

**UNIVERSIDAD INTERNACIONAL DEL ECUADOR**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA “ANDRÉS F. CÓRDOVA”**



**TESIS DE GRADO PARA LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE**  
**ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA**

**TEMA: CONSECUENCIA JURÍDICA DE LA EJECUCIÓN DEL**  
**SILENCIO ADMINISTRATIVO EN MATERIA AMBIENTAL**

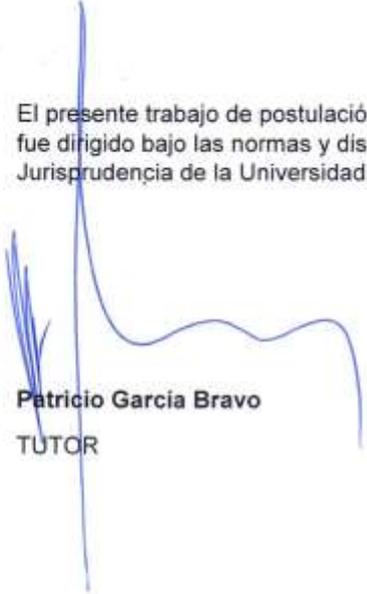
Autora: Ivonne Tatiana Toaquiza Juiña

Tutor: Doctor Patricio García

Quito, 2015

Quito, 9 de junio de 2015

El presente trabajo de postulación de la señorita Ivonne Tatiana Toaquiza Juiña, fue dirigido bajo las normas y disposiciones legales exigidas por la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Internacional del Ecuador.



**Patricio García Bravo**  
TUTOR

## **DEDICATORIA**

Esta tesis la dedico con todo mi amor y cariño a mis padres, José Luis Toaquiza y María Rosa Juiña, que me dieron la vida y han estado conmigo en todo momento.

Gracias, papá y mamá, por sus enseñanzas, cariño, paciencia y apoyo incondicional.

## **AGRADECIMIENTO**

Mi agradecimiento profundo a Dios, por acompañarme siempre y por darme salud y trabajo para que esta investigación sea recompensada con el término de mi carrera.

Un grato y sincero reconocimiento a la Universidad Internacional del Ecuador, por haberme admitido y ofrecerme la oportunidad de recibir todo el conocimiento científico adquirido en sus aulas.

Agradezco a todas las personas que creyeron en mí, en especial a mis padres por la confianza, paciencia y tiempo dedicado a apoyar este proyecto.

## DECLARACION

Yo, Ivonne Tatiana Toaquiza Juiña declaro bajo juramento que el trabajo aquí descrito es de mi autoría; que no ha sido presentado anteriormente para ningún grado o calificación profesional y, que se ha consultado la bibliografía detallada.

Cedo mis derechos de propiedad intelectual a la UIDE, según lo establecido en la Ley de Propiedad Intelectual, reglamento y leyes.



Ivonne Toaquiza Juiña

AUTORA

## ABSTRACTO

La legislación ecuatoriana ha dispuesto una organización de entidades para el cuidado, la conservación y la protección de los recursos naturales renovables la cual, en ejercicio de la función administrativa, está encaminada a su realización. No obstante, para nuestro objeto de estudio encontramos que las autoridades ambientales, teniendo en cuenta que se trata de autoridades estatales que ejercen funciones administrativas, estarán como es natural sujetas a las reglas del derecho administrativo, particularmente las establecidas en la Ley. En consecuencia, las formas de manifestación de las entidades ambientales serán actos, operaciones y hechos administrativos que tienen por objeto la protección de los recursos naturales renovables.

Entre los actos administrativos entendidos como la expresión de voluntad de una autoridad o de un particular en ejercicio de funciones administrativas, que modifique el ordenamiento jurídico, es decir, que por sí misma cree, extinga o modifique una situación jurídica existen algunos que manifiestan su voluntad de manera presunta. En otras palabras, se asume que diversas decisiones de la administración podrán por su silencio ser positivas o negativas respecto de una petición o reclamo, lo cual se conoce como silencio administrativo positivo o negativo según sea el caso.

En el derecho ambiental, el silencio administrativo positivo se encontraba consignado en múltiples disposiciones, por ejemplo la participación administrativa ambiental en los procedimientos para el otorgamiento de licencias ambientales, para de esta forma establecer resultados que señalen los vacíos que se han dado en el tema y evidenciar los campos específicos en los cuales se ha presentado incumplimiento o evasión frente a la aplicación de las normas ambientales. De esta forma, se pretende generar lineamientos que sirvan de herramienta tanto a los ciudadanos como a la administración en el ejercicio de la participación ambiental.

Para lograr su completo estudio, este trabajo investigativo se ha sido dividido en tres partes.

La primera de ellas aborda de manera general la legislación ambiental características y responsabilidades del daño ambiental, así como la conceptualización del ambiente en el Ecuador.

La segunda analiza la figura o institución del derecho administrativo conocida como silencio administrativo; la existencia o no del silencio administrativo positivo en el derecho ambiental; los efectos del Silencio Administrativo Positivo y los efectos de la falta de contestación de una demanda Administrativa: el silencio administrativo en materia ambiental

La tercera hace un análisis de las acciones jurídicas para el acceso a la justicia, la responsabilidad por daños ambientales y los requisitos formales y procedimentales para interponer una acción en el caso de daño ambiental.

Para culminar con unas conclusiones. El método utilizado para el presente escrito parte de la recopilación y análisis de bibliografía especializada relacionada, doctrina, jurisprudencia y ley.

## ABSTRACT

Ecuadorian legislation has provided an organization of institutions for the care, preservation and protection of renewable natural resources which, in the exercise of administrative functions, is aimed at its realization. However, to our object of study, we found that environmental authorities, given that it is state officials who exercise administrative functions, are naturally subject to the rules of administrative law, particularly those set out in the Act. Accordingly, the forms of manifestation of environmental entities are acts, operations and administrative facts that concern the protection of renewable natural resources.

Among the administrative acts understood as the expression of the will of an authority or an individual in the exercise of administrative functions, to amend the law, namely, that by itself create, extinguish or modify a legal situation there are some who express their will alleged way. In other words, it is assumed various management decisions for their silence may be positive or negative with respect to a petition or complaint, which is known as positive or negative administrative silence as appropriate.

In environmental law, the positive response was recorded in multiple provisions, such as participation in environmental administrative procedures for environmental licensing, to thereby establish results that indicate the gaps that have occurred in the subject and highlight the specific fields in which it has been presented breach or evasion against the enforcement of environmental standards. Thus, it is intended to generate guidelines to serve as a tool for both citizens and the administration in the exercise of environmental involvement.

To achieve its full study, this research work has been divided into three parts. The first one deals generally with environmental legislation characteristics and responsibilities of environmental damage and the conceptualization of the environment in Ecuador.

The second analyzes the figure or institution of administrative law known as administrative silence; the existence or absence of a positive response in environmental law; the effects of the positive response and the effects of the lack of response to an administrative demand: the administrative silence in environmental matters.

The third is an analysis of legal actions for access to justice, liability for environmental damage and the formal and procedural requirements for bringing an action in the event of environmental damage.

To conclude with some conclusions. The method used for writing this part of the collection and analysis of related specialist literature, doctrine, jurisprudence and law.

## INDICE DE ANEXOS

Anexo 1.....	pags.83-89
Anexo 2.....	pag.90

## **CERTIFICACIÓN**

Yo, Ivonne Tatiana Toaquiza Juiña, portadora de la cédula de ciudadanía No. 1718413352, egresada de la Facultad de Jurisprudencia “Andrés F. Córdova”, de la Universidad Internacional del Ecuador, declaro que soy la autora exclusiva de la presente investigación y que esta es original, auténtica y personal mía. Todos los efectos académicos y legales que se desprendan de la presente investigación serán de mi sola y exclusiva responsabilidad.

Quito, 6 de enero del 2015

## RESUMEN

El presente trabajo se ha dividido en tres capítulos y un apartado de conclusiones y recomendaciones. En primer lugar, es necesario establecer la hipótesis planteada para su desarrollo, esto es, que el silencio administrativo en materia ambiental tiene consecuencias legales.

Además, es imperioso hacer un recuento doctrinario de lo que significa el medio ambiente; para ello, empezaré con una breve referencia a la importancia que tiene, para luego definir el derecho ambiental y sus características, el objeto del derecho ambiental, sus fuentes y principios. Cabe aquí destacar también un principio que es de gran importancia para continuar con mi estudio: el que contamina paga. Esta premisa tiene su origen en el comercio internacional. Originalmente, tuvo por objeto impedir la distorsión de los precios cuando un Estado asume por su cuenta los costos o externalidad ambiental de la producción de mercaderías determinadas. Esto se considera una forma de subsidio a las empresas que se benefician con esos costos menores, en relación con que aquellas compañías de países en los que el Estado les exige asumir sus propios costos ambientales, es decir, internalizarlos.

Entrando ya en materia, procedo al análisis de la responsabilidad que conlleva el daño ambiental, concluyendo que esta es de carácter objetivo, lo que nos permite establecer un concepto de daño ambiental, así como las formas en que este se presenta, sus características y elementos. Así mismo, establezco la necesidad de un nexo causal para determinar la responsabilidad. Reviso brevemente lo que la legislación y, de manera particular, la Constitución del Ecuador establece como derechos de la naturaleza y, especialmente, lo que se determina en los artículos 396 y 397, con respecto a la responsabilidad por daño ambiental y la carga de la prueba en los procesos ambientales.

También se aborda todo lo relativo a las acciones administrativas; en este apartado se analizarán: el objeto de las acciones administrativas, la misma acción administrativa contra empresas estatales o funcionarios públicos, las instituciones competentes para conocer acciones administrativas ambientales, así como los efectos de la falta de contestación de una demanda administrativa; el silencio administrativo, los recursos administrativos, la acción contencioso administrativa y sus diversas modalidades.

Finalmente, presento las conclusiones y recomendaciones que, una vez demostrada la hipótesis inicial, considero deben adoptarse para establecer un conjunto de normas coherentes con lo que determina nuestra Constitución y, fundamentalmente, para instituir un procedimiento judicial específico para los casos ambientales, que bien podría ser recogido en un solo cuerpo legal, que podría ser un código ambiental.

## INTRODUCCIÓN

La legislación ambiental en el Ecuador, y en general en América Latina, se ha incrementado notablemente en las últimas décadas, debido a la gran preocupación existente en la humanidad por los daños generados por el ser humano al medio ambiente, por lo que en la actualidad en el ámbito mundial se están tomando medidas para mitigar los daños ocasionados. A pesar de que se evidencian un sinnúmero de normas y reglamentos en beneficio del medio ambiente, es clara la falta de capacidad para hacerlas cumplir.

En gran parte de los países de Latinoamérica se han dictado leyes, normas, procedimientos ambientales y consideraciones sobre desarrollo sostenible en cada una las constituciones nacionales; también en la Constitución del Ecuador se incluyeron leyes en beneficio de la naturaleza; además, existen preceptos jurídicos, como la inversión de la carga de la prueba, que constituye un patrón de progresión histórica en cuanto a la incorporación de garantías constitucionales que garanticen la protección de la naturaleza, así como el deber fundamental del Estado y de la sociedad de proteger el medio ambiente o el derecho de todos los seres humanos a vivir en un medio sano y ecológicamente equilibrado.

Generalmente, los países de América Latina se caracterizan por la tendencia a ratificar la mayoría de tratados y convenios internacionales, relacionados con la protección del medio ambiente y los ecosistemas; no obstante, a pesar de los avances constitucionales propios de cada país y del derecho internacional ambiental, que ha obrado positivamente en cada país, es necesario precisar de manera general algunos aspectos. Por ejemplo, es verdad que cada uno de los países cuenta con una amplia y abundante legislación ambiental, que se ha incrementado considerablemente en los últimos años; pero también es notorio que existe poco cumplimiento

de dichas legislaciones, así como una gran insuficiencia de mecanismos para el control y seguimiento de la aplicación de estas normas.

Con frecuencia, estas legislaciones no constituyen garantías eficientes y eficaces; por el contrario, la existencia de una regulación tan amplia y difusa en ocasiones ha incidido en la falta de conocimiento de las normas por parte de los encargados de administrar justicia, lo que lleva a diversos conflictos en la aplicación e interpretación de la legislación, que se traducen en repercusiones negativas para el cumplimiento de la normatividad.

El tema de la protección al medio ambiente, junto con los aspectos relacionados con la conservación del patrimonio cultural, establece la necesidad de realizar un análisis profundo de cuál es el daño y cómo este puede afectar cuando se menoscaba el patrimonio ambiental o de los ecosistemas. Las repercusiones ambientales que pueden generarse por las distintas actividades personales y sociales, por la contaminación del agua, suelo y aire, así como por la destrucción de otros recursos naturales, constituyen una problemática de orden público y de interés colectivo, que debe definirse y reglamentarse ante los notables desequilibrios ecológicos del mundo, y que también afectan a nuestro país por las distintas actividades domésticas, industriales, comerciales, agrícolas y ganaderas, así como por la prestación de diversos servicios.

## **CAPÍTULO I:**

### **LEGISLACIÓN AMBIENTAL**

#### **1.1. Definiciones y conceptos:**

Diferentes autores han criticado la expresión “medio ambiente”, considerando que es redundante puesto que, según afirman, medio y ambiente son sinónimos. No obstante, en sus obras continúan refiriéndose al “medio ambiente”, así como lo hace el lenguaje corriente de América Latina y de España. Es que resulta obvio que “medio” y “ambiente” no tienen el mismo significado, especialmente cuando intentan referirse al objeto del Derecho Ambiental. Brañes, sin perjuicio de reconocer que también ha participado en la crítica a la aparente redundancia de este término, observa que “la expresión ha terminado adquiriendo a través de su uso una cierta legitimidad, que la propia Real Academia Española ha reconocido”<sup>1</sup>.

Las primeras leyes sudamericanas de Colombia y Venezuela sobre el tema también utilizaron la misma expresión. En México, la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección del Ambiente, de 1988, con reformas de 1996, utilizan exclusivamente la expresión “ambiente”, definida como “El conjunto de elementos naturales o inducidos por el hombre que interactúan en un espacio y tiempo determinados”.

Asimismo, la ley peruana de 2005 se denominó “Ley General del Ambiente”, pero el Ministerio creado en Perú a comienzos de 2008 se llama Ministerio del Medio Ambiente. La vigente ley argentina de 2002 es la Ley General del Ambiente. La ley ambiental colombiana

---

<sup>1</sup> BRAÑES, Raúl, *Manual de Derecho Ambiental Mexicano*, Fundación Mexicana para la Educación Ambiental, Fondo de Cultura Económica, 2000, México, p. 20.

de 1993 utiliza consistentemente la expresión “medio ambiente”<sup>2</sup>. La Ley de Gestión Ambiental del Ecuador también se refiere al “medio ambiente” en varios de sus artículos<sup>3</sup>.

En el transcurso de los años, estos conceptos se han ido clarificando, principalmente porque siempre se reconoció que el vocablo “medio” no era suficientemente unívoco, puesto que también ofrecía significados adicionales, distintos de la expresión “medio ambiente”. La última edición del *Diccionario de la Lengua Española* actualiza el término y, acertadamente, despeja dudas que se han suscitado sobre el vocablo y la definición de la voz “medio. Entonces, podemos afirmar que según el *Diccionario de la Lengua Española*, el medio ambiente, desde la biología, es el “conjunto de circunstancias exteriores a un ser vivo”<sup>4</sup>.

Más recientemente, y conforme con el uso sincrónico del español en los dos lados del Atlántico, el *Diccionario panhispánico de dudas* distingue entre estos dos sentidos de “medio”: 1) “conjunto de circunstancias económicas y sociales en que vive una persona” y 2) “conjunto de circunstancias y condiciones exteriores a un ser vivo que influyen en su desarrollo y sus actividades”. Y aclara: “Para el segundo sentido, se usa más frecuentemente la locución medio ambiente (medioambiente)”. En consecuencia, este diccionario ha recomendado el uso del término medioambiente en una sola palabra, explicando que: “Aunque aún es mayoritaria la grafía medio ambiente, el primer elemento de este tipo de compuestos suele hacerse átono, dando lugar a que las dos palabras se pronuncien como una sola; por ello se recomienda la grafía simple medioambiente, cuyo plural es medioambientes. Su adjetivo es medioambiental”<sup>5</sup>.

---

<sup>2</sup> Ley 99 de 1993, por la cual el Ministerio del Medio Ambiente se reordena en el sector público, encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales no renovables, se organiza en el Sistema Nacional Ambiental (SINA) y se dictan otras disposiciones.

<sup>3</sup> Ley de Gestión Ambiental (Codificación 2004-019), R.O-S 418, 10 de septiembre del 2004.

<sup>4</sup> Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª edición, 2002

<sup>5</sup> Real Academia Española, *Diccionario panhispánico de dudas*, 2005

Por otra parte, la Ley de Gestión Ambiental ecuatoriana define el término medio ambiente como el “sistema constituido por elementos naturales y artificiales, físicos, químicos o biológicos, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la naturaleza o la acción humana, que rige la existencia y desarrollo de la vida en sus diversas manifestaciones”.

Por lo antes mencionado, y sin duda alguna, podemos entonces delimitar el medio ambiente como un conjunto de elementos naturales que acogen al hombre y lo sustentan, pero también lo agreden y lo limitan, de tal modo que el hombre forma parte del ambiente, junto con los restantes seres vivos, y a la vez, del medio físico, es decir, de todo lo que nos rodea: el aire, el suelo, la atmósfera, la biosfera, el agua, etc. El hombre tiene la obligación de preservar el ambiente para las generaciones futuras, a fin de asegurarles un nivel de vida digno. Podemos decir que la preservación ambiental comprende el conjunto de tareas dirigidas a evitar el menoscabo o perjuicio ambiental, dependiendo de una pluralidad de recursos, sean estos económicos, sociales, científicos, técnicos o educativos, así como aquellas encaminadas a evitar los desbordes de un avance tecnológico desenfrenado y cuidar también el crecimiento vegetativo de la población.

## **1.2. Daño ambiental**

Cafferatta afirma que “el daño ambiental no solo es el daño que recae sobre el patrimonio ambiental que es común a una comunidad, en cuyo caso hablamos de impacto ambiental, sino lo que se refiere también al perjuicio que el medio ambiente afectado ocasiona colateralmente a los intereses legítimos de una persona determinada, configurando un daño particular que ataca un derecho subjetivo y legitima al damnificado para accionar en reclamo

de una reparación, el resarcimiento de un perjuicio patrimonial o extra patrimonial que se le ha causado”.<sup>6</sup>

La ley de Gestión Ambiental del Ecuador, en su glosario, establece las definiciones de estas tres categorías de daños:

- **Daño ambiental:** es toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo de las condiciones preexistentes en el medio ambiente o en uno de sus componentes. Afecta al funcionamiento del ecosistema o a la renovabilidad de sus recursos.
- **Daños sociales:** son los ocasionados a la salud humana, al paisaje, al sosiego público y a los bienes públicos o privados, directamente afectados por actividad contaminante.
- **Derechos ambientales colectivos:** son aquellos compartidos por la comunidad para gozar de un medio ambiente sano y libre de contaminación.

El daño ambiental tiene una relación directa con el desarrollo sostenible<sup>7</sup>. Álvaro Román hace notar que en los países periféricos se pretende minimizar el daño ambiental, lo que no ocurre con los países centrales, en los cuales la cuestión ambiental aparece como algo prioritario y por ello defienden la calidad de vida y la salud. Al respecto, el autor señala que siempre existirá una crítica de si lo que verdaderamente pretenden los Estados centrales es mantener en el subdesarrollo a los periféricos y con ello facilitar el colonialismo. Por este motivo, no podemos separar el daño ambiental del desarrollo sostenible.

Lo importante es que, a partir de 1972, los temas que tienen relación con el ambiente han entrado en un horizonte en que el ser humano, dentro de su libertad de acción, asume su responsabilidad y comprende la fragilidad del estado del ambiente en el mundo, el carácter destructible de los recursos naturales y las consecuencias que acarrea la contaminación para el futuro de la existencia humana en el planeta; por otra parte, no pueden olvidarse las exigencias de la industrialización, de la extracción de combustibles líquidos y gaseosos, de la

---

<sup>6</sup> CAFFERATTA, Néstor, *Daño Ambiental*, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2002, p. 7.

<sup>7</sup> Es el mejoramiento de la calidad de la vida humana dentro de la capacidad de carga de los ecosistemas; implica la satisfacción de las necesidades actuales sin comprometer las necesidades de las futuras generaciones.

incorporación de nuevas tierras a la agricultura y del transporte, todo lo cual hace al desarrollo sostenible pero depredador, lo cual produce que el conocimiento en el momento histórico sea relevante tanto en el campo científico como en el personal<sup>8</sup>. Es clave aquí entender “como daño material, el menoscabo del patrimonio sufrido por la víctima y [que] comprende el desembolso efectivo como la ganancia frustrada o que se haya dejado de obtener”<sup>9</sup>.

La Constitución de la República del Ecuador nos proporciona los fundamentos jurídicos que nos permiten verificar los elementos consitutivos del daño ambiental y las características que lo diferencian de otros tipos de daños; al considerarse una constitución garantista de los derechos de la naturaleza, y en su afán por evitar daños ambientales, ha desarrollado un amplio articulado relacionado con la protección del medio ambiente. Así, en el art. 71, manifiesta que la naturaleza o “Pacha mama”, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, y que toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza.

La Contitución también se refiere a los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, en los que el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas<sup>10</sup>, en concordancia con el art. 1572<sup>11</sup> del Código Civil. Más adelante, el

---

<sup>8</sup> ROMÁN, Álvaro, *El daño ambiental*, Quito, p. 105.

<sup>9</sup> DE ÁNGEL YAGUEZ, Ricardo, *Tratado de Responsabilidad Civil*, Madrid, Civitas, 1993, p. 674.

<sup>10</sup> Asamblea Nacional, Constitución del Ecuador 2008, art. 72, párrafo segundo.

<sup>11</sup> Código Civil Ecuatoriano, art. 1572: “La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento”.

art. 83, numeral 6, señala que son deberes y responsabilidades de los ecuatorianos respetar los derechos de la naturaleza, preservar un ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible.

### 1.2.1. Características del daño ambiental

Según las disposiciones de los artículos 396<sup>12</sup> y 397<sup>13</sup> de la Constitución, el daño ambiental se presenta en tres ámbitos. Las características del derecho ambiental están determinadas en función de los efectos que produce el daño en estas tres dimensiones. Sin pretender realizar un estudio pormenorizado de estos rasgos, es necesario comprender e

---

<sup>12</sup> **Art. 396:** “El Estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño. En caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas. La responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas. Cada uno de los actores de los procesos de producción, distribución, comercialización y uso de bienes o servicios asumirá la responsabilidad directa de prevenir cualquier impacto ambiental, de mitigar y reparar los daños que ha causado, y de mantener un sistema de control ambiental permanente. Las acciones legales para perseguir y sancionar por daños ambientales serán imprescriptibles”.

<sup>13</sup> **Art. 397:** “En caso de daños ambientales el Estado actuará de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas. Además de la sanción correspondiente, el Estado repetirá contra el operador de la actividad que produjera el daño las obligaciones que conlleve la reparación integral, en las condiciones y con los procedimientos que la ley establezca. La responsabilidad también recaerá sobre las servidoras o servidores responsables de realizar el control ambiental. Para garantizar el derecho individual y colectivo a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el Estado se compromete a:

1. Permitir a cualquier persona natural o jurídica, colectividad o grupo humano, ejercer las acciones legales y acudir a los órganos judiciales y administrativos, sin perjuicio de su interés directo, para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o el daño ambiental materia de litigio. La carga de la prueba sobre la inexistencia de daño potencial o real recaerá sobre el gestor de la actividad o el demandado.

2. Establecer mecanismos efectivos de prevención y control de la contaminación ambiental, de recuperación de espacios naturales degradados y de manejo sustentable de los recursos naturales.

3. Regular la producción, importación, distribución, uso y disposición final de materiales tóxicos y peligrosos para las personas o el ambiente.

4. Asegurar la intangibilidad de las áreas naturales protegidas, de tal forma que se garantice la conservación de la biodiversidad y el mantenimiento de las funciones ecológicas de los ecosistemas. El manejo y administración de las áreas naturales protegidas estará a cargo del Estado.

5. Establecer un sistema nacional de prevención, gestión de riesgos y desastres naturales, basado en los principios de inmediatez, eficiencia, precaución, responsabilidad y solidaridad”.

identificar los principales, de manera que se realice una lectura comprensiva, que sirva de base para cuantificar los daños y establecer los alcances de los sistemas de reparación ambiental.

Por otra parte, si bien el establecimiento del sistema de derecho ambiental en nuestro país es bastante protector y garantista, es necesario hacer un análisis exhaustivo de la dimensión y las consecuencias del daño ambiental; este fenómeno, que parece de fácil explicación y rápida comprensión, demanda enormes esfuerzos para ponerse en práctica. Su aplicación obliga a un trabajo conjunto de los gobiernos y las sociedades, así como de los distintos sectores que la componen, con el fin de corregir errores, cambiar actividades y ajustar procederes; todo esto no surgirá de manera espontánea, sino que demandará concesiones y revisiones por parte de todos los sectores involucrados en los distintos procesos de producción, creación, educación, consumo, etc. Para que se puedan lograr todos estos cambios, es necesario conseguir la aceptación y, previamente, la comprensión de todo el fenómeno de parte de aquellos que se ven obligados a observar y perseguir las transformaciones.

Nos encontramos en una situación que obliga a renunciamentos, a la necesidad de que cada cual tenga que dar algo y ese algo podrá consistir, por ejemplo, para un industrial, en controlar los procesos de fabricación, de modo que su actividad no sea contaminante; para un productor forestal, en reponer los árboles que tala dentro de determinadas proporciones; para un cazador, en renunciar a atrapar determinadas especies; para un ciudadano común, en contribuir con cada una de sus acciones para evitar que se acentúe la contaminación. Además, cada obra, actividad o acción que emprendamos deberá efectuarse teniendo en cuenta que no produzca consecuencias negativas para el medio ambiente, ya que dichos efectos no se limitan a nuestra realidad actual, sino que deben considerar también a los futuros habitantes del planeta, puesto que la protección de este es una deuda que todos tenemos para con las generaciones futuras.

### 1.2.2. Responsabilidad en el daño ambiental:

La Constitución de la República del Ecuador, en relación con los sistemas de responsabilidad por daño ambiental, establece algunos presupuestos sobre los cuales debe juzgarse el compromiso de los autores del daño. Estos principios se encuentran establecidos en los artículos 396 y 397 de la Carta Suprema, y se refieren a lo siguiente:

- “La responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas”<sup>14</sup>.
- “Cada uno de los actores de los procesos de producción, distribución, comercialización y uso de bienes o servicios asumirá la responsabilidad directa de prevenir cualquier impacto ambiental, de mitigar y reparar los daños que ha causado, y de mantener un sistema de control ambiental permanente”<sup>15</sup>.
- “En caso de daños ambientales el Estado actuará de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas.”<sup>16</sup>
- “La responsabilidad también recaerá sobre las servidoras o servidores responsables de realizar el control ambiental.”<sup>17</sup>
- “La carga de la prueba sobre la inexistencia de daño potencial o real recaerá sobre el gestor de la actividad o el demandado”<sup>18</sup>

De estas disposiciones constitucionales, se pueden establecer algunos criterios en los que se sustenta la responsabilidad por daño ambiental en el Ecuador y que se resume en los siguientes aspectos:

- a. Objetivamente el operador de una actividad es responsable del daño, lo que implica que sin perjuicio de que se establezca judicial o administrativamente su grado de responsabilidad, debe implementar los mecanismos de reparación y restauración ecosistémica y de afectación a los derechos que su actividad haya generado.
- b. Por la responsabilidad objetiva, se presume que el operador de la actividad es el responsable de los daños ocasionados, a menos que él demuestre lo contrario, activándose de esta manera el principio procesal de reversión de la carga de la prueba.
- c. La responsabilidad en prevenir, mitigar o reparar el daño ambiental debe efectuarse de forma directa por quien esté a cargo de la actividad generadora del daño. Sin perjuicio de que

---

<sup>14</sup>Art. 396, párrafo segundo de la Constitución de la República del Ecuador, 2008.

<sup>15</sup> Art. 396, párrafo tercero de la Constitución de la República, 2008.

<sup>16</sup> Art. 397 de la Constitución de la República, 2008.

<sup>17</sup> Art. 397, numeral 1 de la Constitución de la República, 2008.

<sup>18</sup> *Ibíd.*

subsidiariamente, el Estado asuma esta responsabilidad ante la falta de actuación del responsable directo, lo cual le confiere al estado la facultad de iniciar procesos de repetición contra quien no actuó de forma oportuna.

- d.** Los sujetos contra quienes recae la responsabilidad se extienden a los funcionarios públicos que por su acción u omisión o falta de diligencia oportuna y efectiva, generen la configuración del daño ambiental<sup>19</sup>.

Es evidente que el Estado, a través de la Constitución, busca garantizar, fomentar, promover, incentivar, impulsar y establecer los procedimientos que determinarán las responsabilidades administrativas, civiles o penales que correspondan a las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, por las acciones u omisiones en contra de las normas de protección al medio ambiente. Además, debe determinar el alcance del derecho para la exigencia y, como consecuencia, la justicia de los derechos sociales y colectivos, ya que constantemente los ciudadanos son víctimas de todo tipo de abusos por parte de las personas jurídicas, empresas públicas y privadas, así como de personas naturales que atentan contra un medio ambiente sano y libre de contaminación, por lo que es obligación del Estado salvaguardar los derechos constitucionales de los ciudadanos, tanto individuales como colectivos.

En ese contexto, podríamos decir que aparecen en los ordenamientos jurídicos los derechos fundamentales, cuyo número no deja de crecer en la medida en que las nuevas necesidades se suman a las ya existentes; por ello, mantener el equilibrio entre el progreso económico, el bienestar material y el medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice un desarrollo sustentable, constituye una tarea que no es fácil, ya que una sociedad de consumo y periférica como la nuestra no está dispuesta a dejar de serlo; la solución está en fomentar la utilización de industrias ecológicamente más limpias; además, existen los bienes

---

<sup>19</sup> GUARANDA Mendoza Wilton, *Acciones Jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH. 2010, p. 50.

ambientales, cuyo disfrute entraña limitación racional de los recursos naturales. Por tanto, es necesaria la reducción o, al menos, el reordenamiento de los bienes de consumo.

En consecuencia, y a mi modo de ver, el principio contaminador pagador implica el deber del Estado de promover el uso de tecnologías ambientales limpias y de energías alternativas no contaminantes y de bajo impacto, al igual que los responsables del daño ambiental están en la obligación de remediar los daños causados en uno o más sitios, que se hayan producido por las actividades realizadas, y de la misma manera, en caso de que la actividad cause daños a una persona o a una comunidad, tienen la obligación de reparar ese daño e indemnizarlos por los perjuicios, es decir, que quien dañe el ambiente en la forma o manera que fuere, empleando tales o cuales elementos, tiene el deber de volver el ambiente a su estado original o anterior, o sea recomponerlo, con la finalidad de garantizar su transmisión a las futuras generaciones, es decir, su sostenibilidad. Finalmente, es clara la interdependencia entre el derecho ambiental y otros derechos: a la vida, a la salud, a la libertad o a la intimidad, en la medida en que la falta de protección de lo ambiental puede originar una lesión a esos derechos fundamentales inherentes de los seres humanos.

#### **1.2.2.1. Principio de prevención:**

La responsabilidad ambiental consiste en adoptar mecanismos y acciones para prevenir los daños ambientales, a través de medidas que minimicen los efectos sobre el ambiente o logren que estos sean menores. Se trata, en definitiva, de atacar la contaminación en su origen.

#### **1.2.2.2. Principio de precaución:**

Es el principio número 11 de la Carta Mundial de la Naturaleza de 1982 y establece que:

Es responsabilidad del operador adoptar medidas precautelatorias en caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, para dicho fin no es necesario probar con informes científicos el riesgo del daño, lo importante es actuar bajo la lógica de protección anticipada, por lo tanto, el responsable de la actividad debe abstenerse de realizar el proyecto, realizarlo en otro sitio o realizar el proyecto, pero debiendo tomarse los correctivos anticipados.

La falta de información científica no es justificativa para atentar contra la naturaleza, por lo tanto es aplicable a todas las situaciones de incertidumbre, esta falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación ambiental<sup>20</sup>.

El principio 15 de la Declaración de Río, por su parte, señala que: “Cuando haya peligro de daño grave irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente”.

Según Jiménez de Parga y Maseda<sup>21</sup>, existe una inseparable relación entre estos dos principios: el de la prevención y el de precaución. Ambos, obviamente, se refieren a cuestiones diferentes, pero eso no significa que no estén vinculados.

En tal sentido, podemos señalar que el principio precautorio es la base o el pilar esencial de la existencia de la institución de la precaución en el caso de daños ambientales, que representa la medida o la actitud para cuidar el ambiente, basándose en la precaución, a través de normas, leyes, reglas o principios jurídicos de aceptación nacional e internacional, para prevenir, proteger o precaver el ambiente en el que nos desenvolvemos y que está en constante desarrollo y transformación. Por desgracia, el medioambiente cada día es objeto de mayor depredación y destrucción por la acción del hombre y los adelantos científicos y tecnológicos que, lejos de contribuir a su bienestar, lo están conduciendo dramáticamente a la autodestrucción. Vilton Guaranda aclara que:

---

<sup>20</sup> GUARANDA Mendoza Wilton, *Acciones Jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, pp. 47-47.

<sup>21</sup> JIMÉNEZ DE PARGA y MASEDA, Patricia, *El principio de prevención en el Derecho Internacional del Medio Ambiente*, Madrid, Editorial Ecoiuris, 2001.

A través del establecimiento de la responsabilidad ambiental se pone limitaciones a la relación entre el ser humano y la naturaleza para la garantía de derechos y el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales. La responsabilidad por los daños provocados constituye una condición sine qua non para lograr que los agentes económicos asuman las repercusiones negativas que pueden derivarse de sus actividades para el propio ambiente. Sin embargo, en la realidad, se justifican excepciones por razones económicas, no ecológicas pues en muchos casos en donde se ha demandado la aplicación del principio de precaución, la autoridad administrativa o judicial termina justificando la ejecución de la actividad antes que prohibirla por no demostrar su inocuidad<sup>22</sup>.

Por su parte, la Constitución del 2008 determina en el art. 73, que: “el Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales. Se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional”.

Este artículo hace referencia a todas las actividades que pueden afectar notablemente a los ecosistemas y a las especies inmersas en ellos, con lo cual causarían su destrucción, lo que puede llevar a una alteración considerable de los ciclos naturales; de allí la importancia de establecer mecanismos de precaución y restricción de dichas actividades, aun cuando no exista evidencia científica del daño ambiental provocado o que puedan provocar estas alteraciones, incluso contra el patrimonio genético nacional. En concordancia con este artículo, está el art. 396 del mismo cuerpo legal, que manifiesta que el Estado adoptará las políticas y medidas oportunas para evitar los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño. En caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas:

La responsabilidad también debe establecerse con base a la doctrina del riesgo, pues quien obtiene un provecho o utilidad económica, aunque deje de ser el dueño o guardián, está obligado a responder por el daño injusto causado. La obligación resarcitoria debe corresponder a quien lucra y se beneficia con las cosas de las que se sirve, porque es el que crea el riesgo.

---

<sup>22</sup> GUARANDA Mendoza Wilton, *Acciones Jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p. 48.

En definitiva, la responsabilidad por daño ambiental básicamente se expresa en los siguientes principios:

- I. Todo daño ambiental debe ser reparado, cualquiera que sea su naturaleza (daño individual o colectivo y daño al patrimonio nacional);
- II. La reparación comprende de manera prioritaria la obligación de restablecer las cosas al estado que tenían antes de la generación del daño, si ello es posible (“recomponer”); y
- III. La reparación comprende además la obligación de indemnizar daños y perjuicios causados, incluidos aquellos que no queden cubiertos por la recomposición que se haga del daño<sup>23</sup>.

### 1.3. Derecho ambiental:

En el ámbito mundial se vive una creciente preocupación por el tema ambiental, debido al uso y abuso de los recursos naturales y a ciertas actividades que atentan contra un ambiente sano y libre de contaminación; por ello, en los últimos años la práctica del derecho ambiental se ha intensificado, con el propósito de defender y garantizar los derechos humanos del hombre y de la naturaleza, tal como se observa en la siguiente cita:

Si consideramos que el derecho ambiental surge y evoluciona a partir de las ramas tradicionales del derecho, resulta comprensible que la primera manera en cómo las legislaciones de los países de Latinoamérica tratan de resolver los problemas derivados de la producción de daños al ambiente sea, precisamente mediante la aplicación de las reglas jurídicas propias del derecho civil, del derecho penal y del derecho administrativo, sin considerar que el bien jurídico protegido por el derecho ambiental es diverso del que aquéllos persiguen, así como también son distintas las particularidades del daño ambiental<sup>24</sup>.

Por otro lado, cabe recalcar que, como dice Ramón Martín, en su obra *Derecho Ambiental*: “Hay necesidad de definir el ambiente para sustantivizar la materia que es objeto de este sector nuevo en el ordenamiento legal general”<sup>25</sup>.

El investigador Raúl Brañes, por su parte, define el Derecho ambiental como:

...un conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas que pueden influir de una manera relevante en los procesos de interacción que tienen lugar entre los sistemas de los

<sup>23</sup> BRAÑES Raúl, “El derecho para el desarrollo sostenible en la América Latina de nuestros días”, en *Revista de Derecho Ambiental*, México, octubre del 2005, p. 27.

<sup>24</sup> GONZALES José Juan, *Responsabilidad Ambiental*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, 2003, México, Editorial DG., p. 52.

<sup>25</sup> MORÁN, Rubén Elías, *Derecho Procesal Civil Práctico*, tomo II, Quito, Editorial Edilex, 2008, p. 345.

organismos vivos y sus sistemas de ambiente, mediante la generación de efectos de los que se espera una modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos vivos. Siendo sus notas esenciales las siguientes:

### **La expresión Derecho Ambiental**

Se refiere a un conjunto de normas jurídicas que regulan ciertas conductas humanas que pueden considerarse de interés Ambiental.

### **Las conductas humanas de interés Ambiental**

Son aquellas que pueden influir en los procesos de interacción, que tienen lugar entre los sistemas de los organismos vivos y su medio ambiente.

Dichas conductas, interesan al Derecho Ambiental sólo en la medida en que ellas, al influir sobre tales procesos pueden modificar de una manera importante las condiciones de existencia de los organismos vivos<sup>26</sup>.

De allí que, según mi criterio personal, podemos decir que el Derecho Ambiental es aquel que regula las relaciones de los seres humanos con los diversos recursos naturales y que procura normar las conductas humanas para la protección, aprovechamiento y restauración de la flora, la fauna terrestre y acuática, para que perdure y se mejore toda clase de vida terrestre, pero es necesario destacar que el derecho ambiental es eminentemente preventivo y reparador y que tiene como objetivo primordial conservar, prevenir y preservar el medio ambiente y lograr un equilibrio entre el ser humano y la naturaleza:

El Derecho Ambiental dispone de una metodología coherente que trata de proteger el entorno vital determinante. Para ello incide sobre las conductas humanas, prohibiendo su substancial alteración a través de la contaminación (...). Tiene implicaciones o manifestaciones del Derecho Privado, pero su meollo es fundamentalmente público, se impone fundamentalmente por el Estado, en cuanto que regula las relaciones del hombre con su entorno, por ello su carácter es autoritario y represivo; dentro de su sistema normativo, el Derecho Administrativo ocupa un espacio destacado, teniendo en cuenta que los instrumentos que maneja son los idóneos para la conformación por el Estado de las conductas privadas adecuándolas a los intereses colectivos<sup>27</sup>.

En nuestra legislación se han ido implementando políticas estatales de prevención y reparación del daño ocasionado al medio ambiente; así, en el art. 3, numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador, relacionado con los principios fundamentales, se

<sup>26</sup> Brañes, Raúl, *Manual de Derecho Ambiental Mexicano*, Fundación Mexicana para la Educación Ambiental, Fondo de Cultura Económica, México, 1994. p. 27.

<sup>27</sup> RAMOS, Martín Mateo, *Manual de Derecho Ambiental*, Madrid, Editorial Tribio, 1995, pp. 61-64.

determina que el Estado debe “planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir”.

En el artículo 7 también se garantiza la protección al patrimonio natural y cultural del país. Del mismo modo, en el art. 15 de la Constitución, el Estado promoverá en el sector público y privado el uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías no contaminantes.

En el mismo cuerpo legal, en el artículo 7, encontramos lo relacionado con los derechos de la naturaleza, y en el art. 71<sup>28</sup> se determina que el Estado garantiza el cumplimiento del derecho que tiene la naturaleza a que se respete integralmente su existencia y mantenimiento y, del mismo modo, el derecho de toda persona a exigir a la autoridad pública su cumplimiento. El art. 72 de la Constitución se refiere a que:

...la naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tiene el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependen de los sistemas naturales afectados.

En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas.

Y en los artículos 73 y 74 se establece que el Estado aplicará medidas de precaución y restricción a las actividades que puedan causar daños ambientales; también se instituye el derecho de todas las personas a beneficiarse del ambiente sano y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir.

---

<sup>28</sup> Art. 71: La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.

### 1.3.1. Caracteres del Derecho Ambiental:

A continuación, se detallan estos:

- **Debe ser preventivo:** En la medida que hoy se convoca al sector público administrativo a adoptar políticas de prevención de desastres por los embates de la naturaleza, que son impredecibles.
- **Debe priorizar:** El interés público -colectivo- antes que el individual, por cuanto el medio ambiente es de todos y cualquier alteración afecta a la colectividad y no a determinados individuos.
- **Es de derecho público:** Porque su normativa vincula, obliga al sector público-administrativo, en la política primaria de proteger a la colectividad y asegurar un medio ambiente digno para su desarrollo.
- **Es un derecho en permanente VIGILIA,** con políticas y acciones de control, para prevenir, remediar y restituir daños, provenientes de afecciones al medio ambiente.
- **Es un derecho sancionador,** dado que reprime y sanciona a los funcionarios públicos, o particulares que resulten responsables de daños ambientales, aun con incriminaciones de tipo penal y la reparación de daños y perjuicios<sup>29</sup>

Otras características del derecho ambiental son:

- **Sustituye el interés subjetivo del patrimonio individual.-** el derecho subjetivo por el reconocimiento del interés colectivo y por los patrimonios comunes.
- **Tiene una implicación internacional.-** aborda problemas que afectan a la Biosfera: efecto invernadero, debilitamiento de la capa de ozono, contaminación de los mares y agotamiento de las pesquerías, pérdida de la biodiversidad, desertificación, lluvia ácida<sup>30</sup>.

Por otra parte, hay que tomar en cuenta también que la Constitución contempla: “una orientación hacia el desarrollo sustentable [que] requiere ineludiblemente de una gestión ambiental”; en consecuencia, podemos decir que la gestión ambiental es un elemento fundamental del desarrollo sustentable<sup>31</sup>.

Al respecto, la Ley de Gestión Ambiental, en su art. 44 menciona:

<sup>29</sup> MORÁN SARMIENTO, Rubén Elías: *Derecho Procesal Civil Practico*, Quito, 2008, p. 346

<sup>30</sup> NARVÁEZ, Iván. *Derecho Ambiental y Sociología Ambiental*, Quito, Ed. Jurídica Cevallos, 2006, p. 299

<sup>31</sup> PÉREZ, Efraín. *Derecho Ambiental y de los recursos naturales*, Quito Editorial Edino, p. 41.

Cuando los funcionarios públicos, por acción u omisión incumplan las normas de protección ambiental, cualquier persona natural, jurídica o grupo humano, podrá solicitar por escrito acompañando las pruebas suficientes al superior jerárquico que imponga las sanciones administrativas correspondientes, sin perjuicio de las sanciones civiles y penales a que hubiere lugar.

El superior jerárquico resolverá la petición o reclamo en el término de 15 días, vencido el cual se entenderá, por el silencio administrativo, que la solicitud ha sido aprobada o que la reclamación fue resuelta en favor del peticionario.

El derecho ambiental es de interés colectivo, pero en este también existen intereses individuales que están protegidos por el Código Civil Ecuatoriano.

### **1.3.2. Objeto del Derecho Ambiental:**

El objeto del Derecho Ambiental es “conservar, prevenir y preservar el medio ambiente y lograr un equilibrio ecológico. Ya sea por acciones o programas para la conservación o bien la persecución de los delitos ambientales para así impedir la contaminación y el deterioro del ambiente”<sup>32</sup>.

### **1.3.3. Fuentes del Derecho Ambiental:**

Según Brañes, en los ordenamientos jurídicos constituidos históricamente, las fuentes del Derecho Ambiental están presididas, como se ha dicho, por:

- a) La Constitución Política: “En los casos de países federales (Argentina, Brasil, México y Venezuela, en América Latina), deben tomarse en consideración también las Constituciones que suelen resolver una serie de cuestiones de interés para el Derecho Ambiental”<sup>33</sup>.
- b) La segunda fuente del Derecho Ambiental está constituida por la legislación Ambiental Moderna:

---

<sup>32</sup> Brañes Ballesteros, Raúl. *Manual de Derecho Ambiental Mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994, pp. 27-35.

<sup>33</sup> Brañes, Raúl, *Las Fuentes del Derecho Ambiental, Manual de Derecho Ambiental Mexicano*, México, pp. 56-57

...que consiste en la legislación, estándares, regulaciones institucionales y regímenes administrativos para controlar las actividades que producen daños al ambiente dentro de un determinado Estado. Esto incluye leyes marco, legislación sectorial y legislación incidental. La legislación marco consiste, en un tipo de leyes que contiene normas funcionales para la gestión ambiental. Esto incluye los temas institucionales que se refieren a la autoridad del gobierno para regular el ambiente<sup>34</sup>.

c) Finalmente, la tercera fuente del Derecho Ambiental se refiere a:

...las **normas de relevancia o interés ambiental** contenidas en una legislación que versa sobre otros temas. Aquí deben incluirse los Códigos Civiles, los Códigos de Minería y su legislación conexas, que a diferencia de la legislación sobre recursos naturales renovables, no tienen un sentido protector del ambiente, los Códigos Penales, los Códigos de Procedimientos y, en fin, una serie de Códigos o leyes de la cual destaca la legislación económica<sup>35</sup>.

En razón de lo mencionado anteriormente, es importante señalar que el Estado debe velar por la conservación del ambiente y, por consiguiente, por el derecho que tiene todo ciudadano de gozar de un medio sano y ecológicamente equilibrado, como lo establece la Constitución de la República del Ecuador del 2008, en su art. 14 y la legislación nacional relacionada con el tema; por lo tanto, el Estado debe no solo abstenerse de realizar actividades que dañen o contaminen el ambiente, sino que está obligado a vigilar y sancionar las actividades de los sujetos que violenten sus derechos y que atenten contra la integridad de los seres humanos y la naturaleza.

#### **1.3.4. Etapas del Derecho Ambiental:**

Sobre los aspectos institucionales políticos, Cano afirma que se identifican cuatro etapas de la evolución legislativa del medio ambiente:

1. **Protección primaria.-** con objeto de defender y proteger estándares específicos de la calidad de la vida humana contra riesgos específicos del ambiente. Es una legislación orientada en función de los riesgos.
2. **La donación de los recursos.-** a través de la distribución o asignación de recursos naturales para usos determinados, incluyendo la prevención de conflictos entre usuarios.
3. **Conservación de recursos.-** por medio de un manejo racional para mantener su disponibilidad. Se orienta en base de los recursos y no de los usos.

<sup>34</sup> Módulo de Derecho Ambiental, en *Legislación Ambiental Nacional*, Loja, Universidad Técnica Particular de Loja, capítulo 4, p. 107.

<sup>35</sup> Gutiérrez Nájera, Raquel, *Introducción al Estudio del Derecho Ambiental*, México, Editorial Porrúa, 2000, p. 413.

4. **Control ecológico o protección ambiental.**- orientada en función del ecosistema del que forma parte el recurso<sup>36</sup>.

#### 1.4. **Conceptualización del ambiente en el Ecuador:**

Como ya se mencionó, la Constitución de Ecuador del 2008 que rige actualmente en el país cuenta con un amplio articulado relacionado con la protección de la naturaleza y establece un Estado de derechos, que se fundamenta en los derechos colectivos y ambientales; el Estado se convierte en aval y actor de las garantías constitucionales; por esto, se determinan en el art. 3 las funciones primordiales del Estado, entre ellas, la de planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y redistribuir equitativamente los recursos y la riqueza, para acceder al “buen vivir” (numeral 5), además de proteger el patrimonio natural y cultural del país (numeral 7). Del mismo modo, podemos resaltar el establecimiento del derecho a vivir en un ambiente sano como un derecho humano, establecido en los arts. 14 y 66, numeral 27, de la Constitución.

Otras disposiciones constitucionales relevantes en materia ambiental son las mencionadas en el capítulo 7 de los derechos de la naturaleza. En los artículos 71, 72 y 73, se garantiza el derecho a que se respete su existencia, el derecho a su restauración, en caso de impactos ambientales graves o permanentes y la obligación del Estado de aplicar medidas de precaución y restitución para las actividades que causen daños ambientales.

La Constitución realiza otros importantes avances en materia de Derecho Ambiental, al establecer el capítulo segundo, relacionado con la biodiversidad y los recursos naturales. Además, reconoce algunos principios ambientales, por ejemplo, que el Estado garantiza un modelo sustentable de desarrollo, ambientalmente equilibrado y respetuoso de la diversidad cultural, que conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los

---

<sup>36</sup> Cano, G.J., *Derecho Político y Administración Ambiental*, Buenos Aires, Depalma, 1978, p. 38

ecosistemas y que asegure la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras, así como la participación activa y permanente de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas en la planificación, ejecución y control de toda actividad que genere impactos ambientales; esto se establece en el artículo 395, numerales 1 y 3 de la Constitución.

Del mismo modo, el Estado adoptará las políticas y medidas oportunas para evitar los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño; además, determina la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas (art. 396). En este mismo artículo se señala que la responsabilidad por daños ambientales es objetiva, es decir, que se presume la culpabilidad del causante del daño ambiental. Y en el art. 397 se establece que el Estado actuará de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas, en el caso de daños ambientales; además de las sanciones correspondientes, se obligará al responsable de la actividad que produjo el daño a la reparación integral, en las condiciones y procedimientos que establezca la ley.

También se determina que cualquier persona o colectividad pueden ejercer las acciones legales y acudir a organismos judiciales y administrativos, para obtener la tutela efectiva en materia ambiental, además de establecer un sistema nacional de prevención, gestión de riesgos y desastres naturales, basado en los principios de inmediatez, eficiencia, precaución, responsabilidad y solidaridad.

En el artículo 395, numeral 4, se hace mención a un principio novedoso: se trata del “In dubio pro natura”, que se refiere a las dudas sobre las normas establecidas: “en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicaran en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza”.

Estos, entre otros artículos analizados anteriormente, demuestran que la Constitución del Ecuador del 2008 es eminentemente garantista de los derechos de las personas y de la naturaleza; garantías destinadas a la protección de los derechos fundamentales de todo ciudadano; por eso, cualquier persona tiene derecho a ejercer medidas legales cuando vea violentados sus derechos constitucionales de vivir en un ambiente sano.

Además de las normas constitucionales, el Ecuador cuenta con una ley que instituye los principios y directrices de políticas ambientales; es la Ley de Gestión Ambiental, que presenta un esquema de administración ambiental por parte del Estado, a través del manejo horizontal, presidido por el Ministerio de Medio Ambiente y conformado por todos los ministerios e instituciones del Estado con competencia ambiental; la ley, en el artículo 10, denomina a este mecanismo Sistema Descentralizado de Gestión Ambiental. Esta ley aplica varios principios, directrices e instrumento de gestión ambiental, como por ejemplo:

- La participación de las instituciones del Estado, establecida en el capítulo IV, arts. 12 y 13.
- Los instrumentos de gestión ambiental en el título III, capítulo I de la planificación.
- La evaluación de impactos ambientales y del control ambiental, en el capítulo II, art. 19 y siguientes.
- Los mecanismos de participación social en el capítulo III, art. 28.
- Los instrumentos de aplicación de normas ambientales en el capítulo V, arts. 33, 34 y 35.
- La protección de derechos ambientales en el título VI, arts. 41 y 42.
- Las acciones en los artículos 43, 44, 45 y 46 del mencionado cuerpo legal.

## CAPÍTULO II:

### EL DERECHO AMBIENTAL Y EL SILENCIO ADMINISTRATIVO

El Derecho Administrativo es el subsistema jurídico<sup>37</sup> que más se relaciona con el tema ambiental, lo cual es lógico si pensamos en las obligaciones del Estado para la conservación, defensa y mejoramiento de la protección del ambiente. El Derecho Administrativo regula la organización y el funcionamiento de lo que algunos denominan la **administración pública ambiental**; a aquel le corresponde todo lo que se refiere a la regulación y uso del suelo y las disposiciones urbanísticas en general, la prestación de los servicios de salud y sanitarios, el análisis del impacto ambiental en las grandes obras públicas, el resguardo de la fauna y de los espacios naturales protegidos (parques nacionales o provinciales), la policía ambiental, entre otros aspectos.

El Derecho Administrativo mira siempre el conjunto de las partes involucradas en cualquier relación jurídica con el Estado (y a veces también entre particulares, cuando está en juego el interés público), bajo el prisma de los intereses de la comunidad y los criterios de la llamada “justicia legal y distributiva”. Ello explica por qué en el Derecho Ambiental (regido hoy día sobre todo por el Derecho Administrativo en su faz pública o colectiva) prevalece el objetivo de la preservación de daños al ambiente y la recomposición “in natura” del daño ambiental antes que la compensación o reparación dineraria de los perjuicios.<sup>38</sup>

Por otra parte, cabe recordar que: “En este marco de principios no tienen justificación las denominadas licencias para contaminar y la fórmula conocida como *el que contamina paga* solo encontraría sentido en el plano de la justicia legal, como una contribución o colaboración para las obras de bien común, vinculadas a la recomposición *in natura*”<sup>39</sup>.

<sup>37</sup> REVIDATTI, Gustavo Adolfo, “*Derecho Administrativo*”. FDA, Buenos Aires, 1984, p. 82 y ss.

<sup>38</sup> HUTCHINSON, T., “Responsabilidad pública ambiental”, en *Daño ambiental*, Rubin-zal-Culzoni, tomo II, Santa Fe, 1999, p. 94.

<sup>39</sup> Este principio se encuentra en el artículo 28 de la LGA, que dice: “El que cause el daño ambiental será objetivamente responsable de su restablecimiento al estado anterior a su producción. En caso de que no sea técnicamente factible, la indemnización sustitutiva que determine la justicia ordinaria interviniente...”.

Debemos partir de que la protección del ambiente puede fundamentarse no solo en la categoría de los derechos, sino también en el mandato constitucional que atribuye a los poderes públicos su protección; una de las principales características del derecho a los bienes ambientales se basa en su naturaleza, uso y disfrute colectivos, lo que acrecienta la obligación de los poderes públicos de velar incansablemente por el uso racional de los recursos, mediante decisiones legislativas, eficientemente ejecutadas por la administración responsable.

Todo ello conlleva el uso de las técnicas que aquel subsistema jurídico brinda, especialmente la utilización de la potestad reglamentaria, lo que se justifica dadas las particularidades del interés tutelado y las singularidades de los procesos y elementos que componen el tema ambiental. Al ser la disciplina administrativa una aplicación directa de la Constitución, y por tanto destinataria del mandato constitucional, ha sido tradicionalmente el marco jurídico que contiene los elementos que integran el ambiente.

Ello no significa que el Derecho Ambiental no pueda ser una rama autónoma, sino, por el contrario, implica resaltar los principios y aspectos tradicionales del Derecho Administrativo, que pueden analizarse con un enfoque teleológico referido a la preservación y recuperación del ambiente.

### **2.1. El derecho de petición:**

La figura jurídica del silencio administrativo, materia del presente apartado, tiene como sustento uno de los derechos fundamentales consagrados a favor de las personas: el **derecho de petición**. Este surge como una dádiva, como una gracia concedida al hombre por parte de quien detenta el poder, para luego convertirse en uno de sus derechos fundamentales, en virtud del cual, de alguna forma, se limitan el autoritarismo y el absolutismo. El tratadista Jacobo Pérez Escobar define el derecho de petición como: “La facultad concedida a las personas de

llamar la atención o poner en actividad a las autoridades públicas sobre un asunto determinado o una situación particular. Tiene por objeto reclamar un acto, positivo y determinado, que pertenece a la competencia jurídica de la autoridad pública”<sup>40</sup>.

Como características del derecho de petición, y siguiendo al tratadista Penagos<sup>41</sup>, podemos mencionar las siguientes:

1. Es un derecho fundamental.
2. La efectividad del derecho de petición es esencial para el logro de los fines del Estado.
3. Se debe dar pronta resolución a las peticiones.
4. Es una obligación inexcusable del Estado.
5. Corresponde al legislador fijar los términos para que las autoridades respondan en forma oportuna.
6. Cuando la Constitución habla de “pronta resolución” debe entenderse que “la obligación del Estado no es acceder a la petición sino resolverla”, conforme lo ha dicho la Corte Constitucional.

Por otro lado, la Constitución del 2008, en el art. 66, numeral 23, señala “El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo”.

En lo concerniente a la protección del ambiente o a la explotación racional de los recursos naturales, los ciudadanos pueden, mediante el derecho a la información, inquirir a las autoridades sobre las causas y resultados de hechos y omisiones que los perjudican, no solamente cometidos por las mismas autoridades, sino también por personas privadas, y solicitar, al mismo tiempo, que se corrijan tales actos u omisiones.

---

40 PÉREZ ESCOBAR, Jacobo, *Derecho constitucional colombiano*, 5a edición, Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, 1991, p. 283.

41 PENAGOS, Gustavo, *El silencio administrativo*, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley, pp. 119-120.

El derecho de petición surge como una limitación al ejercicio del poder público; no solo consagra la facultad de las personas para dirigir solicitudes o reclamos a la autoridad pública, sino que, ante todo, impone una obligación a dichas autoridades a darles respuesta oportuna. El momento en que deben atenderse las peticiones, esto es, el tiempo en que tienen que ser contestadas, debe ser fijado por el derecho positivo.

## **2.2. Silencio administrativo:**

### **2.2.1. Origen y fundamentos del silencio administrativo:**

Habíamos dicho que el silencio administrativo tiene su origen en el derecho de petición. En cuanto a sus fundamentos, consideramos que básicamente lo constituyen los principios del Estado de derecho y de legalidad, llamados con mucha razón “principios de constitucionalidad”.

El principio del Estado de derecho subordina la actividad de la Administración Pública a la supremacía de la norma constitucional, como la ley de leyes. Si, conforme a lo anotado anteriormente, las personas tenemos el derecho, constitucionalmente establecido, a dirigir peticiones, en el caso de nuestro país, a las autoridades, y dichas autoridades tienen la obligación de contestarlas en el plazo adecuado, desde luego que se está afectando al principio mencionado cuando ese comportamiento no se produce. Se configura así una omisión ilegítima de autoridad pública, aún más sabiendo que, en aplicación de la competencia positiva, aplicable en Derecho Público, los órganos y los funcionarios públicos sólo pueden ejercer las atribuciones expresamente señaladas en la Constitución y en la Ley. Lo que no se encuentra permitido, en la Constitución y en la Ley se entiende que está prohibido.<sup>42</sup>

García de Enterría, al respecto, sostiene: “Este singular planteamiento se refiere a la atribución de un valor negativo al silencio, la administración podía eludir el control jurisdiccional con sólo permanecer inactiva; en tal caso el particular afectado por la inactividad de la administración quedaría inerme ante ella, privado de toda garantía judicial”<sup>43</sup>.

<sup>42</sup> CORDERO, Patricio, *El Silencio administrativo*, Quito, Editorial El Conejo, 2009, p. 39.

<sup>43</sup> GARCÍA DE ENTERÍA, Eduardo. *Curso de derecho administrativo*, tomo 1, 8ª edición, Madrid, Editorial Civitas, Madrid, 1997, p. 86.

Penagos, por su parte, señala: “El fundamento del Silencio Administrativo, tanto negativo como positivo, es evitar la arbitrariedad de los funcionarios y la injusticia que origina la abstención de la administración al no resolver”<sup>44</sup>.

### 2.2.2. Generalidades:

En nuestro país, la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, que se promulga en el Registro Oficial N° 349, del 31 de diciembre de 1993, introduce, en el sistema jurídico positivo nacional, la figura del Silencio Administrativo Positivo. Se genera así una verdadera revolución jurídica, que no llega a aclararse y definirse hasta los actuales días.

El Silencio Administrativo, en la forma en que se encuentra concebido en el artículo 28 de la mencionada ley, ha generado una serie de conflictos, ambigüedades, imprecisiones, que no han sido superados, a pesar de los grandes e importantes esfuerzos realizados por la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Excma. Corte Suprema de Justicia, la que, a través de sus resoluciones muchas de las cuales por su reiteración constituyen precedentes jurisprudenciales obligatorios, ha desarrollado la técnica mencionada, y ha superado alguno de los problemas. Subsisten, sin embargo, muchos de ellos. Debo resaltar, lamentablemente, la ausencia de criterios y aportes doctrinarios de juristas nacionales; no encontré al respecto, salvo comentarios reducidos, una posición de nuestros juristas<sup>45</sup>.

Fundamentándonos en lo expuesto, se podría concluir que el silencio administrativo es una manifestación de voluntad presunta de autoridad pública en ejercicio de potestades administrativas y que como tal constituye un acto administrativo que, ante la ausencia de un pronunciamiento expreso, dentro del tiempo legalmente fijado para el efecto, debe ser entendido en el sentido que la ley lo establezca.

Es necesario, sin embargo, dejar constancia de que no es que antes de la vigencia de la ley citada en Ecuador el derecho positivo no se haya encargado, de alguna forma, de regular el contenido y el alcance de la inactividad administrativa, producida al no dar contestación a las peticiones o reclamos a ella dirigidos. Lo que sucede es que la forma en que se lo hacía no tenía ni el alcance ni la importancia ni el sentido que esta ley establece. Existen normas que la regulaban con carácter específico, concreto para cada una de ellas y, en términos generales, el

<sup>44</sup> PENAGOS, Gustavo, *El silencio administrativo*, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley, p. 37.

<sup>45</sup> CORDERO, Patricio, *El Silencio administrativo*, Quito, Editorial El Conejo, 2009, p. 75.

contenido que se les atribuía era negativo. Más adelante, se incluyeron algunas de estas normas, entre ellas, al Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, cuerpo normativo posterior a la Ley de Modernización, el cual será analizado con cierta profundidad.

### **2.2.3. El silencio administrativo en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE):**

Habíamos manifestado que, con relación al tema de este trabajo, reúne gran importancia el estudio del ERJAFE (Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva), especialmente en lo relacionado con el tratamiento que este da al silencio administrativo, toda vez que existen contradicciones con lo que, en algunos casos, prescribe la Ley de Modernización del Estado y lo que en otros complementa y desarrolla<sup>46</sup>.

Por lo expuesto, y previo al análisis de la normativa de dicho estatuto, con relación al tema tratado, es preciso referirse a algunos aspectos fundamentales, con el objeto de precisar su naturaleza jurídica que, a la postre, nos permitirá definir su jerarquía y, consecuentemente, su importancia y validez. Considero que el silencio administrativo, cuando sus efectos están definidos previamente por la ley, sean cuales fueren estos, sin lugar a dudas, configura un acto administrativo, a mi criterio presunto, que puede ser de contenido favorable o desfavorable para el administrado, según lo que al respecto prescriba la ley.

Recordemos que el mencionado estatuto es dictado con fecha 31 de marzo de 1994, por el presidente constitucional de la república, en ese entonces el arquitecto Sixto Durán Ballén, y publicado en el suplemento del Registro Oficial 411, del mismo día, mes y año. El fundamento para la expedición del estatuto, conforme se menciona en su considerando, radica en el mandamiento constitucional contenido en el literal d del Art. 79 de la Constitución vigente a esa fecha, esto es, la de 1979, que prescribía que el presidente de la república dicte el estatuto jurídico administrativo; así como en el artículo 40 de la Ley de Modernización del Estado, que preceptúa que es competencia exclusiva del ejecutivo la regulación de la estructura, el funcionamiento y los procedimientos de todas sus dependencias y órganos administrativos, y

---

<sup>46</sup> Cfr. CORDERO, Patricio, *El Silencio administrativo*. Editorial El Conejo, Quito- Ecuador. 2009, p. 79.

que lo deberá hacer mediante la expedición y promulgación del nuevo Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, a través de un decreto ley a dictarse en el plazo de tres meses contados a partir de la vigencia de la mencionada ley.

En lo que tiene que ver con la naturaleza jurídica del ERJAFE, sobre todo en los primeros años de su vigencia, se generó un debate jurídico, siendo así que se sostenía que era un decreto ley delegado, o que era un reglamento autónomo; definición indispensable, insisto, para determinar su jerarquía normativa, es decir, si tiene el rango de ley, o si se trata, simplemente, de un reglamento autónomo<sup>47</sup>.

Entre otros, el doctor Jorge Zavala Egas, inicialmente, sostenía que su jerarquía normativa era la de una ley, como consecuencia de una delegación legislativa producida en virtud de la Ley de Modernización del Estado, que a su criterio determina la existencia de “...dos casos expresos de delegación legislativa que son los previstos en el artículo 17 y 40, el primero prevé una remisión normativa y, el segundo, que incluye una deslegalización”<sup>48</sup>.

#### **2.2.4. El silencio administrativo en la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la iniciativa privada:**

Es, principalmente, el artículo 28 de la mencionada ley el que regula la figura del silencio administrativo; dada la trascendencia de la norma mencionada, me permito transcribirlo:

**Art. 28.-** Derecho de Petición.- Todo reclamo, solicitud o pedido a una autoridad pública deberá ser resuelto en un término no mayor a quince días contados a partir de la fecha de su presentación, salvo que una norma legal expresamente señale otro distinto. En ningún órgano administrativo se suspenderá la tramitación ni se negará la expedición de una decisión sobre las peticiones o reclamaciones presentadas por los administrados. En todos los casos, vencido el respectivo término, se entenderá por el Silencio Administrativo que la solicitud o pedido ha sido aprobada o que la reclamación ha sido resuelta a favor del reclamante.

Para este efecto el funcionario competente de la institución del Estado tendrá la obligación de entregar a pedido del interesado, bajo pena de destitución, una certificación que indique el vencimiento del término antes mencionado, que servirá como instrumento público para demostrar que el reclamo, solicitud o pedido ha sido resuelto favorablemente por Silencio Administrativo, a fin de permitir al titular el ejercicio de los derechos que correspondan.

En el evento de que cualquier autoridad administrativa no aceptare un petitorio, suspendiere un procedimiento administrativo o no expidiere una resolución dentro de los términos previstos, se

---

<sup>47</sup> *Ibíd.*, pp. 79-80.

<sup>48</sup> ZABALA EGAS, Gustavo, *El Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva*, CLD, Quito, 1992, p. 70.

podrá denunciar el hecho a los jueces con jurisdicción penal como un acto contrario al derecho de petición garantizado por la Constitución, de conformidad con el artículo 212 del Código Penal, sin perjuicio de ejercer las demás acciones que le confieren las leyes.

La máxima autoridad administrativa que comprobare que un funcionario inferior ha suspendido un procedimiento administrativo o se ha negado a resolverlo en un término no mayor a quince días a partir de la fecha de su presentación, comunicará al Ministro Fiscal del respectivo Distrito para que éste excite el correspondiente enjuiciamiento.

Conforme se desprende del texto transcrito, y como habíamos manifestado anteriormente, la Ley de Modernización del Estado –promulgada en el Registro Oficial 349, del 31 de diciembre de 1993, con el carácter de general, aplicable a las entidades, los organismos y las dependencias del Estado y otras entidades del sector público, así como a las personas jurídicas creadas por la ley para el ejercicio de la potestad estatal, o para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado– establece la institución jurídica del silencio administrativo positivo, al preceptuar que –vencido el término de quince días, dentro del cual las autoridades públicas se encuentran obligadas a resolver los reclamos, las solicitudes o los pedidos a ellas dirigidas por los administrados, sin que la autoridad destinataria se pronuncie– se entenderá por el silencio administrativo que la solicitud o pedido ha sido aprobada o que el reclamo ha sido resuelto a favor del reclamante.

#### **2.2.5. Efectos del silencio administrativo positivo:**

Continuando con el análisis, y habiendo abordado algunos problemas fundamentales, relacionados con el tiempo dentro del cual debe dar contestación la autoridad pública destinataria de la solicitud o reclamo, para que no opere el silencio administrativo, a continuación procederé a analizar otro problema vinculado con la figura jurídica en estudio, esto es, el relacionado a las consecuencias del silencio administrativo positivo. Partiré, igualmente, de los pronunciamientos jurisprudenciales que existen al respecto: “Del texto del artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, así como del segundo inciso del artículo 206 del ERJAFE, con toda claridad se deduce que la consecuencia del silencio es que, cuando

la solicitud o reclamo no haya sido contestada dentro del tiempo en dichas normas señalado, deberá entenderse que ésta ha sido aceptada o que el reclamo ha sido resuelto a favor del reclamante<sup>49</sup>.

Recordemos que el silencio administrativo da lugar a la existencia de un acto administrativo presunto, en el cual la manifestación de la voluntad administrativa se ha expresado callando y que al ser un acto como tal está rodeado de todas las características y los atributos que esa naturaleza le imponen, entre ellos, fundamentalmente, aquellos a los que a continuación nos referiremos y que ratifican y justifican el pronunciamiento jurisprudencial precitado de que el derecho que a su consecuencia se origina es uno independiente y autónomo, que nada tiene que ver con sus antecedentes y que autoriza al administrado a exigir su ejecución.

Los atributos antes referidos son fundamentalmente el de presunción de legalidad y el de la ejecutoriedad, sobre los cuales resulta indispensable tener un conocimiento cabal para poder analizar y entender correctamente muchos aspectos y conceptos del tema específico de este trabajo.

## **2.2.6. Conocimiento del Tribunal Contencioso Administrativo:**

### **Jurisprudencia**

*Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, en el juicio seguido por Washington Marcelo Torres Merizalde en contra del director general del Consejo Nacional de Tránsito, con fecha junio 10 de 1998.*

En el considerando sexto de esta sentencia, se dice:

Con relación a la alegación de aprobación por el ministerio de la Ley como consecuencia del Silencio Administrativo y en aplicación al art. 28 de la Ley de Modernización según lo aseverado por el recurrente y constante de autos, éste vuelve a dirigirse al Consejo Nacional de Tránsito el 23 de marzo de 1995, invocando el Derecho de Petición, para presentar nuevamente su solicitud de renuncia voluntaria, sin tomar en cuenta que a la fecha se encontraba en vigencia el actual Reglamento a la Ley de Modernización, que prohíbe conceder la compensación a quienes como el actor ejercía funciones directivas, por lo que carece el caso de uno de los

---

<sup>49</sup> CORDERO, Patricio, *El Silencio administrativo*, Quito, Editorial El Conejo, 2009, pp. 115-116.

requisitos fundamentales para que opere la aprobación por el ministerio de la Ley debido al Silencio Administrativo, y luego de la ratificación de su renuncia presentada el 9 de junio de 1995, se dirige nuevamente con fecha 17 de julio de 1995 alegando que se había aprobado su petición por el ministerio de la Ley, en razón del Silencio Administrativo operado, sin considerar que, desde el 30 de abril de 1994, se encontraba en vigencia el Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, cuyo art. 127 establece que el plazo máximo para resolver dichos procesos será de 60 días contados a partir de la petición o reclamo, plazo éste que vuelve inaplicable el establecido en el art. 28 de la Ley de Modernización y que de acuerdo a los datos anteriores, aún no había transcurrido cuando el recurrente solicitó que, como consecuencia del plazo inaplicable, se tenga por aprobada su renuncia voluntaria al cargo y que consecuentemente, se ordene el pago de la compensación establecida en el art. 52 de la Ley de Modernización...<sup>50</sup>

### **2.2.7. Juicio de ejecución o conocimiento:**

Al configurar el Silencio Administrativo Positivo, como en efecto sucede, un derecho a favor del peticionario, por el simple transcurso del tiempo y que opera por el ministerio de la Ley, y en aplicación del privilegio de ejecutoriedad del que gozan los actos administrativos, la acción a iniciarse para conseguir su cumplimiento no es otra que una acción de ejecución; al existir un derecho que no requiere que sea declarado por el órgano jurisdiccional, mismo que se encuentra debidamente probado y cuya pretensión es que sea atendido; no se trata de un derecho dudoso o controvertido, sino que ha sido reconocido por un acto presunto de la autoridad pública destinataria de la solicitud o reclamo.

Por lo tanto, no encaja en una acción de conocimiento, sino, insistimos, en una de ejecución, conclusión que nos obliga a analizar y a pronunciarnos sobre un aspecto íntimamente vinculado: si procede o no el recurso de casación en contra de las resoluciones dictadas en las acciones de ejecución antes referidas.

Al tratarse de una acción de ejecución aquélla que se dirige a conseguir el cumplimiento o ejecución del derecho que origina el Silencio Administrativo, por mandato del artículo 2 de la Ley de Casación, no procede interponer recurso de casación en contra de las sentencias que en las mismas se dicten. Toda vez que la mencionada norma, en forma terminante, prescribe que dicho recurso es procedente únicamente en contra de “las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las Cortes Superiores, por los Tribunales Distritales de lo Fiscal y de lo Contencioso Administrativo<sup>51</sup>.”

### **2.2.8. Jurisprudencia:**

Revisaremos, a continuación, algunas sentencias dictadas por la sala especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, así como el pronunciamiento reiterado de las salas de lo Civil y Mercantil de la mencionada Corte Suprema. La primera de las salas mencionadas se ha pronunciado en el siguiente sentido:

<sup>50</sup> Gaceta Judicial, año XCVIII, serie XVI, N° 12, p. 3226.

<sup>51</sup> ORDÓÑEZ, Patricio, *El silencio administrativo*, Quito, Editorial el Conejo, 2009, p. 139.

*Sentencia, dictada por la Sala de lo Administrativo, dentro del juicio seguido por María Ivonne Mortensen Chiriboga de Morales en contra de EMETEL.*

**En la parte pertinente del considerando cuarto se dice:**

...acción ésta de ejecución de lo aprobado por el ministerio de la Ley que, conforme enseña la doctrina y la jurisprudencia, es autónoma, sin que, en consecuencia, sea objeto del juicio el discutir o establecer el derecho materia de aprobación por el ministerio de la Ley, sino tan sólo efectuar el cumplimiento del mismo, por lo que, en consecuencia, no existe un proceso de conocimiento, sino uno de ejecución y, consiguientemente, el fallo que se dicte no puede ser objeto del recurso de casación.

*Sentencia dictada con fecha 25 de septiembre de 2002, dentro del juicio seguido por Gloria Lucero en contra del Consejo Provincial del Azuay.*

En la última parte del considerando tercero, y con relación a la improcedencia del recurso de casación que se analiza, se introduce un elemento de análisis interesante, pues dicho considerando estudia el problema de la certificación del Silencio Administrativo —que será tratado luego— y concluye pronunciándose en el sentido de que, cuando el interesado, accionante, no presentare la certificación respectiva, exigida en el inciso agregado al artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, o en su caso la diligencia previa de requerimiento del mismo; la acción, en ese caso, deja de ser ejecución para convertirse en una de conocimiento y que, consiguientemente, la sentencia que en la misma se dicte "podrá ser objeto del recurso de casación".

### **2.2.9. Efectos de la falta de contestación de una demanda administrativa: el silencio administrativo en materia ambiental:**

Las peticiones, en la medida en que son derechos constitucionales garantizados por el Estado, deben ser contestadas en el término fijado por el sistema jurídico y en caso de no contestarse, la ley establece las sanciones o medidas de compensación a favor del peticionario, en virtud de ser el administrado la parte débil en la relación jurídica entre estado-ciudadano.

La Ley de Modernización del Estado establece en el Art. 28 que:

Todo reclamo, solicitud o pedido a una autoridad pública deberá ser resuelto en un término no mayor a quince días, contados a partir de la fecha de su presentación, salvo que una norma legal expresamente señale otro distinto (...) En todos los casos vencido el respectivo término se entenderá por el silencio administrativo, que la solicitud o pedido ha sido aprobada o que la reclamación ha sido resuelta en favor del reclamante.

Por su parte, el art. 115 del ERJAFE, respecto de la obligación de resolver, dispone que:

Núm. 2. El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución será el correspondiente al silencio administrativo, salvo el caso de los procedimientos iniciados de oficio, en los cuales la resolución deberá ser expedida en un plazo que no podrá exceder los 60 días, salvo lo previsto en leyes especiales.

Núm. 3. Los plazos previstos en el numeral anterior se contarán:

- a) En los procedimientos iniciados de oficio, desde la fecha del acto o resolución de iniciación; y,
- b) En los iniciados a solicitud o petición del interesado, desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro del órgano competente para su tramitación, cumpliendo todos los requisitos previstos en el ordenamiento.

“De las normas antes señaladas, se desprende que el efecto de la falta de contestación a las peticiones y demás procedimientos administrativos que se interpusieren ante una autoridad pública de la administración es el silencio administrativo positivo a favor del peticionario, esto es, que el reclamo o la petición se resuelve a favor del reclamante”<sup>52</sup>.

El silencio administrativo es una técnica ideada para dar solución a la situación de desprotección o indefensión en que puede hallarse un administrado cuando el órgano administrativo no resuelve expresamente la petición o pretensión por él deducida. En efecto, la carga que pesa sobre la Administración Pública de dictar resolución o de emitir el pertinente acto administrativo, resultaría ineficaz si no se arbitraran los medios idóneos para exigir su cumplimiento<sup>53</sup>.

Una vez que se ha producido la falta de contestación, la consecuencia es el silencio administrativo, por lo tanto, aquellas pretensiones del reclamante deben entenderse que han sido otorgadas, pudiendo la autoridad pública disponer que se ejecuten. Sin embargo, esto no siempre sucede por lo que para lograr la ejecución de las peticiones resueltas positivamente mediante el silencio administrativo se requiere cumplir algunos procedimientos posteriores, para cuyo efecto el peticionario deberá solicitar a la autoridad administrativa que emita una certificación indicando el vencimiento del término que tenía para contestar. De no otorgarse esta certificación, se puede requerir la entrega o exhibición de la misma a través de un Juez de lo Civil. Una vez entregada la certificación o en rebeldía del funcionario público, las personas

<sup>52</sup> Ver efectos del silencio administrativo, Gaceta Judicial, año XCVII, serie XVI, No. 10, p. 2716. (Quito, 10 de diciembre de 1997). Ver “Silencio administrativo”, Gaceta Judicial, año XCVIII, serie XVI, No. 12, p. 3226. (Quito, 10 de junio de 1998).

<sup>53</sup> GÓMEZ DE LA TORRE, Blanca, *Nociones básicas sobre el silencio administrativo*, Boletín No. 5, marzo 10 de 2004, publicación bimensual del Centro sobre Derecho y Sociedad (CIDES), Quito, disponible en: <http://www.cides.org.ec/archivos/boletin5/archivos/silencio>. HTML, última visita: 28 de agosto de 2010.

deberán acudir ante un Tribunal de lo Contencioso Administrativo de su jurisdicción, para que sea el Tribunal de Justicia quien ordene la ejecución de lo solicitado por los peticionarios<sup>54</sup>.

Debo recalcar que el incumplimiento de los mandatos, prohibiciones y condicionamientos que instaura nuestro ordenamiento jurídico para la protección del medio ambiente determina la aplicación al sujeto infractor de medidas de carácter represivo, tanto penales como administrativas, así como la obligación de restituir, reparar o, en su caso, indemnizar por los perjuicios derivados del ilícito.

Las sanciones administrativas constituyen el principal instrumento de que se vale nuestro ordenamiento jurídico para garantizar el cumplimiento de la normativa ambiental. Es obvio que, como repiten todos los autores, en una política eficaz del medio ambiente deben primar las medidas preventivas, esto es, los medios positivos que eviten la producción del daño, como las campañas de educación ambiental o los instrumentos de control previo de las actividades potencialmente contaminantes o degradantes del medio, pues las medidas punitivas operan cuando la lesión al medio ambiente ya se ha consumado y su reparación resulta con frecuencia difícil o imposible. Ello no debe llevar a afirmar, sin embargo, que las medidas represivas han de suponer únicamente una aportación excepcional o anecdótica a la disciplina ambiental, pues ejercen un papel fundamental en la garantía del cumplimiento de las normas y medidas de protección ambiental, hasta el punto de que podemos afirmar que cumplen también una destacada función preventiva.

Esta función de prevención resulta especialmente importante en ámbitos como el de la protección ambiental, donde la aplicación de normas o medidas de interés general encuentra con frecuencia una gran resistencia por parte de particulares, e incluso de los propios órganos administrativos, llevados por otro tipo de intereses de carácter económico o social, y donde no

---

<sup>54</sup> GUARANDA, Mendoza Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p. 213.

siempre existen perjudicados directos que puedan instar los procedimientos de tutela de derechos o intereses que ofrece nuestro ordenamiento jurídico.

Este es un derecho autónomo, que conforme lo dicho por la doctrina, nada tiene que ver con los hechos o circunstancias administrativas anteriores a su origen y al que ni siquiera le afecta la contestación negativa del organismo al que se dirigió el pedido, cuando tal declaración es emitida después del término que la ley establece para dar oportuna contestación a un petitorio; por lo cual, la acción que se endereza ante el órgano jurisdiccional no está dirigida a que se declare el derecho, que se encuentra firme, sino a que dicho órgano disponga su ejecución inmediata; de tal forma que una acción de esta clase no da origen a un proceso de conocimiento sino a uno de ejecución<sup>55</sup>.

Sin embargo, en algunos casos –mediante la vía administrativa– se ha perseguido la reparación de daños ambientales o el pago de indemnizaciones por la afectación patrimonial sufrida<sup>56</sup>, cuyas pretensiones no han sido contestadas en el tiempo determinado. Esto ha generado criterios a favor y en contra. Quienes se manifiestan en contra consideran que los peticionarios deben solicitar la ejecución de dichas pretensiones a través de los mecanismos judiciales, por lo que es imposible ejecutarlas mediante actos administrativos directos, debido a que la reparación y el pago de indemnizaciones tienen un régimen procesal propio, establecido en la Ley de Gestión Ambiental y en la Ley Adjetiva Civil, que señala que los reclamos por daño ambiental se realizan en vía verbal sumaria, en donde debe primeramente declararse el derecho de la persona afectada para determinar el monto de la indemnización o las acciones de reparación que deba cumplir el responsable de la contaminación.

Tampoco puede operar el silencio administrativo cuando se peticiona al ente público el pago cuantificado de indemnizaciones de daños y perjuicios en razón de que de modo previo a tal cuantificación debe establecerse legalmente los daños causados y el derecho que el interesado tiene para ser compensado por aquellos. En suma le corresponde a la administración nutrirse de todos los elementos fácticos sobre la ocurrencia de un hecho atribuible a ella, el alcance de los efectos suscitados, los daños y perjuicios producidos, su cuantificación; y, finalmente, la identidad y el derecho de las personas que sufrieron las consecuencias del hecho; para finalmente pronunciarse sobre la pretensión, por manera que la simple solicitud no es suficiente

---

<sup>55</sup> GUARANDA Mendoza Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p. 213.

<sup>56</sup> Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, Demanda de las comunidades de Chone 1, Chone 2, Río Cano, Pioneros del Oriente, Trece de Marzo, Nueva Juventud y Pacayacu, de la provincia de Sucumbíos, en contra de Petroecuador y Petroproducción, Juicio 15.596-06-L.Y.M.

para el obrar administrativo; ya que a ella corresponde determinar efectivamente la licitud de a petición<sup>57</sup>.

Quienes optamos por una interpretación más eficaz de la tutela efectiva de los derechos consideramos que los argumentos expuestos anteriormente están equivocados, en virtud de que el problema jurídico que plantea la demanda de ejecución de pretensiones, obtenidas por conducto del silencio administrativo, es la procedencia de la atención del requerimiento efectuado por los peticionarios en sede administrativa, respecto del modo de cumplir las obligaciones que han sido declaradas y reconocidas por efectos del silencio administrativo, mas no la declaración de derechos. Además, porque el art. 209 del Estatuto Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva establece que para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial del Estado, los particulares exigirán directamente a la Administración Pública central o institucional de la Función Ejecutiva, ante el órgano de mayor jerarquía, las indemnizaciones por daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio.

Es importante citar alguna jurisprudencia que, sobre el silencio administrativo, haya expedido la Corte Suprema de Justicia en resoluciones de triple reiteración y que actualmente constituye un precedente jurisprudencial obligatorio, de acuerdo con el artículo 19 de la Ley de Casación:

#### **2.2.10. Jurisprudencia sobre el tema:**

##### **Acto administrativo presunto y autónomo**

*Sentencia 480-2007, de 30 de noviembre de 2007, juicio 121-2006 propuesto por Cooperativa Abacá-Ecuador c. Dirección Nacional de Cooperativas.*

Efectos principales del silencio administrativo positivo en el Ecuador: De conformidad con el artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, el efecto principal del silencio administrativo consiste en dar origen a un acto administrativo presunto y autónomo, con el que se atiende positivamente lo solicitado por el administrado. El acto administrativo presunto derivado de la omisión de la Administración Pública se ha de presumir legítimo y ejecutivo,

---

<sup>57</sup> SECAIRA, Patricio, *Curso Breve de Derecho Administrativo*, Quito, Editorial Universitaria, 2004, p. 219.

como cualquier otro acto administrativo (expreso), salvo que se trate de un acto administrativo irregular.

### **Requisitos materiales del acto administrativo presunto**

*Sentencia 31-2007, de 31 de enero de 2007, juicio 158-2004 propuesto por Brito Albuja c. Estado Ecuatoriano (Ministerio de Defensa)*

Requisitos materiales del acto administrativo presunto derivado del silencio administrativo: El acto administrativo presunto que se derive del silencio administrativo debe ser un acto administrativo regular y para que sea irregular, el vicio que entraña su nulidad de pleno derecho ha de ser manifiesto o evidente, pues, no es admisible que se exija a los Tribunales Distritales que sustituyan en el ejercicio de sus competencias a la Administración o remedien su torpeza. Por eso corresponde a los Tribunales Distritales verificar la regularidad del acto en función de las razones de orden jurídico (no las razones fácticas, que debieron ser revisadas en sede administrativa) que conste en la petición del administrado.

### **Requisitos formales para la procedencia de la ejecución de un acto administrativo**

#### **presunto regular**

*Sentencia 01-2007, de 12 de enero de 2007, juicio 145-2004 propuesto por Chávez Ponce c. Municipalidad de Santa Ana.*

Requisitos formales para la procedencia de la ejecución de un acto administrativo presunto regular: Quien quiere conseguir, a través de la intervención de los Tribunales Distritales, una actuación material de la Administración fundada en los hechos, derechos o prestaciones declarados, reconocidos o admitidos, según sea el caso, en un acto administrativo presunto, requiere el certificado otorgado por la autoridad omisa acerca de la fecha de vencimiento del término, o la justificación de habérselo requerido a la autoridad omisa en sede administrativa y, en defecto, judicialmente.

### **Competencia de los Tribunales Distritales**

*Sentencia 027-07, de 29 de enero de 2007, juicio 246-2004, propuesto por Barrionuevo c. Petroproducción.*

Competencia de los Tribunales Distritales: En lo que respecta a la competencia de los Tribunales Distritales en razón de la materia, los procesos de ejecución, esto es, los dirigidos para conseguir la realización material de los actos administrativos presuntos regulares se ubican en el conjunto de los actos producidos por entidades públicas previstos en la norma. En lo que respecta al sujeto pasivo de la relación jurídica procesal, las acciones de ejecución de actos administrativos presuntos se deben dirigir contra una institución pública de aquéllas previstas en el artículo 118 de la Constitución Política.

### **Trámite y caducidad del derecho a demandar**

*Sentencia 176-07, de 16 de abril de 2007, juicio 169-2004, propuesto por Castro c. Banco Central.*

Trámite y caducidad del derecho a demandar: En lo que respecta al trámite, el artículo 38 de la Ley de Modernización señala que es el previsto en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Aun cuando se trate de una acción de ejecución, el trámite es el mismo aplicable a los recursos subjetivo y objetivo, previstos en la referida Ley. Respecto de la caducidad, la fecha de inicio para el cómputo de los términos para determinarla, en los casos en que el administrado busca ejecutar el acto administrativo presunto es, por regla general, el día siguiente a la fecha en que se habría producido el acto administrativo presunto, siendo los términos para que opere la caducidad, actualmente vigentes, de cinco años para el caso de controversias relacionadas con actos administrativos presuntos y hechos administrativos.

Además, es necesario aclarar que las obligaciones de las administraciones públicas, en relación con la protección ambiental, así como el principio de responsabilidad administrativa, en su más amplia y protectora concepción, están en la actualidad fuera de duda. Consecuentemente, también lo están, como contrapartida, los derechos de los particulares a un ambiente adecuado, a que la administración tome todas las medidas razonables necesarias para la protección del ambiente, y a obtener reparación por los daños patrimoniales que puedan sufrir por su acción o inacción.

Es preciso recalcar que desde mucho antes, pero ciertamente desde la reforma constitucional de 1994, existe un orden público ecológico, que puede ser definido como “la ausencia de hechos o actividades capaces de degradar o dañar ilegítimamente el ambiente en tanto que bien jurídico”. Tal orden público ecológico es una categoría jurídica que legitima la potestad (poder-deber) ordenadora del Estado, en materia de conservación, defensa y mejora ambiental. En particular, funciona como base o fundamento para el ejercicio de facultades normativas (poder de policía) que se traducen en prohibición, restricción y control de actividades capaces de degradar o alterar el bien jurídico ambiental. Este orden público ecológico es la base ideológica que legitima y exige todas las medidas de control, regulación, vigilancia y prohibición de actividades que causen menoscabo al ambiente y, por ende, a la población.

### **2.3. La acción contenciosa administrativa:**

Conforme a lo establecido por la Constitución de la República, en el art. 173, “los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial”. Este precepto obliga a los funcionarios públicos a rendir cuentas de sus actuaciones y concede derechos a los administrados para demandar las acciones u omisiones públicas que afecten a sus derechos. Los recursos contenciosos administrativos, en la vía judicial, son verdaderos frenos o límites para el ejercicio arbitrario o abusivo del poder. Su propósito es velar por la legalidad de las decisiones de poder público, a través de las cuales los jueces distritales no solamente pretenden decidir sobre un conflicto entre los sujetos, sino también ejercer la tutela sobre el imperio del derecho, objetivo y subjetivo, comprometido en la resolución administrativa a la cual se recurre.

Cuando las resoluciones emanadas de la autoridad pública sean definitivas y pongan fin a la vía administrativa, en las cuales se hayan lesionado derechos particulares o intereses jurídicos protegidos, el reclamante o quien se sienta perjudicado por dicha resolución podrá acudir ante el órgano judicial contencioso competente para que, a través de la vía judicial, se puedan rectificar los errores cometidos por la administración.

Las acciones contencioso administrativas proceden contra los actos administrativos resueltos por los funcionarios de las instituciones del Estado que se consideran ilegales o cuando se ha agotado el trámite de reclamo administrativo, previsto en el Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva. La impugnación por vía judicial de estas decisiones opera a través del denominado “recurso contencioso administrativo”, que puede dividirse en: a) objetivo o de anulación o por exceso de poder; b) subjetivo o de plena

jurisdicción, y c) el de lesividad administrativa<sup>58</sup>.

**a) Recurso objetivo o de anulación o por exceso de poder:**

Este recurso opera cuando las personas naturales o 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 restablecer el imperio jurídico afectado. Se aplica, por ejemplo, cuando se impugnan judicialmente los reglamentos, decretos ejecutivos, ordenanzas municipales, acuerdos ministeriales, etc.

**b) Recurso subjetivo o de plena jurisdicción:**

Mediante este recurso, los administrados tienen la capacidad de concurrir a los órganos judiciales en busca de la tutela de sus derechos subjetivos y personales, afectados por un acto administrativo emanado de autoridad pública, cuando el acto haya negado, desconocido o no reconocido los derechos.

A diferencia del recurso anterior, este sirve no solo para eliminar de la vida jurídica la resolución administrativa impugnada, sino para que los derechos de los administrados sean debidamente reconocidos. Así, cuando mediante un acto administrativo se otorga una autorización a una determinada persona para que desarrolle actividades extractivas, sin respetar el derecho que sobre el bien tienen otras personas o colectividades, el juez contencioso deberá reconocer los derechos subjetivos que han sido afectados por dicho acto.

**c) Recurso de lesividad**

Existen actos administrativos que la administración pública no puede revocar en virtud de que

---

<sup>58</sup> GUARANDA, Mendoza Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010. p. 223.

sus efectos jurídicos crearon derechos a favor de un tercero. Sin embargo, puede suceder que estos actos lesionen el interés público, motivo por el cual se requiere que sean revocados. Para estos casos, el sistema jurídico ha creado la figura de la acción de lesividad administrativa, que consiste en la atribución legal que obliga al titular del órgano administrativo o a la máxima autoridad de la institución pública a emitir un nuevo acto administrativo, por el cual declara lesivo para el interés público el acto o resolución que lo motiva<sup>59</sup>.

Hay, además, un sinnúmero de causas mediante las cuales se pueden interponer recursos contencioso-administrativos para la defensa de los derechos ambientales; estos recursos pueden referirse a los siguientes casos:

- a) Cuando el superior jerárquico, no imponga las sanciones o no resuelve la petición respecto del funcionario que debía contestar una terminada solicitud dentro del término que establece la Ley.
- b) Cuando el superior jerárquico haya fallado en contra de cualquiera de los recursos administrativos que hagan referencia a celebración indebida de contratos, aprobación ilegal de licencias ambientales, violación del procedimiento o requisitos sin los cuales no podría ser posible la aprobación de una plan de manejo ambiental, auditoría ambiental o licencia ambiental, etc.
- c) Cuando se haya negado la sanción a un funcionario denunciado por tener un comportamiento visiblemente negligente.
- d) Cuando haya operado el silencio administrativo.
- e) Por cualquiera resolución que se haya adoptado dentro de un trámite de jurisdicción administrativa.<sup>60</sup>

Por otra parte, hay que tomar en cuenta que:

En el caso del recurso contencioso administrativo subjetivo, según la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, deben causar estado (...) los actos administrativos impugnados causan estado, cuando no son susceptibles de recurso alguno, en la vía administrativa, sean definitivos o de mero trámite, si estas últimas deciden, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de modo que pongan término a aquella o haga imposible su continuación<sup>61</sup>.

Por su parte, la Ley de Modernización del Estado dispone que “no es necesario para demandar al Estado y sus instituciones o para impugnar sus resoluciones, el agotamiento de la vía administrativa”<sup>62</sup>.

---

<sup>59</sup> GUARANDA, Mendoza Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010. p. 223.

<sup>60</sup> *Ibíd.*, 223.

<sup>61</sup> Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa 127, art. 5; Ley de Modernización del Estado, art. 38.

<sup>62</sup> Ley de Modernización del Estado, art. 38.

Estas disposiciones generan una contradicción, pues mientras la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa dispone el cumplimiento de acciones administrativas previas a la acción contenciosa, la Ley de Modernización establece que no es necesaria tal situación. Esta contradicción ya fue solventada por fallos de triple reiteración en la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que estableció que, en aplicación del art. 38 de la Ley de Modernización, es innecesario el agotamiento de la vía administrativa para recurrir judicialmente en contra de las entidades del sector público.

Ahora bien, el agotamiento de la vía administrativa no solo se produce por el expreso pronunciamiento de la administración pública, sino también por haber transcurrido el tiempo determinado para que la administración decida. Por tal razón, la acción contenciosa procede como un derecho facultativo de los administrados, tanto para cuando existan actos administrativos que vulneren el derecho como para las peticiones y recursos realizados.

Finalmente, se debe manifestar que para el ejercicio de la presente acción, como es común en el derecho ambiental, existe legitimidad activa popular; por lo tanto, cualquier persona que crea lesionado su derecho e interés ambiental puede iniciar las acciones establecidas dentro del ámbito administrativo y contencioso administrativo.

### **CAPÍTULO III: ACCIONES JURÍDICAS PARA EL ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL**

#### **3.1. Responsabilidad jurídica por daños ambientales:**

La Constitución del Ecuador menciona en el art. 396 que: “El Estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño...”

En nuestro sistema jurídico ecuatoriano, podemos detectar la existencia de cuatro sistemas legales que sancionan los daños ambientales, cuyos propósitos se distinguen unos de otros, en cuanto al bien jurídico que protegen, los sujetos sobre los que se dirige, la sanción que se impone y los efectos que producen. Estos sistemas son:

- El sistema de responsabilidad administrativa.
- Sistema de responsabilidad civil.
- Sistema de responsabilidad penal.
- Sistema de responsabilidad constitucional.

“La responsabilidad por los daños ambientales se encuentra especificada en la ley, y para sus efectos hay que cumplirla, por cuanto no solo dispone la obligación de restaurar íntegramente el ecosistema sino indemnizar a todos quienes hayan sido afectados por sus

actividades y que estas han ocasionado alguna alteración al medio.”<sup>63</sup>

La Constitución del Ecuador, con relación a quienes son responsables de los daños ocasionados a la naturaleza, determina en el art. 396, párrafo tercero, que: “Cada uno de los actores de los procesos de producción, distribución, comercialización y uso de bienes o servicios asumirá la responsabilidad directa de prevenir cualquier impacto ambiental, de mitigar y reparar los daños que ha causado, y de mantener un sistema de control ambiental permanente”.

El Estado ecuatoriano, con el afán de garantizar el bienestar de las personas y del medio ambiente, como lo dispone la Constitución del 2008, establece en el art. 396, segundo párrafo, que: “Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas”. Y del mismo modo, cabe señalar lo prescrito en el Art. 397 del mismo cuerpo legal:

En caso de daños ambientales el Estado actuará de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas. Además de la sanción correspondiente, el Estado repetirá contra el operador de la actividad que produjera el daño las obligaciones que conlleve la reparación integral, en las condiciones y con los procedimientos que la ley establezca. La responsabilidad también recaerá sobre las servidoras o servidores responsables de realizar el control ambiental...

### **3.1.1. Responsabilidad administrativa:**

La responsabilidad administrativa explicada por Secaira (2004: 136) es una obligación nacida de la inobservancia de la norma jurídica o de la técnica aconsejada, cuando la acción u omisión no tienen otras consecuencias mayores, pero cabe precisar que únicamente recae sobre entidades y funcionarios públicos.

---

<sup>63</sup> ANCHUNDIA ÁVILA, Alexandra; IZA, Mérida, *Manual de vías legales para exigir la responsabilidad ambiental*, Serie Capacitación No. 17, Cuenca, Editorial INREDH, p. 27.

“No obstante la ventaja de las medidas administrativas y penales, no se debe confiar exclusivamente al Estado la protección y conservación de la naturaleza, así como la lucha contra los daños al medio ambiente, es necesario que se complemente esta función con la acción de los particulares, mediante el sistema de la responsabilidad civil”<sup>64</sup>.

La responsabilidad administrativa ambiental es aquella que se deriva de la infracción de la norma ambiental administrativa, sus normas complementarias y su reglamentación; se concreta en la aplicación de una sanción administrativa por la acción u omisión infractora y de ella nace la obligación de reparar la agresión ocasionada, aplicar las medidas de prevención y mitigación y asumir los costos correspondientes.

El Estado, a través de los distintos niveles de gobierno, tiene la obligación de garantizar los derechos establecidos en la Constitución; para tal efecto, realiza acciones políticas que llevan a tutelar los derechos por él reconocidos. Como el derecho al ambiente sano<sup>65</sup> es uno de los derechos de tutela estatal:

...deben generarse, a través de los distintos niveles de gobierno, políticas públicas que establezcan competencias, manejo de recursos, sistemas de prevención, evaluación y control ambiental, etc., para proteger este bien jurídico. Estas acciones deben ser desarrolladas en el marco de la relación entre el Estado y la sociedad, para lo cual deben establecerse las obligaciones de los administrados y las correspondientes infracciones y sanciones que se consideren oportunas, necesarias y proporcionales para cumplir con los objetivos del desarrollo sustentable<sup>66</sup>.

Los instrumentos que existen en el Ecuador, como mecanismos básicos para vigilar el cumplimiento de las normas ambientales,<sup>67</sup> según la Ley de Gestión Ambiental son:

- Licencias ambientales.
- Parámetros de calidad ambiental.

<sup>64</sup> VARGAS, César, *Preparado para el Diplomado en Derecho y Gestión Ambiental*, Instituto de Derecho Ambiental de la República Dominicana, IDARD, p. 15.

<sup>65</sup> Constitución Política del Ecuador, capítulo sexto, Derechos de de Libertad, art. 66, número 27.

<sup>66</sup> GUARANDA, Mendoza Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p. 77.

<sup>67</sup> Ley de Gestión Ambiental, capítulo V, “Instrumentos de aplicación de normas ambientales”, art. 33.

- Norma de efluentes y emisiones.
- Normas técnicas de calidad de producción.
- Régimen de permisos y licencias administrativas.
- Evaluación de impacto ambiental.
- Listados de productos contaminantes y nocivos para la salud humana y el medio ambiente.
- Certificación de calidad ambiental de productos y servicios.

En el mismo cuerpo legal, en el art. 34, también se establecen otros instrumentos de aplicación, como las multas y contribuciones destinadas a la protección ambiental.

Como mencionan los autores citados anteriormente, la responsabilidad administrativa tiene como objetivo principal la prevención de daños ambientales, de tal modo que se han creado mecanismos administrativos de vigilancia, como los estudios de impactos ambientales, el control de substancias tóxicas o peligrosas, las sanciones y multas; la suspensión de actividades y, en general, la aplicación de normas de protección ambiental; estos elementos buscan la aplicación de sanciones para los infractores de las normas legales o técnicas, de modo que se pueda obligar a reparar el daño ocasionado y, sobre todo, a la aplicación de medidas preventivas, concienciando al contaminador sobre el respeto a los derechos ambientales.

En la práctica ambiental administrativa, la evaluación del impacto ambiental se aplica paralelamente a la prevención, lo que significa que el principio de prevención obliga a tomar en cuenta no solamente el perjuicio futuro, sino también el perjuicio eventual.

Dentro de nuestro marco jurídico ecuatoriano, la responsabilidad administrativa, es totalmente independiente de la responsabilidad civil, penal o constitucional que pudiera derivarse por los mismos hechos, de modo que, para iniciar las acciones legales civiles o penales no se requiere de una resolución administrativa como requisito prejudicial, lo cual quiere decir que pueden iniciarse al unísono las demás acciones legales correspondientes. De igual manera, tampoco es aplicable el principio non bis in ídem, esto que aun existiendo una sanción por la vía administrativa es totalmente procedente sancionar por las otras vías legales existentes, pues el bien jurídico que protege la responsabilidad administrativa es el deber de cumplir las normas y

está dirigida a sancionar a la empresa a través de su representante legal por el incumplimiento administrativo. Las responsabilidades penales, civiles o constitucionales deben ser establecidas en procesos independientes<sup>68</sup>.

La Ley de Gestión Ambiental del Ecuador cuenta con varios artículos relacionados con las acciones administrativas; así el art. 44 determina que:

Cuando los funcionarios públicos, por acción u omisión incumplan las normas de protección ambiental, cualquier persona natural, jurídica o grupo humano, podrá solicitar por escrito acompañando las pruebas suficientes al superior jerárquico que imponga las sanciones administrativas correspondientes, sin perjuicio de las sanciones civiles y penales a que hubiere lugar.

El superior jerárquico resolverá la petición o reclamo en el término de 15 días, vencido el cual se entenderá, por el silencio administrativo, que la solicitud ha sido aprobada o que la reclamación fue resuelta en favor del peticionario<sup>69</sup>.

En el mismo cuerpo legal, en el art. 45<sup>70</sup>, se hace referencia a las infracciones que se sancionen por la vía administrativa.

En conclusión, podemos decir que –a través del sistema de responsabilidad ambiental, que tiene como fundamento la prevención, y que se ha convertido en una norma de conducta o comportamiento en la actuación de las personas, con relación a la protección del medio ambiente, mediante mecanismos de control de la calidad ambiental y de los sistemas de prevención– podemos reclamar administrativamente la sanción, reparación e indemnización pro el daño causado al medio ambiente.

Sin embargo, es necesario hacer hincapié en que el derecho a un ambiente sano y equilibrado, apto para el desarrollo humano, está constitucionalmente garantizado para todos los habitantes y para las futuras generaciones; el mandato preventor brinda la solución jurídica

---

<sup>68</sup> GUARANDA Mendoza Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p. 79.

<sup>69</sup> Ley de Gestión Ambiental, capítulo III: De las Acciones Administrativas y contencioso administrativas, art. 44.

<sup>70</sup> Ley de Gestión Ambiental, capítulo III: De las Acciones Administrativas y contencioso administrativas, Art. 45.- Para el caso de infracciones que se sancionan en la vía administrativa, el Ministerio del ramo y las autoridades que ejerzan jurisdicción en materia ambiental, se sujetarán al procedimiento establecido en el Código de la Salud. De las resoluciones expedidas por los funcionarios de las distintas instituciones, podrá apelarse únicamente ante la máxima autoridad institucional, cuya resolución causará ejecutoria, en la vía administrativa

adecuada y habrá de tenerse en cuenta la misión de prevenir el acaecimiento o la repetición de daños probables.

### 3.1.2. Responsabilidad civil:

La responsabilidad civil es una obligación surgida de un delito o cuasidelito<sup>71</sup> que ha inferido un daño a otro y es una obligación civil, porque el art. 1486 del mismo código da derecho a exigir su cumplimiento tanto al causante del daño como a sus herederos.

Art. 1486.- Las obligaciones son civiles o meramente naturales.

Civiles, las que dan derecho para exigir su cumplimiento.

Naturales, las que no confieren derecho para exigir su cumplimiento; pero que, cumplidas autorizan para retener lo que se ha dado o pagado en razón de ellas.

Tales son:

Las contraídas por personas que, teniendo suficiente juicio y discernimiento, son, sin embargo, incapaces de obligarse según las leyes, como los menores adultos;

Las obligaciones civiles extinguidas por la prescripción;

Las que proceden de actos a que faltan las solemnidades que la ley exige para que surtan efectos civiles; como la de pagar un legado impuesto por testamento que no se ha otorgado en la forma debida; y,

Las que no han sido reconocidas en juicio, por falta de prueba.

Para que no pueda pedirse la restitución en virtud de estas cuatro clases de obligaciones, es necesario que el pago se haya hecho voluntariamente por el que tenía la libre administración de sus bienes<sup>72</sup>.

Ossorio<sup>73</sup> asevera que diversos autores incurren en el error de definir la responsabilidad civil como una obligación y afirma que la obligación conlleva un “deber” y una “responsabilidad”. La responsabilidad, sustenta Ossorio, constituye un agregado al solo efecto de garantizar el cumplimiento del deber.

<sup>71</sup> Código Civil Ecuatoriano, Título XXXIII: De los delitos y cuasidelitos.- Art. 2214.- El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, está obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito.

<sup>72</sup> Código Civil Ecuatoriano, título III: De las obligaciones civiles y de las meramente naturales, art. 1486.

<sup>73</sup> OSSORIO, Manuel, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, políticas y sociales*. Argentina, Ed. Heliasta, 1984.

La responsabilidad Civil Ambiental es aquella que se deriva del daño o perjuicio causado por una conducta que lesiona o pone en riesgo el ambiente, se concreta en el daño ambiental sufrido por una persona, colectividad determinada, en sus propios derechos o patrimonio o como consecuencia de la contaminación de un elemento ambiental, genera la obligación de responder sobre las afecciones negativas en base del principio de justicia dirigido a restablecer las cosas al estado anterior a la lesión causada.

La reparación civil consiste en resarcir a la víctima de la infracción del orden jurídico, o a los causahabientes de la misma, de todo quebranto de orden económico, resarcimiento que se completa con la indemnización de perjuicios. La reparación operará posterior a la cuantificación del daño por regulación del tribunal, atendiendo el precio de la cosa y el de la afección del agraviado<sup>74</sup>.

La responsabilidad civil, en materia ambiental, no atiende la intención del daño, o a lo menos no es su factor configurante, pues es objetiva, sino que atiende al daño en sí mismo, y autores sostienen que los pagos económicos impuestos al autor de un daño no son una pena castigo, sino más bien, un pago igual al daño causado a la víctima que lo soporta injustamente y que no debe hacerlo<sup>75</sup>.

En este sistema de responsabilidad no se necesita agotar otras vías judiciales, como por ejemplo la vía administrativa, pues el objeto de esta responsabilidad es el establecimiento de medidas de reparación del daño causado, lo cual es independiente de las medidas que administrativamente tome la autoridad para sancionar el incumplimiento de la norma. Por ejemplo, en un derrame petrolero, la autoridad administrativa (Ministerio de Ambiente) puede sancionar al operador de la actividad con la suspensión de la licencia ambiental y un Juez de lo civil puede disponer al unísono la reparación ambiental y el pago de indemnizaciones por los derechos vulnerados. Sin que se necesite en ambos casos de un pronunciamiento anterior<sup>76</sup>.

En la legislación ecuatoriana, la ley de Gestión Ambiental hace referencia a las acciones civiles y determina en el art. 43 que:

Las personas naturales, jurídicas o grupos humanos, vinculados por un interés común y afectados directamente por la acción u omisión dañosa podrán interponer ante el Juez competente, acciones por daños y perjuicios y por el deterioro causado a la salud o al medio ambiente incluyendo la biodiversidad con sus elementos constitutivos.

Sin perjuicio de las demás acciones legales a que hubiere lugar, el juez condenará al responsable de los daños al pago de indemnizaciones a favor de la colectividad directamente afectada y a la reparación de los daños y perjuicios ocasionados. Además condenará al responsable al pago del diez por ciento (10%) del valor que represente la indemnización a favor del accionante.

Sin perjuicio de dichos pagos y en caso de no ser identificable la comunidad directamente afectada o de constituir ésta el total de la comunidad, el juez ordenará que el pago, que por reparación civil corresponda, se efectúe a la institución que deba emprender las labores de reparación conforme a esta Ley.

<sup>74</sup> Cabanellas de Torres, Guillermo. "Diccionario Jurídico Elemental". 2004, Editorial Heliasta.S.R.L Pág. 352

<sup>75</sup> VARGAS PIMENTEL, César, *Preparado para el diplomado en Derecho y Gestión Ambiental*, Instituto de Derecho Ambiental de la República Dominicana, IDARD, p. 16.

<sup>76</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p. 87.

En todo caso, el juez determinará en sentencia, conforme a los peritajes ordenados, el monto requerido para la reparación del daño producido y el monto a ser entregado a los integrantes de la comunidad directamente afectada. Establecerá además la persona natural o jurídica que deba recibir el pago y efectuar las labores de reparación.

Las demandas por daños y perjuicios originados por una afectación al ambiente, se tramitarán por la vía verbal sumaria<sup>77</sup>.

Haciendo un análisis de lo mencionado anteriormente, a mi modo de ver la responsabilidad civil por daños ambientales busca la reparación del daño, desde la perspectiva de la responsabilidad patrimonial, es decir, se intenta establecer los montos de indemnización por pérdidas materiales, sin tomar en cuenta o dejando de lado el daño causado a la naturaleza. Más bien, se debería instituir un sistema de responsabilidad civil, donde se determinen las acciones para reparar los daños ocasionados al medio ambiente y en la misma acción se establezcan los montos por pérdidas materiales. El mecanismo utilizado para este propósito es la acción civil por daños y perjuicios y por el deterioro causado a la salud o al ambiente<sup>78</sup> determinado en la Ley de Gestión Ambiental<sup>79</sup>.

En conclusión, la responsabilidad civil trata de responder a los intereses materiales o patrimoniales antes que a los propios de la naturaleza o a la reparación de los ecosistemas degradados; los responsables están obligados a realizar acciones positivas o de indemnización a los perjudicados para restablecer o disminuir los efectos negativos producidos a la naturaleza.

### **3.1.3. Responsabilidad penal:**

En la legislación ecuatoriana, en el Código Penal, existe un capítulo relacionado a los

---

<sup>77</sup> Ley de Gestión Ambiental, capítulo I: De las Acciones Civiles, art. 43.

<sup>78</sup> Ley de Gestión Ambiental, capítulo I: De las Acciones Civiles Art. 43.- Las personas naturales, jurídicas o grupos humanos, vinculadas por un interés común, y afectadas directamente por la acción u omisión dañosa, podrán interponer ante el Juez competente, acciones por daños y perjuicios y por el deterioro causado a la salud o al medio ambiente incluyendo la biodiversidad con sus elementos constitutivos.

<sup>79</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p. 86

actos susceptibles de sanción penal. Es el capítulo X A de los delitos contra el medio ambiente, desde el artículo 437A al artículo 437K.

En relación a la responsabilidad penal, el Ecuador a partir de la década del 90 con las reformas al código penal ha incorporado la tipificación de delitos para aquellas acciones humanas que provoquen daños ambientales y que hayan sido realizadas con dolo o mala fe. Esta preocupación surgió como una necesidad del Estado central así como las instituciones legitimadas para ejercer el poder punitivo de tutelar los derechos colectivos, más allá de la gestión pública, pues anteriormente las infracciones contra el ambiente se sancionaban administrativa y civilmente<sup>80</sup>.

Algunos estudiosos como Hassemer consideran que más bien las tipificaciones de los delitos ambientales deberían salir de la esfera penal, pues en el fondo lo que expresan son “objetivos de organización política, económica y social”. No obstante, la tipificación de delitos ambientales ha sido materia de gran aceptación en las constituciones y legislaciones de los países occidentales, desde hace mucho tiempo, tal como ha sucedido con la Constitución de Alemania de la posguerra, la española de 1978 y la Constitución Argentina de 1853<sup>81</sup>.

En el sistema de responsabilidad penal ambiental ecuatoriano, contenido en el Código Penal, podemos distinguir cuatro elementos clave, que caracterizan al derecho penal ambiental y que se apartan de la doctrina penal tradicional; estos son:

1. La tipificación penal en blanco,
2. La responsabilidad penal de las personas jurídicas, así como la desestimación de la personalidad jurídica;
3. La exención de grupos o poblaciones determinadas; y,
4. La preferencia de la responsabilidad objetiva penal ambiental<sup>82</sup>.

Y en relación con este mismo tema, hay que considerar que: “La responsabilidad penal está dirigida hacia la determinación de la culpa del sujeto imputado de la acción delictiva. La

---

<sup>80</sup> *Ibíd.*, p. 88

<sup>81</sup> Winfried Hassemer, profesor de la Universidad de Frankfurt.

<sup>82</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, Ecuador, 2010, p. 90.

tipicidad, la antijuricidad de la conducta, así como la culpabilidad de la misma (por dolo o culpa) determina la acción penal. Con el tiempo surge un régimen de responsabilidad penal objetiva con el desarrollo de los tipos penales de peligro”<sup>83</sup>.

En este sistema de responsabilidad penal es necesario demostrar que el daño al medio ambiente fue realizado por un acto en el que existió falta de precaución, dolo u omisión culposa; es decir, se debe demostrar que la persona que causó la degradación del ecosistema tuvo la intención de generar el daño, ya que si no existe esta intencionalidad no hay responsabilidad y, por lo tanto, no se puede aplicar el sistema de sanción que constituye el aspecto esencial en la responsabilidad penal.

“Es importante señalar que con el establecimiento de los derechos de la naturaleza en el Ecuador, el derecho ambiental asume una doble dimensión: proteger a las personas como sujetos de derechos y al ambiente como bien jurídico, y proteger a la naturaleza, como otro sujeto de derechos potencial de causar daño”<sup>84</sup>.

El Código Penal ecuatoriano diferencia la responsabilidad civil de la penal en el art. 67, que determina lo siguiente:

La condena a las penas establecidas en este Código es independiente de la indemnización de daños y perjuicios de acuerdo con las normas de los Códigos Civil y de Procedimiento Civil determinado el monto de la indemnización se lo recaudará por apremio real.

Podrá el damnificado o quien ejerza su representación legal reclamar ante el fuero penal la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por el delito, mediante la correspondiente acusación particular que con tal objeto se intente. La liquidación de las indemnizaciones declaradas en sentencia firme se llevará a cabo en juicio verbal sumario, conforme prescribe el Código de Procedimiento Penal.

---

<sup>83</sup> MIRANDA CASTRO Freddy, *Valoración económica de daños ambientales*. Citado por Guaranda Mendoza en su obra *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, Ecuador, 2010

<sup>84</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Editorial INREDH, Ecuador, 2010, p. 88.

La recaudación se realizará por apremio real en contra del deudor o del civilmente responsable. En caso de insolvencia comprobada, por las costas procesales no habrá apremio alguno<sup>85</sup>.

Por otra parte, hay que tomar en cuenta que:

La responsabilidad penal atiende a la intención y a los aspectos subjetivos de la antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad y punibilidad, entre otros, es en otras palabras el castigo del cuerpo y la responsabilidad civil es el castigo que se ejerce en el patrimonio del autor del daño. Es un doble castigo.

La responsabilidad penal, busca hacer sufrir a quien hizo sufrir, es una especie de reminiscencia del *ojo por ojo*, de la ley del Talión, la responsabilidad civil, es solo la medida del daño ocasionado<sup>86</sup>.

Una de las características principales del derecho ambiental penal es el establecimiento de la ley penal en blanco, cuyo término en derecho alude a una norma con rango de ley, que habilita a otras normas de rango reglamentario, mediante una delegación expresa, para que puedan tipificar actividades como delitos, sin hacer mención expresa a las actividades prohibidas por la norma legal remitente. Nuestro Código Penal ecuatoriano contiene algunos ejemplos al respecto; veamos algunas de estas disposiciones:

Art. 437 -A. - Quien, fuera de los casos permitidos por la ley, produzca, introduzca, deposite, comercialice, tenga en posesión, o use desechos tóxicos peligrosos, sustancias radioactivas, u otras similares que por sus características constituyan peligro para la salud humana o degraden y contaminen el medio ambiente, serán sancionados con prisión de dos a cuatro años.

En la presente disposición, la norma nos remite a las normas ambientales y la lista de desechos que se encuentran en el Ministerio del Ambiente a través del TULSMA o Ministerio de salud a través del Código Orgánico de la Salud.

Art. 437 -B. - El que infringiere las normas sobre protección del ambiente, vertiendo residuos de cualquier naturaleza, por encima de los límites fijados de conformidad con la ley, si tal acción causare o pudiere causar perjuicio o alteraciones a la flora, la fauna, el potencial genético, los recursos hidrobiológicos o la biodiversidad, será reprimido con prisión de uno a tres años, si el hecho no constituyere un delito más severamente reprimido.

---

<sup>85</sup> Código Penal Ecuatoriano. Art. 67

<sup>86</sup> VARGAS PIMENTEL, César, *Preparado para el Diplomado en Derecho y Gestión Ambiental*, Instituto de Derecho Ambiental de la República Dominicana, IDARD, p. 18.

Otra de las características de la responsabilidad penal ambiental es la exención de responsabilidad que se establece para determinados grupos que realicen actos por estado de necesidad, lo cual ha sido establecido como eximente de responsabilidad en legislaciones como la venezolana y brasileña. Sin embargo, en el Ecuador, esa exención de responsabilidad no existe y más bien se produce un atenuante de responsabilidad en situación excepcional; o cuando una calamidad pública le hizo muy difícil conseguir honradamente los medios de subsistencia en la época en que cometió la infracción<sup>87</sup>. Por ejemplo para la caza de animales en peligro de extinción<sup>88</sup>.

Para concluir, podemos decir que la responsabilidad penal busca sancionar algunas conductas que son consideradas como delitos según la ley y que están específicamente detalladas en el Código Penal, cuya finalidad es proteger el medio ambiente, como lo garantiza la Constitución Política del Ecuador en el art. 71, en el que dice que la naturaleza tiene derecho a que se respete integralmente su existencia, mantenimiento, estructura, regeneración de ciclos vitales, funciones y procesos evolutivos.

#### **3.1.4. Responsabilidad constitucional:**

La doctrina del derecho ambiental convencional ha reconocido e identificado tres sistemas o clases de responsabilidad ambiental:

- 1.- Responsabilidad civil,
- 2.- Responsabilidad administrativa y
- 3.- Responsabilidad penal.

Sin embargo, conforme ha evolucionado el derecho ambiental, los sistemas de protección rebasan cada vez estos tres ámbitos y se han perfilado a una protección constitucional directa<sup>89</sup>.

Dentro de las disposiciones constitucionales del Ecuador del 2008, se incluyen normas y procedimientos destinados a la protección y prevención del medio ambiente; así por ejemplo: el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir o “Sumak Kawsay”, además de declarar de interés

<sup>87</sup> Código Penal Ecuatoriano, art. 29. Num. 11.

<sup>88</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p. 88.

<sup>89</sup> *Ibíd.*, p. 94

público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados, que se encuentran determinados en el art. 14 de la Constitución. Otra de las garantías constitucionales es el derecho a vivir en armonía con la naturaleza, como se observa en el art. 66, numeral 27.

Adicionalmente, el Estado ecuatoriano, en el art. 397, numeral 1, permite a cualquier persona natural o jurídica, colectividad o grupo humano, ejercer las acciones legales y acudir a los órganos judiciales y administrativos, sin perjuicio de su interés directo, para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o el daño ambiental.

Por lo tanto, el Estado como tal garantiza, en el art. 10, que todas las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos puedan gozar de los derechos señalados en la Constitución y en los instrumentos internacionales, de tal modo que el Estado, al constituirse en el garante principal de los derechos humanos –entre ellos el derecho a un ambiente sano, estipulado en el art. 14 de la Constitución– tiene la obligación de velar por el cumplimiento de los derechos y garantías fundamentales que se encuentran en la Carta Magna, así como las leyes, los tratados e instrumentos internacionales sobre derechos humanos y protección ambiental.

Es evidente que la Constitución del 2008 cuenta con un amplio articulado que hace referencia a la prevención de daños ambientales; otras disposiciones constitucionales referentes al tema las encontramos en los artículos 71, 72 y 73, en los que se determinan los derechos de la naturaleza, como por ejemplo el derecho a que se respete integralmente su existencia, el derecho a su restauración en el caso de daños ambientales graves o permanentes

y la obligación del Estado de aplicar medidas de precaución y restricción de las actividades que produzcan daño o alteración del medio ambiente.

Con el nuevo modelo de Estado constitucional de derecho y justicia, las personas y funcionarios públicos están obligados primeramente a respetar y hacer respetar los derechos reconocidos por la Constitución; esto incluye también la obligación de asumir los efectos que producen la falta de respeto y el cumplimiento de los derechos en ella reconocidos, es decir, de prevenir y sancionar los daños ambientales, así como de hacerse responsables por su reparación y restauración, incluida la indemnización a los perjudicados y las sanciones que correspondan según la naturaleza de la infracción.

En mi opinión, la responsabilidad por daños ambientales tiene como objetivo lograr que se responda por las consecuencias generadas al medio ambiente y que se asuman las repercusiones negativas que puedan derivarse de ciertas actividades, con la finalidad de que se cumpla con la obligación de resarcir o reparar los daños ocasionados; así mismo, al establecer responsabilidades ambientales, se fijan limitaciones entre el ser humano y la naturaleza para garantizar el respeto a esta y el aprovechamiento moderado de los recursos naturales.

### **3.1.5. Acciones administrativas:**

La Ley de Gestión Ambiental, en su art. 41, establece sanciones administrativas para los funcionarios públicos que incumplan con su obligación de proteger los derechos ambientales; por lo tanto, una de las vías, mediante las cuales podemos demandar el establecimiento de la responsabilidad ambiental a quienes incumplen las normas de prevención y control, es la vía administrativa: “En el Ecuador, una de las primeras formas de enfrentar la responsabilidad por los daños ambientales ha sido mediante la aplicación de sanciones administrativas. Mediante este sistema se han creado mecanismos legales para establecer

responsabilidades respecto del incumplimiento de las normas ambientales, sin la necesidad de la intervención judicial”<sup>90</sup>.

Además, en nuestra legislación, el art. 46 de la Ley de Gestión Ambiental hace referencia a las sanciones administrativas y establece que:

Quando los particulares, por acción u omisión incumplan las normas de protección ambiental, la autoridad competente adoptará, sin perjuicio de las sanciones previstas en esta Ley, las siguientes medidas administrativas:

- a) Decomiso de las especies de flora y fauna obtenidas ilegalmente y de los implementos utilizados para cometer la infracción; y,
- b) Exigirá la regularización de las autorizaciones, permisos, estudios y evaluaciones; así como verificará el cumplimiento de las medidas adoptadas para mitigar y compensar daños ambientales, dentro del término de treinta días.

### 3.2. En sede administrativa:

La Constitución y la ley de Gestión Ambiental determinan que el Ministerio del Ambiente, entre otros deberes, está encargado de:

- **Precautelar.-** tomar medidas para evitar que se produzca el daño ambiental.

Ejemplo: Establecer ciertos requisitos para obtener la licencia ambiental y que deben cumplir las empresas para realizar una actividad que podría provocar impacto ambiental

- **Control.-** vigilar a las personas naturales y jurídicas para que sus actividades no produzcan daño y en el caso de producirlas evitar que continúe mediante la adopción de medidas que frenen el daño grave<sup>91</sup>.

Por otra parte, el régimen administrativo ha establecido un sistema de sanciones que incluye:

- La amonestación,
- Clausura parcial o total,
- Multa,
- Caducidad de concesiones hasta

<sup>90</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p. 194.

<sup>91</sup> ANCHUNDIA ÁVILA, Alexandra e IZA, Mérida, *Manual de vías legales para exigir la responsabilidad ambiental*. Serie Capacitación No. 17, Cuenca, Editorial INREDH, p. 38.

- La terminación del contrato del operador.

Sin embargo uno de los mecanismos de sanción administrativa que sobresale es el de imponer sanciones pecuniarias, sin que necesariamente los recursos recaudados por dichas sanciones sean empleadas en la reparación del daño ambiental o en la implementación de mecanismos para enfrentar los riesgos que suponen el desarrollo de dichas actividades<sup>92</sup>.

Por lo tanto, se puede decir que el objetivo principal de las acciones administrativas es definir la responsabilidad por el incumplimiento de las normas y la reglamentación ambiental administrativa, es decir, se trata de prevenir daños a través del cumplimiento de los procedimientos y de los mecanismos administrativos creados para evitar los riesgos y daños ambientales; además, a través de esta vía, es posible demandar la sanción administrativa para la entidad pública que por acción u omisión haya violentado un derecho.

### **3.3. Recursos administrativos en Derecho Ambiental:**

En el ejercicio de la acción administrativa ambiental existen procedimientos que los accionantes pueden interponer, a fin de obtener la tutela efectiva de parte del Estado o solicitar la enmienda, aclaración, revocatoria, nulidad o cualquier otra petición que se considere necesaria para que el responsable del daño o del incumplimiento ambiental asuma los costos y consecuencias de su ineficiente gestión.

El Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE) prevé dos tipos de acciones administrativas: los reclamos y los recursos. Respecto de los reclamos administrativos, estos están dirigidos a cuestionar la actuación de la autoridad sobre cualquier asunto que nazca de la gestión pública. El art. 172 del estatuto dispone que en las reclamaciones, los interesados podrán petitionar o pretender:

- a) La formulación de observaciones, consideraciones y reservas de derechos, cuando se impugnaren los actos de simple administración;
- b) La cesación del comportamiento, conducta o actividad; y,

---

<sup>92</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p. 195.

- c) La enmienda, derogación, modificación o sustitución total o parcial de actos normativos o su inaplicabilidad al caso concreto.

En cuanto a la tramitación de una reclamación, ésta debe ser presentada ante el órgano autor del hecho, comportamiento u omisión; emisor del acto normativo; o ante aquel al cual va dirigido el acto de simple Administración.

El órgano puede dictar medidas de mejor proveer, y otras para atender el reclamo.

Respecto de los Recursos Administrativos, son acciones que pueden presentarse en contra de las resoluciones y los actos de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio de difícil o imposible reparación a derechos e intereses legítimos.<sup>93</sup>

Dentro del ERJAFE, se pueden distinguir tres recursos administrativos susceptibles de ser utilizados en todo procedimiento administrativo; estos son: el recurso de reposición, el de apelación y el recurso extraordinario de revisión.

### **3.3.1. Recurso de reposición:**

El recurso de reposición es aquel que presenta la parte interesada ante la misma autoridad que dictó la resolución, con la finalidad de que la deje sin efecto, la corrija, o la cambie, según lo solicite el recurrente.

Es decir, cuando existe una resolución ambiental con cuyo contenido no estemos de acuerdo, se puede acudir en reposición ante el mismo órgano de la administración que la hubiera dictado, a fin de que este la corrija o enmiende. Para tal efecto, debemos asegurarnos de que dichos actos afectan a los derechos subjetivos directos, esto es, que no se trata de una cuestión de simple procedimiento, sino que su disposición haya vulnerado derechos como el ambiente sano, la consulta previa, etc. También es procedente interponer el recurso de reposición cuando los actos vulneren los derechos de la naturaleza, como la intangibilidad de las áreas protegidas, la no introducción de semillas transgénicas, etc.

El plazo para la interposición del recurso de reposición es de quince 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

---

<sup>93</sup> ERJAFE, art. 173.

acto presunto. Transcurridos dichos plazos, únicamente podrá interponerse el 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, pero podrá interponerse el recurso de apelación o la acción contencioso administrativa, a elección del recurrente<sup>94</sup>.

Si bien este recurso puede provocar un cuestionamiento en la autoridad que lo emitió, generalmente la autoridad administrativa, abusando del principio de legitimidad de sus actos o por intereses propios de su gestión, no corrige los errores evidentes de sus actos, por lo que dicho recurso se convierte en inadecuado para la protección de los derechos ambientales.

### **3.3.2. Recurso de apelación:**

Cuando el peticionario esté inconforme con la decisión de la autoridad administrativa, sea por la resolución de primera instancia o por la decisión tomada en un recurso de reposición, podrá interponer el recurso de apelación ante la autoridad superior, con el objeto de que se vuelva a discutir con toda amplitud el caso y se rectifique a su favor, en todo o en parte, la resolución apelada, aun cuando se repitan los mismos argumentos de hecho y de derecho.

Según el art. 176, numeral 1 y 2 del ERJAFE, 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 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 a los derechos subjetivos directos del administrado, entendiéndose como tales los derechos que conforman el régimen ambiental y de la naturaleza.

El Art. 177, respecto de los plazos para la interposición y resolución del recurso, establece:

---

<sup>94</sup> ERJAFE, art. 175.

1. 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 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.  
Transcurridos dichos plazos sin haberse interpuesto el recurso, la resolución será firme a todos los efectos.
2. 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.
3. 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.

### 3.3.3. Recurso extraordinario de revisión:

Por su importancia, se transcribe, a continuación, el texto completo que se refiere al recurso extraordinario de revisión:

Cuando las resoluciones emitidas por las autoridades estatales hubieren sido dictadas con evidente error de hecho o de derecho que aparezca de los documentos que figuren en el mismo expediente o de disposiciones legales expresas; cuando con posterioridad aparecieren documentos de valor trascendental ignorados al expedirse el acto o resolución que se trate; cuando en la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios falsos declarados en sentencia judicial, anterior o posterior a aquella resolución; y, 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<sup>126</sup>, los afectados por dichas resoluciones inclusive 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.

El recurso de revisión se podrá interponer en el plazo de tres años a partir del inicio de su vigencia en los casos de error de hecho o de derecho o cuando con posterioridad aparecieren documentos de valor trascendental ignorados al expedirse el acto o resolución, 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.

El presente recurso es importante tenerlo en cuenta debido a que el órgano competente para conocerlo 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, lo cual puede ser una excelente oportunidad para que se analice el alcance de los derechos subjetivos que fueron vulnerados a consecuencia de la expedición del acto impugnado. Sin embargo, y como lo hemos venido sosteniendo, cuando se trata de actividades en donde el Estado es el operador de las mismas, o donde están intereses ocultos de grupos que tienen influencia en las esferas gubernamentales, es poco probable que un Ministro de Estado o una Alta Autoridad Pública, cuestione las decisiones de sus inferiores y mucho menos se atreva a contradecir las decisiones tomadas con espíritu de cuerpo estatal que se dan en las reuniones de coordinación interministerial de gestión de los recursos naturales<sup>95</sup>.

---

<sup>95</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, pp. 220-221.

### **3.4. Requisitos formales y procedimentales de la acción:**

#### **3.4.1. Legitimados activos para interponer acciones administrativas:**

El esquema de legitimación activa para las acciones administrativas es el mismo que establece la Constitución de la República para la recepción de acciones para la protección del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Así, en el art. 71 de la Constitución de la República se ha establecido que: “Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda”.

Del mismo modo, en el art. 397, numeral 1, se determina que es posible:

Permitir a cualquier persona natural o jurídica, colectividad o grupo humano, ejercer las acciones legales y acudir a los órganos judiciales y administrativos, sin perjuicio de su interés directo, para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o el daño ambiental materia de litigio. La carga de la prueba sobre la inexistencia de daño potencial o real recaerá sobre el gestor de la actividad o el demandado.

La Ley de Gestión Ambiental prescribe en el art. 41: “Con el fin de proteger los derechos ambientales individuales o colectivos, concédase acción pública a las personas naturales, jurídicas o grupo humano para denunciar la violación de las normas de medio ambiente, sin perjuicio de la acción de amparo constitucional previsto en la Constitución de la República”.

En la misma línea, el art. 91 del Reglamento de Actividades Hidrocarburíferas también precisa que se concede acción popular para denunciar ante la Subsecretaría de Protección Ambiental (actualmente Ministerio del Ambiente) todo hecho que contravenga dicho reglamento, con el fin de que la autoridad aplique las sanciones correspondientes y se

---

obligue a regularizar su actuación.

De esta manera tratándose de intereses difusos, cualquier miembro de la colectividad está legitimado para acudir, tanto a la vía del amparo como a cualquier otra vía, sea esta administrativa o judicial, en procura de la protección de sus derechos fundamentales.

Este esquema de legitimación pública deviene en estricto cumplimiento del principio diez de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo el cual contempla la participación ciudadana como una de las mejores formas de tratar la temática ambiental. Esa participación se debe traducir tanto en el libre acceso a la información ambiental como a los procedimientos judiciales y administrativos<sup>96</sup>.

Entonces, según lo establecido en nuestra legislación, cualquier persona puede ejercer acciones legales y denunciar la violación de las normas ambientales, con la finalidad de preservar el medio ambiente.

### **3.4.2. Legítimos pasivos en las acciones administrativas:<sup>97</sup>**

Los sujetos pasivos de las acciones administrativas también se denominan sujetos activos del daño o incumplimiento de la norma ambiental. Como ya mencionamos anteriormente, las actividades que conllevan un riesgo ambiental, según la dinámica de producción de nuestro país, se realizan a través de:

- Las personas particulares, sean personas naturales o jurídicas.
- Las empresas que actúen por delegación o concesión del Estado.
- El Estado, a través de sus empresas públicas, de economía mixta y los funcionarios de las instituciones encargadas del control y prevención ambiental.

Se puede dar el caso de que la acción de carácter administrativo esté dirigida tanto al contaminador directo como a la autoridad que no realizó el control adecuado, conforme la norma constitucional de responsabilidad de los funcionarios públicos, establecida en el art. 397

---

<sup>96</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p.197

<sup>97</sup> *Ibíd.*, p. 198.

que determina: “La responsabilidad también recaerá sobre las servidoras o servidores responsables de realizar el control ambiental. Para garantizar el derecho individual y colectivo a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el Estado se compromete...”

Es decir, la denuncia por daños ambientales o por el incumplimiento de la norma que genere riesgos puede sancionar tanto al prestador de servicios, ya sea por la omisión de las normas preventivas o por la obligación de contar con licencias ambientales para el desarrollo de una actividad, como a la autoridad competente, por su falta de diligencia cuando no ha ejercido un control eficaz para la aplicación y cumplimiento de las normas ambientales. Entones, se puede decir que existe sanción administrativa ya sea para los particulares, que pueden ser personas naturales o jurídicas, para las empresas delegadas por el Estado o para el mismo Estado, a través de las empresas públicas o de economía mixta y de los funcionarios encargados de la vigilancia, control y prevención ambiental, cuando por acción u omisión han violentado un derecho constitucional.

### **3.5. Acción administrativa contra particular:**

El sistema jurídico ecuatoriano establece determinadas obligaciones que todos los sujetos de control están obligados a cumplir en los distintos ámbitos sectoriales de las actividades industriales, así por ejemplo, es requisito sine qua non para los sujetos de control que antes de iniciar cualquier actividad deban contar con:

1. Una licencia ambiental otorgada por la autoridad competente, y
2. Cumplir con los procesos de participación ciudadana y consulta previa.

Una vez ejecutada la actividad, los sujetos de control están obligados a presentar:

1. Informes de cumplimiento de su plan de manejo ambiental,
2. Someterse a una auditoría ambiental o cumplir con determinadas obligaciones dispuestas por la autoridad ambiental nacional o seccional, como por ejemplo:
  - a) El pago de patentes,
  - b) Pago de tasas,

c) Garantías ambientales, etc.<sup>98</sup>.

Por su parte, la Ley de Gestión Ambiental, en su art. 33, establece que:

...los instrumentos de aplicación de las normas ambientales (...) se refieren a:

- Parámetros de calidad ambiental,
- Normas de efluentes y emisiones,
- Normas técnicas de calidad de productos,
- Régimen de permisos y licencias administrativas,
- Evaluaciones de impacto ambiental, listados de productos contaminantes y nocivos para la salud humana y el medio ambiente,
- Certificaciones de calidad ambiental de productos y servicios y otros que serán regulados en el respectivo reglamento.

Como es de conocimiento público, el incumplimiento de estas obligaciones lleva implícita una sanción para quien quebrante cualquiera de las normas establecidas por la ley, ya que la protección ambiental no significa solo la preservación de la naturaleza, sino también el bienestar de las personas que habitan en ella; por lo tanto, una de las principales obligaciones del Estado es cumplir con su responsabilidad de tomar las medidas necesarias y oportunas para la preservación del medio ambiente.

### **3.6. Instituciones con competencia para conocer acciones administrativas ambientales:**

“De conformidad con las normas de procedimiento civil, competencia es la medida dentro de la cual la referida potestad está distribuida entre los diversos tribunales y juzgados, por razón del territorio, de la materia, de las personas y de los grados”<sup>99</sup>.

---

<sup>98</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p.199.

<sup>99</sup> Código de Procedimiento Civil. Registro Oficial suplementado 58, art. 1.

Las competencias son las capacidades de acción de un nivel de gobierno en un sector. Se ejercen a través de facultades<sup>100</sup>, es decir, que tiene competencia aquella institución a la que la ley o la Constitución le haya asignado la facultad para dirigir, controlar o sancionar una determinada actividad.

Para conocer qué instituciones tienen competencias ambientales administrativas, es necesario remitirnos al capítulo del régimen de competencias, establecido en la Constitución de la República, en donde constan las atribuciones y facultades que en materia ambiental tienen los diferentes regímenes de Gobierno. En el artículo 261, dentro de las competencias ambientales del Gobierno central, sobresalen dos: “Las áreas naturales protegidas y los recursos naturales; y los recursos energéticos: minerales, hidrocarburos, hídricos, biodiversidad y recursos forestales.

De conformidad con lo establecido en el art. 263, dentro de las competencias ambientales asignadas a los gobiernos provinciales, se destaca la gestión ambiental. De las disposiciones antes mencionadas se desprende que existen tres instituciones con niveles diferentes, pero facultadas para realizar el control ambiental: el Estado, los gobiernos provinciales y los gobiernos municipales.

Los instrumentos jurídicos que utilizan estas instituciones para cumplir su rol tutelar son: “en el caso del Estado Central, las leyes y reglamentos; y, en el caso de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, las ordenanzas provinciales o cantonales”. Además, se debe tomar en cuenta que:

El Estado ejerce el control a través del Ministerio del Ambiente, que es la autoridad ambiental con competencia nacional, para cuya gestión ha desconcentrado su actividad a través de las Delegaciones Provinciales de Ambiente, que generalmente cumplen funciones muy específicas como el otorgamiento de certificados de intersección o la aprobación de términos de referencia. También tiene facultades de conocer y resolver acciones por cada Procedimiento de la Acción Administrativa<sup>101</sup>.

Como se ha venido mencionando, las acciones administrativas dependen de cada sector (minero, petrolero, forestal) y de la institución (MAE, Gobierno provincial o municipal) que,

---

<sup>100</sup> Código de Organización Territorial, Autonomías y Descentralización, pendiente para sanción del Presidente de la República.

<sup>101</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p.203

en el ámbito de sus instrumentos legales aplicables, establecen las formas de regulación y el procedimiento de sanción; sin embargo, no distan de diferencias sustanciales y el trámite tiene características similares.

El Gobierno también ejercerá control ambiental a través de la Contraloría General del Estado, que podrá en cualquier momento auditar los procedimientos de realización y aprobación de los estudios y evaluaciones de impacto ambiental; así mismo, tiene la obligación de vigilar el cumplimiento de los sistemas de control aplicados a través de los reglamentos, métodos e instructivos impartidos por las instituciones del Estado para hacer efectiva la auditoría ambiental.

Los gobiernos provinciales y locales tienen competencias exclusivas de control ambiental, que están normadas en sus respectivas ordenanzas municipales, en donde se establecen las regulaciones técnicas de calidad ambiental, las obligaciones de los gestores de actividades contaminantes y las sanciones respectivas en caso de incumplimiento.

### **3.7. Trámite previsto en las actividades administrativas ambientales:<sup>102</sup>**

Para efectos prácticos, transcribiremos el trámite establecido en los artículos 108 a 119 del Reglamento Ambiental para Actividades Mineras en la República del Ecuador, en donde constan los requisitos y la gestión correspondiente para las acciones administrativas por daños e incumplimientos de normas dentro del sector minero:

El inicio del procedimiento sancionatorio a las infracciones administrativas a las que se hace referencia en este Capítulo procede:

- a) Por denuncia de cualquier persona en ejercicio de los derechos ambientales establecidos en la Constitución de la República del Ecuador;
- b) Por remisión de informe de cualquiera de las modalidades de control administrativo previo previsto en este reglamento y normativa ambiental aplicable, a la autoridad competente; y,

---

<sup>102</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p.209.

- c) De oficio por decisión del Ministerio del Ambiente, a través de sus órganos.

### **3.8. Requisitos que debe contener una denuncia administrativa ambiental:**

En cuanto al contenido, la denuncia contendrá, al menos, la siguiente información:

- a. Órgano de la administración o unidad administrativa a la que se dirige;
- b. Nombre y apellidos del interesado y, en su caso, de la persona que lo represente, así como la identificación del lugar o medio que se señale a efectos de notificaciones, con nombramientos de representación de terceros cuando sea del caso;
- c. Hechos, razones, fundamentos de derecho y petición en que se concrete, con toda claridad, la solicitud, el lugar supuesto de la infracción;
- d. De ser del caso, la inclusión de la información técnica y social que sustente la infracción que da inicio al expediente administrativo;
- e. Lugar y fecha de la solicitud, y
- f. Firma del solicitante o acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier medio.

### **3.9. Medidas preventivas:**

De ser necesario el órgano desconcentrado en virtud del territorio del Ministerio del Ambiente a cuyo cargo está la potestad de seguimiento y control de cumplimiento de obligaciones de naturaleza ambiental podrá adoptar medidas preventivas en relación al hecho que dio origen al procedimiento administrativo. Entre ellas, sin que sean exclusivas o excluyentes entre sí, se podrá resolver la suspensión temporal de la acción que dio origen al procedimiento o la aplicación al procedimiento de la tramitación de urgencia, por la cual se reducirán a la mitad los plazos establecidos para el procedimiento ordinario, salvo los relativos a la presentación de solicitudes y recursos. El trámite de urgencia reduce los plazos establecidos en este reglamento o en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva<sup>103</sup>.

### **3.10. Calificación de la denuncia o acto que da inicio al procedimiento:**

La autoridad a cargo del proceso administrativo calificará la información contenida en el auto de inicio o en la denuncia y citará al titular minero con el inicio del expediente administrativo.

---

<sup>103</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p.208.

### **3.10.1. Prueba:**

Los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho. Cuando la autoridad competente no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija, el instructor del mismo acordará la apertura de un período de prueba por un plazo no superior a treinta días ni inferior a diez a fin de que puedan practicarse cuantas juzgue pertinentes.

### **3.10.2. Práctica de la prueba:**

Las pruebas se practicarán y evaluarán en los términos establecidos en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva y el Código de Procedimiento Civil.

### **3.10.3. Audiencia pública:**

De ser necesaria la realización de una audiencia pública, esta se realizará sobre la base de las siguientes normas:

1. Instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la resolución del procedimiento administrativo, se pondrá de manifiesto a los interesados o, en su caso, a sus representantes la convocatoria a audiencia, en la que se señalará el día y hora de la misma.
2. Los interesados podrán alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.
3. Si antes del vencimiento del plazo los interesados manifiestan su decisión de no efectuar alegaciones verbales o escritas, ni aportar nuevos documentos o justificaciones, se tendrá por realizado el trámite. Los plazos referidos son los del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, cuando ellos no se han establecido en este reglamento.
4. Se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado o la autoridad ambiental.

### **3.10.4 Finalización del procedimiento administrativo:**

Pondrán fin al procedimiento la resolución, el desistimiento, la renuncia al derecho en que se funde la solicitud, cuando tal renuncia no esté prohibida por el ordenamiento jurídico, y la declaración de caducidad. También producirá la terminación del procedimiento la

imposibilidad material de continuado por causas sobrevenidas. La resolución que se dicte deberá ser debidamente motivada.

### **3.10.5. Resolución:**

La resolución del expediente administrativo será expedida por la autoridad a la que se le ha atribuido la competencia específica para tal efecto, deberá contener:

1. Indicación del titular del órgano;
2. Indicación de la norma que atribuye la potestad al órgano y a su titular para expedido;
3. Indicación clara de los fundamentos de hecho y las normas aplicables al caso, así como su relación; y,
4. Indicación de los actos de simple administración, informes, estudios o actos de trámite que han conformado el procedimiento administrativo previo a la expedición del acto<sup>104</sup>.

---

<sup>104</sup> GUARANDA Mendoza, Wilton, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Cuenca, Editorial INREDH, 2010, p.208, 209,210

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

### CONCLUSIONES:

1. Efectivamente, la falta de contestación es un derecho que se establece por ley, como consecuencia de la autoridad administrativa en el término señalado; es una acción que debe ser utilizada adecuadamente y con responsabilidad por parte de los peticionarios, pues así como mediante ella se obtienen respuestas positivas para aquellas peticiones no contestadas en el tiempo determinado, también puede producirse abuso por parte de quienes, aprovechándose de la debilidad institucional del Estado, pretendan por esta vía obtener réditos a su favor, sobre todo tratándose de operadores de actividades que estén bajo control o auditoría ambiental y que pretendan, a través de peticiones administrativas o aduciendo el error, obtener licencias, vigencia de concesiones o prórrogas para el cumplimiento de sus obligaciones legales o contractuales.
2. Es importante que se respeten los recursos y garantías que los ecuatorianos tenemos para asegurar la vigencia de nuestros derechos, a través de la utilización de los mecanismos o instrumentos creados para este fin; por lo tanto, es necesario que la justicia civil, penal, administrativa y constitucional se aplique de una forma adecuada y orientada a garantizar y proteger de manera efectiva la vigencia del derecho fundamental de vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, como lo establece la Constitución de la república.
3. Es necesario recalcar que muchas peticiones que realizan los afectados por un daño ambiental no siempre son atendidas de forma eficiente y oportuna en el tiempo establecido por la ley, generando una incertidumbre jurídica sobre la protección de sus

derechos, más aún cuando la finalidad de la petición puede consistir en el acceso a la información o en el establecimiento de medidas cautelares para minimizar los riesgos de daños ambientales.

4. El Sistema Judicial Nacional en ocasiones no es suficiente para garantizar y proteger los derechos de la naturaleza y de sus habitantes, ya que los sistemas de responsabilidad ambiental, tal como están diseñados, no son eficaces y oportunos para el establecimiento de acciones preventivas y reparadoras del ambiente; por lo tanto, existen muchos casos en los que ciertas personas o corporaciones han violentado los derechos fundamentales de la naturaleza y han puesto en riesgo la supervivencia misma de las personas; estos casos muchas veces han quedado en la impunidad, provocando numerosas devastaciones ambientales y generando, a la vez, que algunas empresas occidentales trasladen las actividades más contaminantes o peligrosas hacia nuestro país, por considerar que la legislación ambiental es menos estricta.
5. Las disposiciones incorporadas en la Constitución del 2008, con relación a la protección de la naturaleza y del medio ambiente, constituyen un gran avance legislativo, al incorporar a la legislación nacional los nuevos derechos y garantías de la naturaleza y de todas las personas que vean violentados sus derechos, lo que responde a una gran preocupación por parte del Estado ecuatoriano por alcanzar niveles de protección ambiental que aseguren los medios de vida adecuados para las generaciones presentes y futuras.
6. El silencio administrativo positivo configura un acto administrativo de contenido favorable para el administrado, lo que constituye una tutela efectiva frente a la omisión de la autoridad y su concerniente sanción. Esto da lugar a un derecho independiente y autónomo, al cual no le afecta una contestación extemporánea negativa, derecho que

puede ser exigido en sede administrativa o contencioso- administrativa, mediante una acción de ejecución, no de conocimiento, en la cual, en contra de la sentencia que se dicte, no procede el recurso de casación.

7. Al tratarse de una acción de ejecución aquella que se dirige a conseguir el cumplimiento o ejecución del derecho que origina el silencio administrativo, por mandato del artículo 2 de la Ley de Casación, no procede interponer recurso de casación en contra de las sentencias que en ellas se dicten.

### **RECOMENDACIONES**

1. Teniendo en cuenta que los permisos, autorizaciones y concesiones ambientales son los principales mecanismos de protección de los recursos naturales con que cuenta el Estado, la consagración de su prórroga automática y temporal sería un despropósito en el derecho ambiental porque permitiría y autorizaría la continuidad tanto en el uso, el aprovechamiento y la utilización de recursos naturales como en la generación de impactos sobre el ambiente, pero esta vez sin control o vigilancia alguna por parte de las autoridades ambientales.
2. Se debe generar un cambio en los diferentes sistemas de responsabilidad ambiental que garanticen tanto los derechos individuales o colectivos como los derechos de la naturaleza, a través de un sistema judicial efectivo, que debe tener como objetivo fundamental la aplicación del principio de precaución, con la finalidad de evitar daños irreparables en la salud de sus habitantes y la degradación irreversible del medio ambiente y la naturaleza, partiendo del principio general de que la legislación garantiza a todas las personas el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, así como su tutela efectiva.

3. Se debe capacitar ampliamente a los jueces de Ecuador, con la finalidad de que se conozca de forma clara la aplicación de los procedimientos judiciales y las normas de aplicación en cada caso; así mismo, se hace necesario un mayor compromiso y exigencia del cumplimiento del rol de los órganos administrativos y de justicia, a fin de garantizar los derechos de la naturaleza y de las personas, derechos consagrados en la constitución y, sobre todo, velar por la vigencia de la justicia constitucional, de modo que la comunidad sepa que los derechos ahí consagrados son exigibles.
4. Se hace necesario fortalecer y actualizar la legislación ambiental, mediante la creación de una ley específica o un código del medio ambiente que recoja, en un solo cuerpo legal, los aspectos más importantes y relevantes para una adecuada aplicación de la ley; además de determinar aspectos como qué actividades y conductas son consideradas como delitos, los procesos de restauración ambiental y reparación a las víctimas que han sufrido las consecuencias de contaminaciones ambientales, así como los procesos de juzgamiento para quienes hayan violentado los derechos humanos y de la naturaleza, con el propósito de generar nuevas conductas de respeto al medio ambiente y a la naturaleza en la sociedad.
5. Se deben insertar políticas de Estado orientadas a concienciar a la población sobre la conservación del medio ambiente y el aprovechamiento racional de los recursos naturales, evitando la contaminación que causan los desechos o residuos lanzados luego de haber sido utilizados, especialmente en actividades petroleras, así como la extracción de recursos que se encuentran en peligro de extinción, a través de la implementación de códigos de conducta, procedimiento y, especialmente de sanciones para aquellas personas o empresas que consuman o aprovechen los recursos naturales de forma irresponsable, lo que constituirá un fuerte incentivo hacia un consumo y producción

menos agresivos y contaminantes que obligará a tomar medidas para minimizar el impacto ambiental.

## BIBLIOGRAFÍA

- ANCHUNDIA ÁVILA, Alexandra, e IZA, Mérida, *Manual de vías legales para exigir la responsabilidad ambiental*, serie Capacitación No. 17, Editorial INREDH.
- BRAÑES, Raúl, *Manual de Derecho Ambiental Mexicano*, Fundación Mexicana para la Educación Ambiental, México, Fondo de Cultura Económica, 2000.
- CANO, G. J., *Derecho Político y Administración Ambiental*, Depalma, Buenos Aires, 1978.
- CAFFERATTA, Néstor, *Daño Ambiental*, Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot, 2002.
- CORDERO, Patricio, *El Silencio administrativo*, Quito, Editorial El Conejo, 2009
- DE ÁNGEL YAGUEZ, Ricardo, *Tratado de Responsabilidad Civil*, Madrid, Civitas, 1993.
- GARCÍA DE ENTERÍA, Eduardo, *Curso de derecho administrativo*, tomo 1, 8ª edición, Madrid, Civitas, 1997.
- GONZALES, José Juan, *Responsabilidad Ambiental*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, México, Editorial DG, 2003.
- GUARANDA Mendoza Wilton, *Acciones Jurídicas para establecer responsabilidades por daños ambientales en el Ecuador*, Editorial INREDH, Cuenca, 2010.
- GUTIÉRREZ Nájera, Raquel, *Introducción al Estudio del Derecho Ambiental*, México, Editorial Porrúa, 2000.
- HUTCHINSON, T., “Responsabilidad pública ambiental” en MOSSET ITU-RRASPE, Jorge, HUTCHINSON, Tomás y DONNA, Edgardo, *Daño ambiental*, Santa Fe, Rubin-zal-Culzoni, tomo II, 1999.
- JIMÉNEZ DE PARGA y MASEDA, Patricia, *El principio de prevención en el Derecho Internacional del Medio Ambiente*, Madrid, Editorial Ecoiuris, 2001.
- MIRANDA, Freddy y MÉNDEZ ACOSTA, Hubert, *Valoración económica de daños ambientales*, Quito.
- MORÁN SARMIENTO, Rubén Elías, *Derecho Procesal Civil Práctico*, Quito, 2008.
- NARVÁEZ, Iván, *Derecho Ambiental y Sociología Ambiental*, Ecuador, Editorial Jurídica Cevallos, Quito, 2006.
- OSSORIO, Manuel, *Diccionario de Ciencias Jurídicas políticas y sociales*, Buenos Aires, Editorial Heliasta, 1984.
- PENAGOS, Gustavo, *El silencio administrativo*, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley, 1997.
- PÉREZ, Efraín, *Derecho Ambiental y de los recursos naturales*, Quito, Editorial Edino.

- PÉREZ Escobar, Jacobo, *Derecho constitucional colombiano*, 5ª edición, Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, 1991
- RAMOS, Martín Mateo, *Manual de Derecho Ambiental*, Madrid, Editorial Tribio, 1995.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª edición, Madrid, Espasa-Calpe, 2002
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario panhispánico de dudas*, Madrid, Espasa-Calpe, 2005
- REVIDATTI, Gustavo Adolfo, *Derecho Administrativo*, FDA, 1.1, Buenos Aires, 1984.
- ROMÁN, Álvaro, *El daño ambiental*, Quito.
- SECAIRA, Patricio, *Curso Breve de Derecho Administrativo*, Quito, Editorial Universitaria, 2004.
- VARGAS, César A. “Preparado para el Diplomado en Derecho y Gestión Ambiental”, Instituto de Derecho Ambiental de la República Dominicana, IDARD.
- ZABALA EGAS, Gustavo: *El Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva*, Quito, 1992

#### **BASE LEGAL:**

- Constitución Política del Ecuador, Registro Oficial No. 449, octubre de 2008.
- Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, Registro Oficial, Suplemento 303 de 19 octubre del 2010.
- Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE), Registro Oficial No. 536, 18 de marzo del 2002.
- Ley de Gestión Ambiental, Registro Oficial, Suplemento 418, de 10 de septiembre del 2004.
- Ley de Modernización del Estado, Ley 50, Registro Oficial 349 de 31 de diciembre de 1993.
- Ley de Minería, Registro Oficial N° 517, de jueves 29 de enero del 2009.
- Texto unificado, Legislación Secundaria, Medio Ambiente, parte I, Registro Oficial 536, de 18 de marzo del 2002.

## ÍNDICE GENERAL

Preliminares.....	i
Introducción.....	1
<b>CAPÍTULO I: LEGISLACIÓN AMBIENTAL</b> .....	<b>3</b>
1.1. Definiciones y conceptos.....	3
1.2. Daño ambiental.....	5
1.2.1. Características del daño ambiental.....	8
1.2.2. Responsabilidad en el daño Ambiental.....	10
1.2.2.1. Principio de prevención.....	12
1.2.2.2. Principio de precaución.....	12
1.3. Derecho Ambiental.....	15
1.3.1. Caracteres del derecho ambiental.....	18
1.3.2. Objeto del Derecho Ambiental.....	19
1.3.3. Fuentes del Derecho Ambiental.....	19
1.3.4. Etapas del Derecho Ambiental.....	20
1.4. Conceptualización del Ambiente en el Ecuador.....	21
<b>CAPÍTULO II: EL DERECHO AMBIENTAL Y EL SILENCIO ADMINISTRATIVO</b> .....	<b>24</b>
2.1. El derecho de petición.....	25
2.2. Silencio administrativo.....	27
2.2.1. Origen y fundamentos del silencio administrativo.....	27
2.2.2. Generalidades.....	28
2.2.3. El silencio administrativo en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva.....	29
2.2.4. El silencio administrativo en la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la iniciativa privada.....	30
2.2.5. Efectos del silencio administrativo positivo.....	31
2.2.6. Conocimiento del Tribunal Contencioso Administrativo....	32
2.2.7. Juicio de ejecución o conocimiento.....	33
2.2.8. Jurisprudencia.....	33

2.2.9.	Efectos de la falta de contestación de una demanda administrativa: el silencio administrativo en materia ambiental.....	34
2.2.10.	Jurisprudencia sobre el tema.....	38
2.3.	La acción contencioso administrativa.....	41
<b>CAPÍTULO III: ACCIONES JURÍDICAS PARA EL ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL.....</b>		<b>45</b>
3.1.	Responsabilidad jurídica por daños ambientales.....	45
3.1.1.	Responsabilidad administrativa.....	46
3.1.2.	Responsabilidad civil.....	50
3.1.3.	Responsabilidad penal.....	52
3.1.4.	Responsabilidad constitucional.....	56
3.1.5.	Acciones administrativas.....	58
3.2.	En sede administrativa.....	59
3.3.	Recursos administrativos en Derecho Ambiental.....	60
3.3.1.	Recurso de reposición.....	61
3.3.2.	Recurso de apelación.....	62
3.3.3.	Recurso extraordinario de revisión.....	63
3.4.	Requisitos formales y procedimentales de la acción.....	64
3.4.1.	Legitimados activos para interponer acciones administrativas	64
3.4.2.	Legítimos pasivos en las acciones administrativas.....	65
3.5.	Acción administrativa contra un particular.....	66
3.6.	Instituciones con competencia para conocer acciones administrativas ambientales.....	67
3.7.	Trámite previsto en las actividades administrativas ambientales.....	69
3.8.	Requisitos que debe contener una denuncia administrativa ambiental	70
3.9.	Medidas preventivas.....	70
3.10.	Calificación de la denuncia o acto que da inicio al procedimiento....	70
3.10.1.	Prueba.....	71
3.10.2.	Práctica de la prueba.....	71
3.10.3.	Audiencia pública.....	71

3.10.4. Finalización del procedimiento administrativo.....	71
3.10.5. Resolución.....	72
Conclusiones y recomendaciones.....	73
Bibliografía.....	78
Índice.....	80
Anexo 1.....	83
Anexo 2.....	90

## ANEXO 1

## CUADRO COMPARATIVO DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

TÍTULO	ARTÍCULOS REFERENTES AL SILENCIO ADMINISTRATIVO	ÁMBITO
<p style="text-align: center;"><b>ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA</b></p> <p style="text-align: center;">(Registro Oficial 536 de 18 de Marzo del 2002)</p>	<p><b>Art. 87.- COMPETENCIA.-</b> Frente a las peticiones o reclamaciones de los administrados, cuando un órgano administrativo se estime, fuera de toda duda razonable, incompetente para el conocimiento y resolución de ese asunto, se dispondrá el archivo correspondiente, debiendo notificar del particular al peticionario, sin perjuicio de que los interesados recurran o la reenvíen al órgano que consideren competente. No operará el <u><b>silencio administrativo</b></u> si el funcionario a quien va dirigido el escrito correspondiente es incompetente para resolver el asunto</p> <p><b>Art. 115.- Obligación de resolver</b>  <b>Núm. 2.</b> El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución será el correspondiente al <u><b>silencio administrativo</b></u>, salvo el caso de los procedimientos iniciados de oficio, en los cuales la resolución deberá ser expedida en un plazo que no podrá exceder los 60 días, salvo lo previsto en leyes especiales.</p> <p><b>Art. 118.- Cómputo de términos y plazos</b>  <b>Núm. 1.</b> Siempre que por ley no se exprese otra cosa, cuando los plazos o términos se señalen por días, se entiende que éstos son hábiles, excluyéndose del cómputo los sábados, domingos y los declarados festivos. Además, los plazos expresados en días se contarán a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar la notificación o publicación del acto de que se trate, o desde el siguiente a aquel en que se produzca la aceptación por <u><b>silencio administrativo</b></u>.</p> <p><b>Art. 130.- Anulabilidad</b>  <b>Núm. 3.</b> La realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido para ellas sólo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo, salvo que se hubiese producido el <u><b>silencio administrativo</b></u>, en cuyo caso, la actuación será nula de pleno derecho.</p> <p><b>Art. 156.- Contenido de la resolución</b>  <b>Núm. 4.</b> En ningún caso podrá la administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso, aunque podrá resolver la inadmisión de las solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el ordenamiento jurídico o manifiestamente carente de fundamento, sin perjuicio del derecho de petición previsto en la Constitución.</p> <p><b>Art. 167.- Revisión de disposiciones y actos nulos.</b></p>	<p style="text-align: center;"><b>ADMINISTRATIVO</b></p>

	<p><b>Núm. 5.</b> Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma estimada por <b><u>silencio administrativo</u></b></p> <p><b>Art. 173.- Objeto y clases.</b></p> <p><b>Núm. 3.</b> Contra las disposiciones administrativas de carácter general no cabrá recurso en vía administrativa, sino solo reclamo. La falta de atención a una reclamación no da lugar a la aplicación del <b><u>silencio administrativo</u></b>, sin perjuicio de las responsabilidades previstas en la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios por parte de la Iniciativa Privada</p> <p><b>Art. 177.- Plazos.</b></p> <p><b>Núm. 1.</b> 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 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 <b><u>silencio administrativo</u></b>. Transcurridos dichos plazos sin haberse interpuesto el recurso, la resolución será firme a todos los efectos.</p>	
--	--	--

<p style="text-align: center;"><b>LEY DE MODERNIZACIÓN DEL ESTADO, PRIVATIZACIONES Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS POR PARTE DE LA INICIATIVA PRIVADA</b></p> <p style="text-align: center;"><b>(Ley 50, Registro Oficial 349 de 31 de Diciembre de 1993)</b></p>	<p><b>Art. 28.- DERECHO DE PETICIÓN.-</b> Todo reclamo, solicitud o pedido a una autoridad pública deberá ser resuelto en un término no mayor a quince días, contados a partir de la fecha de su presentación, salvo que una norma legal expresamente señale otro distinto. En ningún órgano administrativo se suspenderá la tramitación ni se negará la expedición de una decisión sobre las peticiones o reclamaciones presentadas por los administrados.</p> <p>En todos los casos vencido el respectivo término se entenderá por el <b>silencio administrativo</b>, que la solicitud o pedido ha sido aprobada o que la reclamación ha sido resuelta en favor del reclamante. Para este efecto, el funcionario competente de la institución del Estado tendrá la obligación de entregar, a pedido del interesado, bajo pena de destitución, una certificación que indique el vencimiento del término antes mencionado, que servirá como instrumento público para demostrar que el reclamo, solicitud o pedido ha sido resuelto favorablemente por <b>silencio administrativo</b>, a fin de permitir al titular el ejercicio de los derechos que correspondan.</p> <p>En el evento de que cualquier autoridad administrativa no aceptare un petitorio, suspendiere un procedimiento administrativo o no expidiere una resolución dentro de los términos previstos, se podrá denunciar el hecho a los jueces con jurisdicción penal como un acto contrario al derecho de petición garantizado por la Constitución, de conformidad con el artículo 212 del Código Penal, sin perjuicio de ejercer las demás acciones que le confieren las leyes.</p> <p>La máxima autoridad administrativa que comprobare que un funcionario inferior ha suspendido un procedimiento administrativo o se ha negado a resolverlo en un término no mayor a quince días a partir de la fecha de su presentación, comunicará al Ministro Fiscal del respectivo Distrito para que éste excite el correspondiente enjuiciamiento.</p>	<p style="text-align: center;"><b>ADMINISTRATIVO</b></p>
<p style="text-align: center;"><b>CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTÓNOMA Y DESCENTRALIZACIÓN</b></p> <p style="text-align: center;"><b>(Ley 50, Registro Oficial 349 de 31 de Diciembre de</b></p>	<p><b>Artículo 387.- Plazo para resolución.-</b></p> <p>El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución, dentro de los respectivos procedimientos, será el que se fije mediante acto normativo en cada nivel de gobierno, observando el principio de celeridad. Si la normativa del gobierno autónomo descentralizado no contiene un plazo máximo para resolver, éste será de treinta días.</p> <p>La falta de contestación de la autoridad, dentro de los plazos señalados, en la normativa del gobierno autónomo descentralizado o en el inciso anterior, según corresponda, generará los efectos del silencio administrativo a favor del administrado, y lo habilitará para acudir ante la justicia contenciosa administrativa para exigir su cumplimiento.</p> <p><b>Artículo 410.- Plazos para apelación.-</b> El plazo para la interposición del</p>	<p style="text-align: center;"><b>ADMINISTRATIVO Y MUNICIPAL</b></p>

<p><b>1993)</b></p>	<p>recurso de apelación será de cinco días contados a partir del día siguiente al de su notificación.</p> <p>Si el acto no fuere expreso, 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 produzcan los efectos del <b><u>silencio administrativo.</u></b></p> <p>Transcurridos dichos plazos sin haberse interpuesto el recurso, la resolución será firme para todos los efectos.</p> <p>El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de treinta días. Transcurrido este plazo, de no existir resolución alguna, se entenderá negado el recurso.</p> <p>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.</p>	
<p><b>LEY DE GESTIÓN AMBIENTAL</b></p> <p><b>(Ley No. 37. RO/ 245 de 30 de Julio de 1999.)</b></p>	<p><b>Art. 44.-</b> Cuando los funcionarios públicos, por acción u omisión incumplan las normas de protección ambiental, cualquier persona natural, jurídica o grupo humano, podrá solicitar por escrito acompañando las pruebas suficientes al superior jerárquico que imponga las sanciones administrativas correspondientes, sin perjuicio de las sanciones civiles y penales a que hubiere lugar.</p> <p>El superior jerárquico resolverá la petición o reclamo en el término de 15 días, vencido el cual se entenderá, por el <b><u>silencio administrativo,</u></b> que la solicitud ha sido aprobada o que la reclamación fue resuelta en favor del peticionario.</p>	<p><b>AMBIENTAL</b></p>
<p><b>LEY DE MINERÍA</b></p> <p><b>(Registro Oficial N° 517 de</b></p>	<p><b>Art. 36.-</b> Plazo y etapas de la concesión minera.- La concesión minera tendrá un plazo de duración de hasta veinte y cinco años que podrá ser renovada por períodos iguales, siempre y cuando se hubiere presentado petición escrita del concesionario al Ministerio Sectorial para tal fin, antes de su</p>	

<p><b>Jueves 29 de Enero del 2009)</b></p>	<p>vencimiento y se haya obtenido previamente el informe favorable de la Agencia de Regulación y Control Minero y del Ministerio del Ambiente.</p> <p>En caso de que el Ministerio Sectorial no dicte la resolución correspondiente dentro del plazo de 90 días desde la presentación de la petición indicada anteriormente, se producirá el silencio administrativo positivo, en cuyo caso el título minero se renovará por diez años considerando la renegociación objetiva del contrato que amerite. El o los funcionarios que por cuya omisión haya operado el silencio administrativo serán responsables administrativa, civil o penalmente.</p> <p>La concesión minera se dividirá en una etapa de exploración y una etapa de explotación. A su vez, en la etapa de exploración se distinguirán el período de exploración inicial, el período de exploración avanzada y el período de evaluación económica del yacimiento.</p> <p>Art. 37.- Etapa de exploración de la concesión minera.- Una vez otorgada la concesión minera, su titular deberá realizar labores de exploración en el área de la concesión por un plazo de hasta cuatro años, lo que constituirá el período de exploración inicial.</p> <p>No obstante, antes del vencimiento de dicho período de exploración inicial, el concesionario minero tendrá derecho a solicitar al Ministerio Sectorial que se le conceda otro período de hasta cuatro años para llevar adelante el período de exploración avanzada, en cuyo caso su solicitud deberá contener la renuncia expresa a una parte de la superficie de la extensión total de la concesión otorgada originalmente.</p> <p>El Ministerio Sectorial dará curso a esta solicitud siempre y cuando el concesionario minero hubiere cumplido con las actividades e inversiones mínimas en el área de la concesión minera durante el período de exploración inicial.</p> <p>Una vez recibida la solicitud indicada en los términos referidos anteriormente, el Ministerio Sectorial dictará una resolución administrativa declarando el inicio del período de exploración avanzada. Sin embargo, en caso de que el Ministerio Sectorial no dicte la resolución correspondiente en el plazo de 60 días desde la presentación de la solicitud, se producirá el silencio administrativo positivo. El o los funcionarios que por cuya omisión haya operado el silencio administrativo serán responsables administrativa, civil o penalmente.</p> <p>Art. 39.- Etapa de explotación de la concesión minera.- El concesionario minero tendrá derecho a solicitar al Ministerio Sectorial,</p>	
--	--	--

	<p>durante la vigencia del período de evaluación económica del yacimiento, su paso a la etapa de explotación y la consiguiente suscripción del Contrato de Explotación Minera o del Contrato de Prestación de Servicios, según sea el caso, que lo faculte para ejercer los derechos inherentes a la preparación y desarrollo del yacimiento, así como también a la extracción, transporte, beneficio y comercialización de sus minerales.</p> <p>Ningún concesionario minero podrá tener uno o más títulos que en su conjunto sumen un área superior a cinco mil hectáreas mineras a partir de la etapa de explotación. No obstante lo anterior, el reglamento general de esta ley establecerá los criterios técnicos para el establecimiento de áreas de protección de los proyectos mineros en derecho a solicitar, la suspensión del inicio de la etapa de explotación. Esta suspensión no podrá durar más de dos años contados desde la fecha del acto administrativo que acoge dicha solicitud y dará derecho al Estado a recibir una compensación económica equivalente a una remuneración básica unificada anual por cada hectárea minera concesionada, durante el período de vigencia de la suspensión.</p> <p>En el caso que el concesionario minero no solicite dar inicio a la etapa de explotación o de suspensión en los términos antes indicados, la concesión minera se extinguirá.</p> <p>DISPOSICIONES GENERALES</p> <p>SEPTIMA.- Los funcionarios y servidores públicos que por cuya omisión operó el silencio administrativo serán sancionados administrativa y civilmente, según la gravedad de la falta. En caso de comprobarse presunciones de responsabilidad dolosa del funcionario que por cuya omisión operó dicho silencio administrativo, se podrá presentar la acción judicial penal.</p> <p>En caso de no emitirse en los términos indicados en los artículos de la presente ley los actos administrativos correspondientes se producirán el silencio administrativo, el mismo que deberá ser establecido mediante resolución por la instancia judicial competente.</p>	
--	--	--

<p><b>TEXTO UNIFICADO LEGISLACIÓN SECUNDARIA, MEDIO AMBIENTE, PARTE I</b></p> <p><b>(Registro Oficial Suplemento 2 de 31-mar-2003 Última modificación: 14- ago-2012)</b></p>	<p>Art. 68.- Silencio Administrativo.- Si una petición o reclamo de los regulados no tiene respuesta en el término previsto en el artículo anterior o de 15 días en los demás casos, ésta se entenderá aprobada o resuelta en favor del peticionario. De ocurrir esto, la dependencia pública que no dio respuesta a la petición o reclamo, deberá investigar las razones del incumplimiento y sancionar al o los funcionarios que no actuaron a tiempo, independientemente de las acciones civiles y penales que correspondan. El Ministerio del Ambiente deberá ser informado sobre este particular de manera inmediata.</p> <p>Si por efectos de la resolución favorable en favor del regulado, debido al silencio administrativo, hubiere consecuencias negativas para el ambiente o el interés público, la entidad ambiental de control o el Ministerio del Ambiente exigirá del regulado las reformas y cambios al proyecto, que fueren necesarios para evitar dichos efectos.</p>	<p><b>AMBIENTAL</b></p>
--	--	-------------------------

## ANEXO 2

<b>LEY</b>	<b>TÉRMINO O PLAZO PARA LA CONTESTACIÓN A LA PETICIÓN</b>
ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO-ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA	<b>15 días</b>
LEY DE MODERNIZACIÓN DEL ESTADO, PRIVATIZACIONES Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS POR PARTE DE LA INICIATIVA PRIVADA	<b>15 días</b>
CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTÓNOMA Y DESCENTRALIZACIÓN	<b>15 días</b>
LEY DE GESTIÓN AMBIENTAL	<b>15 días</b>
LEY DE MINERÍA	<b>15 días</b>
TEXTO UNIFICADO LEGISLACIÓN SECUNDARIA, MEDIO AMBIENTE, PARTE I	<b>15 días</b>
CÓDIGO TRIBUTARIO	<b>120 días</b>