos indirectos; estos efectos se agotan dentro de la propia administración, se trata de simples actos de administración como son los dictámenes, informes, opiniones técnicas jurídicas que son preparatorios para la voluntad administrativa.

El Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, determina:

Art. 65.- Acto Administrativo: El acto administrativo es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa.

En ejercicio de la competencia que le atribuye la Ley de Minería, este acto administrativo produce efectos jurídicos directos o indirectos, como es el otorgamiento de derechos mineros a personas naturales y jurídicas, nacionales y extranjeras, conforme manda el Art. 6 la Ley de Minería.⁶

“Los derechos mineros, otorga el Estado, para la explotación de sustancias minerales, que se encuentran en el suelo y en el interior de la tierra. El diccionario de la lengua

⁵ Jorge Zavala Egas, *Derecho Administrativo*, t. I, Guayaquil, Edino, 2005, p. 182.

⁶ Ley de Minería, Art. 6.- Derechos Mineros. Por derechos mineros se entienden aquellos que emanan tanto de las concesiones de exploración y explotación, como de las autorizaciones para instalar y operar plantas de beneficio, fundición y refinación y de las licencias de comercialización.

entiende por mina: “todo criadero de minerales de útil explotación” y el profesor José Antonio Lara lo define como un “deposito natural de sustancias minerales útiles a la industria”.⁷

Ambos conceptos se fundamentan en la utilidad natural que puede obtenerse de un yacimiento de minerales para la exploración, explotación, y comercialización de sustancias minerales.

Según esto, en Derecho Minero, el acto administrativo emana de la potestad del Estado⁸ que tiene de la formulación y ejecución de la política minera; cuya administración⁹ de los derechos mineros le corresponde a la Dirección Nacional de Minería; que confiere a una persona natural o jurídica, nacional o extranjera, a través del título minero, el derecho real e inmueble para ejecutar todas las fases de la actividad minera.

Este acto administrativo que es el título minero, da lugar a la creación, reconocimiento, modificación o extinción de derechos mineros que produce efectos jurídicos de carácter particular sobre algún derecho o interés de los administrados.

El Art. 7 de la Ley de Minería dispone: “Concesiones mineras. La concesión minera es un derecho real e inmueble, distinto e independiente al de la propiedad de la tierra en que se encuentra aunque ambas pertenezcan a una misma persona. El derecho real que emana de la concesión minera es oponible a terceros, transferible y transmisible;

⁷ José Antonio Lara, *La Mineralogía*, Madrid, Editorial Madrid, 1976, p. 24.

⁸ Ley de Minería, Art. 19.- Dirección de la Política Minera: Corresponde a la Función Ejecutiva la formulación de la política minera nacional. Para el desarrollo de dicha política, su ejecución y aplicación, el Estado obrará por intermedio del Ministerio de Energía y Minas y las entidades y organismos que se determinan en esta Ley.

⁹ Ley de Minería, Art. 20.- Ejecución de la política minera. El Ministerio de Energía y Minas es la Secretaría de Estado encargada de la planificación, ejecución y administración de la política minera aprobada por el Presidente de la República. Sus funciones son las establecidas en esta Ley y el Reglamento. El Art. 21. Dirección Nacional de Minería. La Dirección Nacional de Minería es la dependencia del Ministerio de Energía y Minas, encargada de administrar los procesos de otorgamiento, conservación y extinción de derechos mineros, de conformidad con las regulaciones de esta Ley. Sus atribuciones se señalan en el Art. 177. El Ministerio de Energía y Minas podrá crear las direcciones regionales de Minería que fueren necesarias para el cumplimiento de sus funciones, las que tendrán jurisdicción y competencia en la sección territorial que se les asigne. Sus atribuciones son las que se señalan en el Art. 178.

susceptible de hipoteca y, en general, de todo acto o contrato, excepto el de constitución de patrimonio familiar.”

El Código Civil, en el Art.586, manifiesta:” Inmuebles, fincas o bienes raíces son las cosas que no pueden transportarse de un lugar otro, como las tierras y las minas, y las que se adhieren permanentemente a ellas, como los edificios y los árboles.”

La concesión minera, esta calificada como un bien inmueble, y pertenece a las cosas incorporales, con derechos reales de dominio del Estado, en virtud de que los minerales pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado, de conformidad al Art. 247 de la Constitución Política de la República.

El concesionario minero, tiene el derecho real de usufructo en la concesión minera con fines de explotación de los minerales metálicos, no metálicos y de los materiales de construcción, por todo el tiempo de vigencia del título minero y luego se revierte al Estado.

El usufructo es un derecho real, que esta definido por los Arts. 778 y 796 del Código Civil, para cuya constitución debe existir un contrato o acto, que es el título minero que esta inscrito en el correspondiente Registro de la Propiedad.

El Estado reconoce la diferencia entre la propiedad privada de la superficie que esta amparada por el Art. 30 de la Constitución Política de la República y la propiedad de los recursos minerales que pertenecen al Estado.

Actos Administrativos que Dicta la Administración Pública

La administración publica manifiesta su voluntad jurídica a través de actos administrativos que están regulados por actos simples, hechos, contratos y reglamentos. Cada uno de estos procedimientos establece los modos de obrar de la administración

dentro del ámbito del derecho público, los mismos que son impugnables en sede administrativa y jurisdiccional, como son:

a) Los Actos de Simple Administración: El profesor Herman Jaramillo Ordóñez manifiesta:

Son las actividades legales de carácter consultivo y preparatorio que se ejecutan de forma interna o entre órganos del sector público, semipúblico o privado con finalidad social o pública, que sirven de instrumentos vinculantes para preparar y expresar la voluntad administrativa, como acontece con los requerimientos de informes, dictámenes y otros hechos, que al momento de presentarlos y ser aprobado por las autoridades de los órganos de la función administrativa producen efectos jurídicos para los administrados.¹⁰

El Dr. Libardo Rodríguez expresa que: “(...) todo acto administrativo unilateral atraviesa por tres etapas: su nacimiento, sus efectos y su desaparición”.¹¹

Al respecto, el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, dice:

Art. 70. “Actos de simple administración.- Son toda declaración unilateral interna o interorgánica, realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma indirecta, en vista de que, sólo afectan a los administrados a través de los actos, reglamentos y hechos administrativos, dictados o ejecutados en su consecuencia”.

El Art. 74.- Impugnación.- Los actos de simple administración por su naturaleza consultiva y preparatoria a la manifestación de la voluntad administrativa no son propiamente impugnables. Ello sin perjuicio del derecho a impugnar el acto administrativo que omitió un dictamen o informe cuando ellos eran necesarios o cuando se sustentó en un informe o dictamen erróneo. Ejemplo, el informe catastral constituye un elemento esencial

¹⁰ Herman Jaramillo Ordóñez, *La Justicia Administrativa, el Procedimiento y el Proceso Contencioso Administrativo*, Loja, Ofeset Grafiundo, 2003, p. 3.

¹¹ Libardo Rodríguez, *Derecho Administrativo General y Colombiano*, 12va. Ed., Bogota, Temis S.A., 2000, p. 246.

para el otorgamiento del título minero; el mismo puede ser impugnado si contiene errores de hecho.

b) El Hecho Administrativo: El profesor Herman Jaramillo lo define como: “Es todo suceso o acontecimiento externo que se vincula con el derecho, ejecutado con o sin la concurrencia de la voluntad de los órganos de la Función Administrativa que, al igual que el acto jurídico, produce consecuencias jurídicas, como la creación, modificación extinción de derechos y obligaciones...”¹²

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva manifiesta:

Art. 78.- “Hecho administrativo.- El hecho administrativo es toda actividad material, traducida en operaciones técnicas o actuaciones físicas, ejecutadas en ejercicio de la función administrativa, productora de efectos jurídicos directos o indirectos, ya sea que medie o no una decisión o acto administrativo previo.”

Las personas afectadas por algún hecho administrativo deberán denunciarlos ante la autoridad administrativa correspondiente y, si es negado en sede administrativa, lo pueden realizar en forma judicial. Un ejemplo en la actividad minera que puede ser impugnado es cuando se realiza una inspección técnica-jurídica, sin previa notificación al titular minero.

Art. 79.- “Impugnación.- Las personas afectadas por hechos administrativos deberán denunciarlos o presentar el respectivo reclamo ante la autoridad correspondiente. Si formulado el reclamo la Administración lo niega, se podrá impugnar dicha decisión ya sea en sede administrativa o judicial”.

c) El Contrato Administrativo: Es un acto jurídico celebrado entre la administración pública con una persona natural o jurídica, para la ejecución de una obra, la adquisición de bienes o la prestación de servicios, Wilchez Martínez Solón sostiene que el

¹² Herman Jaramillo Ordóñez, *op.cit.*, 2003, p. 4.

contrato administrativo “es el que celebra la administración con un particular para la ejecución de un fin de carácter público”.¹³

En otras palabras, afirma el Dr. Herman Jaramillo, que:

Para lograr el cumplimiento satisfactorio del objeto de contratación, los actos precontractuales y contractuales, comunes y especiales que establece la Ley de Contratación Pública, tiene que ser transparente, válidos perfectos, sin vicios éticos y jurídicos que los invalide. En las etapas de la adjudicación, ejecución, recepción y liquidación de un contrato, contratantes y contratistas tienen que actuar con eficiencia, lealtad, buena fe y respondan civil y penalmente por acción u omisión de los procesos de contratación.¹⁴

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva sostiene:

Art. 75.- “Contratos administrativos.- Es todo acto o declaración multilateral o de voluntad común, productor de efectos jurídicos, entre dos o más personas, de las cuales una está en ejercicio de la función administrativa. Su regulación se regirá por las normas legales aplicables”.

También son susceptibles de ser impugnados en sede administrativa o judicial la ejecución y formación de los contratos, conforme lo expresa:

Art. 77.- “Impugnación.- Las diferentes manifestaciones jurídicas que han intervenido en la formación y ejecución de un contrato administrativo son susceptibles de ser impugnadas en sede administrativa o judicial de conformidad con este Estatuto y la Ley respectiva.”

De acuerdo a esto, el contrato administrativo es una forma de obrar de la administración pública, dentro del ámbito de su competencia, para lo cual tiene reglamentos internos de contratación basados en la Ley de Contratación Pública.

d) El Reglamento Administrativo: Es el instrumento técnico que contiene disposiciones legales administrativas, expedidas por el órgano competente de la función

¹³ Wilchez Martínez Solón, *Manual de Derecho Administrativo General*, 3ra. Ed., Bogota, 1974, p. 300.

¹⁴ Herman Jaramillo Ordóñez, *Manual de Contratación Pública*, Loja, Universidad Nacional de Loja, 1996, p. 1.

Ejecutiva, destinadas a regular las actividades administrativas, previo estudios e informes que justifiquen su legalidad, legitimidad y oportunidad, para prever un eficiente servicio público. De conformidad con el Art. 171, numeral 5, de la Constitución Política de la República, son atribuciones y deberes del Presidente de la República: “Expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes, sin contravenirlas ni alterarlas, así como los que convengan a la buena marcha de la administración”.

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, expresa:

Art. 80.- “Acto normativo.- Es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos generales, objetivos de forma directa. De conformidad con la Constitución corresponde al Presidente de la República el ejercicio de la potestad reglamentaria. Un acto normativo no deja de ser tal por el hecho de que sus destinatarios puedan ser individualizados, siempre que la decisión involucre a la generalidad de los diversos sectores”.

El Ministerio de Minas y Petróleos expide: reglamentos, acuerdos, manuales e instructivos técnicos y administrativos que son necesarios para el cumplimiento de las actividades institucionales.

Todos los actos administrativos para tener vigencia jurídica deben cumplir con la formalidades de la notificación o publicidad, que es lo único que reviste de eficacia al acto administrativo para sea válido y perfecto. El Dr. Herman Jaramillo, expresa:

Estos procedimientos como la notificación o publicación cumplen dos funciones: la primera se enmarca dentro de la ejecución del acto, y la segunda determina con exactitud el momento o el instante a partir del cual entra en vigencia el acto administrativo y en vista del cual, el interesado podrá plantear los recursos legales concernientes a su derecho de defensa...¹⁵

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, determina:

¹⁵ Herman Jaramillo Ordóñez, *Manual de Derecho Administrativo*, Loja, Facultad de Jurisprudencia de Loja, 1999, p. 194.

Art. 65.- Vigencia.- Los actos administrativos, para su plena validez deberán ser obligatoriamente notificados al administrado y mientras no lo sean no tendrán eficacia con respecto a quienes se haya omitido la notificación.

Cabe indicar que si falta un elemento esencial, como la notificación, el acto administrativo carece de eficacia y no pueden ejecutarse las actuaciones ordenadas en él.

El Dr. Agustín Gordillo manifiesta: “Como regla general, el acto administrativo regular tiene estabilidad y, al acto administrativo irregular no la tiene, entendiéndose por acto administrativo irregular el acto específicamente nulo”.¹⁶ Los actos administrativos se presumen legítimos y deben cumplirse desde que se dictan y de ser el caso, se notifiquen, salvo los casos de suspensión previstos en la Ley.

Elementos del Acto Administrativo

Una vez definido el concepto de acto administrativo es necesario estudiar sus elementos esenciales, puesto que, el acto administrativo debe estar sujeto al ordenamiento jurídico.

La existencia del acto administrativo depende del cumplimiento de ciertos elementos esenciales como: competencia, objeto, voluntad, y forma los cuales deben estar presentes de manera simultánea caso contrario se afecta la validez del acto administrativo.

Todo acto administrativo debe cumplir con determinados requisitos de forma y fondo para su eficacia y validez. Por lo que el profesor Herman Jaramillo Ordóñez, dice: “El acto administrativo contiene cuatro elementos fundamentales para su eficacia, existencia y validez que son: voluntad, objeto y causa, formalidades y competencia”.¹⁷

¹⁶ Agustín Gordillo, *op. cit.*, 2000, p. 21.

¹⁷ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 1986, pp. 48-49.

Juan Carlos Cassagne, expresa que “...los elementos esenciales que deben darse para que el acto administrativo sea válidos son causa, objeto, forma y finalidad y la voluntad como presupuesto de la declaración...”.¹⁸

Siguiendo la primera clasificación se realiza las siguientes definiciones:

1.1.1 Voluntad

El Dr. Patricio Secaira, en su obra Curso Breve de Derecho Administrativo expresa que la Voluntad es un elemento del acto administrativo y lo define como: “La capacidad legal que tiene la administración pública para decidir sobre los asuntos de su competencia; es el ánimo administrativo para hacer alguna cosa siempre sujeto a la Ley y en función del bien común. Es la capacidad de ejecución de la Ley en donde se manifiesta la capacidad de mando u ordenación”.¹⁹

La voluntad administrativa tiene elementos subjetivos que son los órganos administrativos y objetivos las normas procesales, así la voluntad administrativa está compuesta por la voluntad subjetiva del funcionario y la voluntad objetiva del legislador, que manifiesta su voluntad jurídica de derecho público a través de actos administrativos.

1.1.2 Objeto y Causa

El objeto del acto administrativo es la materia o contenido sobre lo que se decide, certifica, valora u opina; el objeto debe ser cierto, claro, preciso y posible física y jurídicamente. El acto debe certificar, decidir o registrar todas las cuestiones propuestas en el curso del procedimiento.

¹⁸ Juan Carlos Cassagne, *Derecho Administrativo*, t. II, Argentina, Abelardo Perrot, 1994, p. 128.

¹⁹ Patricio Secaira, *op. cit.*, 2004, p. 180.

El Dr. Herman Jaramillo expone:

El objeto es el contenido del acto administrativo, la situación jurídica de que se trata de crear, reconocer, modificar o extinguir. El contenido del acto administrativo debe ajustarse a las normas jurídicas. Es un elemento esencial para la validez del acto. La causa debe ser lícita, es decir de acuerdo con la Ley, la moral y las buenas costumbres y el orden público. El objeto, en cambio debe ser física y moralmente posibles. En cuanto al fin lícito, el administrador no debe perseguir sino fines de interés general.²⁰

La causa consiste en las circunstancias y antecedentes de hecho y de derecho que justifican para dictar un acto administrativo. La causa de los actos se encuentra en los supuestos de hecho a los que las normas ligan consecuencias jurídicas para que se cumplan los fines de las potestades administrativas específicas de cada órgano de la administración pública.

El acto administrativo para su eficacia, existencia y validez no solamente debe ser emitido por un funcionario competente, sino que también es necesario que lo que va a realizar tenga objeto lícito y causa lícita. Lo contrario es lo ilícito que esta prohibido por la ley, la moral y las buenas costumbres.

1.1.3 Formalidades

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, expresa:

Art. 123.- “Forma.- Los actos se producirán por escrito. En los casos en que los órganos administrativos ejerzan su competencia de forma verbal, la constancia escrita del acto, cuando sea necesaria, se efectuará y firmará por el titular del órgano inferior o funcionario que la reciba oralmente, expresando en la comunicación del mismo la autoridad de la que procede. Si se tratara de resoluciones, el titular de la competencia deberá autorizar una relación de las que haya dictado de forma verbal, con expresión de su

²⁰ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 1986, p. 52.

contenido. Cuando deba dictarse una serie de actos administrativos de la misma naturaleza, tales como nombramientos, concesiones o licencias, podrán refundirse en un único acto, resuelto por el órgano competente, que especificará las personas u otras circunstancias que individualicen los efectos del acto para cada interesado”.

Es preciso transcribir la interpretación del Dr. Jorge Zavala Egas, quien manifiesta que: “La forma del acto administrativo, es el modo como se manifiesta la voluntad del órgano administrativo, que es el instructivo de la persona jurídica a la que pertenece, es decir, la modalidad en la que se manifiesta”.²¹

Para el Dr. Patricio Secaira, el requisito de forma tiene que ver: “...con elemento que recubre a la esencia del acto. La forma es el modo o manera de hacer una cosa, según la acepción castellana. En la aplicación jurídica la forma del acto administrativo es la manera que la ley exige debe cumplirse para se emita la voluntad administrativa”.²²

1.1.4 Competencia

La competencia es la medida de la potestad de los órganos de la administración pública, que tiene un conjunto de atribuciones y facultades que están determinadas en la Ley para cumplir con sus fines específicos.

Para el profesor Roberto Dromí conceptúa la competencia como: “La esfera de atribuciones de los entes y órganos, determinada por el derecho objetivo o el ordenamiento jurídico positivo”.²³

El Dr. Herman Jaramillo Ordóñez, define la competencia como: “La facultad que la Ley concede al administrador para obrar dentro de las esferas de sus atribuciones. Cabe decir, es la capacidad legal que tiene el funcionario para conocer un asunto determinado”.²⁴

²¹ Jorge Zavala Egas, *op. cit.*, 2005, p. 176.

²² Patricio Secaira, *op. cit.*, 2004, p. 188.

²³ José Roberto Dromi, *op. cit.*, 1987, p. 115.

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, determina:

Art. 84.- “Competencia: La competencia administrativa es la medida de la potestad que corresponde a cada órgano administrativo. La competencia es irrenunciable y se ejercerá por los órganos que la tengan atribuida como propia, salvo los casos de delegación o avocación, cuando se ejerzan en la forma prevista en este estatuto”.

La competencia de la Dirección Nacional de Minería, nace de la Constitución, de la Ley de Minería y su Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería, en donde esta claramente establecida su competencia en materia minera para el cumplimiento de sus fines.

El Dr. Jorge Zavala Egas manifiesta que:

La competencia administrativa esta distribuida de la siguiente manera: a) la materia, esto es los intereses públicos que deben satisfacerse: salud, educación, transporte, minería, etc., b) el territorio determina el lugar donde puede y debe actuar el órgano atribuido de potestades públicas: a nivel nacional, provincial, municipal, parroquial y c) el tiempo es decir el lapso durante el cual es valido el ejercicio de la competencia.²⁵

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, expresa:

Art. 85.- “Razones de la competencia.- La competencia administrativa se mide en razón de: La materia que se le atribuye a cada órgano, y dentro de ella según los diversos grado; el territorio dentro del cual puede ejercerse legítimamente dicha competencia y el tiempo durante el cual se puede ejercer válidamente dicha competencia”.

La competencia administrativa minera, en razón de la materia, se refiere a todos los actos que les corresponde desempeñar a cada órgano o funcionario, en la aplicación del principio de la especialidad que está fijada y determinada por la Ley de Minería, la cual es una Ley Especial que en su Art. 3, establece:

²⁴ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 1986, p. 50.

²⁵ Jorge Zavala Egas, *op. cit.*, 2005, p. 176.

Jurisdicción y competencia.- Las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que realicen actividades mineras, están sometidas a las leyes, jueces y tribunales del país. En el caso de las personas naturales y jurídicas extranjeras, se tiene como implícita su renuncia a toda reclamación por vía diplomática o de organismos internacionales de Justicia.²⁶

La competencia nace de la Constitución, tratados, leyes, reglamentos, acuerdos y es improrrogable o indelegable porque esta establecida en las leyes y no en la voluntad de los administrados; ni del órgano de la administración pública que se limita a su ejercicio.

El Estado, como dueño de los recursos naturales puede, de acuerdo a las normas de la Constitución y del Código Civil, declarar de utilidad pública la actividad minera en todas sus fases, dentro y fuera de las concesiones mineras y puede constituir servidumbres²⁷ de tránsito o de ocupación de predio, cuando considera necesario.

La misma Ley de Minería, determina:

Art. 217.- “Procedimientos judiciales. Las controversias sobre contratos mineros que se susciten entre personas naturales o jurídicas del sector de economía mixta, comunitario o de autogestión y privado, serán de competencia de los jueces de lo Civil, y se tramitarán por la vía verbal sumaria o ejecutiva, según sea el caso, conforme a lo establecido en el Código de Procedimiento Civil.”, cuando existe controversias en relación al cumplimiento de contratos mineros, la competencia se radica ante los Jueces de lo Civil.

Las Direcciones Regionales de Minería, tienen jurisdicción y competencia administrativa para el otorgamiento derechos mineros, *a través de la concesión minera*, a personas

²⁶ Ley de Minería.- Disposición Finales Tercera - Vigencia. La presente Ley Especial entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial. Sus normas prevalecerán sobre otras leyes generales o especiales y sólo podrá ser modificada o derogada por disposición expresa de otra Ley destinada específicamente a tales fines. En consecuencia no serán aplicables las leyes o decretos que de cualquier manera contravengan este precepto.

²⁷ Ley de Minería.- Art. 59.- Construcciones e instalaciones complementarias. Los titulares de concesiones mineras pueden construir e instalar, dentro de su concesión, edificios, campamentos, depósitos, ductos, plantas de bombeo y fuerza motriz, cañerías, talleres, líneas de transmisión de energía eléctrica, estanques, sistemas de comunicación, caminos, líneas férreas y demás sistemas de transporte local y otras instalaciones y (...) Art. 60 Aprovechamiento de aguas y constitución de servidumbres. El otorgamiento de concesiones en general y la autorización para la instalación y operación de plantas de beneficio, fundición y refinación, llevan implícito el correspondiente derecho de aprovechamiento de aguas y el derecho a beneficiarse de las servidumbres que fueren necesarias

naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras a través de actos administrativos y el control de las actividades mineras y están facultadas a otorgar libres aprovechamientos para la extracción de materiales de construcción para la obra pública y social conforme dispone el Art.148 de la Ley de Minería en coordinación con el Art. 54 del Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería

Actualmente existe el problema de competencia administrativa que causa inseguridad jurídica del sector minero y es que, los Consejos Municipales del país, han emitido ordenanzas, mediante las cuales han asumido las competencias de control y administración de la explotación de materiales de construcción y del control ambiental, respecto de su jurisdicción. Esto ha ocasionado la duplicidad de competencias entre entidades públicas y la total incertidumbre en el sector minero. Por ello es importante la coordinación y armonización de las competencias entre los gobiernos seccionales y los Ministerios de Minas y Petróleos y del Ambiente. Estas dos instituciones, según la Constitución y la Ley, son las únicas con atribuciones para definir y dictar políticas para la administración y control de los sectores mineros y ambientales a nivel nacional.

Efectos de los Actos Administrativos

El acto administrativo unilateral dictado por los órganos públicos, producen jurídicos. Al respecto, el Profesor Libardo Rodríguez, manifiesta: “El efecto general del acto administrativo consiste en que modifica el ordenamiento jurídico existente, es decir, crea, modifica o extingue una situación jurídica, lo cual se traduce en que crea modifica o extingue derechos y obligaciones”.²⁸

²⁸ Libardo Rodríguez, *op. cit.*, 2000, p. 65.

Uno de los efectos es la revocación, el Dr. Jorge Zavala cita el pensamiento de García y Fernández, quien manifiesta: “Se entiende por revocación la reiterada definitiva por la administración de un acto suyo anterior mediante otro de signo contrario”.²⁹

Al respecto explica: El Dr. Granja Galindo: “...la revocación del acto administrativo consiste en la declaración de voluntad de la administración pública, en virtud de la cual se anulan o modifican los efectos jurídicos producidos por el acto revocado. La revocación es una forma de extinguir la relación jurídica establecida entre la administración y el particular”.³⁰

El Dr. Pablo Tinajero, dice: “La potestad revocatoria es una potestad autónoma que se dirige a realizar las modificaciones jurídicas en el mundo exterior eliminando un acto contrario al interés público”.³¹

El Estatuto del Régimen jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva prescribe:

Art. 170.- “Revocación de actos rectificación de errores.- La Administración Pública Central podrá revocar en cualquier momento sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico. La Administración Pública Central podrá, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos”.

En consecuencia, los actos administrativos con fundamento de la potestad revocatoria esta radicada en la aptitud del órgano de la administración pública, para dejar sin efecto un acto y emitir un nuevo acto sobre el mismo asunto, sea por razones de falta de oportunidad o de conveniencia del interés público. De modo general, los actos

²⁹ Jorge Zavala Egas, *op. cit.*, 2005, p. 203.

³⁰ Nicolás Granja Galindo, *op. cit.*, 1999, p. 308.

³¹ Pablo Tinajero Delgado, *La Acción de Lesividad*, Quito, Biblioteca de Jurisprudencia, 1986, p. 26.

administrativos pueden ser revocados por la misma autoridad que emitió el acto o por los superiores jerárquicos, en cualquier tiempo.

Desde el punto de vista de Agustín Gordillo, sobre los efectos definitivos en sede administrativa señala: “Lo esencial del acto administrativo que es posible de impugnación, no puede estar en producir efectos jurídicos definitivos absolutos, ni definitivos en sede administrativa”.³² La revocación directa, puede ser ejercida por el mismo órgano que emitió el acto, siempre que tenga la facultad para revocar; o por el superior jerárquico competente.

La revocación es la declaración unilateral de un órgano en ejercicio de la función administrativa en el que extingue, sustituye o modifica el acto administrativo por razones de oportunidad o de legitimidad, puede ser total o parcial.

La revocación directa consiste en que: “la administración hace desaparecer de la vida jurídica los actos que ella misma ha expedido anteriormente”.³³

La revocación puede producir por los siguientes motivos: “Por ilegalidad o vicio del acto, o por razones de conveniencia u oportunidad...”.³⁴

Los actos administrativos pueden extinguirse o reformarse en sede administrativa por razones de oportunidad, al respecto, el Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva, determina:

Art. 91.- “Extinción o reforma de oficio por razones de oportunidad.- La extinción o reforma de oficio de un acto administrativo por razones de oportunidad tendrá lugar cuando existen razones de orden público que justifican declarar extinguido dicho acto administrativo. El acto administrativo que declara extinguido un acto administrativo por razones de oportunidad no tendrá efectos retroactivos. La extinción la podrá realizar la

³² Agustín Gordillo, *op. cit.*, 2000, p. 28.

³³ Libardo Rodríguez, *op. cit.*, 2000, p. 242.

³⁴ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 1986, p. 50.

misma autoridad que expidiera el acto o quien la sustituya en el cargo, así como, cualquier autoridad jerárquicamente superior ella”.

Motivación

El Art. 24.- numeral 13 de la Constitución Política de la República expresa que:

“Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezcan la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia: Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación del recurrente...”

El Art. 31 de la Ley de Modernización del Estado señala:

“Todos los actos emanados de los órganos del Estado, deberán ser motivados. La motivación debe indicar los presupuestos de hecho y las razones jurídicas que han determinado la decisión del órgano. En relación con los resultados del procedimiento previo la indicación de los presupuestos de hecho no será necesaria para la expedición de actos reglamentarios”.

El Dr. Zavala Egas, destaca lo que dispone el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva en el Art. 4 y dice: “La motivación no es un requisito de carácter meramente formal sino que es de fondo e indispensable por que solo a través de los motivos pueden los interesados conocer las razones que justifican el acto, porque son necesarios para que pueda controlarse la actividad de la administración”.³⁵

³⁵ Jorge Zavala Egas, *op. cit*, 2005, p. 171.

El tratadista argentino Roberto Dromi, en su libro intitulado “Derecho Administrativo” señala que:

La motivación es la declaración de las circunstancias de hecho y de derecho que han inducido a la emisión del acto, está contenida dentro de lo que usualmente se denomina “considerandos”. Es la fundamentación fáctica y jurídica del acto administrativo con la que la administración sostiene la legitimidad y oportunidad de su decisión”.

También señala el mismo autor que:

El acto administrativo debe basarse en hechos ciertos, verdaderos, existentes al momento de emitirse, de lo contrario estaría viciado por falta de causa o motivo. Por tratarse de una enunciación de los hechos que la administración ha tomado en cuenta para la emisión de su voluntad, constituye un medio de prueba de la intencionalidad de la administración y una pauta para la interpretación del acto. La motivación es una exigencia del estado de derecho; por ello es exigible en todos los actos administrativos.³⁶

La motivación es un requisito de fondo del acto administrativo formal que debe ser considerado por las autoridades administrativas, tanto más que es de rango constitucional consagrado en el Art. 24 numeral 13 como una de las garantías del debido procedimiento administrativo. En la Ley de Modernización del Estado en su Art. 31 y en el Art.122 del Estatuto, la motivación del acto se debe indicar los presupuestos de hecho y las razones jurídicas que han determinado la decisión del órgano, en relación con los resultados del procedimiento previo, también está reglada en el inciso primero del Art. 4 del Reglamento para el Control de la Discrecionalidad en los Actos de la Administración Pública, publicado en el Registro Oficial No. 686 de 18 de octubre del 2002, que expresa: siempre que la administración dicte actos administrativos es requisito indispensable que motive su decisión en los términos de la Constitución y es de carácter meramente formal, porque solo a través de los motivos pueden los interesados conocer las razones que justifiquen el acto dictado por la administración.

³⁶ José Roberto Dromi, *op. cit.*, 1987, p. 133.

El Dr. Jorge Zavala cita la jurisprudencia de la Provincia de Córdoba donde se dice que:

La motivación es la expresión o constancia de que el motivo o causa existe o concurre en el caso concreto, es decir que, ella consiste en la expresión de los que indujeron a la administración pública a la emisión del acto. Existen dos conceptos estrechamente enlazados: el motivo y la motivación de los actos administrativos. El motivo es el antecedente que provoca el acto, es decir, una situación legal o de derecho prevista por la ley como presupuesto necesario de la actuación administrativa; la motivación es el juicio que forma la autoridad al apreciar el motivo y al ligarlo con la disposición de la Ley, es decir, es la expresión de las razones que fundamenta y justifica el acto de la autoridad.³⁷

La motivación expresará sucintamente lo que resulte del expediente, las razones que inducen a emitir el acto, y si impusieren o declararen obligaciones para el administrado fundamentado en normas legales. La motivación contribuye a concretar la seguridad jurídica; es uno de los medios de control más efectivos de la arbitrariedad administrativa y facilita al órgano administrativo una mejor fiscalización de la actividad administrativa y así poder constatar la desviación del poder con el adecuado conocimiento de los hechos.

³⁷ Jorge Zavala Egas, *op. cit.*, 2005, p. 169.

CAPITULO II

2 EL PROCEDIMIENTO Y EL PROCESO ADMINISTRATIVO COMÚN

El Procedimiento Administrativo

El procedimiento administrativo se fundamenta en la Constitución Política de la República del Ecuador, que manifiesta:

Art. 24. “Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas... numeral 10). Nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento”. No sólo se requiere de la norma constitucional; sino de la implementación legal y procesal en el campo administrativo.

El Dr. Jorge Zavala Egas, dice: “El procedimiento administrativo es la sucesión ordenada de los actos constitutivos del cauce a través del cual se cumple la actividad de la administración pública dirigida derechamente a producir consecuencias en el mundo del derecho”.³⁸

El Dr. José Dromi, sostiene que: “El procedimiento administrativo es un instrumento de gobierno y de control. Cumple una noble función republicana: el ejercicio del poder por los carriles de la seguridad, la legalidad y la defensa de los derechos por las vías procesales recursivas o reclamativas”.³⁹ El procedimiento administrativo es el conductor jurídico formal, por el que se encausan las actuaciones de los órganos del poder público que ejercen actividad administrativa, tendientes a formar la voluntad administrativa o a resolver las

³⁸ Jorge Zavala Egas, *op. cit.*, 2005, p. 205.

³⁹ José Roberto Dromi, *El Procedimiento Administrativo*. Madrid, Editorial Astrea, 1886, p. 26.

impugnaciones y de voluntad expresa que ha sido manifestada en un régimen de recursos. “Es el conjunto de reglas que regula el desenvolvimiento de los actos administrativos”.⁴⁰

El Procedimiento: Es el conjunto de reglas jurídicas que regula el desenvolvimiento de los actos administrativos y garantiza los derechos subjetivos de los administrados. En todo procedimiento siempre intervienen la administración y el administrado, puede ser interno o externo, hay una relación jurídica administrativa una parte tiene el poder y otra el deber. El procedimiento administrativo es propio de la función ejecutiva.

El Proceso: Es el conjunto de actos jurisdiccionales que tiene por objeto garantizar los derechos subjetivos y objetivos impugnados en una controversia. El proceso es propio de la administración de justicia, se refiere al obrar de la función judicial contra la administración pública, por violación a los reglamentos o por actos que vulneren derechos o intereses de las personas; o por actos administrativos que lesionen los derechos de los particulares establecidos y reconocidos por una ley o reglamento que han sido impugnados.

El Dr. Agustín Gordillo, expresa, sobre el proceso en sentido amplio, como:

“(...) la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de llegar a un acto estatal determinado, destacando en el concepto la unidad de actos que constituyen el proceso y su carácter teológico, es decir, que estos se caracterizan por estar encaminados en su conjunto a un determinado fin”.⁴¹

En el procedimiento administrativo los administrados pueden impugnar la voluntad administrativa por vía de recursos, reclamaciones y denuncias que son los medios para el efectivo ejercicio de las garantías constitucionales.

Tanto los recursos y los reclamos garantizan los derechos y pretensiones de los administrados afectados por las decisiones administrativas. De acuerdo con el Art. 192 de la Constitución Política:

⁴⁰ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 1999, p. 327.

⁴¹ Agustín Gordillo, *op. cit.*, 2000, p. 2.

“El sistema procesal será un medio para la realización de la justicia. Hará efectivas las garantías del debido proceso y velará por el cumplimiento de los principios de inmediación, celeridad y eficiencia en la administración de justicia. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”.

Las principales diferencias entre procedimiento y proceso administrativo son las siguientes:

1. El procedimiento administrativo llamado “vía gubernamental” se basa en el principio de autotutela que el Estado ejerce ante los órganos propios de la Función Administrativa; el proceso denominado “vía Judicial” se basa en la tutela jurídica del Estado social de derecho y se ejerce ante el Tribunal Contencioso Administrativo la Función Jurisdiccional.
2. El procedimiento es una categoría jurídica “formal” El proceso es un concepto jurídico ideológico.
3. El procedimiento garantiza los derechos subjetivos de los administrados; el proceso garantiza el ejercicio jurisdiccional de los derechos subjetivos y objetivos impugnados.
4. El procedimiento se inicia y se impulsa a petición de parte o de oficio; el proceso se inicia y se impulsa por medio de una acción judicial llamada demanda.
5. En procedimiento rige el principio de oficialidad llamada inquisitivo; en el proceso rige el principio dispositivo a instancias de parte.
6. El procedimiento puede terminar con una resolución firme que en derecho público causa estado; el proceso termina con una sentencia ejecutoriada que pasa por autoridad de cosa juzgada y que pone fin a un acto administrativo impugnado.
7. El procedimiento administrativo admite reclamos y recursos de reposición ante la misma sede y de apelación y de revisión ante órganos superiores de la función administrativa; el proceso admite el recurso de aclaración y ampliación ante el Tribunal Distrital de lo contencioso administrativo y, el recurso de casación ante la sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.⁴²

En opinión de García Enterría:

“(…) una de las principales técnicas constitutivas de garantías de la posesión jurídica del administrado es el procedimiento administrativo, el cual, tiene como misión garantizar al particular frente al poder público, pero también tiene la función de asegurar la concreción del bien público, es decir, cumple una doble función”.⁴³

El Dr. Rubén Moran Sarmiento, indica que:

⁴² Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 2003, pp. 21-22.

⁴³ Eduardo García Enterría, *Curso de Derecho Administrativo I*, Madrid, Civitas, 1991, p. 536.

Un estado debidamente representado será expresión de orden y seguridad social. En consecuencia, será mejor Juez, aquel que pueda representar con dignidad la sagrada misión encomendada por el Estado; tiene que garantizar el derecho de defensa: garantizar la igualdad de las partes en un proceso; garantizar con imparcialidad absoluta independencia de sus funciones; y garantizar la realización de un proceso ágil, justo, legal y público.⁴⁴

Las actividades de los órganos del Estado sirven, con objetividad, los intereses generales y actúa de acuerdo a los principios de legalidad con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho.

Los actos administrativos que desarrolla la administración pública, lo hacen a través de un procedimiento, y, estas actividades se concretan en labores materiales y técnicas, observando la sucesión ordenada de los actos constitutivos, para la ejecución y cumplimiento de actividades públicas dirigida a producir efectos jurídicos.

Desde el punto de vista de la Ley de Minería, el procedimiento minero es un procedimiento especial, que se realiza a través de hechos, actos y diligencias técnicas administrativas, conducentes a la emisión de un acto administrativo que es el título minero, que produce efectos jurídicos individuales o colectivos.

Sobre la base de la Ley de Minería, el Estado otorga derechos mineros a través del título de concesión minera, pero también crea deberes que los titulares mineros tienen que cumplir, como son, las obligaciones de carácter técnico, ambiental y económico.

La Ley de Minería es una ley especial y sobre este tipo de leyes el Dr. Ciro Norberto Güecha Medina, al referirse a los procedimientos especiales manifiesta: “A la par del procedimiento ordinario, algunos asuntos están sometidos a un trámite especial, es decir a un trámite diferente al ordinario”.⁴⁵

En lo atinente, a los recursos y reclamaciones se observarán las siguientes fases:

⁴⁴ Rubén Morán Sarmiento, *Derecho Procesal Civil Práctico, con los Medios Alternativos Incorporados al Sistema Procesal*, t. I, 2004, p 22.

⁴⁵ Ciro Norberto, Güecha Medina, *Derecho Procesal Administrativo*, Tunja, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2004, p. 159.

a) Iniciación. Es aquella que tiene como finalidad el comienzo de un proceso. Todas las instituciones del Estado que conforman la administración pública central, iniciaran un proceso administrativo: de oficio, a solicitud de parte interesada o de un órgano administrativo.

El Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativa de la Función Ejecutiva, expresa:

Art. 153, “El procedimiento podrá iniciarse de oficio o a solicitud de persona interesada”. La Ley no determina cuando opera, ello nos lleva a la conclusión lógica que dependerá de la situación jurídica y de la clase de procedimiento se trate. Los efectos del procedimiento se originan cuando, una vez recibido en sede administrativa el reclamo, impugnación o el recurso administrativo, corresponde a la autoridad dar el trámite mediante providencia, dictar las medidas para atender el reclamo o pedir el interesado cumpla con los requisitos que están determinados en el Art. 137 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, con la firma de un Abogado patrocinador de conformidad a lo dispuesto en el Art. 50 de la Ley de Federación de Abogados del Ecuador.

Si la solicitud de iniciación del procedimiento no reúne los requisitos, que están establecidos en el artículo anterior, se notificará al interesado para que en el plazo de diez días aclare y complete el reclamo o acompañe los documentos requeridos y, si no lo hiciera, no se aceptará a trámite la denuncia o reclamación, y se tendrá por no presentado. En el procedimiento se impulsará de oficio, y de acuerdo al criterio de celeridad, se dispondrá en un sólo acto todos los trámites que sea simultáneos por su naturaleza”.

b) Actos de desarrollo. Son aquellos una vez producida la iniciación del proceso se sustancia hasta la conclusión, dentro de estos tenemos: alegación, con la incorporación del procedimiento datos de hecho y derecho; la prueba para comprobar la exactitud de los hechos.

c) Orden de Instrucción del procedimiento.- Los actos de instrucción son los diferentes trámites que ordena al órgano competente para tener más elementos de juicio para que pueda decir sobre la causa, como informes técnicos; ordenará la práctica de los medios de prueba establecidos en los Art. 147 y 148 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva y lo que no este regulado en el Estatuto, sobre los medios de prueba, las del Código de Procedimiento Civil, norma supletoria en materia minera; Sin perjuicio de los derechos de los interesados a proponer alegaciones en cualquier momento del procedimiento y aportar documentos u otros elementos de juicio que serán tendidos en cuenta para resolver.

Se podrá abrir un término de prueba por un plazo no mayor de 20 días, pero no inferior a 10 días; para la diligencia de una inspección técnico administrativa minera, se notificará al o a los interesados con antelación suficiente señalando: lugar, día y hora para la práctica de la misma, las partes pueden nombrar peritos para que intervengan y emitan los informes correspondientes dentro del término concedido por el actuario.

En la ordenación de diligencias se debe encausar el procedimiento admitiendo o rechazando las peticiones formuladas por los administrados a través del impulso; se puede proveer también peticiones formuladas durante el curso del procedimiento y adoptar las medidas adecuadas necesarias del ser del caso.

d) Terminación del procedimiento. De acuerdo a la normativa, el procedimiento concluye por tres formas: por resolución administrativa, caducidad y desistimiento.

e) La Resolución. La administración está obligada a dictar la resolución, que es un acto administrativo definitivo sobre el asunto materia del procedimiento, y a notificar cualquiera sea su forma. Esta resolución es impugnabile dentro de los términos establecidos en la Ley; y causa estado.

f) El desistimiento. Es una renuncia de la existencia misma de la relación jurídica entre la administración y el administrado con la manifestación escrita se deja constancia que se desiste de la impugnación o del recurso administrativo y se perfecciona con el reconocimiento de firma y rúbrica ante la autoridad competente.

Principios que Rigen el Procedimiento Administrativo

La Constitución Política de la República del Ecuador en su Art. 192 dice:

El sistema procesal será un medio para la realización de la justicia. Hará efectivas las garantías del debido proceso y velará por el cumplimiento de los principios de inmediación, celeridad y eficiencia en la Administración de justicia. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

Algunos tratadistas consideran que estos principios procesales son diferentes, pero en verdad se trata más bien de manifestaciones del mismo aspecto, por cuanto se refieren a la conducta, la moral y la ética de las partes, con el fin de obtener la recta administración pública y de justicia. Con estos principios jurídicos “defiende su esencia y justifican su existencia, permitiendo explicar, más allá de las regulaciones procedimentales dogmáticas, su porqué y su para qué.”⁴⁶

Los principios jurídicos fundamentales del procedimiento administrativo son pautas que definen su esencia; para tutelar la defensa de la legalidad y estos son:

a) Principio de Buena Fe y Lealtad Procesal, se concreta a que las partes no utilicen el proceso o las actuaciones de éste para lograr fines fraudulentos o dolosos, o alegar hechos contrarios a la realidad, o emplear medios que tiendan a entorpecer la buena marcha del procedimiento, por parte de los Abogados de los administrados o en un litigio en la función judicial. El Abogado debe abstenerse de medios injustos e indignos aun para fines justos, no podemos aceptar ni aplicar el falso principio de que el fin justifica los medios. También, Avellan Ferrés dice: “El abogado es un servidor de la justicia y un colaborador de su administración; la esencia de su deber profesional consiste en defender

⁴⁶ José Roberto Dromí, *op. cit.*, 1986, p. 59.

diligentemente los derechos de sus clientes, con estricta sujeción a las normas jurídicas y morales”.⁴⁷

b) Principio del debido proceso. Es el conjunto de garantías que está establecida en el Art. 24 de la Constitución Política de la República, que buscan asegurar el debido proceso, como garantía básica, para una recta y cumplida administración de justicia y la debida fundamentación de las resoluciones judiciales.

De acuerdo con este principio la administración pública tiene la obligación de actuar “dentro del marco del principio de legalidad como una primera garantía del debido proceso, es decir, sobre la base de actuaciones y sanciones tipificadas...”⁴⁸

c) Principio de Certeza. En el procedimiento, la autoridad administrativa minera competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, adoptará todas las medidas probatorias permitidas por la ley; como son las medidas cautelares y todas las pruebas permitidas en el Código de Procedimiento Civil, norma supletoria en materia minera, conforme lo determina el Art. 2 de la Ley de Minería,⁴⁹ aún cuando no hayan sido propuestas por los administrados.

d) Principio de Igual Jurídica: La autoridad administrativa deberá establecer iguales requisitos en razón de que no se puede conceder prerrogativas o privilegios para unos y negar arbitrariamente derechos a otros, debe conocer y tramitar los actos administrativos, para la obtención de derechos mineros, y la ejecución de actividades

⁴⁷ Colegio de Abogados de Pichincha, *Revista No 3*, Quito, Mundo Grafic, 2006, p. 61.

⁴⁸ Universidad San Francisco, *V Foro Iberoamericano del Derecho Administrativo*, Quito, 2006, p. 197.

⁴⁹ Ley de Minería.- Art. 2: Normas supletorias. Son aplicables en materia minera las normas del Código Civil, Código de Procedimiento Civil, Código de Comercio, Ley de Compañías y demás disposiciones de la legislación positiva, en todo lo que corresponda y no este expresamente regulado por la presente Ley., Ley de Minería, 126, Registro Oficial 631 de 31 de mayo de 1991.

mineras de acuerdo a las normas y procedimientos establecidos en el Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería de conformidad al Art. 12⁵⁰.

Tanto la parte actora como la demandada, en su calidad de sujetos procesales, tienen el derecho a ser tratados en forma idéntica o similar por parte de los órganos... “sin tomar en cuenta la ideología, la religión, la raza, el sexo, el color, el origen social y gozar fundamentalmente de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin condición alguna”.⁵¹

e) Principio de Proporcionalidad: La administración pública minera deberá guardar la debida proporcionalidad entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, la misma que debe ser graduada de acuerdo a la gravedad del hecho, considerando como agravante la reincidencia por la comisión de hecho de la misma naturaleza en el término de un año. El Art. 24 numeral 3) de la Constitución Política de la República dispone:

“Las leyes establecerán la debida proporcionalidad entre infracciones y sanciones. Determinará también sanciones alternativas a las penas de privación de la libertad, de

⁵⁰ Art. 12. - Requisitos de la solicitud. - La solicitud para la obtención de concesiones mineras debe contener, a más de los requisitos generales establecidos en el artículo 85 de este reglamento, los siguientes:

- a) Nombre o denominación del área materia de la solicitud;
- b) Ubicación del área, señalando lugar, parroquia, cantón y provincia;
- c) Número de hectáreas mineras solicitadas y plazo para el que se solicita la concesión;
- d) Coordenadas catastrales, cuyos valores numéricos serán siempre múltiplos de cien tanto para las X como para las Y del punto de partida y de los demás vértices del polígono del área, de acuerdo con lo señalado en el artículo 8 del presente reglamento, excepto cuando este requerimiento no pueda cumplirse por colindar con otras áreas mineras.
- e) La declaración expresa de asumir la obligación de presentar los estudios ambientales y cumplirlos en la forma y condiciones que se establecen en el Reglamento Ambiental para Actividades Mineras en la República del Ecuador;
- f) La declaración expresa de asumir la obligación de obtener los informes a los que se refiere la Ley de Minería y de presentarlos a la Dirección Regional de Minería competente, en forma previa al inicio de sus actividades mineras, en caso de requerírseles;
- g) Copia de las licencias o matriculas profesionales actualizadas otorgadas por los colegios profesionales respectivos tanto del Asesor Técnico: geólogo, ingeniero geólogo o ingeniero de minas, como del abogado patrocinador del peticionario; y,
- h) A las solicitudes bajo la modalidad de condominio, se acompañará la escritura pública que acredite la designación de procurador común.

⁵¹ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 1999, p. 337.

conformidad con la naturaleza de cada caso, la personalidad del infractor y la reinserción social del sentenciado”.

f) Principio de la Legalidad: “La legalidad es una condición esencial y sustancial para la existencia del procedimiento administrativo. El principio de legalidad tiende a proteger los derechos del administrado y aplicar debidamente la norma por parte de la administración para alcanzar la justicia.”⁵² Todos los sujetos procesales tienen el deber inexcusable de sujetar sus actos a la Ley; y la autoridad juzgadora actuar dentro de los límites de su jurisdicción y competencia, conforme dispone la Constitución en el Art. 119:

“Las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y en la ley, y tendrán el deber de coordinar sus acciones para la consecución del bien común”.

La administración pública minera para dictar las resoluciones administrativas debe fundamentarse en las disposiciones legales y reglamentarias previstas en la Constitución Política de la República, Ley de Minería, Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería, y el Reglamento Ambiental para Realizar Actividades Mineras en la República del Ecuador y Acuerdos Ministeriales relacionados al sector minero y ambiental, en base de la jurisdicción y competencia dada por Ley, con la finalidad de tutelar los derechos subjetivos de los administrados y que sus actuaciones no lesionen el derecho a la defensa, al debido proceso y que sus actos sean motivados.

h) Principio de Contradicción. En el proceso cada parte tiene el derecho de negar lo afirmado por el demandante por el demandado, dentro de los términos que fija Ley, como sucede con las pretensiones del actor o en las pretensiones del demandado, en las excepciones, en el debate, la prueba, el alegato que esta establecido en el Estatuto del

⁵² Ibidem, p. 337.

Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva y en las normas del Código de Procedimiento Civil.

Sujetos que Intervienen en el Procedimiento Minero

Ley de Minería, dice que los sujetos del procedimiento administrativo son:

1.- El Sujeto Activo. Es el Estado a través de las entidades del sector Público, como el Ministerio de Minas y Petróleos, que es el encargado de la Ejecución de la Política Minera, dictada por el Presidente de la República, la Subsecretaría de Minas, la Dirección Nacional de Minería y las Direcciones Regionales de Minería, quienes tienen jurisdicción y competencia para la administración y conservación de los derechos mineros, cuya finalidad es normar las relaciones con el Estado y con las personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras respecto a la obtención de derechos mineros y de estas entre sí respecto de la obtención de derechos y la ejecución de actividades mineras.

2.- El Sujeto Pasivo Minero, son las personas naturales o jurídicas que están obligadas al cumplimiento de las obligaciones de la Ley de Minería y sus Reglamentos.

El Art. 12 de la Ley de Minería, señala:

“1.- Las personas naturales capaces

2.- Las personas jurídicas, nacionales y extranjeras, cuyo objeto social y funcionamiento se ajusten a las disposiciones de la Ley de Minería vigente en el país”.

El Dr. Juan Carlos Cassagne, expresa que los sujetos del procedimiento administrativo son:

Toda persona física o jurídica de carácter público o privado tiene, en principio, aptitud genérica para intervenir en el procedimiento administrativo, en cualquiera de los tipos clasificatorios, como titulares de un derecho subjetivo o de un interés legítimo y aún en ciertos casos de un interés simple. Cuando una persona tuviera a la capacidad de actuar y obrar reconocida por el

ordenamiento, dispone, correlativamente, del derecho procesal genérico a ser admitido como parte en el procedimiento.⁵³

El Dr. Ramón Martín Mateo, respecto de los sujetos del procedimiento administrativo, manifiesta:

En el procedimiento pueden participar la administración y los administrados, normalmente, el procedimiento administrativo conecta los intereses de la administración y de los administrados relacionando ambos... el procedimiento administrativo se da en el seno de una administración sea ésta del Estado en su conjunto, la de las comunidades autónomas, los entes institucionales... los interesados son sujetos de la administración para poder intervenir en el procedimiento administrativo.⁵⁴

Por otra parte, Ley de Minería en el Art. 14 inhabilita a ciertos funcionarios públicos, magistrados, empleados del Ministerio de Minas y Petróleos, quienes “no pueden obtener derechos mineros, personalmente ni por interpuesta persona, mientras se encuentren en el ejercicio de sus cargos y un año después al cese de sus funciones” a excepción de las previstas en el Art.15, de la misma Ley que son:

a) Los derechos mineros adquiridos con anterioridad al ejercicio de las respectivas funciones o cargos;

b) Los derechos mineros propios del cónyuge del inhabilitado, siempre que dichos derechos se hubieran adquirido antes de la designación para el cargo, ni los adquiridos por herencia, legado o donación;

c) Las sociedades mineras en las que el inhabilitado sea socio, constituidas antes de su designación a la función pública, las que podrán seguir operando, bajo condición de que aquel no ejerza funciones de administración y dirección de las mismas.

3.- El Tercerista o Interesado.- La Intervención de un tercero en el procedimiento administrativo, comprende a todos aquellos que tienen legitimación para ser tenidos por

⁵³ Juan Carlos Cassagne, *op. cit.*, 1998, p. 331.

⁵⁴ Ramón Martín Mateo, *Manual de Derecho Administrativo*, 21va. Ed., Madrid, Trivium SA, 2002, 2002, p. 365.

parte en el procedimiento administrativo, no constituye una decisión discrecional de la administración, si no ésta obligada a reconocerles la intervención dentro de un proceso, a efectos de mantener la igualdad entre quienes intervienen en el procedimiento; por principio, la intervención de un tercero no retrocede el procedimiento.

El Dr. Patricio Secaira, manifiesta:

...que puede intervenir un tercer sujeto, que es el tercerista interesado que es el que origina el procedimiento administrativo. Pero puede haber personas a las que la decisión administrativa que se pretende, potencialmente están expuestas a sufrir daño en su derechos subjetivos o también a su interés legítimo; estos son los sujetos adicionales a los que también se los define los terceros interesados o tercerista interviniente. Estos se incorporan al procedimiento administrativo por petición del interesado, por voluntad propia o por orden de la misma administración que esta llamada a garantizar sus derechos.⁵⁵

Procedimiento para el Otorgamiento de Concesiones Mineras

El procedimiento para el otorgamiento de concesiones mineras de metálicos, no metálicos y materiales de construcción, esta establecido en los Arts. 181, 182 y 183 de la Ley de Minería, concordancia con los Art. 10 y 12 del Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería.

⁵⁵ Patricio Secaira, *op.cit.*, 2004, p. 161.

El título único de concesión minera confiere al titular el derecho real para realizar todas las fases de la actividad minera, establecida en el Art. 18 de la Ley de Minería,⁵⁶ y otra innovación es la división material de la concesión y la acumulación de áreas mineras, partiendo de los siguientes conocimientos técnicos, que son:

Hectárea minera: es la unidad de medida para solicitar concesiones mineras. Los aspectos técnicos que correspondan a las formas, dimensiones, relación entre las dimensiones mínima y máxima de las concesiones, orientación, delimitaciones, graficaciones, verificaciones, posicionamientos, mensuras, sistemas catastrales y los demás que se requieran para los trámites de otorgamiento, conservación y extinción de derechos mineros, constan en el reglamento general de esta Ley.

Si entre dos o más concesiones mineras resultara un espacio libre que no llegare a formar una “hectárea minera”, aunque en total cubra más de 10.000 metros cuadrados, tal espacio se denominará demasía, que podrá concederse al concesionario colindante que primero lo solicite.

La unidad de medida constituye un volumen de forma piramidal, cuyo vértice es el centro de la tierra. Su límite exterior es la superficie del suelo y corresponden, planimétricamente, a un cuadrado de 100 metros por cada lado, orientado de acuerdo al sistema de cuadrícula de la carta topográfica Nacional.

⁵⁶ Ley de Minería.-Art. 18.- Fases de la actividad minera. Para efectos de aplicación de esta Ley, las fases de la actividad minera se clasifican en:

- a) Prospección, que consiste en la búsqueda de indicios de nuevas áreas mineralizadas;
- b) Exploración, que consiste en la determinación del tamaño y forma del yacimiento, así como del contenido y calidad del mineral en el existente. La exploración incluye también la evaluación económica del yacimiento;
- c) Explotación, que comprende el conjunto de operaciones, trabajos y labores mineras destinadas a la preparación y desarrollo del yacimiento y a la extracción y transporte de los minerales;
- d) Beneficio, que consiste en el tratamiento de los minerales explotados para elevar el contenido útil o ley de los mismos;
- e) Fundición, que comprende los procedimientos técnicos destinados a separar los metales de los correspondientes minerales o concentrados producidos en el beneficio;
- f) Refinación, que consiste en los procedimientos técnicos destinados a convertir los productos metálicos en metales de alta pureza; y,
- g) Comercialización, que consiste en la compraventa de minerales o la celebración de otros contratos que tengan por objeto la negociación de cualquier producto resultante de la actividad minera.

El plazo máximo de duración de la concesión minera es de 30 años, que puede ser renovado a petición escrita del concesionario antes de su vencimiento. La dimensión de cada concesión minera, es máximo de cinco mil hectáreas mineras contiguas, y mínimo una hectárea.

Para el otorgamiento de concesiones mineras tienen jurisdicción y competencia las siete Direcciones Regionales de Minería del país, de conformidad a la atribución establecida en el Art. 178⁵⁷ de la Ley de Minería.

El Art.147 de la Ley de Minería permite la obtención de concesiones mineras de materiales de construcción. El peticionario minero, para solicitar una concesión de materiales de construcción, debe cumplir con los requisitos establecidos en los Arts. 10 al 20 y 85 del Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería y debe justificar ser propietario o contar con la autorización del dueño de la propiedad donde se ubica la concesión minera, mediante escritura pública, conforme lo dispuesto en los Arts. 50, 51 y 52 del Reglamento antes citado.

El Estado otorga concesiones mineras mediante Resolución Administrativa, que es “el título de concesión minera”,⁵⁸ a favor de personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, y confiere al titular el derecho real y exclusivo para prospectar, explorar, explotar, beneficiar, fundir, refinar y comercializar todas las sustancias minerales que

⁵⁷ Ley de Minería.- Art. 178.- Atribuciones de las direcciones regionales de Minería.- Son atribuciones de las direcciones regionales de Minería dentro de sus respectivas jurisdicciones: a) Otorgar concesiones de exploración y de explotación;
b) Otorgar las licencias de comercialización de sustancias minerales a que se refiere el artículo 51;
c) Autorizar la instalación de plantas de beneficio, fundición y refinación y el tratamiento de minerales que provengan de otras concesiones;
d) Conceder prórrogas, declarar caducidades y nulidades en los casos previstos en la presente Ley;
e) Conocer y fallar, en primera instancia, en los procesos de oposición, internación y servidumbres;
f) Designar interventor en los casos previstos en el artículo 123;
g) Conocer y resolver, en primera instancia, los casos de reducción y renuncia; y,
h) Las demás que les correspondan conforme a esta Ley y los reglamentos.

⁵⁸ Ley de Minería.- el Estado puede autorizar la ejecución de actividades mineras para el aprovechamiento racional de los recursos minerales a las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, otorgándoles derechos mineros, de conformidad con esta Ley.

puedan existir y obtenerse en el área, sin otras limitaciones que las señaladas en la presente Ley. El trámite administrativo se observarán los siguientes requisitos:

1.- La solicitud será presentada por personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras interesadas, en los formularios proporcionados por la Dirección Nacional de Minería, adjuntando los requisitos señalados en el Art. 12 del Reglamento a la Ley de Minería. El Actuario de la Dirección Regional de Minería competente sentará razón de la presentación de la solicitud, indicando la fecha, hora y minutos de recepción; en los casos en que la solicitud no reúna los requisitos mínimos señalados en el Art. 14 de este Reglamento, el actuario sentará razón del incumplimiento y se remitirán los documentos al archivo.

2.- Se registra la solicitud en el libro de ingreso de las solicitudes en la respectiva Dirección Regional de Minería.

3.- Ingreso de datos al SADMIN, sistema de registro automatizado de concesiones mineras de todo el país, para obtener la situación catastral del área minera solicitada con respecto a otras áreas, o zonas protegidas, quien emite el informe técnico catastral; si el sector de la petición minera esta superpuesto totalmente a otra concesión; o este superpuesta parcialmente a otras áreas mineras se subsanará la petición dentro de los diez días conforme dispone el Art. 14 del Reglamento de Ley de Minería.

“Inobservancia de requisitos y rectificaciones.- Las solicitudes que no contengan, al menos los requisitos señalados en los literales a), b), c), e) y f) del Art. 85 y en los literales d), e) y f) del Art. 12 del presente reglamento, no se admitirán al trámite correspondiente y, consecuentemente, no serán procesadas en el sistema administrativo y catastral informático minero.”,

4.- La Dirección Regional de Minería procede a la difusión de la petición minera y se presenten oposiciones en caso de existir peticiones o títulos mineros en el sector. Si no

existe oposición y ha subsanado las observaciones del Art. 14 se procede a la firma del documento de aptitud.

5.- Pago de la patente de conservación, en la providencia en la que se suscribe el documento de aptitud se señala el valor que debe pagar por concepto de patente de conservación por el primer año, dentro del término de 15 días contados desde su suscripción, el petitionerio procederá al pago de la patente de conservación que corresponda al lapso que decurre entre la fecha de presentación de la solicitud de la concesión y el 31 de diciembre de cada año... Por ningún concepto se otorgarán prórrogas de plazo para el pago de patentes.

6.- El otorgamiento del título minero, se lo hace mediante resolución administrativa, el título deberá protocolizarse en cualquier notaria del país y para su validez y eficacia tiene que inscribirse en el Registro Minero del Registro de la Propiedad del cantón en que se ubica el área, conforme dispone el Art. 180 de la Ley de Minería⁵⁹ dentro del plazo de 30 días y entregar dos copias a la Dirección Regional de Minería, para su registro, control, seguimiento y cumplimiento de obligaciones técnicas, ambientales y económicas al Estado

⁵⁹ La Ley de Minería. Art. 180.- Registros de minería. Los títulos mineros, actos y contratos referidos en la presente Ley, deberán inscribirse en el Registro Minero a cargo del Registrador de la Propiedad del cantón de su jurisdicción, con sujeción a las disposiciones de esta Ley, su Reglamento y de la Ley de Registro de Inscripciones en lo que fuere aplicable, dentro del plazo de treinta días contados a partir de su otorgamiento o celebración.

En el caso de que la concesión se encuentre ubicada en más de una jurisdicción cantonal, el registro se efectuará en el Registro Minero a cargo del Registro de la Propiedad del Cantón en que se encuentre ubicada la mayor parte de la concesión.

La falta de inscripción en el plazo antes señalado, determinará la invalidez de los títulos mineros, actos y contratos, excepto en casos de fuerza mayor debidamente justificados ante las direcciones regionales de Minería, en los que se admitirán inscripciones tardías. En ningún caso se realizarán inscripciones tardías después de un plazo de noventa días contados a partir del otorgamiento de los títulos mineros o de celebración de los actos o contratos.

El Registrador de la Propiedad llevará los siguientes registros mineros:

- a) De concesiones mineras;
- b) De autorizaciones para la instalación de plantas de beneficio, fundición y refinación;
- c) De contratos mineros;
- d) De hipotecas, gravámenes y prohibiciones de enajenar;
- e) De renunciaciones y reducción de hectáreas mineras;
- f) De conversión de concesiones de exploración en concesiones de explotación;
- g) De servidumbres; y,
- h) De extinción de derechos mineros.

7.- El titular minero previo a iniciar las actividades mineras de producción comercial,⁶⁰ debe realizar el manifiesto de producción, conforme lo determina en los Arts. 23 y 53 del Reglamento General sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería, que es una declaración juramentada que realiza el titular minero, a partir de esa fecha pagará la patente de producción y presentará informes anuales de producción, auditorías técnicas y ambientales.

Procedimiento para la Extinción de Derechos Mineros

El Diccionario Jurídico Anbar define la extinción como: “Cesación, conclusión, desaparición, fin de un vínculo u obligaciones atribuidas por la Ley”.⁶¹

En el quinto artículo innumerado, contenido en el Art. 46 de la Ley para la Promoción de la Inversión y Participación Ciudadana, publicada en el Registro Oficial Suplemento 144, de 18 de Agosto del 2000, que contiene las reformas a la Ley de Minería 126, manifiesta: “...A más del cumplimiento del plazo de la concesión y de la reducción o renuncia de la misma, no se reconoce otra causa de extinción de la concesión minera, que la falta de pago de las patentes de conservación o de producción, según corresponda”.

El Reglamento General Sustitutivo del Reglamento de la Ley de Minería establece:

⁶⁰ Ley de Minería, innumerado del Art. 46.- Manifiesto de inicio de producción. En forma previa al comienzo de la producción comercial, el concesionario informará a la Dirección Regional de Minería competente la fecha de su inicio mediante manifiesto escrito que tendrá el carácter de declaración juramentada. El inicio de la producción comercial estará supeditado a la aprobación del estudio de evaluación de impacto ambiental.

El titular de una concesión minera no puede realizar labores de explotación comercial sin haber anunciado previamente su inicio, conforme se establece en el inciso anterior; sin embargo, hará suyos los minerales que eventualmente obtenga como resultado de los trabajos de exploración.

Los concesionarios que produzcan minerales sin haber avisado por escrito a la Dirección de Minería competente el inicio de producción comercial, serán sancionados con una multa equivalente al doble del valor de la patente de producción que correspondiera pagar, siempre que no constituya delito.

⁶¹ Diccionario Jurídico Anbar, *vol. III*, 1998, p. 410.

Art. 72.- “Causales de extinción de los títulos mineros.- Los títulos mineros se extinguen por: a) Caducidad por falta de pago de patentes, b) Cumplimiento del plazo; c) Reducción y renuncia; y, d) Nulidad”.

a) Caducidad por falta de pago de patentes

Para Emilio, Fernández Vásquez, manifiesta que la caducidad es: (...) la rescisión definitiva del contrato de concesión, con una serie de consecuencias extraordinarias, para el concesionario. La Caducidad obedece en la mayoría de los casos a una falta grave cometida por el concesionario y para este suele significar la ruina moral y patrimonial. La caducidad extingue los derechos mineros y revierte la concesión minera al Estado.⁶²

El Diccionario Jurídico Anbar, define a la caducidad como.

Acción y efecto de caducar, extinguir y perder su efecto por cualquier motivo, una disposición de carácter legal, un instrumento público o privado o un acto de carácter judicial o extra judicial de acuerdo con lo que disponen las leyes pertinentes. Especie de prescripción extintiva que operando automáticamente y siendo apreciable de oficio produce la pérdida de un derecho o acción, por su no ejercicio durante el plazo señalado por la ley o la voluntad de los particulares... Forma de extinguir los actos jurídicos y derechos por el transcurso del tiempo, se declara de oficio.⁶³

La declaratoria de caducidad es un modo de extinción del acto administrativo en razón del incumplimiento de obligaciones de orden económico o técnico por parte del administrado minero, se produce la extinción de los derechos que emanan de la concesión minera, la misma que se revierte al Estado. La competencia para declarar la caducidad por parte de la autoridad minera está otorgada en el Art. 104 de la Ley de Minería, que señalan:

Art. 104.- “Caducidad por falta de pago. Las concesiones de explotación caducan de inmediato e irrevocablemente, cuando sus titulares han dejado de pagar las patentes, regalías y más tributos establecidos en la presente Ley, por un plazo de seis meses,

⁶² Emilio Fernández Vásquez, *Diccionario de Derecho Público*, Buenos Aires, Astria, 1979, p. 79.

⁶³ “Fondo de Cultura Ecuatoriana” en *Diccionario Jurídico Anbar*, t. II, 1998, p. 14.

contados a partir de la fecha en que la obligación se hizo exigible. La caducidad será declarada y notificada por la respectiva Dirección Regional de Minería”.

También se puede declarar la caducidad por el Ministerio de la Ley de conformidad con el Art. 209.- que dice: “Los Directores Regionales de Minería, por el Ministerio de la Ley y de oficio, declararán la caducidad de las concesiones cuando sus titulares hubieran incurrido en la causal señalada en el Art. 104 de esta Ley. El terreno materia de esta declaratoria quedará libre sin que haya lugar a ulterior recurso”.

La norma citada esta en concordancia con el Art. 73 del Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería, que determina: “La caducidad será declarada por el Director Regional de Minería competente, mediante resolución, en la forma establecida en la Ley de Minería Esta resolución será notificada, al titular sin que haya lugar a ulterior recurso”.

El contenido de los Arts. 104, y 209 de la Ley de Minería y del Art. 73 del Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería, disponen que no habrá ulterior recurso de las declaraciones de caducidad por falta de pago, por lo que están en clara contradicción a lo dispuesto en el Art. 24, numerales 10 y 17 y Art. 272 de la Constitución Política de la República que dispone:

“La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones. Si hubiere conflicto entre normas de distinta jerarquía, las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas lo resolverán, mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior”.

La práctica diaria, nos enseña que existen casos en los cuales por error administrativo las Direcciones Regionales de Minería no han registrado el pago de las patentes mineras, efectuado por el titular minero dentro del plazo determinado en la Ley de Minería; y se han dictado resoluciones declarando la caducidad de la concesión minera. En estos casos, los titulares mineros tienen el derecho de interponer el recurso administrativo previsto en el Art. 93 del Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General a la Ley de Minería o los recursos establecidos en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, para probar que han cumplido con el pago de patentes de conservación y / o producción.

Además, se debe considerar que en el ámbito administrativo, las Direcciones Regionales de Minería, son organismos de primera instancia conforme dispone el Art. 178 de Ley de Minería, y, de acuerdo al Art. 177, del mismo cuerpo Legal, la Dirección Nacional de Minería, conoce y resuelve sobre asuntos que, por vía de apelación, presentan los administrados de las resoluciones dictadas por los Directores Regionales de Minería. Es ilógico, que una resolución que contenga una declaratoria de caducidad de primera instancia tenga el carácter de definitiva.

La notificación de la declaratoria de la caducidad, conforme dispone el Art. 104 de la Ley de Minería, tiene como finalidad dar a conocer al administrado sobre el acto administrativo, pero no únicamente para informarle, sino precisamente, para que el administrado, haga valer sus derechos a que se crea asistido, conforme le permite la Constitución Política de la República.

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano la protección jurídica a los administrados por los actos administrativos dictados por los órganos del Estado, es impugnabile, solamente se exceptúan los fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Constitucional, y el Tribunal Supremo Electoral.

La autoridad minera al no aceptar el recurso de apelación,⁶⁴ sin observar la supremacía de la Constitución de la República frente al Reglamento de la Ley de Minería, la cual es de inferior jerarquía, deja al titular minero en completa indefensión, por lo que, la autoridad minera esta violando la garantía constitucional del debido proceso y de esta manera estaría inmersa en las disposiciones de los Arts. 20, 22 y 120 de la Carta Magna.⁶⁵

b) Cumplimiento de plazo:

Los derechos mineros se extinguen cuando el titular minero no ha solicitado la ampliación del plazo, conforme lo dispone la Ley de Minería. El titular minero debe solicitar la ampliación de plazo de la concesión minera, 30 días antes que se cumpla el plazo de la inscripción del título minero.

⁶⁴ RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN REGIONAL DE MINERÍA DE PICHINCHA, San Francisco de Quito Distrito Metropolitano, 21 de junio del 2007, a las 09h10 VISTOS: El título de Concesión Minera del área denominada CONIBURO código 401612, fue otorgado por la Dirección Regional de Minería de Pichincha, el 02 de abril del 2004, por un plazo de vigencia de treinta años... SEGUNDO:- El Artículo 73 del Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería manifiesta: Caducidad por falta de pago.- La caducidad será declarada por el Director Regional de Minería competente, mediante resolución, en la forma establecida en la Ley de Minería. Esta resolución será notificada al titular, sin que haya lugar a ulterior recurso. TERCERO: Mediante memorando No 649 DIREMIP CE 2007, de 2007-06-11, la Unidad de Seguimiento Técnico y Económico de esta Dirección informa que: Se ha procedido a la revisión del Sistema de Control Financiero y del expediente del área minera denominada CONIBURO. Se desprende que el titular minero realizo el primer pago de la patente de producción (2005-07-01) hasta diciembre del 2005, por el monto de USD 225,85 cancelado el 12 de octubre del 2006, es decir fuera del plazo estipulado por la Ley de Minería y su Reglamento...RESUELVE: "a) declarar la caducidad de la concesión minera del área denominada CONIBURO, código 401612 ubicada en la parroquia Pifo cantón Quito, provincia de Pichincha y archivar todos los documentos referentes al expediente del área antes citada; b) ofíciase al Regístrese al Registrador de la propiedad del cantón Quito para que proceda a la cancelación respectiva..";

⁶⁵ Constitución Política de la República- Art. 20.- Las instituciones del Estado, sus delegatarios y concesionarios, estarán obligados a indemnizar a los particulares por los perjuicios que les irroguen como consecuencia de la prestación deficiente de los servicios públicos o de los actos de sus funcionarios y empleados, en el desempeño de sus cargos. Las instituciones antes mencionadas tendrán derecho de repetición y harán efectiva la responsabilidad de los funcionarios o empleados que, por dolo o culpa grave judicialmente declarada, hayan causado los perjuicios. La responsabilidad penal de tales funcionarios y empleados, será establecida por los jueces competentes. Art. 22.- El Estado será civilmente responsable en los casos de error judicial, por inadecuada administración de justicia, por los actos que hayan producido la prisión de un inocente o su detención arbitraria, y por los supuestos de violación de las normas establecidas en el Art. 24. El Estado tendrá derecho de repetición contra el juez o funcionario responsable. Art. 22.- El Estado será civilmente responsable en los casos de error judicial, por inadecuada administración de justicia, por los actos que hayan producido la prisión de un inocente o su detención arbitraria, y por los supuestos de violación de las normas establecidas en el Art. 24. El Estado tendrá derecho de repetición contra el juez o funcionario responsable.

c) Reducción y renuncia:

La Renuncia o reducción de los derechos mineros, es un acto unilateral de voluntad del titular de un derecho que tiene por finalidad extinguir los derechos en forma parcial o total, por consideraciones de orden técnico o económico de su titular. Para que la renuncia sea válida solo debe afectar el interés individual del renunciante y no tener impedimento de afectación a terceros.

La Ley de Minería determina la extinción de los derechos mineros. Los titulares de concesiones mineras pueden reducirlas o renunciar totalmente o parcialmente a las hectáreas mineras conforme lo establecido en los Arts. 202 y 208, siempre que dichas renunciaciones o reducciones no afecten derechos de terceros.

Si la renuncia total o parcial fuera aceptada a trámite, el Director Regional mediante providencia dispondrá que catastro minero regional proceda a la graficación del área parcial; y, en caso de ser renuncia total dictará un auto resolutorio y dispondrá que catastro minero elimine el área de la graficación catastral. En los dos casos de renuncia el titular minero inscribirá el auto resolutorio debidamente protocolizado de la renuncia en el Registro de la Propiedad del cantón donde está inscrito el título minero y entregará a la Regional de Minería de la jurisdicción.

El inciso tercero del Art. 74 del Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería, dispone: “A la solicitud, además de los requisitos señalados se deberá adjuntar la auditoria ambiental, señalada en el Reglamento Ambiental para Actividades Mineras en la República del Ecuador y cumplir las normas ambientales, establecidas en el citado cuerpo reglamentario, siempre que la renuncia, no perjudique derechos de terceros, el Director Regional de Minería, previo informe evaluatorio emitido por la Unidad Ambiental Minera, y su aprobación, por parte de la Subsecretaria de

Protección Ambiental del Ministerio de Minas y Petróleo, mediante resolución ordenará la cancelación de la inscripción respectivas”.

La causal de nulidad de una concesión minera esta establecida en el Art. 108 de la Ley de Minería que expresa:

“Es nula la concesión de los derechos mineros otorgada en contravención al Art. 14 de esta ley, y la otorgada sobre una concesión legalmente válida e inscrita en la parte en que se superponga a ésta”.

Por otra parte el Art. 76 del Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General a la Ley de Minería, determina: “El procedimiento para la declaratoria de nulidad de concesiones mineras, la misma que podrá ser declarada de oficio mediante resolución motivada”.

La nulidad de la concesión minera se origina cuando una concesión minera esta otorgada sobre otra concesión minera legalmente inscrita; o es otorgada a personas que están inmersas en la disposición del Art. 14 de la Ley de Minería.

De todos estos actos administrativos dictados por las autoridades del sector minero, los administrados pueden impugnar la voluntad administrativa por vía de recursos, reclamaciones, cuando han sido afectados sus derechos subjetivos por el obrar público ilegítimo.

CAPITULO III

3 EL RECLAMO Y LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Concepto de Reclamo

El Reclamo es la queja escrita o verbal de lo considerado injusto, para restablecer un derecho desconocido, exigir el cumplimiento de una obligación omitida o alguna reparación material o moral por daños.

Para el Dr. Roberto Dromi:

El Recurso y reclamación administrativa es: La protección jurídica de los administrados en sede administrativa tiene lugar por vía del procedimiento administrativo, participando los interesados en la preparación e impugnación de la voluntad pública.

La impugnación administrativas, por lo común, un requisito previo a la impugnación judicial, y tiene lugar a través de recurso y reclamaciones administrativas, por los que se pretende la revocación, modificación y o sustitución del acto ilegítimo o el reconocimiento del derecho conculcado...⁶⁶

El reclamo es un procedimiento técnico que formulan las personas afectadas en sus derechos subjetivos o intereses legítimos, como consecuencia de un acto jurídico irregular dictado por un órgano de la Función Administrativa, con la finalidad de que se reforme, revoque o declare la nulidad de un acto administrativo, en la misma sede administrativa.

El reclamo, además, esta sujeto a un procedimiento administrativo reglado, por medio del reclamo se desea corregir la actuación ilegal o arbitraria de la administración pública, para que se observe la ley y el procedimiento. Al respecto, el Dr. Herman Jaramillo Ordóñez, manifiesta que: “la reclamación administrativa, es un procedimiento

⁶⁶ José Roberto Dromi, *Derecho Administrativo*, 7ma. Ed., Buenos Aires, 1998, p. 839.

administrativo que ejerce una persona afectada en sus derechos subjetivos o intereses legítimos como consecuencia de acciones u omisiones administrativas...”⁶⁷

En las reclamaciones administrativas los interesados podrán peticionar o pretender lo siguiente:

1.- La formulación de observaciones, consideraciones y reservas de derechos, cuando se impugne los actos de simple administración;

2.- La enmienda, derogación, modificación o sustitución total o parcial de actos administrativos y su inaplicabilidad en el caso concreto.

El Dr. Patricio Secaira, manifiesta que: “El estado garantiza a los individuos y sociedades el derecho a defenderse del abuso o arbitrariedad, en la que pudo haber incurrido la administración pública al expedir sus resoluciones, garantía que constituye ejercicio cabal del derecho de petición previsto en la Constitución”.⁶⁸

El administrado para presentar un reclamo que tenga plena validez jurídica debe cumplir con determinados requisitos de forma, que son:

- a) Lugar y fecha
- b) La determinación de la autoridad y el órgano ante el cual se formula
- c) Nombre y apellidos del compareciente y, en su caso, de la persona que lo represente.
- d) Hechos, razones, fundamentos de derecho y petición en que se concrete, con toda claridad, la solicitud;
- e) La indicación de su domicilio permanente y el lugar o medio que se señale a efectos de notificaciones;
- f) Firma del solicitante o acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier medio; y,

⁶⁷ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 2003, p. 12.

⁶⁸ Patricio Secaira, *op. cit.*, 2004, p. 23.

g) De conformidad con el Art. 50 de la Ley de la Federación de Abogados, todo reclamo debe estar firmado por el compareciente y su Abogado patrocinador.

3.1.1 El Derecho a la Impugnación

El Diccionario Anbar, define a la impugnación como: “Acción o efecto de atacar o refutar un acto judicial, disposición testimonial, informe de peritos, con el objeto de obtener, su revocación o invalidación”.⁶⁹

La impugnación significa oposición, contradicción a los procedimientos administrativos, Herman Jaramillo expresa:

...La impugnación tiene por objeto restituir la legitimidad del obrar administrativo, a fin de restablecer la vigencia plena del derecho vulnerado. Se puede impugnar actos administrativos interlocutorios o de mero trámite o actos definitivos que haya o no causado estado. Cuando la impugnación se dirige en contra de un organismo público se utiliza la vía de los recursos administrativos llamados: recurso de revisión, recurso de apelación, o recurso de nulidad.⁷⁰

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva expresa:

Art. 69. “Impugnación. Todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial. La impugnación en sede administrativa se hará de conformidad de este Estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables. En todo caso, quien se considere afectado por un acto administrativo lo podrá impugnar judicialmente ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de manera directa. No será necesario para el ejercicio de este derecho el que haya precedido reclamación administrativa previa la misma que será optativa”.

⁶⁹ “La Impugnación”, en *Diccionario Jurídico Ambar*, t. IV, Cuenca, Editorial Fondo de Cultura Ecuatoriana, 1999, p. 121.

⁷⁰ Herman Jaramillo Ordóñez, *op.cit.*, 1999, p. 212.

La impugnación administrativa es un requisito previo a la impugnación judicial y tiene lugar a través de recursos y reclamaciones administrativas. De los recursos que se determinan en el Estatuto, son ordinarios: el de reposición, apelación, y, el recurso extraordinario de revisión.

La reclamación administrativa es un remedio procesal para la impugnación de actos, hechos u omisiones del Estado, por lo que, el administrado tendrá que acudir a la vía de los recursos para salvaguardar sus derechos.

3.1.2 Concepto de Recurso

El Recurso es la medida que la Ley concede a las partes para obtener que una providencia sea modificada o dejada sin efecto. También se puede decir que es un medio técnico de impugnación o subsanación de errores de que eventualmente puede adolecer una resolución, va dirigida a provocar la revisión de la misma ya sea por la autoridad que lo dictó o por otro de jerarquía superior.

Dice Juan Carlos Cassagne, que:

...El típico medio de impugnación de los actos que lesionan un derecho subjetivo o interés legítimo del administrado es el recurso, que debe ser distinguido de la reclamación y de la denuncia. El recurso es toda impugnación en término de un acto administrativo o reglamento tendiente a obtener del órgano emisor del acto, de su superior jerárquico o de quien ejerce el control, llamado tutela, la revocación, modificación o saneamiento del acto impugnado... las meras reclamaciones no regladas constituyen peticiones que pueden formular los administrados en ejercicio del derecho constitucional de peticionar a las autoridades tendientes a obtener la emisión de un acto favorable o a la extinción de un acto administrativo o reglamento. La administración pública no está obligada a tramitarlas o a dictar decisión respecto de ellas, a menos que el particular tuviera un derecho a que se dicte la decisión(...) Las reclamaciones pueden hallarse regladas, tal como ocurre con

la queja y con los procedimientos que se exige para la habilitación de la instancia judicial.⁷¹

Así también, el Dr. Herman Jaramillo, escribe que:

El Recurso es un medio de defensa legal que asume una persona particular ante el órgano de la Función Administrativa que dictó la resolución, para que proceda a reconsiderar, corregir, rectificar revocar o anular la decisión adoptada, depurando los vicios que lesionan derechos subjetivos o intereses legítimos. El objeto del recurso, es el de asegurar se aplique correctamente la Ley, para garantizar los derechos de las personas gobernadas por la Función Administrativa...⁷²

El Dr. Ramón Martín Mateo, dice: “Los recursos son, pues, actos de los interesados, por los que se solicita la modificación o renovación de un acto o disposición general y, en su caso la compensación correspondiente por entenderse que la conducta administrativa era ilegítima”.⁷³

En relación con el sistema de recursos administrativos y reclamaciones, el Dr. Nicolás Granja Galindo, explica:

“...Cuando los administrados se sienten lesionados por ciertas resoluciones arbitrarias o actos ilegales de las autoridades administrativas, cuentan con otros medios de protección jurídica, con los denominados recursos administrativos esencialmente reglados, y con los meros reclamos y denuncias que escapan de la normativa positiva”.⁷⁴

⁷¹ Juan Carlos Cassagne, *op. cit.*, 1998, p. 316.

⁷² Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 2003, p. 16.

⁷³ Ramón Martín Mateo, *op. cit.*, 2002, p. 409.

⁷⁴ Nicolás Granja Galindo, *op. cit.*, 1999, p. 368.

Los requisitos de los recursos administrativos⁷⁵ para ser presentados por los administrados, para defenderse ante eventuales violaciones de sus derechos o atentados a sus intereses por parte de la administración, y obligar a la administración a revisar sus conductas, tiene como propósito lograr la rectificación de los criterios en que puede haber incurrido frente a las disposiciones del ordenamiento jurídico, adoptando una nueva decisión más razonable que no afecte derechos adquiridos de terceros o empeore la situación del recurrente.

Otra definición del Recurso Administrativo expresa: “Es la reclamación que el administrado, sea persona natural o jurídica, formula contra un acto o resolución de la administración pública, para solicitar su reforma, revocación o nulidad”.⁷⁶

Solamente son objeto de impugnación los actos formales y materialmente administrativos y definitivos, que pongan fin a la vía administrativa. Al respecto, el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, señala:

Art. 173 manifiesta: Objetos y Clases: “Pueden ser objeto de recursos las resoluciones que no pongan fin a la vía administrativa y los acto de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente en el fondo del asunto determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento producen indefensión o perjuicio irreparable, se puede recurrir de la resolución que ponga fin al procedimiento en sede jurisdiccional”.

⁷⁵ Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, Art. 180 requisitos para la interposición de los recursos:

- a. El nombre y apellidos del recurrente, así. Como la identificación personal del Mismo;
- b. El acto que se recurre y la razón de su impugnación;
- c. Lugar, fecha, firma del recurrente, identificación del lugar o medio que se señale a efectos de notificaciones;
- d. Órgano de la Administración Pública Central o unidad administrativa al que se dirige;
- e. La pretensión concreta que se formula;
- f. La firma del compareciente, de su representante o procurador y la del abogado que lo patrocina; y,
- g. Las demás particularidades exigidas, en su caso, por las disposiciones específicas.

⁷⁶ Guillermo Cabanellas, “Recurso Administrativo”, en *Diccionario Jurídico de Derecho Usual*, t. V, p. 597.

3.1.3 Naturaleza Jurídica del Recurso

El recurso administrativo, para varios autores, es un acto jurídico y no un derecho, el derecho de petición⁷⁷ es una garantía constitucional, con manifestación concreta en el acto por el cual se recurre. En cambio, el recurso constituye un medio de defensa del administrado quien tenga una actitud específica que le permita ser parte en el procedimiento declarativo de impugnación singularizada en un derecho subjetivo o interés legítimo.

Una garantía jurídica especial de naturaleza preventiva es la suspensión de la ejecución del acto administrativo; es una especie de medida cautelar propia del proceso administrativo que puede pretender la anulación total o parcial de las disposiciones administrativas impugnadas para el reconocimiento del derecho vulnerado.

3.1.4 Clases de Recursos en Sede Administrativa

La verdad es que existe una pluralidad de remedios para la tutela administrativa y judicial de los derechos subjetivos de los administrados contra el obrar lesivo del Estado; a fin de promover la observancia y defensa estudiaremos el recurso de reposición, recurso de apelación y recurso de revisión.

Recurso de Reposición

El recurso administrativo se dirige al mismo órgano administrativo que dictó el acto y lo que se pretende es que, la autoridad revise sus propios actos y enmiende un acto por el

⁷⁷ Constitución Política, Art. 23, numeral 15: El derecho a dirigir quejas y peticiones a las autoridades pero en ningún caso a nombre del pueblo; y a recibir la atención o las respuestas pertinentes, en el lazo adecuado.

mismo, con lo que se evitará sustentar un proceso infundado que puede ocasionar perjuicios.

Según la definición del Dr. Herman Jaramillo el recurso de reposición es:

...un procedimiento administrativo ordinario que interpone la parte agraviada, titular de un derecho subjetivo, ante el mismo órgano de la administración pública para que deje sin efecto la resolución o el acto jurídico que impida la tramitación del expediente administrativo. El objeto de este recurso es el evitar dilaciones que pueden dar lugar a instancias superiores, procediendo a corregir el vicio que afecta a la resolución administrativa. Este es un recurso de retractación o de reconsideración de la resolución dictada.⁷⁸

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva indica:

Art. 174: Recurso de reposición.- Los actos administrativos que no ponen fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente, a elección del recurrente, en reposición ante el mismo órgano de la administración que los hubiera dictado o ser impugnados directamente en apelación ante los ministros de Estado o ante el máximo órgano de dicha administración. Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten derechos subjetivos directos del administrado.”

El Art. 175.- Plazos.- “El plazo para la interposición del recurso de reposición será de 15 días, si el acto fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo será de dos meses y se contará, para otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto. Transcurridos dichos plazos, únicamente podrá interponerse recurso contencioso-administrativo, sin perjuicio, en su caso; de la procedencia del recurso extraordinario de revisión. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución del recurso será de dos meses. Contra la resolución de un recurso de reposición no podrá interponerse de nuevo dicho recurso. Contra la resolución de un recurso de reposición podrá interponerse el recurso de apelación, o la acción contencioso-administrativa, a elección del recurrente.”

⁷⁸ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 2003, p. 18.

En definitiva el recurso de reposición, es de carácter facultativo que se presenta ante el mismo órgano que dictó el acto que es impugnado, sólo puede utilizarse contra aquellos actos que afecten derechos subjetivos directos de los administrados, con la finalidad de que se reponga el acto al estado anterior por la misma autoridad.

El peticionario minero, cuya solicitud haya sido archivada y el titular minero a quien se le han extinguido los derechos mineros, en contradicción a la Ley de Minería, pueden interponer el recurso de reposición ante la misma autoridad pública que emitió el acto administrativo para lograr la revocación,⁷⁹ reforma o sustitución y que los derechos mineros, cualquiera que estos sean, queden restituidos.

La Ley de Minería, a los peticionarios mineros no se les permite interponer ninguna clase de recursos administrativos, cuando su petición minera no es admitida a trámite o ha sido archivada; en estos casos, el peticionario minero debe interponer el recurso de reposición ante la misma autoridad minera que dictó el acto administrativo, para no quedarse en la indefensión, y las autoridades mineras deben conocer y resolver.

Recurso de Apelación

Conocido también como recurso de alzada, debe proponerse para ante el superior del órgano que dictó la resolución; de esta forma está preceptuado en las normas del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, que es aplicable para la administración pública.

Al respecto, el Dr. Herman Jaramillo, expresa:

⁷⁹ Guillermo Cabanellas, “la revocación”, en *Diccionario Jurídico de Derecho Usual*, t. V, p. 769, define como: Del latín *revocatio*, nuevo llamamiento. II Dejación sin efecto de una medida, decisión o acuerdo. II. Anulación. II Substitución de una orden o fallo por una autoridad superior. II Acto con el cual el otorgante dispone en contra del anterior. II Retracción eficaz. II Derogación (v); aun cuando la revocación posee menor jerarquía por razón de los preceptos. II Contraorden. (v. “*Animus cancellandi*”. *Vocacion*).

Es un acto administrativo de carácter ordinario, por el cual una persona afectada en sus derechos subjetivos solicita a un órgano de mayor jerarquía de la propia administración, estudie revise la resolución adoptada por un órgano inferior con el fin de que la reforme o revoque por ser lesivo a sus intereses. El Recurso de Apelación se fundamenta en el principio de la jerarquía administrativa que permita a los órganos superiores de la administración conocer y revisar los actos de los órganos inferiores.⁸⁰

Otra definición del recurso de apelación esta dado por el Dr. Patricio Secaira, quien manifiesta: “El recurso de apelación administrativo es aquel que se lo propone ante un órgano de la administración pública perteneciente a una autoridad diferente a aquella de la cual emanó la decisión que provoca su interposición”.⁸¹

El Diccionario Jurídico de Cabanellas define al Recurso de Apelación, como: “...la Nueva Acción o Medio Procesal concedido al litigante que se crea perjudicado por una resolución judicial, para acudir ante el juez o tribunal superior y volver a discutir con todo amplitud el caso, aún cuando la parte se limite a repetir sus argumentos de hecho y de derecho, con el objeto de que en todo o en parte sea rectificado a su favor el fallo o resolución recaídos”.⁸²

El Dr. Enrique Rojas Franco, considera que:

(...) los efectos del Recurso Administrativo no suspende la eficacia del acto impugnado. Efectivamente con base con el principio de ejecutoriedad, la administración puede ejecutarlo desde que el particular destinatario del acto haya sido notificado. Sin embargo, no es sino hasta que el Juez anule el acto, que éste desaparezca jurídicamente, salvo de la posibilidad de establecer el incidente de suspensión del acto administrativo impugnado.⁸³

La suspensión de los efectos de un acto administrativo se produce únicamente por orden de un Juez Constitucional, en acción de amparo constitucional, conforme dispone la

⁸⁰ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 2003, p. 18.

⁸¹ Patricio Secaira, *op. cit.*, 2004, p. 135.

⁸² Guillermo Cabanellas, *Diccionario de Derecho Usual*, 12va. Ed., t. V, Buenos Aires, Editorial Hiliasta. 1979, p. 598.

⁸³ Enrique Rojas Franco, *Derecho Administrativo y Derecho Procesal Administrativo*, Guayaquil, Edilex, 2007, p. 517.

Constitución Política de la República en el Art. 95,⁸⁴ en concordancia con el Art. 46 de la Ley de Control Constitucional,⁸⁵ la acción es un derecho establecido por el ordenamiento jurídico para que los administrados puedan obtener la protección judicial. Sobre el tema, el Dr. José García Falconí, expresa: “El control constitucional, renace como instrumento de protección de la libertad del ciudadano y como principio limitativo del poder del Estado”.⁸⁶

Así mismo, se ha establecido que el recurso de apelación trata de actos de autoridad que no pongan fin a la vía administrativa conforme lo determina el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva:

Art. 176. “Recurso de apelación.- Las resoluciones y actos administrativos, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en apelación ante los ministros de Estado o ante el máximo órgano de dicha administración. El recurso de apelación podrá interponerse directamente sin que medie reposición o también podrá interponerse contra la resolución que niegue la reposición. De la negativa de la apelación no cabe recurso ulterior alguno en la vía administrativa. Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten los derechos subjetivos directos del administrado”.

El plazo para la interposición del recurso de apelación será de 15 días contados a partir del día siguiente al de su notificación. Si el acto no fuere expreso, el plazo será de

⁸⁴ Constitución Política: Art. 95.- Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente, y que, de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También podrá interponerse la acción si el acto o la omisión hubieren sido realizados por personas que presten servicios públicos o actúen por delegación o concesión de una autoridad pública.

⁸⁵ Ley de Control Constitucional.- Art. 46.- El recurso de amparo tiene por objeto la tutela judicial efectiva de los derechos consagrados en la Constitución y los consignados en las declaraciones, pactos, convenios y demás instrumentos internacionales vigentes en el Ecuador, frente a cualquier atentado proveniente de acto ilegítimo de autoridad de la administración pública que haya causado, cause o pueda causar un daño inminente, a más de grave e irreparable y se interpondrá para requerir la adopción de medidas urgentes, destinadas a cesar la lesión o evitar el peligro de los bienes protegidos. También podrá ser objeto de amparo la no expedición de un acto o la no ejecución de un hecho, si tales omisiones causaren o puedan causar los efectos señalados en el inciso anterior.

⁸⁶ José García Falconí, *Manual Practico Procesal Constitucional*, Quito, RODIN, 1999, p. 169.

dos meses y se contará, para otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzcan los efectos del silencio administrativo de conformidad a la norma legal citada. El siguiente artículo, dice:

Art. 177.- *“Plazo.- Transcurridos dichos plazos sin haberse interpuesto el recurso, la resolución será firme a todos los efectos. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de dos meses. Transcurrido este plazo sin que recaiga resolución, se entenderá favorable el recurso, efectivizándose lo establecido en el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado, que dispone: “Todo reclamo solicitud o pedido a una autoridad pública deberá ser resuelto en un término no mayor de quince días contados a partir de la fecha de su presentación, Salvo que una norma legal expresamente señale otro distinto...”, la misma que está en coordinación con el Art. 206 del Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva, expresa: El Plazo. En los procedimientos de los órganos y entidades sometidas al presente Estatuto de la Función Ejecutiva el plazo máximo para resolver, cada uno de dichos procedimientos, será el de dos meses, contados a partir de la recepción de la petición o reclamo como máximo.*

Fundamentado en las normas antes indicadas la administración pública, resolverá en los plazos establecidos, en caso contrario el ordenamiento jurídico le atribuye efectos jurídicos al incumplimiento de la administración pública, como es el silencio administrativo positivo.

El silencio administrativo positivo genera un acto administrativo presunto que puede ser certificado por el funcionario competente del órgano administrativo que debió resolver expresamente la petición o reclamo del administrado.

Contra la resolución de un recurso de apelación no cabrá ningún otro recurso en vía administrativa, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos aquí establecidos. Al recurso de apelación algunos autores le denominan recurso jerárquico, por que es

interpuesto por los administrados cuyos derechos han sido afectados por una resolución para ante el órgano superior de la entidad pública que emitió el acto administrativo, para que revoque, reforme la decisión del inferior jerárquico. La interposición de este recurso no es obligatorio sino optativa previo al ejercicio de la acción judicial correspondiente. En el procedimiento del recurso de apelación la práctica de pruebas dependerá de las deposiciones administrativas que este normando cada caso., por lo cual, en unos casos facultará al recurrente la clase de todo tipo de pruebas que están establecidas en el Código de Procedimiento Civil o debiéndose resolver el recurso solo por los meritos de lo actuado en primera instancia”.

El Recurso Extraordinario de Revisión

El Recurso de revisión tiene su fundamento en la Constitución Política de la República que expresa:

Art. 23, numeral 26: “Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes: La seguridad jurídica”.

El profesor Juan Carlos Cassagne, establece que:

El carácter y fundamento del recurso de revisión es un recurso de excepción cuya procedencia a de interpretarse en caso de duda, en forma restrictiva. Su fundamento reposa en la idea de justicia en virtud de que los graves motivos en que el mismo se funda justifica el sacrificio de principio de la seguridad jurídica, que excepcionalmente se abandona en aras de la justicia.⁸⁷

Revisemos el concepto de recurso de revisión dado por el Dr. Herman Jaramillo, quien expresa:

⁸⁷ Juan Carlos Cassagne, *op. cit.*, 1998, p. 407.

Es un procedimiento administrativo extraordinario por medio del cual el órgano superior de la administración pública estatal a petición de parte o de oficio, proceden a revisar todo el expediente administrativo cuando una resolución firme afecta los derechos subjetivos o intereses legítimos de las personas, como consecuencia de algunas circunstancias, como por el cometido por un error de hecho que aparece de los mismos documentos incorporados al expediente; o que por falta de instrumentos de valor esencial haya determinado se dicte una resolución adversa o que la resolución haya infundido falsos testimonios o falsos documentos declarados por medio de sentencia judicial o que la decisión se lo haya agotado como consecuencia del delito de prevaricato, cohecho, concusión, maquinación fraudulenta u otra conducta punible declarada en sentencia judicial ejecutoriada. Con este recurso se tiende a destruir la llamada “santidad de la cosa juzgada” que la Ley proclama como una verdadera mientras no se pruebe lo contrario.⁸⁸

El Dr. Ramón Martín Mateo, manifiesta que: “...el recurso extraordinario de revisión tiene, como característica fundamental, el interponerse frente a actos firmes, es decir, actos que agoten la vía administrativa o contra los que se haya interpuesto recurso en plazo... se interpone ante el mismo órgano que dicto el acto impugnado”.⁸⁹

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, establece:

Art. 178. “Recurso Extraordinario de Revisión. Los administrados o los Ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma, en el caso de resoluciones expedidas por dichos órganos, por sus subordinados o por entidades adscritas, podrán interponer ante los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma la revisión de actos o resoluciones firmes cuando concurren alguna de las causas siguientes:

Que hubieren sido dictados con evidente error de hecho o de derecho, que aparezca de los documentos que figuren en el mismo expediente o de disposiciones legales expresas;

1. Cuando con posterioridad aparecieren documentos de valor trascendental Ignorados al expedirse el acto o resolución que se trate;

⁸⁸ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 2003, p. 18.

⁸⁹ Ramón Martín Mateo, *op. cit.*, 2002, p. 419.

2. Cuando en la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios falsos declarados en sentencia judicial, anterior o posterior a aquella resolución; y,

3. Cuando la resolución se hubiere expedido como consecuencia de uno o varios actos cometidos por funcionarios o empleados públicos tipificados como delito y así declarados en sentencia judicial firme”.

El Plazo: El recurso de revisión se podrá interponer en el plazo de tres años a partir del inicio de su vigencia en los casos de los literales a) y b), y de tres meses a partir de la ejecutoria de la sentencia condenatoria, siempre que no hayan transcurrido cinco años desde el inicio de la vigencia del acto de que se trate en los otros casos. Recurso de revisión no se admite a trámite, cuando el mismo no se fundamente en los causales del Art.178 y lo hará motivadamente mediante resolución.

El órgano competente para conocer el recurso de revisión deberá pronunciarse no sólo sobre la procedencia del recurso, sino también, en su caso, sobre el fondo de la cuestión resuelta por el acto recurrido.

Por principio general del derecho, no caben recursos administrativos contra resoluciones que han causado estado. Solo en forma excepcional el Estatuto le permite al afectado interponer el Recurso Extraordinario de Revisión contra actos y resoluciones firmes, por las circunstancias expuestas en el Art. 178, ante los Ministros de Estado, respecto de sus propias decisiones, así como de aquellas expedidas por sus subordinados, por quien crea que sus derechos han sido vulnerados por una decisión administrativa.

Recursos de Apelación en la Ley de Minería

Nuestros legisladores han interpretado restrictivamente la norma que establece recursos en la Ley de Minería, donde no existe disposición legal alguna que tipifique y

acepte la interposición de los recursos administrativos al peticionario minero; que tiene el derecho preferente para el otorgamiento de la concesión minera.

Al respecto, el Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería, determina:

Art. 93.- Recursos de Apelación.- “Los recursos de apelación que, de acuerdo con las disposiciones de la Ley de Minería, se plantean por partes de los titulares de derechos mineros, cumplirán para su aceptación a trámite con los requisitos establecidos en el Art. 108 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva”.

La norma citada tiene un vacío legal, en razón de que, no le permite al peticionario minero, presentar recurso de apelación limita el derecho a la defensa establecida en el Art. 24, numeral 10 de la Constitución Política de la República

Por otra parte, la Constitución en el numeral 17 del Art. 24 expresa: “Toda persona tendrá derecho acceder a los órganos judiciales y a obtener de ellos la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en caso alguno quede en la indefensión”.

La autoridad minera acepta el Recurso de Apelación cuando éste se ha fundamentado en las normas del Código de Procedimiento Civil, como si se tratara de un proceso judicial de la Función Jurisdiccional;⁹⁰ sin observar que todo el trámite minero es un procedimiento eminentemente administrativo, normado con el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, su aplicación evitará que la autoridad administrativa minera actué a su entera discrecionalidad en la aceptación de recursos administrativos.

El Dr. Roberto Enrique Luqui, manifiesta:

(...) La discrecionalidad administrativa no estaba sujeta a otras jurídicas que las concernientes a la forma y la competencia. Se entiende que los actos dictados en ejercicio de las potestades discrecionales no eran impugnables ante la justicia en lo que atañe a su contenido, porque la discrecionalidad supone una falta de vinculación jurídica, no cabe la posibilidad de que vulnere intereses protegidos por el derecho objetivo.⁹¹

Ante lo expuesto, podemos hacer un breve análisis de en tres casos específicos en el procedimiento minero que esta tipificado el recurso de apelación en Ley de Minería, que son:

⁹⁰ RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE MINERÍA.- Quito 05 de febrero del 2007, las 11H54.- VISTOS: El recurso de Apelación interpuesto amparado en el Art. 176 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, por el señor Ing. Franklin Guañuna Valarezo, Apoderado Especial de la Compañía Elipe SA, titular del área minera denominada "JERUSALEN", código 353, ubicada en la parroquia Guayzimi, cantón Nangaritza, provincia de Zamora Chinchipe... SEGUNDO.- El Art.2 de la Ley de Minería dispone: " Normas supletorias.- Son aplicables en materia minera las normas supletorias del Código Civil, Código de Procedimiento Civil, Código de Comercio, Ley de Compañías y demás disposiciones de la legislación positiva, en todo lo que corresponda y no este expresamente regulado por la presente Ley (lo resaltado es mió) TERCERO: El Art. 200 de la Ley Ibidem dispone: "Recurso de Apelación.- Las partes podrán interponer recurso de apelación para ante la Dirección Nacional de Minería, dentro de los tres días de notificada la resolución. La resolución administrativa que dicte la Dirección Nacional de Minería causara Estado. ... OCTAVO: Mediante escrito presentado en la Dirección Regional de Minería de Zamora, el 13 de noviembre del 2006, (fojas cuatrocientos setenta y nueve) por el Ing. Franklin Guañuna, presenta el Recurso de Apelación para ante el Director Nacional de minería, de la resolución de 30 de octubre de 2006, argumentando que existe error de derecho en la aplicación de la inconstitucional e ilegal multa a la compañía ELIPE SA.- Por los considerádoos expuestos se concluye que el Recurso de Apelación se lo interpuso fuera del término señalado en la norma supletoria en materia minera, conforme lo dispone el Art. 2 de la Ley de Minería, misma que tiene el carácter imperativo y que el código de procedimiento Civil prima sobre el Estatuto, mismo que debe ser aplicado en los casos en los que no se señale un procedimiento específico, razón por la que se RESUELVE: a) Niéguese el Recurso de apelación interpuesto por el señor Franklin Guañuna por extemporáneo.

⁹¹ Roberto Enrique Luqui, *Revisión Judicial de la Actividad Administrativa*, t. II, Buenos Aires, Astrea, 2005, p. 230.

1. La declaratoria de nulidad que está determinado en el Art. 108 de la Ley de Minería,⁹² se puede apelar de conformidad a lo establecido en el Art. 79 del Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería,⁹³ dentro del término de 5 días de su notificación, y sólo podrá ser apelado por el titular del derecho minero cuya nulidad ha sido declarada; sin permitir el derecho de defensa al titular o al peticionario minero que denunció la superposición del área sobre su concesión.⁹⁴ La norma citada, está en clara contradicción de la Constitución Política de la República.

Art. 23, numeral 3) de la Constitución Política de la República, expresa: “La igualdad ante la ley. Todas las personas serán consideradas iguales y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin discriminación en razón de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma; religión, filiación política, posición económica, orientación sexual; estado de salud, discapacidad, o diferencia de cualquier otra índole”.

2. El recurso de Apelación de la Resolución por Servidumbre Minera, está permitido en el Art. 200 de la Ley de Minería que dispone: “Las partes podrán interponer el recurso

⁹² Ley de Minería, Art. 108.- Nulidad de concesiones. Es nula la concesión de los derechos mineros otorgada en contravención a los Arts. 8, 9, 10 y 14 de esta Ley, y la otorgada sobre una concesión legalmente válida e inscrita, en la parte en que se superponga a esta.

⁹³ Ley de Minería, Art. 79.- Recurso de apelación.- La resolución por la que el Director Regional de Minería declare la nulidad de un derecho minero, podrá ser impugnada por el titular del derecho cuya nulidad ha sido declarada, ante el Director Regional de Minería que expidió la resolución, dentro del término de cinco días de su notificación, para ante el Director Nacional de Minería, quien emitirá su resolución en el término de quince días contados a partir de la recepción del expediente.

⁹⁴ RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN REGIONAL DE MINERÍA DE EL ORO, Machala, 29 de noviembre del 2004, a las 12H00.- VISTOS: El escrito presentado por la señora Tatiana Ezhukova, en calidad de Gerente General y representante legal de la compañía ELIPE SA, titular del área IAM ZARUMA, Código 300477, el 24 de noviembre del 2004, a las 10h40, ... PRIMERO: el Art. 79 - Recurso de apelación.- La resolución por la que el Director Regional de Minería declare la nulidad de un derecho minero, podrá ser impugnada por el titular del derecho cuya nulidad ha sido declarada, ante el Director Regional de Minería que expidió la resolución, dentro del término de cinco días de su notificación, para ante el Director Nacional de Minería, quien emitirá su resolución en el término de quince días contados a partir de la recepción del expediente...CUARTO: En el presente trámite administrativo no se ha declarado la nulidad del título del área DAVID, código 300661, por consiguiente no existe la circunstancia objetiva para interponer el recurso de apelación reservado únicamente para la persona natural o jurídica titular del área minera afectada con la declaratoria de nulidad de su concesión minera; lo que equivale a decir que el recurso de apelación esta reservado como facultad procesal a favor del demandado y no del demandante o denunciante. ... DISPONE: Negar la concesión del recurso de apelación, ilegalmente interpuesto por la señora Tatiana Ezhukova en calidad de Gerente General y representante legal de la compañía ELIPE SA.

de apelación para ante la Dirección Nacional de Minería, dentro de los tres días de notificada la resolución. La resolución administrativa que dicte la Dirección Nacional de Minería, causará estado”.

Esta norma legal citada es aplicada para un procedimiento específico como son las servidumbres de tránsito y ocupación de predio; y no para aceptar o negar los recursos de apelación interpuestos dentro del término del Art. 93 del Reglamento de la Ley de Minería o del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva.

3. Recurso de Apelación por oposición a la renuncia del área,

Está permitido en el Art. 75, inciso tercero, del Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería, se puede apelar ante el Director Nacional de Minería dentro del término de 5 días contados desde la fecha de notificación, las personas que se creyeran afectadas por la renuncia de hectáreas mineras de una concesión, alegando cualesquiera de las siguientes causales: la existencia de contratos de promesa de hipoteca, de habilitación, de arrendamiento, de explotación o de venta de minerales y embargos”.

El Dr. Roberto Enrique Luqui, considera que se agota la vía administrativa por: “(...) decisión expresa que niega un recurso jerárquico dictado por el órgano máximo, de la administración, o de aquel a quien la ley le confiere la competencia para hacerlo. También se puede considerar agotado por silencio o ambigüedad o cuando, pese a no decidir sobre el fondo de la cuestión, impida totalmente la tramitación del recurso interpuesto”.⁹⁵

Los recursos administrativos de reposición y apelación, una vez que han sido conocidos y resueltos por las autoridades del sector minero, ponen fin al procedimiento administrativo. El Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, dispone:

⁹⁵ Roberto Enrique Luqui, *op. cit.*, 2005, p. 95.

Art. 179.- Fin de la vía administrativa.-

- a) Las resoluciones de los recursos de apelación y revisión;
- b) Las resoluciones de los órganos administrativos que carezcan de superior Jerárquico, salvo que una ley establezca lo contrario; Las demás resoluciones de órganos administrativos cuando una disposición Legal o reglamentaria así lo establezca; y,

Los acuerdos, pactos, convenios o contratos que tengan la consideración de finalizadores del procedimiento

El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadera intención y carácter.

La norma citada es clara, el administrado en esta instancia procesal sólo lo queda impugnar en la vía jurisdiccional, que es la Contenciosa Administrativa, para hacer valer sus derechos subjetivos que han sido vulnerados por un acto administrativo ilegal dictado por la administración pública.

El error en la presentación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadera intención y carácter.

El trámite en el aspecto formal y procedimental, tanto los recursos como las reclamaciones son obligatoriamente tramitados y resueltos, por la autoridad administrativa instruyendo de oficio el procedimiento para investigar la verdad material y aceptar o rechazar peticiones, recursos y reclamaciones.

Para tramitar los recursos se debe observar las siguientes reglas.

El recurso se presentara ante el mismo órgano que emitió el acto. Si la providencia fuera de mero trámite y no impidiera la continuación del procedimiento, el recurso no podrá ser reproducido en la vía jerárquica.

Si el acto fuera definitivo, denegado el recurso o cuando el interesado se considere vulnerado sus derechos subjetivos, podrá reproducir ante la autoridad jerárquica superior a la que resolvió los recursos hasta llegar la autoridad superior del organismo público.

Ante la resolución definitiva de un recurso, el interesado podrá presentar el recurso extraordinario ante la máxima autoridad fundamentando la ilegitimidad del acto impugnado interposición de recursos y reclamaciones tienen por efecto suspender el plazo de prescripción, facultar la suspensión de la ejecución de la decisión impugnada.

El recurso va dar como resultado un acto administrado definitivo, es decir que resuelve sobre el fondo de la cuestión planteada, causa estado, o es resuelto por el órgano superior competente de la administración pública, en esta instancia procesal se puede impugnar en la vía jurisdiccional, que la Contenciosa Administrativa, para hacer valer sus derechos subjetivos que han sido vulnerados por un acto administrativo ilegal dictado por la administración pública.

CAPITULO IV

4 RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

La Constitución Política de la República expresa:

Art. 196: “Los actos administrativos generados por cualquier autoridad de las otras funciones e instituciones del Estado, podrán ser impugnados ante los correspondientes órganos de la Función Judicial, en la forma que determina la ley”.

La Ley de Minería establece la competencia en la jurisdicción administrativa y contenciosa administrativa:

Art. 176.- Jurisdicción y Competencia administrativa en materia minera.- La Dirección Nacional de Minería⁹⁶ y las Direcciones Regionales de Minería con las funciones y atribuciones que les señala la Ley. Las controversias que pudiera suscitarse entre los sujetos de derecho minero y las autoridades administrativas en materia minera serán resueltas por uno de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo del país.

El administrado minero fundamentándose en las normas legales antes citadas tiene la potestad de acceder a los órganos jurisdiccionales en defensa de sus derechos subjetivos que han sido vulnerados por un acto administrativo ilegal.

⁹⁶ Ley de Minería Art. 21.- Dirección Nacional de Minería. La Dirección Nacional de Minería es la dependencia del Ministerio de Energía y Minas, encargada de administrar los procesos de otorgamiento, conservación y extinción de derechos mineros, de conformidad con las regulaciones de esta Ley. Sus atribuciones se señalan en el Art. 177. El Ministerio de Energía y Minas podrá crear las direcciones regionales de Minería que fueren necesarias para el cumplimiento de sus funciones, las que tendrán jurisdicción y competencia en la sección territorial que se les asigne. Sus atribuciones son las que se señalan en el Art. 178.

Concepto de Materia Contenciosa

Para Bartolomé Fiorini, el contencioso administrativo, significó en su origen:

“El control sobre actividades de la administración pública por autoridades que no debían pertenecer al poder judicial...El derecho comparado demuestra que se denomina actividad contenciosa administrativa aquella que realizan órganos del poder judicial sobre actos de la administración pública”.⁹⁷

Así mismo, el Dr. Roberto Enrique Luqui, expresa:

Se entiende por materia contenciosa administrativa a una cuestión litigiosa, regida preponderantemente por el derecho administrativo, que se debate ante un órgano jurisdiccional, en la cual es parte el ente público o un sujeto que ejerce actividad administrativa. No basta que la administración pública actúe como parte en una contienda para que sea contenciosa administrativa. Es preciso que la cuestión que sustantiva materia de la controversia implique el examen judicial de una operación administrativa.⁹⁸

Por otra parte, el Dr. Nicolás Granja Galindo, cita al profesor José Roberto Dromi, quien expresa: “El proceso contencioso administrativo, es un medio instaurado para dar satisfacción jurídica, con intervención de un órgano judicial, a las pretensiones de los administrados afectados en sus derechos subjetivos o intereses legítimos por la actividad administrativa del Estado y las pretensiones de la administración respecto de los actos que no pueden revocar”.⁹⁹

Para el Doctor Patricio Secaira, el recurso contencioso Administrativo es:

La impugnación por vía judicial, de las decisiones de las autoridades públicas opera a través del denominado: “Recurso Contencioso Administrativo”, el mismo que puede dividirse en objetivo de anulación o por exceso de poder, subjetivo o de plena jurisdicción y el de lesividad administrativa...**EL RECURSO OBJETIVO DE ANULACIÓN O POR EXCESO DE PODER:** Este recurso opera cuando las personas naturales o

⁹⁷ Bartolomé Fiorini, *Qué es el Contencioso*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1965, p. 24.

⁹⁸ Roberto Enrique Luqui, *op. cit.*, 2005, p. 28.

⁹⁹ Nicolás Granja Galindo, *op. cit.*, 1999, p. 56.

jurídicas, con interés directo, impugnan una decisión administrativa de carácter general, pretendiendo únicamente la tutela de la norma jurídica objetiva; es decir su propósito es lograr la nulidad de la resolución pública para reestablecer el imperio jurídico afectado... estas resoluciones administrativas pueden ser objeto de impugnación mediante el recurso; cuando de alguna manera estén en contra posición con mandatos jurídicos de jerarquía superior o cuando han sido expedidos en evidente exceso de poder; esta es cuando la resolución impugnada ha sido emitida por autoridad incompetente, excediéndose de los límites legales o en franca violación al procedimiento, solemnidades o formalidades legales aplicables al caso.¹⁰⁰

EL Dr. Roberto Dromí, manifiesta que:

...la pretensión procesal denominada de plena jurisdicción, se solicita del órgano jurisdiccional no sólo la anulación del acto sino el reconocimiento de una situación jurídica individualizada, restaurando las cosas a su primitivo estado, o bien en su caso atendiendo una demanda de indemnización. Para interponer esta acción, no basta invocar un interés, sino que es necesario tener como base la lesión de un derecho subjetivo.¹⁰¹

El Doctor Ernesto Zavala Baquerizo, manifiesta:

...La razón jurídica que separa el procedimiento del proceso, en lo administrativo radica en la esencia del Contencioso, el primero se sustenta en el principio de auto tutela¹⁰² del Estado; en tanto el segundo lo hace con la tutela jurídica y legalidad; todas ellas razones de constitucionalidad, base del estado Social de Derecho cuyos órganos deben actuar en función del servicio, para el primer caso, en tanto que para el segundo amparan la acción y sujetan las partes a la decisión del órgano judicial especializado que son los Tribunales Distritales...¹⁰³

El Dr. Zavala Egas expresa:

...lo que caracteriza, por tanto, al Estado de Derecho será el reconocimiento de los derechos públicos subjetivos y el otorgamiento a los particulares de los medios idóneos para la defensa de los mismos. Es aquí donde radica el fondo de esta forma de Estado, y este fondo va a conseguirse mediante el sometimiento del Estado a la ley. Solo si el término "ley" se emplea en sentencia amplio, con mayúsculas, equiparable a Derecho como ley

¹⁰⁰ Patricio Secaira, *op. cit.*, 2004, p. 247.

¹⁰¹ José Roberto Dromí, *op. cit.*, 1998, p. 974.

¹⁰² Constitución Política, **Art. 24, numeral 17**, expresa: "Toda persona tendrá derecho acceder a los órganos judiciales y a obtener de ellos la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en caso alguno quede en la indefensión".

¹⁰³ Ernesto Zavala Baquerizo.

que responde a unos principios determinados, que se edifican sobre la base del respeto de la persona humana, podrá considerarse suficiente la afirmación antes combatida de que el Estado de Derecho es aquel en que se somete el Estado a la Ley...” “...lo expresado nos lleva a definir el Estado de Derecho como “aquella forma de Estado en que se reconocen y tutelan los derechos públicos subjetivos de los ciudadanos mediante el sometimiento de la Administración a la Ley...”¹⁰⁴

El Dr. Enrique Rojas Franco, expresa que:

La Acción de Pleno Contencioso. La creación del litigio de pleno contencioso o de plena jurisdicción marca un desarrollo importante del proceso contencioso administrativo..., pues permite al juez verificar la legalidad de un acto administrativo y de controlar a la Administración Pública por medio de litigios cuyo objeto es la violación de un derecho subjetivo.¹⁰⁵

Motivo por el cual, se llama recurso SUBJETIVO O DE PLENA JURISDICCIÓN tiende a amparar los derechos subjetivos, que se consideren han sido vulnerados por la administración pública:

La Administración Pública Como Parte del Proceso

Por lo común, en los juicios contenciosos administrativos, las acciones están dirigidas en contra de un órgano del Estado, pues, el actor impugna un acto administrativo o cuestiona omisiones o comportamiento de la administración pública.

La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dispone:

Art. 24 “sujeto pasivo de la acción”.- La demanda se podrá proponer contra:

a) El órgano de la administración pública y las personas jurídicas semipúblicas de que proviene el acto o disposición a que se refiere el recurso;

¹⁰⁴ Jorge Zavala Egas, *El Estatuto del Régimen Administrativo de la Función Ejecutiva en el Ordenamiento Jurídico*, Guayaquil, Guayaquil, p. 19.

¹⁰⁵ Enrique Rojas Franco, *op. cit.*, 2007, p. 703.

b) De las personas naturales o jurídicas a cuyo favor derivaren derechos del acto o disposición.

El Dr. Roberto Enrique Luqui, manifiesta:

En los juicios contenciosos administrativos, por lo general, una de las partes es un ente público, sin embargo, también puede ser un sujeto cuando ejerce funciones administrativas por delegación Estatal, como es el caso de los entes públicos no estatales... si el acto impugnado se dictó en ejercicio de esas funciones o de un concesionario de servicio público, si se cuestiona un acto dictado en virtud de una actividad delegada por el Estado, regida por normas de derecho público.¹⁰⁶

Contra quien se debe interponer el recurso. La demanda contenciosa administrativa se puede proponer contra:

El órgano de la administración pública y de las personas jurídicas semipúblicas de que proviene el acto o disposición a que se refiere.

Se dice demanda subjetiva porque se ha lesionado un auténtico derecho subjetivo adquirido por el reclamante, con el fin de alcanzar la anulación de los actos impugnados, restableciendo un derecho que se ha violado.

Los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo tienen jurisdicción plena, goza de la facultad de examinar las cuestiones de hecho y de derecho, puede reemplazar la resolución dictada por la autoridad administrativa por una nueva.

En este recurso pretende la legalidad o la anulación del acto que se impugna como un medio de defensa del derecho subjetivo. A los Tribunales, le corresponde resolver si el funcionario o la autoridad que dictó el acto que se reclama, tenía o no competencia. Para el caso afirmativo establecerá si lo ejecutó de acuerdo con los requisitos y formalidades legales o se excedió en sus facultades o, si dicho acto, violó algún precepto legal. Si el Tribunal considera fundamentado el reclamo puede anularlo.

¹⁰⁶ Roberto Enrique Luqui, *op. cit.*, 2005, p. 421.

En la acción de nulidad, el actor afirma que un determinado acto administrativo es ilegal, que infringe una norma superior de derecho a fin de que la jurisdicción declare su nulidad.

La acción de nulidad es un medio de defensa del derecho violado y sólo persigue la anulación del acto lesivo. Con esta acción se discute la legalidad de obrar administrativo, con la abstracción de los derechos subjetivos que pudiera tener el recurrente y de los daños que pudieran habersele causado con el acto administrativo contrario al derecho objetivo.

Cuando el demandado es el Estado Ecuatoriano, debe estar debidamente representado por el Procurador General del Estado, conforme dispone el Art. 3, literal d) de la Codificación de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado que determina las funciones del Procurador General del Estado que son:

“Representar al Estado Ecuatoriano y a las entidades del sector público en cualquier juicio o reclamo que deban proponer o que se le plantee en su contra o en otro Estado de acuerdo a la Constitución Política de la República, los Tratados o Convenios Internacionales vigentes y las leyes del Estado Ecuatoriano”.

De los actos administrativos dictados por la Dirección Nacional de Minería o las Direcciones Regionales de Minería del País, que lesionan los derechos subjetivos de los administrados mineros, se debe demandar al Procurador General del Estado y al Ministro de Minas y Petróleos, Director Nacional de Minería, y al Director Regional de Minería correspondiente que dictó el acto administrativo.

El Art. 3 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, expresa: “El Recurso de anulación, objetivo o por exceso de poder, tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, y puede proponerse por quien tenga interés directo para deducir la acción, solicitando al Tribunal la nulidad del acto impugnado por adolecer de un vicio legal.

La demanda contenciosa administrativa, por nulidad de un Reglamento o de un Acuerdo Ministerial, se debe proponer contra el organismo que lo dictó o lo aplicó, por cuanto el Reglamento emana del Poder Ejecutivo para regular situaciones de la administración y los administrados, o directamente entre estos. En este caso la pretensión esta dirigida a cuestionar la aplicación de las normas del Reglamento y lograr la invalidez del acto que ha causado estado.

La Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, sobre la improcedencia de la demanda, textualmente señala:

(...)IMPROCEDENCIA DE LA DEMANDA. La doctrina y la jurisprudencia han establecido, que una acción es improcedente cuando no existe el derecho que se reclama o cuando no se lo ejercita, en la forma que determina la Ley. El Dr. Víctor Manuel Peñaherrera sostiene en su obra de Lecciones de Derecho Práctico Civil, Tomo III, página 552 que Improcedente quiere decir no conforme a derecho; y una demanda puede no ser conforme a derecho por su forma o por su fondo; porque el derecho reclamado por el actor no haya existido legalmente jamás; o porque se han extinguido ya; o porque la reclamación no se ha propuesto en la forma o con sujeción al trámite correspondiente... 10-XI-86 (GJ XIV, No. 13, p. 3024)...¹⁰⁷

La Ley de Jurisdicción Contenciosa Administrativa, establece que la demanda debe ajustarse a los requisitos establecidos en los Arts. 30, letra c) y 33 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que en su orden disponen:

“Art. 30.- De la demanda y su contenido.- La demanda debe ser clara y contener: (...) c) La designación de la autoridad, funcionario o empleado de quien emane la resolución o acto impugnado; (...)”.

“Art. 32.- Calificación de la demanda como oscura, irregular o incompleta.- Si la demanda fuere oscura, irregular o incompleta, el Magistrado de Sustanciación ordenará que el actor aclare, corrija, concrete o complete, en el término de cinco días; y si el actor no lo hiciere, rechazará la demanda(...)”.

¹⁰⁷ Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Quito, 10-XI-86 Gaceta J judicial de XIV, No. 13, p. 3024.

“Art. 33.- Citación de la demanda.- Presentada la demanda el Magistrado de Sustanciación dispondrá que se cite al funcionario representante de la dependencia administrativa, de la que haya emanado el acto o resolución que motiva la demanda, y se le entregue la copia de esta.

Si el acto administrativo, proviniera del Ejecutivo, o si, en general, la acción se propusiere contra el Estado o sus instituciones, la demanda se citará al Procurador General del Estado. (...)”.

Si la demanda presentada por el actor, no cumple con los requisitos establecidos en el Arts. 30, 32 y 33 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, es oscura irregular e incompleta, adolece de vicios sustanciales de forma y fondo, por los cuales el Ministro de Sustanciación en acatamiento del Art. 32 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa debe ordenar que el actor la aclare, corrija, concrete o complete, en el término de cinco días; y si el actor no lo hiciera, rechazara la demanda.

4.1.1 Los Actos Administrativos que Causan Estado en la Administración Pública

El término “causa Estado” significa que el acto administrativo es perfecto, definitivo, y que es firme, inamovible e irrevocable en sede administrativa. Los actos administrativos que causan estado, dictados por autoridad competente que deciden sobre el fondo de una cuestión planteada, una vez agotado todos sus recursos dentro del procedimiento administrativo tienen fuerza ejecutoria.¹⁰⁸

El Art. 38 de la Ley de Modernización del Estado, dispone:

“No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra las entidades del sector Público, la proposición del reclamo agotamiento en la vía administrativa. Empero a hincarse cualquier acción judicial contra alguna institución del sector Público...”

¹⁰⁸ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 2003, p. 21.

La Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, manifiesta:

Art. 5 “Las Resoluciones Administrativas causan estado cuando no son susceptibles de recurso alguno en la vía administrativa, sea definitivas o de mero trámite, si estas ultimas deciden, directa o indirectamente, en el fondo del asunto de modo que ponga termino aquellas o haga imposible su continuación”.

Cuando una resolución administrativa causa estado no es definitiva. Esta decisión puede ser revisada, modificada o extinguida por medio de la función jurisdiccional cuya competencia administrativa la tiene el Tribunal de lo Contencioso administrativo.

El Dr. Enrique Rojas Franco, expresa, sobre el agotamiento de la vía Administrativa.

En principio procesal según el cual solamente los actos y disposiciones sometidas al derecho administrativo son objeto de control del Juez Contenciosa, obedece al privilegio reconocido a la administración de la decisión previa (...) el demandante previamente a acudir a la vía jurisdiccional debe obligatoria y necesariamente agotar todos los recursos, en el tiempo y forma que en sede administrativa tienen aquellos actos y disposiciones (...) esto se hace con el fin de evitar litigios estériles, innecesarios o inútiles. Efectivamente, la administración puede revocar o anular sus propios actos a petición del administrado perjudicado en la vía administrativa y con ello se evitará un proceso jurisdiccional.¹⁰⁹

Las controversias que pudieran suscitarse entre los sujetos de derecho minero y las autoridades administrativas en materia minera, serán resueltas por los Tribunales Distritales de los Contencioso Administrativo, así lo dispone el Art. 176 de la Ley de Minería y cuando ha operado el silencio administrativo de acuerdo con el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado.

¹⁰⁹ Enrique Rojas Franco, *op. cit.*, 2007, p. 727.

4.1.2 La Jurisdicción Contenciosa Administrativa Competencia

La actividad minera y el desarrollo de la misma están a cargo del Estado Ecuatoriano, a través de la Dirección Nacional de Minería, según lo establecido en el Art. 21 de la Ley de Minería 126, publicada en el Registro Oficial No. 695 de 31 de mayo de 1991, la cual en el título II, trata de la Política Minera, Capítulo I, de la Formulación, Ejecución y Administración de la Política Minera. En lo principal, Art. 176, en su Título XII, que trata de la Jurisdicción y competencia en materia minera; “(...) las controversias que pudieran suscitarse entre los sujetos de derecho minero y las autoridades administrativas en materia minera, serán resueltas por el Tribunal de lo Contencioso – Administrativo (...)”

En consecuencia, de la disposición legal citada anteriormente, los administrados mineros, personas naturales o jurídicas, nacionales y extranjeras podrán interponer el recurso contencioso administrativo de plena jurisdicción o subjetivo, mediante el recurso impugna en forma expresa la ilegalidad de las resoluciones emitidas por el: el Ministro de Minas y Petróleos, Director Nacional de Minería y los Directores Regionales de Minería; que ha sido negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente un derecho minero, otorgado en las concesiones de exploración y explotación, como de las autorizaciones para instalar y operar plantas de beneficio, fundición y refinación y de las licencias de comercialización por un acto administrativo lesivo a sus intereses.

El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, tiene jurisdicción y competencia, para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materia administrativa minera, toma en cuenta el domicilio del administrado afectado, entendido como tal, el lugar cierto y determinado donde vive una persona con el animo de permanecer en ella para responder

por sus actos y obligaciones. La competencia es una garantía constitucional y legal, ya que ninguna persona puede ser distraída con su juez competente.

El sujeto minero afectado por el obrar de la función administrativa minera, para hacer valer sus derechos tiene que recurrir al Tribunal Distrital de su competencia en los siguientes casos:

1. Contra los reglamentos, actos y resoluciones de la administración pública o de las personas jurídicas semipúblicas, que hayan causado estado y que vulneren un derecho o interés directo del demandante.

2. También puede interponer el recurso contencioso administrativo contra resoluciones administrativas que lesionen derechos particulares establecidos por una Ley, cuando tales resoluciones han sido adoptadas como consecuencia de alguna disposición de carácter general, si se infringe la norma legal en la cual se originan aquellos derechos.

3. Se entenderá que una resolución administrativa ha causado estado, cuando no es susceptible de recurso alguno en la vía administrativa, sean definitivas o de mero trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente en el asunto, de modo que pongan término o haga imposible su continuación.

El Doctor Roberto Enrique Luqui manifiesta que la Competencia Contencioso Administrativa

(...) presupone al Estado, en sentido nato, como parte o a un sujeto que ejerce una actividad administrativa por delegación, como por presencia del Estado no es suficiente para tipificarla. El estado también puede ser parte en juicios civiles, comerciales o laborales. Para que la materia sea contenciosa-administrativa es necesario que el tribunal juzgue un acto o una conducta de la Administración realizada en ejercicio de una actividad administrativa; se debe referir a una operación administrativa. El problema es determinar cuando se está ante una actividad administrativa o una función administrativa.¹¹⁰

¹¹⁰ Roberto Enrique Luqui, *op. cit.*, 2005, p. 106.

El Dr. Herman Jaramillo manifiesta que:

La jurisdicción es el poder de administrar justicia en materia de lo contencioso administrativo aplicando la voluntad de la Ley. Es un ejercicio de control que ejecuta la función Judicial revestidos de suficiente poder legal para en nombre de la República y por Autoridad de la Ley para conocer las demandas y recursos relacionados con los actos y resoluciones administrativas impugnadas que afectan los derechos de los administrados en forma subjetiva u objetiva. María Vega Herrera sostiene que: “La jurisdicción es la parte de la rama judicial a la cual esta atribuida el conocimiento de la acción respectiva (...). Es un mecanismo de control de la legalidad de las actuaciones de las autoridades y de los particulares cuando están revestidas de poder para desempeñar funciones públicas. El fin de la acción de lo contencioso administrativo es el de buscar el restablecimiento de la legalidad objetivamente violada o subjetivamente no considerada por la administración para asegurar la regularidad de las actividades públicas.”¹¹¹

De conformidad con el Art. 3 del Código de Procedimiento Civil “La Jurisdicción contenciosa es la que se ejerce cuando se demanda la reparación o el reconocimiento de un derecho”.

Pretensión de la Demanda Contenciosa Administrativa

Para el Dr. Luqui, El objeto de la pretensión procesal material puede ser:

- a) Que se declare la nulidad de un acto administrativo de alcance particular
- b) Que se declare la nulidad de un acto administrativo de alcance particular y, como consecuencia de ello, se condene a la administración a realizar una prestación a rehacer un derecho, a no hacer o a resarcir un daño.
- c) Que se declare la nulidad de un acto administrativo de alcance general,
- d) Que se condene a la administración a realizar una prestación, a seguir un comportamiento determinado o a cumplir una obligación o un deber jurídico, para lo cual no se requiere la declaración de nulidad de un acto administrativo,
- e) Que se condene a la administración al cumplimiento de una obligación a un deber jurídico con sustento en la declaración de ilicitud de un comportamiento administrativo, aun cuando no se haya manifestado en un acto y
- f) Que se efectué una declaración de derecho al respecto de una declaración jurídica determinada.¹¹²

¹¹¹ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 2003, p. 26.

¹¹² Roberto Enrique Luqui, *op. cit.*, 2005, p. 8.

Clases Recursos Contenciosos Administrativos

La Ley de lo Jurisdicción Contencioso Administrativa, dice:

Art. 3.- Clases de recursos “...El recurso de plena jurisdicción o subjetivo ampara un derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por el acto administrativo de que se trata.” “Y el de anulación o objetivo o por exceso de poder”. “(...) Este recurso tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, y puede proponerse por quien tenga interés directo para deducir la acción, solicitando al Tribunal la nulidad del acto impugnado por adolecer de un vicio legal”.

El término para interponer el Recurso Contencioso Administrativo, puede ser ejercida dentro del término de 90 días, por cualquier persona natural o jurídica transcurrido el cual inexorablemente opera la caducidad, como esta estipulado en la Ley de lo Jurisdicción Contencioso Administrativo, que manifiesta:

Art. 65.- “El término para deducir la demanda en la vía contencioso administrativa será de noventa días en los asuntos que constituyen materia del recurso contencioso de plena jurisdicción, contados desde el día siguiente al de la notificación de la resolución administrativa que se impugna”. Y en los casos que sean materia del recurso contencioso de anulación u objetivo se podrá proponer la demanda hasta en el plazo de tres años, a fin de garantizar la seguridad jurídica. En los casos que sean de materia contractual y otras de competencia de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo, se podrá proponer la demanda hasta en el plazo de cinco años.”

El Dr. Roberto Enrique Luqui, manifiesta en lo referente al cómputo de plazos: “Los plazos para interponer la demanda o los recursos se cuentan a partir de la notificación del acto administrativa que agoto la instancia administrativa (...) en la impugnación de los

actos de alcance general, el plazo comienza correr a partir de la notificación de la resolución que rechazó el reclamo”.¹¹³

4.1.3 A la Jurisdicción Contenciosa Administrativa

Por regla general al Tribunal de lo Contencioso Administrativo tiene la competencia para conocer las resoluciones adoptadas por la Función Administrativa son de los actos, hechos, contratos, y normas reglamentarias que vulneren los derechos de los administrados. Sin embargo, la regla general, tiene sus excepciones.

Al respecto la Ley de lo Jurisdicción Contencioso Administrativa expresa:

Art. 6.- “No corresponden a la jurisdicción contenciosa - administrativa:

a) Las cuestiones que, por la naturaleza de los actos de los cuales procede o de la materia sobre que verse, se refieren a la potestad discrecional de la administración.

b) Las cuestiones de carácter civil o penal pertenecientes a la jurisdicción ordinaria y las que, por su naturaleza, sean de competencia de otras jurisdicciones.

c) Las cuestiones que se susciten en relación con los actos políticos del Gobierno, como aquellas que afectan a la defensa del territorio nacional, a las relaciones internacionales, a la seguridad interior del Estado y a la organización de la Fuerza Pública, sin perjuicio de las indemnizaciones que fueren procedentes, cuya determinación corresponde a la jurisdicción contencioso - administrativa.

d) Las resoluciones expedidas por los organismos electorales.

e) Las resoluciones que se dicten con arreglo a una ley que expresamente les excluya de la vía contenciosa.”

¹¹³ Roberto Enrique Luqui, *op. cit.*, 2005, p. 228.

El Recurso de Plena Jurisdicción o Subjetivo

El Dr. Patricio Sacaira, manifiesta que:

El recurso subjetivo o de Plena Jurisdicción es un medio impugnatorio jurisdiccional por medio del cual los administrados tienen capacidad de concurrir a los órganos judiciales en busca de la tutela de sus derechos subjetivos, personales, afectados por un acto administrativo emanado de autoridad pública, cuando el acto haya negado, desconocido o no reconocido esos derechos.¹¹⁴

El recurso Subjetivo o de plena jurisdicción, por medio del cual los administrados pueden concurrir a los órganos judiciales en busca de proteger sus derechos subjetivos afectados por un acto administrativo.

El recurso tiene por objeto amparar un derecho subjetivo del particular, se refiere a una situación individualizada, presuntamente negada, desconocida, o no reconocida total o parcialmente por el acto administrativo impugnado.¹¹⁵ En lo relacionado de Plena Jurisdicción, porque los Ministros del Tribunal Constitucional obra así para restablecer o

¹¹⁴ Patricio Secaira, *op. cit.*, 2004, p. 251.

¹¹⁵ SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- DISTRITO DE QUITO.- PRIMERA SALA.- Quito, 11 de mayo del 2005.- Las 10h00.- Vistos. Eduardo Fabricio Espinosa Mora, por sus propios derechos y a nombre de los miembros de la Sociedad Minera de Hecho EL FAIQUE en recurso de Plena Jurisdicción o Subjetivo demanda la ilegalidad de las resoluciones dictadas por el Director Nacional de Minería, contenidas en un oficio de fecha 21 de octubre de 1988; y dos, en la resolución de 26 de enero de 1999, mediante la cual ante la apelación de la resolución anterior resuelve ratificar la resolución de archivo de 1998;...Fundamenta su acción en la Tercera Disposición Transitoria de la Ley de Minería promulgada en el Registro Oficial No. 695 de 31 de mayo de 1991 y en el Decreto Ejecutivo de 18 de enero del 2000, que reforma el Reglamento General de la Ley de Minería, que en el Art. 17 reforma la disposición Transitoria Primera. La acción propone contra los siguientes funcionarios: El Director Nacional de Minería, el Ministro de Energía y Minas, el Procurador General del Estado. Agrega que, no obstante haber cumplido con todos los requisitos de hecho y de derecho, el Director Nacional de Minería caprichosamente denegó el recurso de reposición, fue negada, por lo que vía recurso jerárquico o de apelación subieron a conocimiento del Ministro de Energía y Minas, quien mediante providencia de 4 de septiembre del 2000 declarándose incompetente... Concluido el tramite procesal procesal, para resolver se considera:... los actos administrativos que impugna el actor son: a) La Resolución de 21 de octubre de 1998 del Director Nacional de Minería, notificada el 18 de noviembre de 1998, por la cual deniega la solicitud de legalización del asentamiento minero denominado EL FAIQUE, ubicado en la provincia de Loja. La Resolución de 26 de enero de 1999, notificada el 3 de junio de 1999, por la cual ratifica la resolución de archivo de 21 de octubre de 1998, emitida por el Director Nacional de Minería, y resolver el recurso de apelación interpuesto por el actor el 20 de noviembre de 1998... en tanto que la demanda la propone ante este Tribunal el día viernes 22 de diciembre del 2000, según la certificación suscrita por el secretario General del Tribunal Dr. Jaime Calero, esto es, cuando han trascurrido con exceso, más de los tres meses que otorga el Art. 65 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, para deducirla, lo que determina la caducidad de la acción y la prescripción del derecho, cuestiones que por peterser al derecho público pueden ser declaradas aún de oficio. En el caso, el Director Nacional de Minería, en forma expresa, alega la prescripción del derecho del actor para presentar la demanda...se acepta la excepción de prescripción por tratarse de un recurso de plena jurisdicción o Subjetivo, por lo que ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY se rechaza la demanda..."

reparar un derecho del agraviado, protege el interés subjetivo y económico de éste y persigue la reposición o la indemnización o pago declarando si ilegalidad.

Para el Dr. Roberto Enrique Luqui expresa que:

(...) el recurso de plena de jurisdicción y el recurso de anulación en la mayoría de las obras que tratan de la justicia administrativa o lo contencioso administrativo o en los recursos jurisdiccionales contra los actos del poder administrador (...) El recurso de plena jurisdicción tiene por objeto proteger el derecho subjetivo del recurrente frente a un acto o aún comportamiento irregular de la Administración violatorio de un acto jurídico o de un contrato. El recurso de anulación tiene por fin declara la invalidez de un acto administrativo irregular para asegurar la observancia del derecho objetivo y restablecer la legalidad cuando ha sido violada... En el recurso de plena jurisdicción el juez también puede declarar la invalidez del acto pero si lo hace (...) para resguardar o repara el derecho subjetivo del recurrente Por eso se sostiene que es un recurso subjetivo (...) de ahí que para interpretarlo basta que el recurrente invoque la violación de un interés legítimo, y que la anulación del acto tenga el efecto para derogar un reglamento.¹¹⁶

El Recurso de Anulación u Objetivo o por Exceso de Poder

El Dr. Herman Jaramillo manifiesta que:

Es un mecanismo de control que ejercen los órganos de la función judicial y una de las garantías democráticas que nos ofrece el ordenamiento jurídico frente a determinados excesos de la administración pública. Tiene como propósito tutelar por parte del Tribunal de lo Contenciosa Administrativo el cumplimiento de la norma jurídica objetiva declarando la nulidad del acto administrativo impugnado por adolecer de vicio legal. Por medio de este recurso se persigue mantener el imperio de la legalidad del orden judicial objetivo. La acción puede ser ejercida por toda persona que tenga interés en ello. Si la persona interesad no interpone el recurso de nulidad u objetivo dentro del plazo determinado por la ley pierde este derecho en forma inevitable.¹¹⁷

¹¹⁶ Roberto Enrique Luqui, *op. cit.*, 2005, p. 156.

¹¹⁷ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 2003, p. 27.

Diferencias Entre el Recurso Subjetivo y el Recurso Objetivo

Emilio Margain Manautou expone:

“Las diferencias más notables entre el procedimiento de lo contencioso administrativo de plena jurisdicción y el anulación, conforme a nuestro sistema jurídico, son las siguientes:

a) En el primero se alega violación del derecho subjetivo o de garantía constitucional; en el segundo, violación de la Ley.

b) En el primero existen medios para hacer cumplir sus sentencias; en el segundo no se cuenta con esos medios.

c) En el primero el efecto de la sentencia es interpartes; en el segundo el efecto de la sentencia es general. En efecto, en el contencioso de plena jurisdicción la sentencia sólo produce efectos contra las autoridades señaladas responsables; en cambio en el de anulación, la sentencia produce efectos aun contra autoridades que no fueran señaladas como partes.¹¹⁸

La doctrina y la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, tanto el recurso de plena jurisdicción o subjetivo y de anulación u objetivo poseen marcadas diferencias en el ámbito de la aplicación e interpretación del derecho.

La pretensión procesal de plena jurisdicción o subjetivo tiene por finalidad el restablecimiento y protección del derecho subjetivo del administrado vulnerado por un acto de la función administrativa; y, el recurso de anulación u objetivo tiene por finalidad el restablecimiento del imperio de la norma legítimamente establecida objetivamente violada para asegurar por medio de la nulidad del acto el pleno y normal desenvolvimiento de la actividad administrativa.

La sentencia de la pretensión procesal de plena jurisdicción o subjetiva es constitutiva debido a que estatuye el restablecimiento y existencia de un derecho, la sentencia de la pretensión procesal de anulación u objetiva es declarativa al establecer la ilegalidad del acto decretándose la nulidad.

¹¹⁸ Emilio Margain Manautou, *De lo Contencioso Administrativo de Anulación o de Ilegitimidad*, Editorial Porrúa, Argentina, 2002, p. 4.

Efectos del Recurso Contencioso

Los efectos que se derivan del ejercicio del proceso contencioso administrativo son:

1.- La deducción de la acción contencioso administrativa contra un órgano del Estado, por principio general, no suspende la ejecución de la resolución administrativa impugnada, en razón de que las decisiones de la autoridad administrativa tiene el carácter de ejecutoriada.

2.- Las resoluciones dictadas por el Tribunal Contencioso Administrativo tienen el carácter de sentencias, con efecto de autoridad de cosa juzgada, y de su ejecución se encarga a la misma administración pública.

3.- Se puede interponer el recurso de casación ante la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, conforme lo determina la Ley de Casación.

La Caducidad del Recurso.-

La caducidad es la pérdida de un derecho inherente a una persona para proponer la demanda de lo contenciosa administrativa por haber transcurrido el tiempo de 90 días establecido por la ley. La caducidad esta sujeta a un plazo fijo de duración y sus efectos se producen de una manera directa y automática y no admite interrupción o suspensión alguna. Aníbal Guzmán Lara expresa que: “La caducidad es una institución por la cual un derecho tiene una existencia fija de la ley Al fenecer este termino automáticamente tal derecho ha desaparecido No se requiere declaración previa judicial y el Juez bien puede aplicarlo de oficio.”¹¹⁹

Si la persona interesada no concurre dentro del tiempo establecido en el Art. 65 de la Ley de lo Contencioso administrativo para hacer prevalecer los derechos presuntamente violados mediante la acción de plena jurisdicción o subjetivo o de anulación y objetivo, pierde el derecho de presentar la demanda ante el Tribunal Contencioso Administrativo.

¹¹⁹ Herman Jaramillo Ordóñez, *op. cit.*, 2003, p. 28.

La sustanciación del proceso esta constituido por un conjunto de reglas jurídicas que deben ser cumplidas con suma diligencia por el actor en calidad de demandante, por el representante legal del órgano del sector público o semipúblico o privado, con finalidad social o publica en la calidad de demandado; y por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, encargado legalmente para administrar justicia, y más sujetos procesales. El proceso se integra desde su inicio hasta su terminación por una serie de etapas dinámicas, solemnes y legales previstas en la ley de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa y en subsidio por el Código de Procedimiento Civil y la Ley de Modernización del Estado.

La notificación del acto es un requisito para que comience a correr los plazos para que opere la caducidad, en tal virtud es necesario que el acto se notifique al interesado en la forma que establece la ley.

CONCLUSIONES

1. El presente estudio busca señalar un procedimiento administrativo que cumpla con la seguridad jurídica y el debido proceso como garantías fundamentales establecidas en la Constitución Política de la República del Ecuador, y superar de esta manera los vacíos de las normas legales vigentes que limitan el accionar de los peticionarios y titulares mineros el momento de defender sus derechos ante las instancias nacionales responsables del manejo del sector minero.
2. La Dirección Nacional de Minería, dependencia del Ministerio de Minas y Petróleos, es la única instancia nacional encargada de la administración minera, y para expedir los actos administrativos determinados en la Ley de Minería y en su Reglamento General Sustitutivo del Reglamento de la Ley de Minería, debe actuar en concordancia con el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva y de esta manera dar cumplimiento a las disposiciones que norman a las instituciones del sector público.
3. La falta de un procedimiento que complemente la normativa específica para el sector minero y la existente para las instituciones públicas, ha permitido que las autoridades mineras actúen a discrecionalidad, acogiéndose a normas jurídicas supletorias que dejan en la indefensión a los peticionarios y titulares mineros, vulnerando de esta manera sus derechos fundamentales de interposición de recursos administrativos permitidos en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.

4. El procedimiento administrativo minero llevado de forma ordenada exige a la administración pública actuar dentro del respeto del marco jurídico legal vigente y, a los administrados cumplir con las obligaciones legales descritas en la Ley, para de esa manera garantizar un desarrollo justo y equitativo, que no vulnere los derechos de las comunidades directa o indirectamente relacionadas con la actividad minera y preserve el medio ambiente.
5. El Estado debe unificar las normas y competencias, en especial aquellas relacionadas con el control ambiental, ya que al momento existe superposición o duplicidad de funciones entre las instancias nacionales y seccionales, lo cual dificulta el cumplimiento de todos los parámetros técnicos por parte de los titulares, ya que existen normas que se contradicen institucionalmente. Con requerimientos unificados se garantizará también el debido proceso y la seguridad jurídica.
6. Todas las sustancias minerales existentes en el país son de propiedad inalienable e imprescriptible del Estado, por lo tanto la concesión minera debe ser otorgada como un derecho real de “usufructo” por el plazo que dure el título minero. De esta manera se garantiza la propiedad privada de particulares sobre el suelo, y el Estado se beneficia de recursos económicos que pueden ser direccionados a Inversión Social para de esta manera continuar con su plan de desarrollo económico y social.
7. La existencia de una normativa legal con procedimientos claros garantizará a los inversionistas un ambiente jurídico favorable en el cual además de sus obligaciones existan también derechos que son respetados en todas las instancias. El presente trabajo busca identificar ese procedimiento a fin de que el sector minero, uno de los

más prometedores en la economía ecuatoriana, llegue a consolidarse en uno de los mayores ejes económicos y de desarrollo del país.

BIBLIOGRAFÍA

1. Bentancur, Carlos, *Derecho Procesal Administrativo*, Medellín, Señal Editora, 1999.
2. Berzosa, Victoria, *Principios del Proceso*, en *Nueva Enciclopedia Jurídica*, t. XX Edit. Francisco Seix, Barcelona, 1993.
3. Borja, Ramiro, *Teoría General del Derecho Administrativo*, Quito, Editorial Pudeleco, 1995.
4. Cabanellas, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Editorial Heliasta, Tomo V, 1997.
5. Cassagne, Juan Carlos, *Curso Breve de Derecho Administrativo*, Abelardo Perrot, Artes Graficas Candil, Buenos Aires, 1988.
6. Devis Echandia, Hernando, *Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso*, Tomo I, Bogota, Biblioteca Jurídica DIKE, 1993.
7. Diccionario Jurídico Ámbar, Tomo V, Cuenca, Fondo de Cultura Ecuatoriana, 1999.
8. Dromi, José, *Manual de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1987.
9. Falconi, José, *Manual de Práctica Procesal Constitucional*, Tomo I, Quito, Editorial Rodin, 2000.
10. Fernández Salmerón, Manuel, *El Control Jurisdiccional de los Reglamentos, Procedimiento Administrativo, Proceso Judicial y Potestad Reglamentaria*, Barcelona, Atelier, 2002.
11. Fernandez Vasquez, Emilio, *Diccionario de Derecho Público*, Buenos Aires, 1979.
12. Fiorini, Bartolomé, *Qué es el Contencioso*, Buenos Aires, Abelardo Perrot, 1965.
13. García, José, *El Juicio Especial por la Acción de Amparo Constitucional*, Quito, Rodin, 2001.

14. Gordillo, Agustín, *Recursos Administrativos*, Buenos Aires, Editorial Macchi, 1975.
15. Gordillo, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2000.
16. Granja, Nicolás, *Práctica de Derecho Administrativo*, Quito, Editorial Universitaria, 1994.
17. Guecha Medina, Ciro Roberto, *Derecho Procesal administrativo*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Tunja, 2004.
18. Guillen, Maria Eugenia, *El Silencio Administrativo. El control judicial de la inactividad administrativa*, Madrid, Editorial COLEX, 2ª ed., 1997.
19. Jaramillo Ordóñez, Herman, *La Justicia Administrativa, el Procedimiento y el Proceso Contencioso Adminisrativo*, Offeset Grafimundo, Loja, 2003.
20. Jaramillo Ordóñez, Herman, *Manual de Derecho Administrativo*, Segunda Edición, 1986.
21. Luqui, Roberto Enrique, *Revisión Judicial de la Actividad Administrativa*, Tomo 2, Buenos Aires, Astrea, 2005.
22. Margain, Emilio, *De lo Contencioso Administrativo, de Anulación o Legitimidad*, México, Editorial Porrúa, 2002.
23. Martín Mateo, Ramón, *Manual de Derecho Administrativo*, Trivium SA, Madrid, 2002, Ed. 21. 2002.
24. Martínez Solón, Wilchez, *Manual de Contratación Pública*, Loja, Universidad de Loja, 1998.
25. Moran Sarmiento, Rubén, *Derecho Procesal Civil Práctico, con los medios Alternatvos incorporados al Sistema Procesal*, tomo I, 2004.
26. Padros, Ramiro, *La Tutela Cautelar en la Jurisdicción Contencioso Administrativa*, Buenos Aires, Editorial Lexis Nexis, 2004.

27. Parajo, Luciano y Dromi, Roberto, *Seguridad Pública y Derecho Administrativo*, Buenos Aires- Madrid, *Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales*, 2001.
28. Rodríguez, Libardo, *Derecho administrativo General y Colombiano*, Temis SA, Bogota, 2000.
29. Rojas Franco, Enrique, *Derecho Administrativo y Derecho Procesal Administrativo*, Guayaquil, Edilex SA, 2007.
30. Sánchez Zuraty, Manuel, *Todos los Juicios*, Editorial Jurídica, Ecuador, 2006.
31. Sayagues, Enrique, *Tratado de Derecho Administrativo*, Uruguay, Fundación de Cultura Universitaria, 8va ed. 2002.
32. Secaira, Patricio, *Curso Breve de Derecho Administrativo*, Quito, Editorial Universitaria, 2004.
33. Tinajero Delgado, Pablo, *La Acción de Lesividad*, Biblioteca de Jurisprudencia, Quito, 1986.
34. Vega, Mariela, *Manual de Procedimiento Contencioso Administrativo*, Bogota, Grupo Editorial Leyer, 2000.
35. Velásquez, Ernesto, *La Nueva Justicia Administrativa: Diagnostico de Derecho Contencioso Administrativo y Fiscal en el Ecuador*, Quito, Corporación Latino Americana para el Desarrollo, 1995.
36. Zavala, Egas Jorge, *Derecho Administrativo*, Tomo 1, Ecuador, EDINO, 2005.
37. Zavala, Egas, *El Estatuto del Régimen Administrativo de la Función Ejecutiva en el Ordenamiento Jurídico*, Ecuador, 1995.

Textos Normativos

38. Código de Procedimiento Civil
39. Constitución Política de la República del Ecuador
40. Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva

41. Ley de la Jurisdicción Contenciosa administrativa
42. Ley de Minería
43. Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos
44. Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado
45. Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública
46. Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería
47. Reglamento para el Control de la Discrecionalidad en los Actos de la Administración Pública.