

Original**Temporal limits of the right to Action in Administrative Litigation Proceedings****Límites Temporales del Derecho de Acción en los Procesos Contencioso-Administrativos**DOI: <https://doi.org/10.33324/dicere.v2i1.898>

Pablo Andrés Morales-Andrade,  0009-0002-5642-8009  pablo@morales.ec
Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, Ecuador.

María Gabriela Samaniego-Verdezoto,  0009-0008-4014-032X  gsamaniego528@gmail.com
Universidad San Francisco de Quito, Quito, Ecuador.

Recibido: 14-07-2024 **Revisado:** 28-11-2024 **Aceptado:** 23-04-2025 **Publicado:** 30-05-2025

Resumen

Este artículo identifica las tensiones conceptuales creadas entre la caducidad y la prescripción. A pesar de que normativamente sus conceptos y efectos han sido correctamente prescritos y limitados, la jurisprudencia y doctrina nacional ha confundido ambas, lo cual ha derivado en que las cortes incurran en un yerro y vulneración de derechos constitucionales.

Palabras clave

tensiones conceptuales, vulneración de derechos constitucionales, preclusión, caducidad y prescripción.

Abstract

This article identifies the conceptual tensions created between expiration and prescription. Although their concepts and effects have been correctly defined and limited by law, national case law and doctrine have confused both terms, leading to courts continuing to make errors and violating constitutional rights.

Keywords

Conceptual tensions, violation of constitutional rights, preclusion, expiration and prescription.

1 Introducción

La preclusión, caducidad y prescripción son instituciones que limitan los derechos y salvaguardan la seguridad jurídica. Las tres, son diferentes, sin embargo, en muchas ocasiones se utilizan como sinónimos o parte del concepto del otro, razón por la cual definir las de manera diana es difícil.

Durante la última década la doctrina y la jurisprudencia ecuatoriana han desarrollado una línea de pensamiento opuesta al actual mandato literal de la ley en cuanto a la caducidad y la prescripción del dere-

cho de acción, en la jurisdicción contencioso-administrativa. Por ello, el objetivo de este trabajo es comprender el alcance de estas dentro del marco normativo.

Para ello, se revisará de manera sucinta la normativa aplicable a la caducidad, prescripción y preclusión para revisar el desarrollo jurisprudencial del país desde una visión crítica que incluya la normativa y su aplicabilidad al umbral del Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

2 Conceptos fundamentales

2.1 Preclusión

El proceso es una serie de pasos a seguir para llegar a resultados. En todos los procesos esos pasos se traducen en el ejercicio de derechos cuyos titulares son los encargados de ejercerlos en virtud del principio dispositivo. Sin embargo, el dejar libertad temporal a las partes causa inseguridad jurídica y en ocasiones la paralización del proceso por no ser conveniente a sus intereses. Por ello, existen fases procesales y dentro de estas un tiempo oportuno para ejercer las facultades.

El principio de oportunidad es el que cubre la existencia del tiempo oportuno para actuar dentro del proceso. La contrapartida de este es el principio de preclusión que es

el responsable de la existencia de la preclusión como institución. La preclusión provoca la *“pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal”*¹. Es decir, que para que opere debe: i. existir un proceso; y, ii. un derecho adjetivo no ejercido dentro del término o plazo. La excepción a la concurrencia de estos dos requisitos es cuando la preclusión opera respecto de diligencias preparatorias².

Esto significa que la preclusión no opera respecto del derecho de acción porque este es aquel que faculta el inicio del proceso para reclamar derechos sustantivos y subsiste independientemente de la existencia de un proceso. La preclusión opera únicamente respecto de derechos relativos a actuaciones procesales.

1. Ricardo Nugent López-Chávez, “El Impulso Y La Preclusión Procesales”, *Derecho PUCP*, n.º 13 (1953), 81-86. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.195301.005>.

2. El artículo 141 del COGEP prescribe “[...] Todo proceso comienza con la presentación de la demanda a la que podrán precederle las diligencias preparatorias reguladas en este Código”. En consecuencia, no existió proceso cuando se llevaron a cabo diligencias preparatorias. Ecuador, *Código Orgánico General de Procesos*, Registro Oficial 506, Suplemento, 22 de mayo de 2015, art. 141.

Según la doctrina, la preclusión opera en tres situaciones diferentes: i. al no haberse observado el orden preestablecido por la ley para ejercerla; ii. por haberse hecho uso de una actividad incompatible con la ejecución de otra anterior; y iii. por haber ejercido válidamente dicha facultad en una ocasión anterior.^{3 4}

Preclusión en el proceso judicial ecuatoriano

En Ecuador, la preclusión opera ipso facto al fenecer el tiempo para ejercer la facultad procesal, pero para que sus efectos se materialicen necesita ser declarada por el juez ya sea de oficio⁵ o a petición de parte⁶. El efecto inmediato de la declaración de la preclusión es que la parte afectada no puede validar el ejercicio de su derecho procesal; por ejemplo, presentar la contestación de la demanda.

Existen efectos indirectos que derivan de la declaración de la preclusión como el quedar imposibilitado de ejercer el derecho a la defensa por no haber presentado la contestación a tiempo, cuya consecuencia puede ser gravísima en los procesos ejecutivos⁷.

El artículo 76 del Código Orgánico General de Procesos, COGEP⁸ prescribe que la

preclusión puede suspenderse: cuando la ley dispone, como es el caso de los eventos de fuerza mayor o caso fortuito y, cuando el juez ordena o cuando las partes acuerdan la suspensión.

2.2 Prescripción

La prescripción es la institución que extingue tanto acciones como derechos. Es decir, la extinción de un derecho adjetivo, el derecho de acción, o uno sustantivo, objeto de una litis. En el presente ensayo se excluye del análisis de este último, la prescripción adquisitiva. Importante resulta señalar que si prescribe el derecho de acción subsiste el sustantivo que puede ser reconocido con el carácter de obligación natural.

2.3 Caducidad

La caducidad es la institución que extingue el derecho no ejercido sin diferenciar el derecho adjetivo del subjetivo, así actúa simultáneamente respecto del derecho de adjetivo (acción) y el sustantivo. Para muchos es una institución propia del derecho público con el objetivo de crear más estabilidad en las actuaciones de la administración, pero en realidad aplica también en el derecho privado.

3. Ibid.

4. La situación a) ocurre cuando se ha dejado vencer el término previsto para el ejercicio de un recurso o acto procesal; por ejemplo, la contestación a la demanda; la situación b) sucede cuando se realiza un acto incompatible con el otro como es el caso de querer ejercer diligencias preparatorias después de haberse presentado la demanda; y la c) ocurre cuando termina el proceso ya sea por sentencia, transacción o cualquier otro medio, es decir ya se ejerció la facultad, y no puede volver a ejercerse; lo último guarda intrínseca relación con la cosa juzgada.

5. El juez tiene el deber de "Velar por el pronto despacho de las causas de acuerdo con la ley" y "Velar por una eficiente aplicación de los principios procesales" por lo que tiene la facultad de declarar la preclusión de oficio.

6. Esta posibilidad es parte de la existencia del principio dispositivo.

7. En los procesos ejecutivos si el demandado no contesta la demanda dentro del término, el juez debe dictar sentencia ordenando al deudor cumplir con la obligación sin ni siquiera tener audiencia. Ver, art.352, *Código Orgánico General de Procesos*.

8. "[...]Las o los juzgadores concederán además la suspensión de términos, por fuerza mayor, caso fortuito, enfermedad grave o impedimento físico de alguna de las partes o de sí mismos o por calamidad doméstica, siempre que al solicitar la suspensión se acompañen pruebas. La suspensión no se producirá de hecho, sino desde el momento en que la o el juzgador la conceda [...]."

3 Controversia frente a la caducidad y la prescripción

Estas dos instituciones tienen como finalidad garantizar la seguridad jurídica y consolidar las situaciones jurídicas. Ambas instituciones son concebidas como fenómenos extintivos⁹ de un derecho ya sea adjetivo como el de acción o cualquier sustantivo como el pago de un cheque. No operan respecto de derechos procesales como el de contestación a la demanda.

Estas similitudes han provocado discusión respecto de las características que distinguen a cada institución. La doctrina que se ha dedicado a su estudio ha llegado a confundirlas. Por ejemplo, Ramón Domínguez Águila manifestó:

[...]La caducidad significa una facultad o derecho potestativo tendente a modificar una situación jurídica cuando este derecho o facultad nace con un plazo de vida y que pasado este se extingue [...] la prescripción significa que no nace con un plazo de vida, sino que, si durante determinado tiempo está inactivo, no se puede imponer, y puede ser exigible siempre que no se lo deja en desuso.¹⁰

Por su parte, Joaquín Escribano señala que caducar significa “Acabarse, extinguirse o perderse alguna cosa”, y por caduco: “Lo que pierde su vigor o cae en desuso, o se extingue y acaba, o queda sin efecto [...]”

por otro acontecimiento; como [...] derecho caduco...”¹¹

Al final la doctrina termina confundiendo la caducidad y la prescripción por tratar de diferenciarlas con base a su naturaleza, cuando en eso no existe mayor discusión, ambas son instituciones que tienen como finalidad a la extinción de un derecho sustantivo o adjetivo; la diferencia radica en cómo operan y sus efectos.¹²

Ariano Adeho, basada en el código civil peruano de 1984 diferencia a la caducidad y la prescripción en virtud de la rigurosidad del efecto extintivo de cada institución donde “tanto la prescripción como la caducidad están concebidas como fenómenos extintivos: La primera de la acción, pero no del derecho mismo [...]; mientras que la segunda del “derecho y la acción correspondiente”¹³

Esta distinción y definición es precisa, pues recoge la literalidad de lo prescrito en las leyes respecto de la caducidad y la prescripción, al ser tal que no solo encasilla el espíritu del código civil peruano, sino del ecuatoriano que recoge el concepto de prescripción y de la Ley de Enjuiciamiento Civil de España, que recoge el concepto de caducidad.

9. Eugenia Ariano Deho, “Reflexiones Sobre La Prescripción Y La Caducidad a Los Treinta Años De Vigencia Del Código Civil”, *THEMIS Revista De Derecho*, n.º 66 (2014), 329-36, <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/12703>.

10. Ramón Domínguez Águila, Ramón, “La Prescripción y Caducidad”, en *La prescripción extintiva doctrina y jurisprudencia*, (Argentina, Editorial: Prolibros, 2020), 126.

11. Joaquín Escribano, “Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia”, *UNAM*, 15 de febrero de 1851, <http://ru.juridicas.unam.mx:80/xmlui/handle/123456789/9337>.

12. Ariano Deho, “Reflexiones Sobre La Prescripción Y La Caducidad”, 329-36.

13. *Ibid.*

3.1 Caducidad y prescripción en la legislación ecuatoriana

La prescripción, según el Código Civil ecuatoriano, es la institución que *“extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso, durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones”*¹⁴. Es decir, es una institución que actúa por cuerda separada en cuanto a la extinción del derecho adjetivo y el sustantivo. Es tal que puede prescribir el derecho de acción y no el derecho sustantivo objeto de la traba de la litis.

En la normativa ecuatoriana no existe una definición expresa de caducidad, pero sí regulaciones respecto de los efectos que provoca; siempre depende del derecho respecto del cual opera.

Existe una definición en el Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina, donde la caducidad ha sido tratada como aquella institución que *“extingue el derecho no ejercido”*¹⁵. No diferencia el derecho adjetivo del subjetivo, lo cual avala la definición de caducidad propuesta. Al no diferenciar los derechos, se entiende que la caducidad actúa simultáneamente respecto del derecho de adjetivo (acción) y el sustantivo.

Es indispensable comprender la estructura y función de la relación jurídica, para entender el tipo de derechos que los sujetos pueden ejercer¹⁶. Para atenderlos y tratarlos correctamente cabe analizar los distintos

supuestos en lo que aplica la caducidad o la prescripción.

El ordenamiento jurídico ecuatoriano contempla varios supuestos bajo los cuales operan la prescripción y la caducidad, al ser esta la distinción fundamental entre ambas, a continuación, se analizarán los supuestos más relevantes de la legislación ecuatoriana respecto de la aplicación y operación de las instituciones en el derecho sustantivo.

3.2 Caducidad y prescripción de un derecho sustantivo

La jurisprudencia ecuatoriana¹⁷ y alguna doctrina¹⁸ considera que la caducidad es una institución propia del derecho público; sin embargo, el primero se refiere a que se aplica a la rama del derecho público respecto del derecho de acción; el segundo, a que se trata como derecho público por referirse al derecho de acción que es de naturaleza pública¹⁹.

Lo manifestado por la doctrina hace sentido, dado que, como ya se explicó, la caducidad no difiere de la prescripción por la rama del derecho a la que aplican sino por sus efectos. Tanto la caducidad como la prescripción operan respecto de derechos adjetivos o sustantivos independientemente de su rama, tal es así que la caducidad se recoge en los códigos civiles de distintos ordenamientos jurídicos²⁰.

14. Ecuador, *Código Civil*, Registro Oficial 46, Suplemento, 24 de junio de 2005, art. 2414.

15. *Ibid.*, art. 2566.

16. Licurgo Mourão, “Prescripción y caducidad como excepción en el derecho público”, en *Actualidad del Contencioso Administrativo y otros Mecanismos de Control del Poder Público*, coord. Alejandro Canonico Sarabia (Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 2013), 372.

17. Ver, el proceso No. 37-2014, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia de 31 de agosto de 2015, y el artículo 1 de la Resolución No. 13-2015 Primer Suplemento del Registro Oficial No. 621, de 5 de noviembre de 2015.

18. Ver, José Chioyenda, *Principios del Derecho Procesal Civil*. (Madrid: Reus, 2000), 1:71.

19. El derecho de acción es la facultad que permite a los ciudadanos acudir ante un juez para exigir sus derechos. Siendo así resulta que el derecho de acción es de interés privado, pero se trata como de naturaleza pública porque se inmiscuye un juez para resolver el conflicto y es el Estado quien en principio tiene el deber de ejercer la potestad de administrar la justicia.

20. Por ejemplo, el Código Civil del Perú, Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina, Código Civil de Brasil.

Aclarado esto, cabe distinguir una vez más que la caducidad y la prescripción difieren por los efectos que su operación despliega, y son más severos los de la caducidad, pues un derecho caduco carece de toda existencia al operar la extinción del derecho sustantivo y la acción simultáneamente; en cambio un derecho prescrito sobrevive disminuido en su eficacia, inclusive puede subsistir en el carácter de obligación natural²¹. Pues, si prescribe el derecho de acción subsiste el sustantivo que puede ser reclamado o reconocido por un mecanismo distinto²².

La administración pública requiere funcionar con eficacia y eficiencia. Para lo que se requiere que las situaciones jurídicas se consoliden de manera más rápida en virtud del bienestar social. Es por ello por lo que la legislación prescribe mayor número de casos en los que se aplica la caducidad dentro de las leyes del derecho administrativo mismas que analizaremos a continuación.

3.3 Caducidad y prescripción normas que regulan el derecho administrativo

La caducidad en el derecho administrativo aplica por un lado a las potestades de los órganos administrativos; y, por otro, a los derechos de los administrados frente a la administración, estos provocan efectos directos en los procedimientos, y actuaciones de los órganos administrativos como los actos administrativos y contratos.

La caducidad y prescripción de la facultad administrativa

La competencia es la medida en la que la constitución y la ley habilitan a un órgano para obrar o ejercer sus facultades. La competencia está limitada por tiempo, materia, territorio y grado²³. Para nuestra discusión solo amerita tratar el límite temporal. Las instituciones que limitan el ejercicio de facultades administrativas en el tiempo son la caducidad y la prescripción.

En el COA **caduca el ejercicio de la potestad sancionadora**, determinadora o cualquier otra, de carácter gravoso cuando iniciadas las actuaciones previas, la administración no notifica al administrado con la decisión de inicio del procedimiento en seis meses desde la orden de inicio de actuaciones previas²⁴. La norma prescribe que la caducidad aplica respecto del ejercicio de la potestad; en consecuencia, los efectos de la caducidad recaen sobre las actuaciones realizadas en ejercicio de esta mas no sobre la facultad en sí misma. Por ello, el efecto es la extinción de las actuaciones y su archivo.

Otro caso, es la caducidad de la potestad sancionadora cuando la administración no culmina el procedimiento en el plazo previsto.²⁵ Aquí la norma prescribe que la caducidad opera respecto del procedimiento y como efectos su extinción, el archivo de las actuaciones²⁶ y la terminación del procedimiento²⁷. Deja a salvo la competencia y facultad revistiéndola del

21. Jorge Joaquín Lambias, *Código Civil Anotado*, (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1979), 23.

22. Prescrita la acción, el titular del derecho sustantivo a ser reclamado puede acudir a otras sedes como la mediación a que su derecho sea reconocido.

23. Ecuador, *Código Orgánico Administrativo*, Registro Oficial 31, Suplemento, 7 de julio de 2017, art. 116.

24. *Ibid.*, art. 179

25. *Ibid.*, art. 244

26. *Ibid.*, art. 244

27. *Ibid.*, art. 201 número 5.

límite de la prescripción. Así la administración puede volver a iniciar un nuevo procedimiento mientras no opera la prescripción de la potestad sancionadora. Dicho de otra manera, la competencia y la facultad no se extinguen mientras no prescriben.

El artículo 201 número 5 del COA diferencia entre la caducidad del procedimiento y la potestad pública, con la razón que amerita porque, aunque están relacionados, son dos supuestos distintos.

La prescripción implica que la potestad se mantiene, pero deja de ser oponible. La ley al asignar la prescripción de la facultad salvaguarda su existencia, pero impide que la administración ejerza las acciones correspondientes a la exigibilidad de la obligación que el ejercicio de su facultad implica frente a quien debe cumplirla.

El COA recoge la prescripción respecto de las sanciones y dispone *“las sanciones administrativas prescriben en el mismo plazo de caducidad de la potestad sancionadora, cuando no ha existido resolución [...]”*²⁸. Es decir, las diferencias aun cuando el plazo sea el mismo. Esto significa que al operar la caducidad como consecuencia se tornó inoponible la imposición de la sanción.

La norma guarda la existencia de la sanción para que pueda ser exigible de iniciarse un nuevo procedimiento sancionatorio, mientras no prescriba el ejercicio de la potestad sancionadora, e incluso esta pueda ser cumplida por el administrado como natural. Lo último implica un resguardo del peculio público, en este sentido si llegara a ocurrir que el administrado pague una multa prescrita, es el cumplimiento de una

obligación natural²⁹ no constituyéndose un pago de lo no debido, por lo que el administrado no puede exigir su devolución.

Por su parte, la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado también marca la diferencia entre caducidad y prescripción. En este caso la caducidad opera sobre las facultades de Contraloría para:

pronunciarse sobre las actividades de las instituciones del Estado, y los actos de las personas sujetas a esta Ley, así como para determinar responsabilidades, caso de haberlas, [...] caducará en siete años contados desde la fecha en que se hubieren realizado dichas actividades o actos [...] facultad para resolver los recursos de revisión de una resolución original, o de reconsideración de una orden de reintegro, [...] y declaración patrimonial juramentada en los casos de los ciudadanos elegidos por votación popular, presentada al término de sus funciones³⁰

La caducidad en esta norma aplica en facultades específicas y conlleva su extinción. Así, por ejemplo, la Contraloría después de 7 años contados desde la fecha en que se realizaron las actuaciones, no puede iniciar procedimiento sancionatorio alguno. Esta norma, al igual que todo el sistema de control de legalidad de las actuaciones de la administración, prioriza la consolidación de las situaciones jurídicas, pues no diferencia la caducidad de las facultades con su prescripción, lo que implica que aquí la caducidad extingue todo, inclusive la competencia de la Contraloría³¹.

28. Ibid, art. 246.

29. *Código Civil*, art. 1486 “Naturales, las que no confieren derecho para exigir su cumplimiento; pero que, cumplidas autorizan para retener lo que se ha dado o pagado debido a ellas. Tales son: [...] Las obligaciones civiles extinguidas por la prescripción [...]. *Código Civil*, art. 2196 “No se podrá repetir lo que se ha pagado para cumplir una obligación puramente natural de las enumeradas en el Art. 1486”.

30. Ecuador, *Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado*, Registro Oficial 595, Suplemento, 9 de febrero de 2024, art. 71.

31. Ver, Quintana, Ismael, *Manual de Responsabilidades en la Contraloría General del Estado* (Ecuador: Corporación de estudios, 2021), 111.

En la LOGGE la prescripción se reserva para el cobro de obligaciones y las acciones para lograr dicho fin. Esto revela la intención de cuidar que el derecho de cobro no se extinga, y quede abierta la posibilidad de recuperar el peculio a pesar de que no sea exigible³², al dejar claro que la norma si diferencia las dos instituciones. Podría entonces llegar a ocurrir que la Contraloría dicte un acto administrativo que determine responsabilidades e imponga el pago pecuniario posterior a la operación de la caducidad de su facultad determinadora. Si a quien se le determinó la responsabilidad paga, estaría cumpliendo una obligación natural.

La sistemática acogida de la prescripción en el ordenamiento jurídico entonces concuerda con la definición de Elodoy Nassar para quien la prescripción es la “*extinción de la iniciativa de punir*” por parte del Estado; lo que No significa que sea la pérdida del derecho de cobro de sanciones o semejantes, porque una vez más sobrevive la obligación natural.

3.4 Efectos de la caducidad en los procedimientos administrativos

Finalmente, cabe distinguir los efectos de que la caducidad de acuerdo con la fase en la que es declarada. Si el proceso no ha finalizado extingue el proceso y se declara su terminación³³; si existe un acto administrativo de por medio se declara la caducidad y la extinción del acto administrativo³⁴.

Caducidad de los derechos del administrado

La caducidad en este supuesto no afecta a la administración pública sino al administrado. Sucede respecto de los derechos que otorga el Estado a los particulares o entidades estatales, comúnmente sucede en la prestación de servicios públicos y la gestión de sectores estratégicos. En estos casos el Estado, mediante acto administrativo o contrato, otorga un derecho limitado por distintas condiciones, tiempo y obligaciones para que los particulares u otra entidad del Estado que carezca de la titularidad del derecho, pueda participar de actividades que en principio solo las puede realizar la entidad estatal titular del derecho.

La caducidad opera ipso iure por el incumplimiento de obligaciones y condiciones impuestas en el acto o contrato³⁵. Por ejemplo, la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Minería prescribe que los derechos mineros “*caducan en el caso de que sus titulares hayan incurrido en las causales de caducidad establecidas en los artículos 69, 79, 81, 93 y 125, y en el presente Capítulo, y más disposiciones de esta Ley*”.

Una de las causales es que está prohibido emplear a niños, niñas o adolescentes a cualquier título en toda actividad minera³⁶. Es decir, si a quien se le ha adjudicado el derecho incumple con esta obligación, de pleno derecho se extinguen sus derechos mineros. Si estos fueron otorgados por un

32. A excepción de las obligaciones civiles originadas a consecuencia de la comisión de delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito, establecidos en sentencia judicial ejecutoriada, que serán imprescriptibles. *Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado*, art. 75.

33. *Código Orgánico Administrativo*, art. 201.

34. *Código Orgánico Administrativo*, art. 103 número 4.

35. Efraín Pérez, *Manual de Derecho Administrativo*, Ed. Tercera (Quito: Corporación de estudios, 2020), 488.

36. Ecuador, *Ley 45*. Registro Oficial 517, Suplemento, 29 de enero de 2009.

acto administrativo, se revoca la delegación excepcional conferida por el Estado para el ejercicio de las actividades mineras³⁷; si fueron otorgados por contrato, este se termina³⁸.

En este caso la caducidad y la extinción de las facultades opera a futuro al resguardar lo ocurrido durante la vigencia del derecho otorgado. Así se conserva, por ejemplo, la responsabilidad por daños ambientales del ex titular del derecho³⁹. Por ello la consecuencia es la terminación del contrato no la resolución.

Lo mismo ocurre en el sector energético con la autorización de operación a entidades públicas y el contrato de concesión a privados para que participen en el sector eléctrico⁴⁰. En ambos casos, una de las causales de caducidad, es la de operar sin autorización o contrato, respectivamente⁴¹.

Esta causal llama la atención porque refleja la intención de la normativa de consolidar las situaciones jurídicas entre la administración y los administrados, pues sin importar que no haya tenido permiso si se participó en el sector eléctrico, el derecho busca acabar con ello. Lo importante aquí

es el efecto que la norma aduce a la caducidad y es que la institución tenga efectos a futuro; la ley prescribe que la caducidad surte efecto desde su notificación⁴².

En estos casos no existe prescripción, pues los derechos sustantivos se otorgan con base a condiciones y limitaciones iniciales que al efectuarse provocan la cesión absoluta de ese derecho, es decir, la extinción. La lógica es dar certeza jurídica a los administrados de la vigencia de los derechos otorgados en virtud del contrato o acto administrativo, mismos que no pueden ser eternos, dado que cumplen con un objeto o fin específico.

El atribuir la prescripción significaría que a quien se le adjudicó el derecho conserve el derecho sustantivo, lo cual es incompatible con la Constitución y las leyes ecuatorianas, especialmente respecto de derechos de los cuales el único titular es el Estado, como es el caso de los servicios públicos y la gestión de sectores estratégicos. En este supuesto, el Estado nunca pierde la titularidad del derecho, solamente realiza una delegación para el cumplimiento de un objeto específico, por eso únicamente puede operar la caducidad.

4 La Jurisdicción Contencioso-Administrativa

El Estado moderno se fundamenta en el sometimiento del poder público al ordenamiento jurídico, basado en los derechos de

los habitantes y su tutela⁴³ como respuesta al ejercicio del poder y su auto tutela.

37. *Ibid.*, art. 20.

38. *Ibid.*, art. 20 literal b).

39. *Ibid.*, art. 20 párrafo cuatro.

40. Ver, Ecuador, *Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica*, Registro Oficial 418, Suplemento, 16 de enero de 2015, artículo innumerado anterior al 35.

41. Ecuador, *Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica*, Registro Oficial 418, Suplemento, 16 de enero de 2015, art.35 número 8 y art innumerado anterior al 35 número 5.

42. *Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica*, art. 35 e innumerado anterior al 35.

43. Héctor Pozo, "Proceso Administrativo y Control Judicial", en *Derecho Procesal Administrativo*, Dir. Carlos Cassagne (Argentina: Editorial La Ley, 2011), 277.

El ciudadano tiene tres formas directas de controlar el poder: el sufragio, la petición y la tutela judicial efectiva. La tercera es de nuestro interés, este derecho comprende una serie de garantías, entre ellas el acceso a la justicia, el debido proceso, entre otras; sin embargo, de manera global, este se consolida en la eficiencia del proceso como mecanismo para la prevención de acciones ilegítimas por parte del Estado, especialmente de la administración pública⁴⁴, cuestión de la que se encarga la jurisdicción contenciosa administrativa. En Ecuador esto lo recoge el artículo 300 del COGEP⁴⁵.

El principal objeto de la jurisdicción contenciosa administrativa es ser el mecanismo de control de poder, de la posibilidad que tiene la administración de auto tutelar sus derechos y, por tanto, ser la garantía de derechos a los ciudadanos. Este deber se robustece en el Ecuador al ser un Estado Constitucional de Derechos y Justicia⁴⁶. Lo que, sin matices, significa superar el paradigma del Estado de legalidad, con la ley como centro del sistema, para sobreponer a la Constitución como la norma jurídica primigenia y fuente de todo el ordenamiento jurídico, su aplicación directa, para colocar al ciudadano y sus derechos en el centro del sistema, con el valor de la justicia como pilar del ordenamiento jurídico.

Las acciones enlistadas en el artículo 326 del COGEP⁴⁷ son el único mecanismo que los administrados tienen para activar la jurisdicción contenciosa administrativa y conseguir la garantía de sus derechos y el control del poder dentro de esta jurisdicción; además de la limitante que la administración tiene para la autotutela, obligándole a acudir a la hetero tutela administrativa. Las acciones del artículo 326 del COGEP materializan la tutela judicial efectiva, derecho recogido en el artículo 75 de la Constitución.

La Corte Constitucional del Ecuador ha manifestado que este derecho abarca: *“el acceso efectivo a tribunales, que la pretensión jurídica (objeto de la litis) sea analizada dentro de un proceso formal, y que sea resuelta por los tribunales mediante una sentencia vinculante”*⁴⁸. Cabe aclarar que la tutela judicial efectiva no significa éxito en la pretensión, simplemente es garantizar que el ciudadano tenga acceso a los tribunales, que su pretensión sea analizada y resuelta sea o no favorable la decisión.

La caducidad extingue el derecho de acción y el sustantivo que la fundamenta de manera simultánea, en cambio la prescripción no opera de esta manera, esta institución salvaguarda el derecho de fondo. De esta manera, el legislador congruente con

44. Fernando García Pullés, “El proceso contencioso administrativo como instrumento de control”, en *Derecho Procesal Administrativo*. Dir. Carlos Cassagne (Argentina, Editorial La Ley, 2011), 161.

45. Art. 300.- Las jurisdicciones contencioso tributaria y contencioso administrativo previstas en la Constitución y en la ley, tienen por objeto tutelar los derechos de toda persona y realizar el control de legalidad de los hechos, actos administrativos o contratos del sector público sujetos al derecho tributario o al derecho administrativo; así como, conocer y resolver los diversos aspectos de la relación jurídico-tributaria o jurídico administrativa, incluso la desviación de poder.

46. Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 1.

47. Art. 326.- Acciones en el procedimiento contencioso administrativo. Se tramitarán en procedimiento contencioso administrativo las siguientes acciones; 1. La de plena jurisdicción o subjetiva que ampara un derecho subjetivo de la o del accionante, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por hechos o actos administrativos que produzcan efectos jurídicos directos. Procede también esta acción contra actos normativos que lesionen derechos subjetivos. 2. La de anulación objetiva o por exceso de poder que tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo y puede proponerse por quien tenga interés directo para deducir la acción, solicitando la nulidad del acto impugnado por adolecer de un vicio legal. 3. La de lesividad que pretende revocar un acto administrativo que genera un derecho subjetivo a favor del administrado y que lesiona el interés público.

4. Las especiales de: a) El pago por consignación cuando la o el consignador o la o el consignatario sea el sector público comprendido en la Constitución de la República. b) La responsabilidad objetiva del Estado.

c) La nulidad de contrato propuesta por el Procurador General del Estado, conforme con la ley. d) Las controversias en materia de contratación pública. e) Las demás que señale la ley.

48. Ecuador, Corte Constitucional, “Sentencia 028-14-SEP-CC”, caso No. 1926-12-EP, 12 de febrero de 2014.

los fines del ordenamiento jurídico ecuatoriano ha previsto en derecho procesal únicamente la prescripción de las acciones.

4.1 La caducidad y la prescripción en el COGEP

El Código Orgánico General de Procesos recoge la caducidad y la prescripción como excepciones previas. Al referirse a la prescripción, esta se circunscribe únicamente a la temporalidad en la presentación de las acciones judiciales. Cada situación que recoge esta norma opera diferente, por lo que se procederá a puntualizar el papel de cada institución en el COGEP.

La caducidad y la prescripción como excepción previa

La pretensión del actor determina el objeto del proceso, la defensa del demandado frente a esto son las excepciones tanto dilatorias como perentorias. Así, estas pueden ser la negativa a los hechos positivos que aborde el fondo del asunto o de aquellas llamadas previas que atacan directamente a la acción.

Las excepciones previas se interponen en la fase de saneamiento del proceso con el fin de avanzar solo si existiese validez procesal, evitar nulidades, o exigibilidad de la pretensión. De acuerdo con el COGEP las excepciones previas son:

1. Incompetencia de la o del juzgador.
2. La incapacidad o falta de personería de la parte actora o su representante.
3. Falta de legitimación en la causa o incompleta conformación de litis consorcio.
4. Error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones.
5. Litispendencia.
6. Prescripción.
7. Caducidad.
8. Cosa juzgada.
9. Transacción.
10. Existencia de convenio, compromiso arbitral o convenio de mediación.

Estas excepciones pueden ser dilatorias o perentorias. Las primeras atacan la validez de los presupuestos procesales⁴⁹, las segundas afectan la pretensión, es decir, el fondo de la controversia, este es el caso de la caducidad y la prescripción⁵⁰.

Las excepciones previas se interponen en la contestación a la demanda⁵¹ y son tratadas en la audiencia preliminar⁵². El COGEP prescribe como excepción previa a la prescripción y a la caducidad⁵³. En el caso específico de lo contencioso-administrativo ambas excepciones se pueden proponer respecto del derecho de acción, con la particularidad de que la caducidad extingue a la acción y al derecho sustantivo.

La prescripción no extingue el derecho del que deriva la acción a la que se ha opuesto, pero sí, de las pretensiones que se quieran hacerse valer a través de la acción. En pocas palabras, la prescripción se supe- dita a la acción y no a la relación jurídica⁵⁴. De allí que esta deba alargarse por quien se

49. Por ejemplo, la excepción de competencia, y la de, capacidad.

50. Enrique Vescovi, *Teoría General del Proceso* (Bogotá: Editorial Temis, 2020).

51. *Código Orgánico General de Procesos*, art. 151.

52. *Código Orgánico General de Procesos*, art. 294.- "Desarrollo. La audiencia preliminar se desarrollará conforme con las siguientes reglas: 1. Instalada la audiencia, la o el juzgador solicitará a las partes se pronuncien sobre las excepciones previas propuestas. De ser pertinente, serán resueltas en la misma audiencia".

53. *Código Orgánico General de Procesos*, art.153 "Excepciones previas. Solo se podrán plantear como excepciones previas las siguientes: [...]6. Prescripción. 7. Caducidad".

54. Licurgo Mourão, "Prescripción y caducidad como excepción en el derecho público", 386.

beneficia, inclusive puede ser alegada por terceros con interés, pero no puede ser declarada de oficio por el juez.

En palabras de Licurgo Murão, *“la prescripción es una institución creada para liberar a la persona contra la cual no se ejerce la acción, por eso se extingue en perjuicio del titular del derecho al que es correlativa”*. Es decir, la prescripción de la acción no afecta al derecho de fondo, solamente pierde eficacia por la extinción del mecanismo para proponer su exigibilidad.

La caducidad es diferente, no se plantea respecto del derecho de acción, esa posibilidad no cabe dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, por la obvia razón de que al operar respecto del derecho sustantivo extingue la acción. Resultaría contrario al ordenamiento jurídico ecuatoriano la caducidad de la acción, pues restringiría el derecho a la tutela judicial efectiva.

La caducidad como excepción previa se va a proponer respecto de los derechos o potestades caducas explicadas en el apartado anterior de este trabajo. Por ejemplo, se va a proponer la caducidad del derecho de concesión minera; si esta excepción se fundamenta, el juzgador dictará sentencia y pondrá fin al proceso, puesto que el derecho del proponente se ha extinguido previamente, cuestión que implicaría que también en ese momento perdió la posibilidad de exigirlo mediante la acción.

En lo contencioso-administrativo, los derechos o potestades caducas usualmente se relacionan con otras cuestiones como la nulidad del acto administrativo que declaró la caducidad; por ello, no se puede extinguir la acción, se dejaría en total indefensión al administrado y se impediría a los tribunales contencioso-administrativos cumplir con su finalidad: controlar el poder

y garantizar los derechos de los administrados.

Las dos excepciones atacan el fondo del proceso, la prescripción porque hace inexigible el derecho sustantivo y la caducidad porque no existe el derecho sustantivo, y en consecuencia no se puede exigir lo que no se tiene.

La caducidad y la prescripción de las acciones

El COGEP respecto del derecho de acción no recoge la caducidad, tampoco lo hace el Código Civil ecuatoriano. El COGEP prescribe únicamente la prescripción de las acciones contencioso-administrativas y tributarias; el Código Civil, recoge la prescripción de las acciones de manera general, por especialidad aplica el COGEP.

En lo contencioso-administrativo, la ley aplicable anterior al COGEP fue la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativa que no nominaba literalmente que institución aplicaba respecto de la acción; sin embargo, su anteproyecto recogía la prescripción⁵⁵. En este sentido, atendiendo la redacción original del artículo, la Corte Suprema en 1994 resolvió: *“[...] Por el mérito de lo expuesto es impropio en el presente caso hablar de caducidad, pues en el mismo artículo 65 de la Ley de Jurisdicción Contencioso Administrativa, invocado en la sentencia recurrida, se emplea la palabra prescripción, sin que se pueda cambiar el sentido natural y obvio”*⁵⁶.

Actualmente el COGEP nombra, y de manera literal y expresa también recoge la prescripción de las acciones contencioso-administrativas en su artículo 307.

55. Ver, Anteproyecto de Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativa, art. 65.

56. Ecuador, Corte Suprema de Justicia “Sentencia” de 2 de marzo de 1994.

Art. 307.- Prescripción. En el caso de las demandas presentadas ante las o los juzgadores de lo contencioso tributario y de lo contencioso administrativo o en aquellas materias especiales que según su legislación contemplen la prescripción del derecho de ejercer la acción, la o el juzgador deberá verificar que la demanda haya sido presentada dentro del término que la ley prevé de manera especial. En caso de que no sea presentada dentro de término, inadmítirá la demanda.

Sin embargo, la jurisprudencia ecuatoriana en aplicación de un fallo de triple reiteración derogado por la entrada en vigor del COGEP, ha entendido que respecto de las acciones contencioso-administrativas opera la caducidad, posiblemente por el efecto que el artículo 307 le otorga a la institución que es la inadmisión de la demanda y porque el juez de oficio declara y resuelve; esto no significa una declaratoria de oficio de la prescripción por parte del juez como ocurre en la caducidad. El derecho de oponer o alegar la prescripción no es exclusivamente personal o de quien se beneficia, sino que puede ser invocada por terceros con interés legítimo en que produzca sus efectos⁵⁷.

En este caso el interés legítimo del juez es el principio de celeridad, eficiencia y eficacia de su trabajo, así como velar por el interés general y el objeto de la jurisdicción contencioso-administrativa. El interés legítimo de un juez no puede fundamentarse en su criterio subjetivo, pues este no deja de ser funcionario público por lo que sus actuaciones deben estar recogidas en la ley debido al principio de legalidad.

Este artículo lo único que ha hecho es legitimar el interés del juez de lo contencioso-administrativo para verificar la pres-

cripción y resolverla, sin que esto implique la existencia de caducidad, pues esto no puede darse, dado que el ordenamiento jurídico ecuatoriano no contempla la caducidad de las acciones para salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva.

El caso específico de lo contencioso-administrativo no es distinto al de las otras jurisdicciones, al prescribir la acción se extingue el derecho del ciudadano o entidad pública de activar esta vía para exigir su pretensión. Sin embargo, se conserva el derecho que sustenta la pretensión, por lo que se puede activar otras jurisdicciones como la constitucional, civil, arbitral o mediación.

De igual manera, estas vías alternas, pueden ser activadas antes de iniciar el proceso contencioso-administrativo y, en ocasiones suspenden el término o plazo oportuno para el ejercicio del derecho de acción frente a esta jurisdicción. El artículo 162 del COA prescribe las reglas para la suspensión del cómputo de plazos y términos en el procedimiento donde una de las razones es *"4. Se inicie la negociación para alcanzar la terminación convencional del procedimiento. Sobre la fecha de iniciación de la negociación se dejará constancia en el expediente"*. Supuesto que, debe extenderse a la suspensión del inicio del proceso administrativo y, que en la práctica asertivamente se aplica cuando las partes han acudido a mediación previo a lo contencioso.

La prescripción puede suspenderse⁵⁸ sin extinguirse, en cambio la caducidad no porque opera ipso iure. Por ello, no puede ser la institución que rija el derecho de acción, porque deja en total indefensión al ciudadano, y va en contra de la congruencia del sistema normativo ecuatoriano.

57. Licurgo Mourão, "Prescripción y caducidad como excepción en el derecho público", 386.

58. Ver, Art. 2409 código civil ecuatoriano- La prescripción ordinaria puede suspenderse, sin extinguirse.

Jurisprudencia de la caducidad y prescripción de la acción en lo contencioso-administrativo

Los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso-Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en varios fallos realizaron su interpretación respecto de las acciones contencioso-administrativas, al señalar que en ellas opera la caducidad y no la prescripción, cuando nos referimos a la temporalidad para ejercer el derecho de acción, a pesar de que la literalidad de la norma prescribe la prescripción.

Este razonamiento se reiteró por más de tres ocasiones, por lo que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia avocó conocimiento de las sentencias y dictó el fallo de triple reiteración resolución No. 13-2015 en donde dispuso que *“Los jueces de los tribunales distritales de lo contencioso administrativo, mediante auto definitivo inadmitirán a trámite la demanda, cuando verifiquen que se produjo la caducidad del ejercicio del derecho para presentar la demanda en la vía contencioso-administrativa”*⁵⁹.

Los efectos de un fallo de triple reiteración es que son jurisprudencia obligatoria, y por tanto los jueces deben observar obligatoriamente el fallo. A consecuencia, todos los tribunales de instancia, y salas de casación aplican a los casos que atienen al artículo 307 el citado fallo de triple reiteración, mismo que al servir de motivación de los demás jueces debería contener al menos la estructura mínima de motivación, cuestión que no se corrobora como a continuación se expone.

La resolución No. 13-2015 en su parte resolutoria fundamenta en que [...]dado que la caducidad es una figura propia del De-

recho Público que opera ipso jure, por el transcurso del tiempo para ejercer una acción o una potestad, es declarable de oficio y se refiere a la extinción del derecho para iniciar un proceso; declara la existencia del siguiente precedente jurisprudencial obligatorio por la triple reiteración de fallos sobre un mismo punto de derecho [...]

Como se ha venido exponiendo, la caducidad no solo opera en el derecho público, sino también en el privado como es el caso de Argentina y España, lo que es una institución del derecho público es la acción. Así mismo, la caducidad opera *ipso iure*, pero no solo por el transcurso del tiempo, pues se ha citado ejemplos en donde la caducidad opera por la ocurrencia de ciertos hechos jurídicos como el incumplimiento. La caducidad es una institución que puede extinguir simultáneamente el derecho para iniciar el proceso, así como el derecho sustantivo.

Los efectos de que opere la caducidad según este fallo de triple reiteración son que en auto definitivo los jueces inadmitan a trámite la demanda, cuando verifiquen que se produjo la “caducidad” del ejercicio del derecho de acción (presentar la demanda) en la vía contencioso-administrativa. El efecto de esa declaratoria es que el juzgador de instancia o casación en auto o sentencia no revisará otros aspectos procesales para pronunciar sentencia de fondo o mérito⁶⁰.

Estos efectos son producto de una confusión entre la caducidad y la prescripción. El primer efecto expresamente indica que los jueces deben verificar la “caducidad” del derecho de acción en la vía contencioso-administrativa y en el supuesto que haya operado, inadmitir la demanda. Si bien este efecto deja a salvo las demás jurisdicciones y regula solo el contencioso-administrativo,

59. Ecuador, Resolución No. 13-2015, Registro Oficial 621, 5 de noviembre de 2015, art. 2.

60. Resolución No. 13-2015, art. 1.

al considerar el concepto preciso de la caducidad es erróneo, porque de operar esta institución, la acción se extingue junto con el derecho sustantivo, y la posibilidad de reclamarlo en otras jurisdicciones o vías.

En consecuencia, declarada la caducidad por el juez, el ciudadano y la administración pública se quedarían sin derecho de fondo, cuestión inaceptable si se considera, por ejemplo, que el derecho en el que se sustentaba la acción era uno fundamental. El segundo efecto, tiene que ver con que el juez solo se pronuncie sobre la caducidad y nada más, lo cual es concordante con esta, pues el juez no puede analizar algo que no existe.

En el fundamento normativo, los jueces entre otras normas se basan en el artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en donde la intención tácita era que se interprete la prescripción de la acción frente al contencioso-administrativo, pues, en su momento así lo interpretó la Corte Suprema, y así lo recogió el anteproyecto de la ley.

La resolución No. 13-2015 en el fundamento doctrinario, recoge alguna doctrina, pero de fondo esta explica lo mismo que hemos indicado en apartados anteriores. Por ejemplo, cita a Manuel María Díez donde recoge que la presentación de la demanda en la vía contencioso-administrativa *“debe presentarse la demanda en la sede del órgano judicial durante el tiempo que señala al respecto el ordenamiento jurídico y naturalmente, en forma escrita”*. Fundamento compatible con la prescripción y la literalidad del artículo 307 del COGEP.

Así mismo el Pleno dentro del fundamento doctrinario manifiesta:

Es importante aclarar que el ejercicio del derecho de acción no se afecta en este caso, ya que, como muy bien lo señalan

Carlos Ramírez Arcila [...]” el mismo es de carácter abstracto, ya que no está supeditado a la obtención de una sentencia favorable, ya que perfectamente se lo puede ejercer y salir vencido, “Es un derecho del que son titulares hasta quienes carecen de razón.

Es decir, el Pleno citó lo que significaba el derecho de acción y expresamente reconocen que todos lo tienen y es diferente hacerlo valer. Por tanto, lo que debe operar es la prescripción que mantiene la naturaleza del derecho de acción y no lo extingue por completo, solamente lo deja sin eficacia.

Hay otros fundamentos, donde citan la caducidad, pero no se refieren a la caducidad de la acción sino a los supuestos de caducidad que fueron tratados previamente en este trabajo, de allí la confusión. No obstante, cabe aclarar que existe cierta doctrina que confunde la caducidad y la prescripción y fue acogida en este fallo. Pero, el Pleno tenía la obligación de conjeturarla y analizarla para que pueda existir una motivación adecuada.

La lógica de tal doctrina es otorgarles *estabilidad* a las actuaciones estatales y limitar el derecho de acción del ciudadano, lo cual a todas luces es contrario a un sistema garantista de derecho, basado no solo en el principio de legalidad sino en el de juridicidad.

La resolución No. 13-2015 está derogada

La resolución No. 13-2015 desde que se expidió no debió ser aplicada porque la caducidad y la prescripción siempre se han entendido de manera distinta a su interpretación. No obstante, al entrar en vigor el COGEP la derogó. Este cuerpo normativo con su artículo 307 literalmente prescribió que respecto del derecho de acción ante

la jurisdicción contencioso-administrativa opera la prescripción.

La disposición decimocuarta del COGEP prescribe “*Quedan asimismo derogadas, a la entrada en vigor de la presente Ley, otras disposiciones de igual o inferior jerarquía que se opongan a lo dispuesto en la misma*”. Por tanto, la resolución No. 13-2015 expresamente quedó derogada.

A pesar de esto, todo el engranaje de funcionarios judiciales⁶¹ de lo contencioso-administrativo sigue aplicando la resolución No. 13-2015. Sin ni siquiera motivar en sus sentencias por qué se alejan de la literalidad de la norma al ser esta la primera regla de interpretación a aplicar⁶², y aplican el fallo de triple reiteración.

Aplicar esta resolución atenta contra todo el ordenamiento jurídico ecuatoriano y vulnera sistémicamente los derechos de los ciudadanos e incluso del mismo Estado⁶³. Como se ha expuesto a lo largo de este trabajo, el declarar la caducidad del derecho de acción implica extinguir con este el

derecho sustantivo, al impedir que el titular del derecho a ser reclamado pueda activar otra jurisdicción para acceder a la justicia.

Este fallo, sin duda vulnera varios derechos, pero en lo principal vulnera el derecho a la defensa en la motivación, la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva, al ser este último de vital importancia para el control del poder por parte del ciudadano. Además, todos estos derechos son fundamentales y sirven para consolidar el Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

4.2 Resumen de la preclusión, caducidad y prescripción en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Suscita la controversia respecto de las instituciones que sancionan la falta o indebido ejercicio de los derechos, nos ha parecido indicado resumir la forma en la que estas instituciones operan bajo las prescripciones legales del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Tabla No. 1

Análisis comparativo: Caducidad, Prescripción y Preclusión.

Instituciones sancionadoras de la falta de ejercicio oportuno de derechos

	Consta	No Consta	Observaciones
Tipo de institución	Objetiva (requiere de prescripción legal)	Subjetiva (depende de hechos externos)	Subjetiva/Objetiva.
Condición bajo la que opera	Transcurso del tiempo o incumplimiento normativo.	Solo por transcurso del tiempo.	Transcurso del tiempo prescrito en la norma procesal, ordenado por el juez o acordado por las partes.

61. Se hace referencia a funcionarios judiciales porque esta resolución es aplicada por secretarías, jueces, conjuces de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Corte Nacional, entre otros.

62. *Código Civil*, art. 18 número 1.

63. La Corte Constitucional en su jurisprudencia ha recogido que las instituciones del estado tienen derecho al debido proceso.

	Consta	No Consta	Observaciones
Efecto	Extinción del derecho sustantivo y el derecho adjetivo (acción) simultáneamente.	Extinción del derecho sustantivo o del derecho adjetivo (acción) por separado.	Extinción de la fase procesal oportuna para ejercer el derecho.
Requerimiento para que materialice sus efectos	Declaración del juez de oficio o a petición de parte. A excepción del derecho de acción en lo contencioso-administrativo donde debe declararse de oficio.	Declaración del juez de oficio o a petición de parte.	Declaración del juez de oficio o a petición de parte.
Suspensión/interrupción	No se interrumpe	Se interrumpe	Se interrumpe

4.3 Prescripción y caducidad en los métodos alternativos de resolución de controversias

La aplicación del fallo No. 13-2015 provoca que el titular del derecho sustantivo ya no pueda accionar ningún tipo de MASC porque el juez al declarar la caducidad le deja sin derecho de acción y sin derecho sustantivo.

Sin embargo, como se ha demostrado, este no es el supuesto bajo el que opera el ordenamiento jurídico en aplicación expresa de la ley, pues el COGEP prescribe que opera la prescripción respecto de la acción ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Esto trae como consecuencia que el titular del derecho sustantivo pueda activar vías alternas a la resolución de conflictos como la negociación, mediación e incluso el arbitraje si cumple con sus requisitos.

Dentro de la academia, recientemente, se ha lanzado la idea de que las normas del capítulo II del COGEP deben aplicarse solamente a los procesos contencioso-administrativos y tributarios dentro de esta jurisdicción en aplicación del artículo 302 del COGEP. Esto es congruente con los principios de los MASC en donde las partes incluso pueden pactar las normas que les serán aplicables para la resolución de sus conflictos⁶⁴.

Entonces, las partes, lo que incluye al Estado, al someterse a estas jurisdicciones acepta también que le apliquen normas accidentales o subsidiarias. Ahora, al atender a los principios generales de la administración pública y a que la mayoría de sus actos son unilaterales y gozan de imperio y presunción de legalidad, este supuesto sería viable únicamente para los casos contractuales en donde existe la voluntad del

64. En el caso del arbitraje esta posibilidad se ampara en el artículo 38 de la Ley de Arbitraje y Mediación.

estado y del contratista, principio rector de los MASC, la voluntariedad de las partes y la transigibilidad de la materia.

El profesor Juan Pablo Aguilar en su trabajo *“Prescripción y caducidad en el arbitraje con el sector público: una mirada a un problema inexistente”* ha manifestado que las controversias en materia de contratación pública sometidas a sede arbitral, los plazos para interponer la demanda son de cinco años si se refiere a contratos administrativos y aplica el 306 del COGEP, pero si no, el plazo es de 10 años conforme regula la prescripción el Código Civil.

Adicionalmente, el citado profesor en su trabajo ha abarcado la distinción entre la caducidad y la prescripción únicamente en el ámbito práctico y concluye que el problema es terminológico, pues el efecto que la jurisprudencia les ha dado a ambas es el vencimiento del plazo y la necesidad de que el juez declare de oficio. La distinción de fondo de estas instituciones las ha dejado para otra ocasión, y ha sido abordado en este trabajo.

5 Conclusiones

La correcta distinción y aplicación de la caducidad y la prescripción son esenciales para la protección de los derechos de los ciudadanos y la consolidación de la seguridad jurídica. La jurisprudencia ecuatoriana ha mostrado inconsistencias en la interpretación de estas figuras, lo que ha llevado a vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva. La diferencia fundamental entre la caducidad, que puede extinguir tanto el derecho sustantivo como el derecho de acción de manera simultánea, y la prescripción, que afecta únicamente la posibilidad de exigir judicialmente un derecho sin necesariamente extinguirlo totalmente, debe ser claramente entendida y aplicada por los operadores jurídicos.

Las tensiones conceptuales y la confusión entre caducidad y prescripción en la práctica judicial han resultado en decisiones erróneas que no solo afectan a las partes involucradas, sino que también socavan la confianza en el sistema judicial. Es crucial que los jueces y abogados litigantes reconozcan la importancia de estas distinciones para evitar vulneraciones de

derechos constitucionales. La doctrina y la jurisprudencia nacional deben trabajar en conjunto para desarrollar criterios claros y consistentes que guíen la aplicación de estas figuras en los procesos contencioso-administrativos.

Para abordar estos problemas, se recomienda una serie de acciones concretas. Primero, es fundamental llevar a cabo reformas legislativas que clarifiquen aún más los conceptos de caducidad y prescripción, para eliminar ambigüedades y de esta manera proporcionar directrices precisas para su aplicación. Estas reformas deben ser acompañadas por una campaña de difusión y capacitación dirigida a jueces, fiscales y abogados, con el objetivo de asegurar una comprensión uniforme y correcta de estas figuras jurídicas.

En segundo lugar, es esencial fomentar la adopción de tecnologías y herramientas de transparencia que faciliten la gestión de los plazos procesales y reduzcan la posibilidad de errores judiciales. Herramientas dotadas por la propia judicatura. Sistemas de

gestión judicial electrónicos pueden ayudar a monitorear y alertar sobre los vencimientos de términos de caducidad y prescripción, así mejorará la eficiencia y la precisión en la administración de justicia.

Adicionalmente, es vital fortalecer el rol de los órganos de control y supervisión judicial para garantizar que las decisiones de los jueces se alineen con los principios jurídicos establecidos y respeten los derechos de las partes. La creación de unidades especializadas dentro de la judicatura, encargadas de revisar y estandarizar la aplicación de la caducidad y la prescripción, podría ser una medida efectiva para lograr este objetivo.

Por último, la colaboración entre academia y práctica judicial debe ser intensificada. Los estudios y análisis académicos pueden ofrecer insights valiosos y proponer soluciones innovadoras para los problemas

identificados. La interacción continua entre teóricos y practicantes del derecho contribuirá a una evolución constante y positiva de la jurisprudencia en materia de caducidad y prescripción.

En conclusión, la correcta aplicación de la caducidad y la prescripción es un desafío crítico que requiere un enfoque integral y coordinado en la jurisdicción, que busca proteger al ciudadano de su contraparte evidentemente más poderosa, y frente a la cual siempre estará en desventaja. Las reformas legislativas, la capacitación continua, el uso de tecnologías avanzadas, la supervisión efectiva y la colaboración académica son componentes esenciales de una estrategia que busca mejorar la administración de justicia en Ecuador. Al abordar estas áreas, se puede fortalecer el estado de derecho, garantizar la protección de los derechos constitucionales y restaurar la confianza en el sistema judicial.

Conflicto de intereses:

El autor declara que no existe conflicto de intereses.

Referencias

Ariano Deho, Eugenia. "Reflexiones Sobre La Prescripción Y La Caducidad a Los Treinta Años De Vigencia Del Código Civil". *THEMIS Revista De Derecho*. N.º 66.(2014).329-36. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/12703>.

Corte Constitucional del Ecuador. "Sentencia 028-14-SEP-CC". caso No. 1926-12-EP. 12 de febrero de 2014.

Domínguez Águila, Ramón. "La Prescripción y Caducidad". En *La prescripción extintiva*.

- va doctrina y jurisprudencia*. Argentina, Editorial: Prolibros,2020.126.
- Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- Ecuador, *Ley 45*. Registro Oficial 517, Suplemento, 29 de enero de 2009.
- Ecuador, *Ley 45*. Registro Oficial 517, Suplemento, 29 de enero de 2009.
- Ecuador, *Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica*, Registro Oficial 418, Suplemento, 16 de enero de 2015.
- Ecuador, *Resolución No. 13-2015*. Registro Oficial 621, 5 de noviembre de 2015.
- Ecuador, *Código Civil*. Registro Oficial 46, Suplemento,24 de junio de 2005. art. 2414.
- Ecuador, *Código Orgánico Administrativo*. Registro Oficial 31, Suplemento, 7 de julio de 2017.
- Ecuador, *Código Orgánico General de Procesos*. Registro Oficial 506, Suplemento, 22 de mayo de 2015.
- Ecuador, *Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado*. Registro Oficial 595, Suplemento, 9 de febrero de 2024.
- Esrinche, Joaquín. “*Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*”. UNAM. 15 de febrero de 1851. <http://ru.juridicas.unam.mx:80/xmlui/handle/123456789/9337>.
- García Pullés, Fernando. “El proceso contencioso administrativo como instrumento de control”. En *Derecho Procesal Administrativo*. Dir. Cassagne Carlos,161-200. Argentina: Editorial La Ley,2011.
- Lambias, J.J. *Código Civil Anotado*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot,1979.
- Mourão, Licurgo. “Prescripción y caducidad como excepción en el derecho público”. En *Actualidad del Contencioso Administrativo y otros Mecanismos de Control del Poder Público*, 372. Caracas:Centro de Adiestramiento Jurídico ‘CAJO’, Editorial Jurídica Venezolana, 2013.
- Nugent, López-Chávez, Ricardo. “El Impulso Y La Preclusión Procesales”. *Derecho PUCP*, n.º 13 (1953), 81-86. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.195301.005>.
- Pérez, Efraín, *Manual de Derecho Administrativo*, Ed. Tercera Quito: Corporación de estudios, 2020.
- Pozo, Héctor. “Proceso Administrativo y Control Judicial”. En *Derecho Procesal Administrativo*. Dir. Cassagne Carlos, 277-323. Argentina: Editorial La Ley,2011.
- Vescovi. Enrique. *Teoría General del Proceso*. Bogotá: Editorial Temis, 2020.