



UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO

FACULTAD DE DERECHO Y EDUCACIÓN

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TITULO:

**“ALCANCES Y LIMITACIONES DE LA TEORÍA DEL ACTO
CONSENTIDO ENTORNO AL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN EL
PERÚ”**

TESIS:

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

BACHILLER:

VILLANUEVA LUJÁN, HENRY AMILCAR

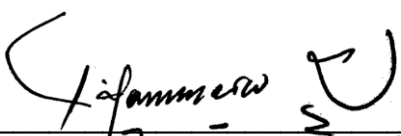
ASESOR:

DR. RODAS RAMÍREZ ENRIQUE

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN DERECHO ADMINISTRATIVO

Pimentel, Perú, 2021.

Tesis “Alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú” presentado por la Bachiller VILLANUEVA LUJÁN, Henry Amilcar, a la facultad de Derecho y Educación de la Universidad Particular de Chiclayo, para optar el Título Profesional de Abogado”.

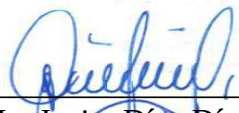


Villanueva Luján, Henry Amilcar
Bachiller

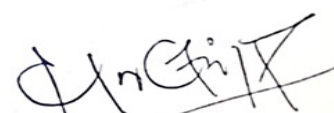


Dr. Rodas Ramírez Enrique
Asesor

Aprobado por el Jurado:



Mg. Javier Díaz Díaz
Presidente



Mg. Eleo Mitridates Grillo Paico
Secretario



Mg. Jorge Pavel Méndez Oliva
Vocal

DEDICATORIA

La presente tesis se la dedico a mi Dios por ser guía en mi camino y por darme esperanza y fortaleza para no desfallecer en el intento de lograr mis sueños. A mi familia por darme amor, consuelo y apoyo en todo momento.

Para mis padres por inculcarme principios y valores, que han hecho de mí, una persona íntegra y han contribuido en mi formación como persona.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a mis padres, por darme lo mejor de ellos para ser la mejor versión de mí, por su sabiduría y experiencia compartida para lograr alcanzar mis metas trazadas y objetivos.

Agradezco a mis maestros por compartir sus conocimientos, sabiduría, expertiz, que contribuyeron en mi formación académica y en mi proyecto de vida.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

ÍNDICE DE CONTENIDOS.....	v
ÍNDICE DE GRÁFICOS Y FIGURAS.....	vi
ÍNDICE DE ABREVIATURAS	vii
RESUMEN.....	viii
ABSTRACT	ix
I. INTRODUCCIÓN	1
II. DESARROLLO	11
III. METODOLOGÍA.....	65
3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN	65
3.2. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	65
3.3. CATEGORÍAS, SUBCATEGORÍAS Y MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN APRIORÍSTICA	65
3.4. ESCENARIO DE ESTUDIO.....	67
3.5. PARTICIPANTES	67
3.6. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	67
3.7. PROCEDIMIENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS E INFORMACIONES	67
3.8. RIGOR CIENTÍFICO.....	68
IV. ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	69
VI. RECOMENDACIONES	76
REFERENCIAS.....	81
ANEXOS	90

ÍNDICE DE GRÁFICOS Y FIGURAS

Gráfico 01: ¿Conoce usted la naturaleza del acto consentido en el Perú?.....	72
Gráfico 02: ¿Conoce usted la dinámica del silencio administrativo en la legislación peruana contemporánea?.....	73
Gráfico 03: ¿Conoce usted los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú?.....	74
Gráfico 04: Cree usted que, ¿Resulta necesario proponer mediante un proyecto ley la incorporación de un artículo que establezca plazos para el acogimiento del silencio administrativo?.....	75

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

C° : CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE PERÚ

LPAG : LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
GENERAL

ART. : ARTÍCULO

S/F : SIN FECHA

P. : PÁGINA

RESUMEN

El presente trabajo de investigación versa sobre los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú, mismo que ayudará a resolver la problemática planteada, esto es ¿Cuáles son alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido ante la falta de respuesta de la administración pública?, siendo que en el Perú no existe plazos para el acogimiento al silencio administrativo por parte del administrado, causando inseguridad jurídica para los intervinientes en una relación administrativa. El estudio versará sobre la naturaleza del acto consentido y lo relacionado con la impugnabilidad de los actos administrativos de acuerdo a su categoría, en ese orden de ideas, trataremos sobre el silencio administrativo, la naturaleza de esta figura administrativa, su eficacia que tiene dentro de nuestro ordenamiento, estudiaremos además los requisitos para la aplicación del silencio administrativo positivo para ver cuáles son los riesgos de su aplicación por parte del administrado, así como, la forma en que se encuentra regulado tal figura en la ley 27444. Y propondremos la incorporación de un artículo en la Ley del Procedimiento Administrativo General donde se establezcan plazos dentro de los cuales el administrado pueda acogerse al silencio administrativo.

Palabras clave: Teoría del acto consentido, silencio administrativo, administración pública.

ABSTRACT

The present research work deals with the scope and limitations of the consensual act theory around administrative silence in Peru, which will help to solve the problem raised, that is, what are the scopes and limitations of the consensual act theory before the lack of response from the public administration?, being that in Peru there are no deadlines for the acceptance of administrative silence by the administered, causing legal insecurity for those involved in an administrative relationship. The study will deal with the nature of the consented act and what is related to the challengeability of administrative acts according to their category, in that order of ideas, we will deal with administrative silence, the nature of this administrative figure, its effectiveness within our legal system, we will also study the requirements for the application of positive administrative silence to see what the risks of its application by the administered are, as well as the way in which such figure is regulated in law 27444. And we will propose the incorporation of an article in the Law of General Administrative Procedure where deadlines are established within which the administered can avail himself of administrative silence.

Keywords: Theory of the consensual act, administrative silence, public administration.

I. INTRODUCCIÓN

En la presente línea de investigación se ha estudiado un tema de gran importancia, relacionado los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú. En ese sentido, trabajaremos la figura jurídica del silencio administrativo, que es la figura legal a la que se puede acoger el administrado cuando no tenga una respuesta a tiempo de lo solicitado.

Si sabemos que el silencio administrativo se encuentra regulado en la Ley del Procedimiento Administrativo General y es ahí donde se menciona que el administrado se puede acoger al silencio administrativo cuando haya concluido el tiempo para que la entidad responsable emita pronunciamiento y no lo hace, si el peticionante se acoge al silencio administrativo positivo tiene que enviar una declaración jurada informando de este hecho a la entidad y si se acoge al silencio administrativo negativo tiene que interponer algún recurso impugnatorio establecido en la propia norma.

En la Ley 27444 el silencio administrativo se encuentra regulado principalmente en el artículo 33 y 34 que regula el procedimiento de evaluación previa a los que se sujeta tanto el silencio administrativo positivo como negativo, y se debe aplicar según lo establecido en el artículo 182.4 de la misma ley, que señala “el vencimiento del plazo previsto en el artículo 142 de esta Ley, sin que se haya llevado a cabo la audiencia pública, determina la operatividad del silencio administrativo negativo, sin perjuicio de la responsabilidad de las autoridades obligadas a su convocatoria” (Ley del Procedimiento Administrativo General). De esa manera observamos que, se aplica el silencio administrativo ante la falta de respuesta de la administración pública.

Siendo así, la Constitución Política del Perú en el artículo II inciso 20 menciona que: “toda persona tiene derecho a formular peticiones individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad” (CONSTITUCIÓN, 1993). Encontrándose obligada la administración pública de dar respuesta a lo solicitado dentro del plazo de ley.

De esa manera, observamos que la administración pública no viene dando cumplimiento a la norma máxima, al desobedecer un mandato constitucional que ordena que toda entidad pública tiene que responder por escrito y dentro del plazo de ley, dejando así al administrado el acogimiento del silencio administrativo que ni siquiera tiene establecidos plazos legales dentro los cuales el administrado pueda acogerse a ello.

Luego de haber descrito la realidad nacional, lo que pretendemos con este trabajo de investigación es resolver el siguiente problema: ¿Cuáles son alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido ante la falta de respuesta de la administración pública?

Nosotros intentaremos hacer una propuesta de incorporación de un artículo en la Ley del Procedimiento Administrativo General, buscando asó que en el futuro existan plazos establecidos dentro de los cuales un administrado puede hacer uso de ellos para acogerse al silencio administrativo y de esa manera no deje pasar el tiempo que puede afectar con el consentimiento del acto o la declaración de su firmeza, en su defecto, utilizar esta figura a su favor.

Osinergmin (2019) señala:

El Derecho Administrativo sostiene relaciones de gran importancia con el Derecho Constitucional, en razón que la Constitución política establece la estructura y organización del Estado. En ese sentido, encontraremos en la Constitución Política a los principales organismos del Estado y sus funciones. Sobre esta base, se estructura el resto de la administración pública. El Derecho Administrativo en base al espíritu de las normas constitucionales establece normas para el funcionamiento y desarrollo de cada una de las entidades de la administración pública. Asimismo, diseña un marco legal aplicable a todas ellas (p. 23).

Gutiérrez (2020) señala:

El acto administrativo es la declaración o manifestación de voluntad, juicio o conocimiento expresada en forma verbal o escrita o por cualquier otro medio que, con carácter general o particular, emite la Administración Pública, y que produce o pudiese producir efectos jurídicos (p. 5).

Gutarra (2018) manifiesta respecto al acto administrativo que:

Se predica que un acto administrativo es válido desde el mismo momento en que este se adecua perfectamente al molde de las exigencias del ordenamiento jurídico y el Derecho. En ese sentido, las exigencias del ordenamiento jurídico se encuentran establecidas en los elementos del acto administrativo, también llamados requisitos de validez (p. 233).

En ese orden de ideas Ballesteros (2013) menciona: “El Silencio como Acto administrativo se trataría de un acto negativo equivalente a una manifestación tácita de voluntad que tendría su sustento en la Teoría de los Actos Presuntos; el silencio como hecho o como ficción legal sería considerado como un hecho al que la Ley otorga efectos jurídicos, o como una ficción legal que tiene efectos puramente procesales y las consecuencias que pueden derivarse de la adopción de uno u otro criterio es si se trata de un acto presunto resultaría predicable que esta categoría de actos desestimatorios puedan llegar a ser definitivos, firmes o consentidos”. Entonces, el administrado podría acogerse a tales beneficios sólo si lo cree necesario, de lo contrario podría no hacerlo y caer en incertidumbre jurídica.

Asimismo, la teoría del consentimiento es de acuerdo con la Real Academia Española (2019): “acto que presumen la aceptación de su contenido por el destinatario por no haber sido recurrido en los plazos legalmente establecidos”. Esto es, cuando el administrado ha conocido la decisión de la administración y no ha hecho nada al respecto, mostrando así su conformidad con lo resuelto.

Y, al saber que un administrado se puede acoger en cualquier momento al silencio administrativo ante la falta de respuesta por parte de la administración no permite tener seguridad jurídica de los actos y deja en incertidumbre a la sociedad.

Asimismo, por la falta de respuesta de la administración pública sobre lo solicitado se puede dar que el administrado se adjudique derechos personales sobre materias que afecten el interés público o el derecho de terceros y esto cause conflicto entre la sociedad; motivo por el cual nosotros creemos que para

la adopción de esta medida tiene que a ver un plazo establecido y ante la no acción del administrado se consienta el acto.

Estando los hechos así, nos hemos planteado como objetivo principal determinar los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú, lo que nos llevará a desarrollar los objetivos específicos de la presente tesis, que son: determinar cuál es la naturaleza del acto consentido, analizar el silencio administrativo en la legislación peruana contemporánea, analizar los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo para proponer la incorporación mediante una Ley de un artículo que establezca plazos para el acogimiento del silencio administrativo.

Por ello, nuestro aporte vendría a ser la incorporación de un artículo a la Ley 27444, debido a la falta del mismo y a la urgente necesidad de su incorporación para que los administrados conozcan el término dentro de cual pueden acogerse al silencio administrado y lo hagan con arreglo a la ley.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En el Perú al igual que en otras legislaciones, cuando hacemos referencia a nuevas figuras normativas o de un cambio institucional producto de la acción humana en conjunto, de nuevas manifestaciones sociales normativas, las instituciones incluyen todo tipo de limitación que los humanos crean para dar forma a la interacción de los mismos, como es de mención por Douglass G. North:

Las instituciones son las reglas del juego en una sociedad o, más formalmente, son las limitaciones ideadas por el hombre que dan forma a la interacción humana. Por consiguiente, estructuran incentivos en el intercambio humano, sea político, social o económico. El cambio institucional conforma el modo en que las sociedades evolucionan a lo largo del tiempo, por lo cual es la clave para entender el cambio histórico (Douglass G. North, 2006).

Siendo que todo cambio institucional tiene por fin la regulación de la interacción humana, el presente trabajo de investigación a tratar tiene por objeto describir y

analizar los alcances y limitaciones del silencio administrativo desde su génesis entorno a la teoría del acto consentido en el Perú.

Antes de entrar a la problemática de la presente tesis a tratar resulta necesario hablar sobre el procedimiento administrativo y el Silencio en el Derecho Administrativo:

Donde Goldfarb (2018) señala:

El procedimiento administrativo es la manera en la que se expresa jurídicamente la función administrativa, a través del conjunto de hechos y actos que se realizan de modo previo al dictado de los actos administrativos. Pero la función administrativa no se realiza de un modo espontáneo ni aislado. Los órganos que cumplen las distintas funciones estatales tienen un funcionamiento formal y sometido a reglas (p. 53).

Asimismo agrega Lara y Schneider (2017):

El procedimiento administrativo busca regular la elaboración de los actos de la Administración del Estado resguardando los derechos de los ciudadanos, lo que se ha traducido tanto en la dictación de leyes que engloban todo lo relacionado con ella como en normas diversas que tratan desde distintas aristas dicho proceder de la Administración del Estado en su interacción con los sujetos de derecho privado (p. 124).

Ponce (2017) señala:

El procedimiento administrativo es una de las maneras mediante las cuales el Estado materializa el cumplimiento de sus funciones por cuanto es a través del trámite administrativo (como lo señala el mismo Huapaya citando a Schmit-Assmann) que se toman las decisiones administrativas (p. 346).

Huamán (2018) refiere:

La importancia objetiva del Silencio Administrativo es para generar la simplificación y el facilitamiento de las actividades administrativas orientadas al beneficio del administrado solicitante. El Silencio

Administrativo puede ser orientado o enfocado como una manifestación de voluntad implícita o intencional por parte de la Administración ante determinadas pretensiones que ellos consideran de poca relevancia, ante la verdadera urgencia de enfocar su productividad en responder o emitir actos Administrativos sobre derechos de una mayor relevancia Jurídica (p. 42).

Señala (Guerra, 2019)

El silencio administrativo no es otra cosa que una «técnica» habilitada por la ley para forzar la continuación del expediente o su revisión y sin que, por tanto, la omisión del dictado de la resolución en el tiempo marcado tuviera otro efecto jurídico distinto al descrito (p. 5).

De Alarcón (2019), por su parte, concibe al silencio administrativo como “Una ficción jurídica incorporada en los ordenamientos jurídico-administrativos, por la que se otorga un sentido estimatorio o desestimatorio, a la falta de resolución expresa por parte de la administración en un procedimiento administrativo”.

Donde señala Urbano (2018):

El silencio Administrativo se da ante el incumplimiento de la administración de dar respuesta a las peticiones del administrado en el plazo que corresponde, para ello se ideó un mecanismo por el cual el administrado no dejara de ser atendido (p. 22).

Puntualiza Solorzano (2017) que:

La voluntad puede ser expresa o tácita. La voluntad es expresa cuando la conducta administrativa se exterioriza a través de la palabra oral o escrita o por los símbolos o signos. La voluntad es tácita cuando el silencio administrativo, por expresa previsión del ordenamiento jurídico, es considerado acto administrativo (p. 29).

Respecto al silencio administrativo, específicamente el silencio positivo, Espinoza (2020) nos dice:

El silencio positivo regulado en el artículo 36° del T.U.O de la Ley N° 27444, opera regularmente, en aquella situación donde el administrado solicita a la Administración Pública, autorización para realizar una determinada actividad, pero dicha entidad no se pronuncia, entonces se entiende el concesorio de lo solicitado. Dicha institución, desde su origen, ha sido concebida como garantía de los derechos de los administrados, siendo que dicha concepción no debe perderse de vista al momento de interpretar los supuestos en los que resulte aplicable (p. 127).

Polo (2018), por su parte, agrega:

El silencio administrativo positivo constituye un acto administrativo que se ha producido por fuerza del derecho, ipso iure. Este acto administrativo ostenta todas las calidades de un acto expreso. (...) Al mismo tiempo, la inactividad y omisión de la Administración es sancionada, aspecto que ha sido recogido en nuestro ordenamiento, incluso con multas y sanciones administrativas y penales para los funcionarios encargados (pp. 33-34).

Hurtado (2019):

Cuando la administración pública guarda silencio frente a una petición, significa que lo peticionado ha sido concedido, de allí que la figura jurídica protege a los particulares frente a la poca diligencia de la administración pública en dar respuesta en el tiempo establecido por la Ley, permitiendo que ese silencio se convierta en un acto positivo (p. 5).

Por su lado, Lozano (2017) refiere en torno a la legislación de Ecuador:

El silencio administrativo se fundamenta en uno de los derechos más relevantes consagrado en la Constitución de la Republica, que es el derecho de Petición, cabe recordar que en la antigüedad no se podrían realizar quejas al monarca, por lo cual no se aplicaba la tutela de derechos a los administrados. Pero a medida que va evolucionando la sociedad y el derecho se van creando mecanismos de protección de derechos en la cual la administración pública estaba obligada a

responder los reclamos de los ciudadanos con respecto a su actividad como funcionarios públicos (p. 17).

En otra legislación Cevallos, Quiñonez y Castillo (2018) manifiesta sobre el Silencio administrativo positivo:

Introducido en la legislación ecuatoriana a partir de la expedición de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por la Iniciativa Privada, (...) se produjo la inclusión del silencio administrativo positivo como una nueva institución jurídica administrativa, hasta esa fecha inexistente en nuestro sistema. De acuerdo a la Ley (...), el Silencio Administrativo se configura al haber transcurrido 15 días término (días hábiles), sin que se haya resuelto la petición realizada a las instituciones del sector público, sin embargo, deja abierta la posibilidad de que las leyes de diferentes materias, puedan determinar un tiempo diferente (p. 2).

En Perú, por ejemplo, cita OSIPTEL (2020) que se puede dar la aplicación del silencio administrativo positivo “hasta dos (2) años, a partir de la fecha en que se debió notificar la resolución del reclamo” (p. 1).

Arreaga y Molina (2020) afirman respecto al Silencio administrativo negativo:

En la actualidad sus orígenes constituyen un mecanismo que garantiza los derechos en relación a la falta de una respuesta de la administración pública, la impugnación es objeto de litigio entre la administración pública y los administrados. En nuestra legislación, ha obtenido una evolución desde sus orígenes tanto la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, como la Ley de Procedimientos Administrativos, podemos comparar desde la necesidad de la creación de cada ley y la exposición de motivos de la misma en el capítulo a desarrollar a continuación (p. 1).

Asimismo, Huapaya (2019) señala que:

En casos de falta de pronunciamiento administrativo lo que procede en los hechos es impugnar el silencio administrativo negativo, por la vía de

la pretensión de nulidad, lo cual es un contrasentido. En puridad, esta práctica es errónea. Lo que debería suceder es que, en caso de falta de pronunciamiento de la administración pública en el marco de un procedimiento, el administrado acuda al contencioso-administrativo y solicite que el juez ordene a la administración que supere su estado de inactividad y emita pronunciamiento, y otorgue así el derecho que el administrado solicita (p. 68).

En cuanto a la teoría del acto consentido, es conocida la reacción jurisprudencial y doctrinal a los paradójicos efectos del silencio administrativo negativo como respuesta de la administración al administrado, que por un lado “da”, abriendo la posibilidad de la interposición del recurso impugnatorio (revisión, reconsideración, apelación), pero por otro lado “quita”, activando el plazo de preclusión en perjuicio de los interesados, esto es, que el administrado no tiene conocimiento de cuanto es el plazo determinado dentro del cual la administración pública debería de haber dado respuesta a su pedido y por lo tanto ejercer su derecho. A la luz de una regulación que también “da”, al reconocer hoy la naturaleza ficticia de tal inactividad, sin dejar a la vez de “quitar”, en la medida en que continúa anudando su impugnación a plazos perentorios determinantes de la inadmisibilidad del recurso ex tempore. Una polémica que, a riesgo de su cierre en falso, sigue avivándose en el contexto de las últimas reformas y doctrinas entorno al silencio negativo, los cuales, más allá del conflicto entre la Administración y el administrado, se presentan tensión entre seguridad jurídica versus tutela judicial, y privilegios de la Administración versus buena administración e imperativos de simplificación y agilización de la actuación administrativa.

JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA

La investigación que proponemos se justifica y tiene importancia para nuestra sociedad como también para los operadores de derecho: Fiscales, jueces, abogados, congresistas; siendo que estos, en conjunto, se encargaran de velar que se considere taxativamente los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú.

El propósito de esta tesis es precisamente describir a naturaleza del acto consentido y para ello veremos cuál es el contenido del acto administrativo, asimismo, veremos lo relacionado con la impugnabilidad de los actos administrativos de acuerdo a su categoría, en ese orden de ideas, estudiaremos las consideraciones terminológicas acerca de la extinción del acto administrativo.

El aporte del presente trabajo consiste en proponer mediante un proyecto de ley la incorporación de un artículo en la Ley del Procedimiento Administrativo General donde se establezcan plazos dentro de los cuales el administrado pueda acogerse al silencio administrativo positivo o negativo.

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

Para determinar si existe una posible solución a la problemática planteada, se ha creído conveniente plantear la siguiente interrogante:

¿Cuáles son alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido ante la falta de respuesta de la administración pública?

HIPÓTESIS

Si, La teoría del acto consentido declara firme un acto administrativo, teniendo como limitante la falta de regulación de un tiempo determinado para acogerse al silencio administrativo, entonces, se debería regular los plazos en los que la administración pública de respuesta al administrado y a su vencimiento el administrado podría acogerse al silencio administrativo.

OBJETIVOS

Los objetivos del presente trabajo son los siguientes:

- **Objetivo General**
 - Determinar los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú.
- **Objetivos Específicos**
 - Determinar cuál es la naturaleza del acto consentido en el Perú.

- Analizar el silencio administrativo en la legislación peruana contemporánea.
- Analizar los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú.
- Proponer la incorporación mediante una Ley de un artículo que establezca plazos para el acogimiento del silencio administrativo.

II. DESARROLLO

Marco Teórico

Sobre la presente investigación, hemos tenido a la vista lo siguientes temas y autores:

- Ballesteros, L. Á. (2013). *La capitulación del acto consentido y firme ante el silencio negativo*. Madrid: España. Revista de Administración Pública.

Ballesteros llega a la conclusión que, más allá del conflicto entre la Administración y el administrado, presentan el común denominador de la tensión entre seguridad jurídica versus tutela judicial, y privilegios de la Administración versus buena administración e imperativos de simplificación y agilización de la actuación administrativa. Sigue avivándose en el contexto de las últimas reformas y doctrinas dirigidas a la línea de flotación del silencio negativo.

- Hernández, C. J. (2017). *La inactividad administrativa positiva en la jurisdicción administrativa de la República Dominicana*. (Trabajo de Investigación Final para optar por el título de Magíster en Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra). Santo Domingo, República Dominicana.

Refiriendo Hernández (2017) que:

A la inactividad administrativa se le relaciona comúnmente con el silencio administrativo (aunque, en realidad, el silencio administrativo es utilizado como una técnica para combatir la inactividad). Técnicamente hablando, hay una diferencia entre estos dos términos. Por inactividad administrativa (material) se entiende como la falta de cumplimiento por

parte de la Administración Pública de una disposición legal que termina lesionando a los administrados (pp. 3-4).

- Villalba, L. (2017). *El silencio administrativo*. Alcalá de Henares, España: Universidad de Alcalá.

Donde refiere que:

Una de las obligaciones que la legislación vigente impone a la Administración es la de resolver los procedimientos administrativos, sin importar cuál sea la forma de iniciación de los mismos. Para hacer frente a la inactividad de la Administración que no resuelve ni notifica en el plazo establecido para ello, aparece la figura del silencio administrativo, al cual la ley confiere un sentido positivo o negativo. El estudio histórico del silencio administrativo permite comprender la evolución de esta ficción jurídica y, llegar a entender el sentido positivo o negativo del silencio (p. 2).

- Lara, J. L. y Schneider, A. (2017). Procedimiento administrativo en Latinoamérica: plazos y silencio. Una tarea inconclusa. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, pp. 124-127. Madrid, España.

Donde los autores refieren:

El procedimiento administrativo busca regular la elaboración de los actos de la Administración del Estado resguardando los derechos de los ciudadanos, lo que se ha traducido tanto en la dictación de leyes que engloban todo lo relacionado con ella como en normas diversas que tratan desde distintas aristas dicho proceder de la Administración del Estado en su interacción con los sujetos de derecho privado (p. 124).

- Danos, J. (2007). *La impugnación de los actos de Trámite en el procedimiento administrativo y la queja*. Lima: Perú. Derecho & Sociedad.

Moslare nos habla respecto que un acto administrativo que causa estado es un acto administrativo definitivo y no de trámite que agota la vía administrativa, pero en cambio no todo acto administrativo definitivo constituye un acto que causa

estado, porque puede suceder que no agote la vía administrativa y pueda, por tanto, impugnársele en vía de recurso.

- Camarena, J. M. (2015). *La notificación como presupuesto de eficacia del acto administrativo realizada por la sub gerencia de tránsito y transporte de la municipalidad provincial de Huancavelica, en el año 2013*. (Tesis de posgrado. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas Escuela Académico Profesional de Derecho y Ciencias Políticas). Huancavelica, Perú.

Siendo la Administración un ente que se encuentra al servicio de los administrados en todo cuando su derecho sea aceptable; tienen el deber de dar cumplimiento estricto de la legalidad de las normas y del Debido Procedimiento Administrativo, debiendo de observar en sus actuaciones administrativas, las normas generales y conexas, a efectos de no vulnerar los derechos de quienes se hallan involucrados en el interior de un procedimiento administrativo, en este sentido, surge el problema de la Administración Pública, específicamente el de la Sub Gerencia de Tránsito y Transporte de la Municipalidad Provincial de Huancavelica, respecto a la notificación de sus actos administrativos ante las solicitudes en materia de Nulidad de Papeletas de Infracción a las Normas de Tránsito impuestas por la Autoridad Municipal y/o policial competente.

- Bajonero, A. A. (2017). *Cómputo del plazo para la nulidad de oficio de los actos administrativos. A propósito del decreto legislativo*. Lima, Perú: Derecho y cambio social.

El panorama descrito sugiere que tanto las entidades de la administración pública competentes para declarar de oficio la nulidad de un acto administrativo, como los mismos administrados, sepan identificar la norma aplicable al caso en concreto para que, de ser el caso o de considerarse afectados en sus derechos, acudan ante la instancia y la vía pertinente que, según el numeral 211.4 del artículo 211º del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo, viene siendo el órgano jurisdiccional a través del procedo contencioso administrativo para lo cual, dicho sea de paso, también existe un plazo.

- Custodio, J. G. (2018) Las implicancias de haber transitado de un modelo en el cual el silencio administrativo negativo era la regla, al modelo actual en el cual es la excepción dentro de los procedimientos de evaluación previa. (Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Católica del Perú). Lima, Perú.

Donde Custodio (2018) señala que:

Es deber de la Administración pronunciarse por dicha solicitud. Sin embargo, qué ocurre si la Administración Pública no responde a las peticiones hechas por los ciudadanos?. Ante dicha situación, nace una figura jurídica denominada el Silencio Administrativo, que puede ser Positivo o Negativo. Nuestro ordenamiento jurídico también acoge dicha figura, y con el transcurrir de los años le ha dado un tratamiento diverso, primigeniamente tratando al Silencio Administrativo Negativo como regla, y con las nuevas modificatorias a la Legislación, actualmente es la excepción (p. 3).

- Limo, J. E. (2019). *La necesidad de implementar el procedimiento administrativo electrónico mixto en la municipalidad provincial de Chiclayo para una gestión eficiente*. (Tesis para optar el título de Abogado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). Chiclayo, Perú.

Donde señala:

La rama del derecho administrativo es considerada como “el derecho de la Administración Pública, cuyas técnicas de organización y métodos de trabajo se encuentran bajo la ciencia de la Administración”, de esta manera, se puede denotar que para lograr un mejor desempeño en esta área se requieren de una serie de procedimientos que nos llevarán a la consecución del bienestar de la colectividad (p. 14).

- López, D. C. (2018). *Relación existente entre la intervención por parte del ministerio público en la emisión de dictámenes fiscales y el proceso contencioso administrativo en la legislación peruana*. (Tesis para optar

el título profesional de Abogada, Universidad Particular de Chiclayo). Chiclayo, Perú.

Donde refiere el autor que:

El proceso contencioso administrativo constituye el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento constitucional para el control jurisdiccional de la actuación de las entidades administrativas. y que tiene por finalidad la defensa de los derechos e intereses de los ciudadanos, garantizando que la actividad administrativa se encuentre sometida al principio de legalidad (p. 11).

- Lázaro, J. S. (2019). *Regulación interna de plazos en la expedición de licencias y las actividades económicas en la municipalidad distrital de Chongoyape*. (Tesis para optar título profesional de Abogado, Universidad Señor de Sipán). Pimentel, Perú.

Donde Lázaro (2019) señala, citando a Queypo y Vásquez:

El silencio administrativo es un mecanismo, lo cual permite al usuario – administrado, actuar sin contar con la autorización solicitada, que no se le ha sido emitida, con cualquier factor que haya influido dentro de la actividad y gestión administrativa, en la legislación peruana se basa a través de la normativa de la Ley N° 27444, la Ley 26594 y la Ley 29060, que serán las normas consistentes para la adquisición y aplicación del silencio administrativo, que pasara a ser silencio administrativo positivo, siendo pilar fundamental para el ejercicio de alguna actividad económica que generará ingresos al estado (p. 23).

Desarrollaremos los siguientes conceptos a continuación teniendo en cuenta los objetivos planteados y la hipótesis; en ese sentido, tenemos que:

El acto consentido

Es importante saber que: “la presunción de validez que lo envuelve y que, como se verá más adelante, representa una característica fundamental del mismo, por cuanto entre otros efectos determina los alcances de la declaración de nulidad a nivel administrativo o judicial” (Ponce, 2016). Pues, un acto se determina válido

hasta la emisión de una resolución que mencione lo contrario o que sea establecida judicialmente.

En ese sentido, la propia norma establece que: “todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda” (Ley 27444). Entiéndase así que todo acto o resolución emitida por la entidad correspondiente o el acto administrativo que por el silencio administrativo sea aceptado y surtan efectos jurídicos de ellos, se entienden por válidos y legales, por ser otorgados de acuerdo a lo establecido en la norma que le da la validez pertinente.

Una vez conocido cuando un acto jurídico es válido de acuerdo a lo que la norma ha establecido, debemos comprender sobre su consentimiento o firmeza establecida tanto por la doctrina como por la jurisprudencia nacional y que regula todos los actos administrativos.

De acuerdo con el diccionario del español jurídico el: “acto que presume la aceptación de su contenido por el destinatario por no haber sido recurrido en los plazos legalmente establecidos” (Real Academia Española, 2019). Esto es, que se entiende por acto consentido a aquellos actos que son admitidos como tales por el administrado, y no son protestados, se entiende así a la no interposición de recurso alguno.

De acuerdo con Callejo (2015): “un acto administrativo sólo se consiente cuando no se impugna o bien cuando la conducta posterior del administrativo, pese a haberlo impugnado, revela una manifiesta aceptación del contenido de aquél. Si un acto se impugna, el objeto de debate a fin de determinar si se puede atacar su validez por motivos distintos a los ya indicados en vía administrativa se centra en diferenciar correctamente los conceptos de motivo y pretensión”. Pues, se entiende que una vez transcurrido el plazo para impugnar un acto y el administrado no lo hace es porque lo acepta y por lo tanto esta conforme por lo establecido, asimismo, este hecho también opera para la administración que si no se pronuncia en su momento con la negativa de lo solicitado el administrado puede tomar ese acto como aceptación y acogerse al silencio administrativo, por lo que también vendría a ser un acto contenido.

De acuerdo con el artículo 212 de la Ley 27444: “una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto”. Entendiéndose así que el acto consentido es aquel que ya no se puede cambiar.

En nuestra norma administrativa encontramos diversas clasificaciones de los actos administrativos. Según Morón (2008) “no es nada nuevo decir que existen tantas clasificaciones. Pero si resulta importante convencerse que la ley contiene tratamiento diferente para diversos actos administrativos”. Pero, al ser nuestro tema de investigación lo referente a como se vería afectado acto consentido en relación al silencio administrativo analizaremos sólo ese extremo.

1. Los actos administrativos según su contenido

De acuerdo con Morón teneos en este apartado entendemos por actos administrativos según su contenido a los “actos terminales, definitivos o resolutivos y actos de trámite, preparatorios o actos del procedimiento” (Morón, 2008). Por ejemplo, los actos en que se aplica el silencio administrativo positivo serían actos definitivos porque se entiende por aceptados con la culminación del plazo para resolver; siendo de importancia para nuestra investigación, únicamente los actos definitivos o lo que ha obtenido la característica de inamovibles.

Asimismo, el autor antes mencionado también afirma que: “el acto administrativo definitivo es el que pone fin a un asunto en cualquiera de las instancias del respectivo procedimiento administrativo. La forma usual de poner fin al procedimiento es la resolución terminal pronunciándose sobre el fondo del asunto, sea estimando o desestimando el petitorio, o definiendo el tema de oficio. Pero también se reputan como acto definitivo la resolución que acepte un desistimiento, declare el abandono, o cualquier otra modalidad legalmente prevista para concluir el procedimiento regularmente” (Morón, 2008). Por lo que claramente se puede entender que el silencio administrativo también trae consigo la aplicación de un acto consentido; aunque, también hay otras modalidades de poner fin a un acto administrativo.

El acto consentido también es denominado acto firme y se encuentra establecido en la Ley del Procedimiento Administrativo General en su Artículo 212 y lo hace de la siguiente manera: “Acto firme Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto” (Ley 27444). Esto es, que un acto es firme cuando ha sido aceptado por el administrado y por ello no ha interpuesto recurso impugnatorio alguno o también se entiende que un acto quedo firme como castigo por el vencimiento del plazo establecido en la norma y que el interesado no ha interpuesto el recurso impugnatorio correspondiente, ya sea el recurso de revisión, reconsideración, apelación o acción contencioso administrativa en sede judicial.

La distinción nombrada en el presente título tiene como fundamento la forma en cómo se va a impugnar un acto administrativo con posterioridad a su firmeza, de acuerdo con “al Art. 206 de la Ley antes en mención, son recurribles directamente en la vía administrativa los actos administrativos terminales o definitivos, sin necesidad de ningún requisito adicional”. Todo lo afirmado con anterioridad es únicamente en sede administrativa, para lo cual la administración tiene un tiempo determinado dentro del cual debe iniciar con el acto impugnatorio.

Siendo necesario por lo tanto conocer cuáles son los actos definitivos o resoluciones que tienen ese carácter. Por ello, Morón (2008) señala: “son los actos que deciden el procedimiento y concluyen la instancia administrativa, cualquiera que sea su contenido”. De esa manera, podemos entender que es un acto definitivo o firme el establecido por el silencio administrativo, que da la posibilidad al administrado de acogerse al positivo y presentar una declaración jurada a la entidad y ponerle de conocimiento tal situación; asimismo, cuando el administrado se acoge al silencio administrativo negativo tiene la posibilidad de interponer recursos impugnatorios en la propia administración o acudir a sede judicial.

2. Los actos administrativos según su impugnabilidad

De acuerdo con Morón, en esta clasificación tenemos a: “los actos administrativo impugnables, consentidos y los firmes” (Morón, 2008). Independientemente de

la forma en como obtuvieron tal categoría, esto es, por resolución administrativa o a través del silencio administrativo positivo o negativo establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo General.

Esta clase de actos administrativos se derivan de la propia ley Nro. 27444, por ello el autor antes citado afirma: “se refiere a la impugnabilidad o no de los actos administrativos, y así se distingue el acto administrativo firme de aquél que no es firme, porque aún puede ser impugnado”. Y únicamente un acto puede ser impugnado cuando no se ha establecido su firmeza, o cuando ha transcurrido un año después de su consentimiento.

Entendiéndose así que un: “acto administrativo firme es aquel que ya no puede ser impugnado por las vías ordinarias del recurso administrativo o contencioso administrativo, al haberse extinguido los plazos fugaces para ejercer el derecho de contradicción. Y sobre el cual el único recurso que cabe, es el recurso de revisión”. Siendo importante por ello que la administración pública sea quien emite el último acto administrativo concediendo o no lo pedido por el administrado.

Por el contrario, el acto no firme es aquel que no puede ser cuestionado en vía administrativa o contencioso administrativa. Morón (2008) indica que: “la firmeza es un carácter del acto frente a los administrados que están sujetos a él, pero no para la administración que siempre mantiene la posibilidad de revisarlo vía anulación de oficio, revocación o corrección de errores materiales”. Entonces, un acto que para el administrado es firme para la entidad puede no serlo si tiene que realizar correcciones materiales.

Conviene subrayar que: “la firmeza de los actos administrativos es una característica propia de los actos administrativos expresos, por lo que el no acto o presunción de acto denegatorio nunca puede considerarse como firmes. El no ejercicio del recurso inmediato siguiente contra el silencio administrativo no implica que el acto tácito pueda alcanzar firmeza, pues como se esclareció en su oportunidad el administrado tendrá siempre la oportunidad para presentarlo en cualquier momento, sino que pueda oponérsele una inexistente firmeza”. Pero, si por el silencio administrativo el acto es asumido y comunicado a la

entidad, obtiene firmeza si posterior a ello la entidad no ha iniciado un proceso impugnatorio; radicando el problema en cuanto es el plazo para acogerse al silencio administrativo por parte del administrado.

Morón (2008) manifiesta que, respecto a diferencia del acto definitivo:

Que es simplemente el acto que decide una cuestión de fondo; del que causa estado, que es el que, por haberse seguido la vía administrativa hasta agotarla, es susceptible de ser recurrido en vía contencioso administrativa. (...) un acto definitivo cuando no es recurrido en la vía judicial, deviene en firme; y a su vez, un acto no definitivo que no se recurra en vía ordinaria administrativa también puede derivar en firme". Teniendo dos formas de obtener la firmeza de un acto administrativo, la primera cuando se toma la decisión de fondo mientras que la segunda es cuando aún ya se agotado la vía administrativa por la interposición de todos los recursos impugnatorios establecidos en la norma.

Cómo observamos la firmeza de un acto se llega a tener con el transcurso del plazo y la falta de iniciativa del administrado, pues si éste no está de acuerdo con lo resuelto por la entidad o lo dejado de resolver por la misma tiene que plantear algún recurso impugnatorio establecida en la propia Ley.

3. Consideraciones terminológicas y metodologías acerca de la extinción del acto administrativo

Cómo ya lo venimos mencionando, los actos consentidos son aquellos que no han sido protestados por el interesado en el tiempo correspondiente y tampoco ha sido cuestionado por la administración pública. Siendo así, creemos importante conocer mayores alcances del acto administrativo en relación a la teoría del consentimiento.

De acuerdo con López (1978): "en lo que respecta al empleo del término "revocación", que de acuerdo con un sector de la doctrina nacional y extranjera sólo comprende la extinción del acto por razones de oportunidad, mérito o conveniencia, reservando el vocablo "anulación" o "invalidación", para nominar la extinción que se decreta en sede administrativa por razones de ilegitimidad, en una postura que si bien no ha sido la predominante, fue acogida a veces por

la práctica administrativa argentina”. Incluso, después del consentimiento del acto la administración pública puede a través de la revisión del acto buscar su eliminación o revocación.

Posterior al consentimiento del acto por el paso del tiempo, existen instrumentos jurídicos a través de los cuales la administración pública va a buscar la revocación del mismo por razón de interés público. Siendo así, Cassenge (2017) afirma: “uno de los instrumentos jurídicos más importantes de que dispone la Administración Pública para mantener la legitimidad y perseguir el bien común, cuando ella no resulta observada, es la extinción del acto a través de sus distintas especies, especialmente por intermedio de la revocación (por razones de mérito y de ilegitimidad) y la caducidad”. Pero, una vez pasado estos plazos la administración ya no podrá hacer nada contra el acto que ya obtuvo el consentimiento del acto.

A. Aclaración, rectificación y modificación o reforma del acto

Según lo afirmando por Diez (1980): “Cuando el acto administrativo dictado plantea dudas en punto a su interpretación, el órgano que lo dictó (que es el único que puede realizar su interpretación auténtica) se halla facultado para emitir un acto aclaratorio, cuya interpretación tiene efectos retroactivos”. A pesar que el acto se encuentre consentido por el paso del tiempo.

Asimismo, Gorillo (1969) señala que el: “acto aclaratorio e interpretación auténtica, se diferencian, en el sentido de que el primero importa una modificación del acto mientras la interpretación no se incorpora al contenido del acto, sino que opera en su funcionamiento” diferenciándose en sí en que uno aclara un punto de la resolución mientras que el segundo explica la intensión o finalidad del acto por ello se dice que realiza la interpretación auténtica porque lo realiza el mismo órgano que emitió el acto.

En ese orden de ideas, sobre la rectificación del acto se ha pronunciado Estrada el mismo que manifiesta que: “la rectificación, se refiere a la corrección de un error material del acto administrativo, especialmente

cuando tal error sea manifestó y de fácil verificación, y surja de la confrontación con las constancias del propio acto, pues de lo contrario se estará ante el vicio de error en la voluntad administrativa, el cual, según su entidad, es susceptible o no de saneamiento. Asimismo, la omisión intrascendente da lugar a la rectificación del acto” (Estrada, 1978). Pues, las rectificaciones del acto es con la finalidad que el mismo esta pulcro en su contenido y no cause confusión en el administrado, pero nunca alterará el contenido del mismo.

Por otro lado, como es de mención por LINDI: “la reforma del acto administrativo se entiende la extinción parcial del acto administrativo o la ampliación de su objeto, por razones de ilegitimidad o de mérito, oportunidad o conveniencia, la que puede realizarse por el propio órgano que dictó el acto, o por el órgano superior, cuando se ejercita el control jerárquico, en principio” (Lindi, 1871). En ese orden, la reforma del acto administrativo tiene relación con la modificación del mismo por parte órgano que lo emitió, con posterioridad al consentimiento.

Alcances de la Teoría del Consentimiento

Según lo referido por Danós (2018) manifiesta que: “por regla general, la potestad de declarar la nulidad de oficio de un acto administrativo está sujeta a plazo, ya sea de un año a contar desde que el acto quedo consentido, de dos años para que la Administración al vencimiento del plazo anterior promueva la revisión por el Poder Judicial, o de tres años para instar la revisión judicial de las resoluciones de los tribunales administrativos; mientras que la revocación no está condicionada a plazo para su ejercicio”. Entonces, a pesar que el acto este consentido la administración pública tiene un año para que busque la revocación del acto administrativo.

Asimismo, Danós (2018) señala que: “El denominado por la doctrina principio de presunción de validez de los actos administrativos constituye otro de los elementos característicos del Derecho Administrativo en cuya virtud los actos dictados por una autoridad administrativa se presumen legítimos en tanto su invalidez o disconformidad con el ordenamiento jurídico no sea expresamente

declarada por quienes están facultados legalmente para constatarlo”. Por ello, para que un acto administrativo sea declarado consentido únicamente opera el transcurso del plazo, dentro del cual el administrado puede interponer recursos impugnatorios y si no lo hiciere el acto queda consentido como castigo a la falta de actividad del administrado.

Lo anteriormente mencionado tiene relación con las presunciones legales establecidas en nuestra legislación. Pues el principio de presunción de valides “consagra una presunción *iuris tantum*, admite prueba en contrario, y tiene por fundamento la necesidad de asegurar que la administración pública pueda realizar sus funciones en tutela del interés público sin que los llamados a cumplir sus decisiones puedan obstaculizar las actuaciones de la administración sobre la base de cuestionamientos que no hayan sido confirmados por las autoridades administrativas o judiciales competentes para controlar la legalidad de los actos administrativos”. Entendiéndose así, que todo acto administrativo emitido por la entidad pública o al que han aplicado silencio administrativo se encuentra consentido si posterior al plazo de vencimiento para que tanto la entidad como el administrado se pronuncien, no lo hacen, se entiende que se ha consentido el acto administrativo.

En esa línea de pensamiento, Cassagne (1996) señala: “Si no existiera tal principio, toda la actividad estatal podría ser cuestionada con la posibilidad de justificar la desobediencia como regla normal en el cumplimiento de los actos administrativos, obstaculizando, el cumplimiento de los fines públicos al anteponer el interés individual y privado al bien común, sin atender a la preponderancia que aquellos representan como causa final del estado”. Sería tal la inseguridad jurídica que ningún acto administrativo se podría entender como tal o no llegarían a tener los efectos queridos, por la falta de su consentimiento, lo que da la opción de en cualquier momento cuestionarlo.

En otras palabras, el acto consentido como consecuencia del paso del tiempo puede ser nulo, siempre y cuando la entidad lo requiera judicialmente. Por ello, Cassagne (2018) menciona: “el acto estuviere firme y consentido y hubiere generado derechos subjetivos que se estén cumpliendo, sólo se podrá impedir su subsistencia y la de los efectos aún pendientes mediante declaración judicial

de nulidad”. La entidad administrativa ya no podría declarar la nulidad de estos actos por su propia interferencia, tendría que solicitarlo al poder judicial y él evaluar si corresponde o no.

Estrada menciona que “una interpretación correcta se impone, pues, mientras es opinable el argumento que postula que el acto firme se reputa consentido tácitamente en sede administrativa, el consentimiento del administrado puede ser prestado antes de que el acto adquiera firmeza. De tal modo la expresión “acto consentido” puede entenderse que se ha referido al “consentimiento expreso” del particular o administrado. De todas maneras, aun cuando la redacción contiene una conjunción impropia debe interpretarse como alternativa, pues de otro modo carecería de sentido”. De esa manera se ve que, al acto consentido también se le puede denominar firme, y en ambos casos será ante la falta de interposición de un recurso administrativo, en caso que la respuesta sea negatoria o el administrado se haya acogido al silencio administrativo negativo; y, para aquellas circunstancias en donde se aplica el silencio administrativo positivo, sería cuando la entidad no responde al administrado y este a través de declaración jurada comunica a la entidad de tal circunstancia, quedando firme una vez la recepción del documento.

García de Enterría (2013) menciona que: “la gravedad de los vicios que la determinan trasciende del puro interés de la persona a la que afecta y repercute sobre el orden general. Por eso precisamente, el consentimiento del interesado no convalida el acto nulo, ya que nadie puede consentir eficazmente algo que rebasa su propia esfera individual y trasciende al ámbito de lo general”. Siendo lo importante acá el interés general por sobre el particular, por eso, cuando un administrado asume por silencio administrativo una autorización o un derecho y posterior a su declaración jurada el acto es consentido por la ausencia de interposición de un recurso ya sea por un tercero interesado o por la propia administración, la administración pública puede a nivel administrativa solicitar la nulidad de mencionado acto.

Acto firme o consentido en la Ley 27444

La ley del procedimiento administrativo general no es ajena al concepto de consentimiento o firmeza del acto; de esa manera podemos ver que lo menciona en diferentes artículos de la ley, iniciando “Artículo IV.- Precedentes administrativos. 3. En todo caso, la sola modificación de los criterios no faculta a la revisión de oficio en sede administrativa de los actos firmes” (Ley 27444). Ello por la seguridad jurídica de los actos, que una vez que se declaran firmes o consentidos ya no pueden ser revisados con posterioridad a pesar que los requisitos para su otorgamiento hayan variado; los nuevos requisitos tendrán que ser aplicados a casos futuros más no a pasados.

Asimismo, con relación al objeto o contenido del acto administrativo en su inciso 5.3 establece que “no podrá contravenir en el caso concreto disposiciones constitucionales, legales, mandatos judiciales firmes; ni podrá infringir normas administrativas de carácter general provenientes de autoridad de igual, inferior o superior jerarquía, e incluso de la misma autoridad que dicte el acto” (Ley 27444). De esa manera se tiene que, todo acto administrativo posterior no puede alterar el orden de uno anterior, debe seguir la misma línea de desarrollo y de esa manera contribuir a la unidad administrativa.

De la misma forma se encuentra establecido en el artículo 206 inciso 3 que menciona que: “no cabe la impugnación de actos que sean reproducción de otros anteriores que hayan quedado firmes, ni la de los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma” (Ley 27444). Por ello, el acto que tenga un anterior que haya sido resultado de la misma manera no debe ser impugnado por el simple hecho que existe una línea jurisprudencial en sede administrativa que se debe seguir y respetar.

En el extremo del desistimiento de los actos o recursos administrativos tenemos que: “190.2.- Puede desistirse de un recurso administrativo antes de que se notifique la resolución final en la instancia, determinando que la resolución impugnada quede firme, salvo que otros administrados se hayan adherido al recurso, en cuyo caso sólo tendrá efecto para quien lo formuló” (Ley Nro. 27444). Quien plantea una solicitud o recurso administrativo tiene la opción de desistir

del mismo, pero únicamente podrá hacerlo hasta antes que dicho acto quede firme, posterior a este acto ya no tendrá la opción de desistirse.

En anteriores ocasiones hemos mencionado que el acto administrativo puede ser recurrido a vía judicial cuando la administración pública busque su nulidad o revocatoria, pero únicamente lo puede hacer cuando se encuentre en el tiempo establecido para ello, de lo contrario no podrá y el acto administrativo tendrá validez y tendrá los efectos para los que se emitió.

Según lo relatado de la forma anterior, en la Ley Nro. 27444 en su artículo 193 en su inciso 1.2 cita: “Cuando transcurridos cinco años de adquirido firmeza, la administración no ha iniciado los actos que le competen para ejecutarlos”. El límite para interponer cualquier proceso judicial con el ánimo de cambiar los efectos de un acto jurídico y él mismo es de 5 años, en el cual la administración puede pedir su nulidad o revocación, ya sea de los actos jurídicos donde ella ha emitido pronunciamiento o de los que el administrado se ha acogido al silencio administrativo.

Únicamente un acto administrativo firme puede ser cuestionado en vía judicial cuando afecte o altere el interés público, por ello la Ley del Procedimiento Administrativo General señala en su artículo 202 inciso 1, que: “En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público” (Ley 27444). El artículo 10 establece las causales de nulidad y señala que: “Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14. 3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición. 4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma” (Ley 27444). Siendo así, los actos

administrativos que pueden ser recurridos en vía judicial son aquellos que van en contra del interés público o lo establecido en la constitución y sus normas.

Lo anteriormente afirmado es con relación a la propia entidad, pero, en el mismo artículo 202 inciso 5 la ley señala: “Los actos administrativos emitidos por consejos o tribunales regidos por leyes especiales competentes para resolver controversias en última instancia administrativa, no pueden ser objeto de declaración de nulidad de oficio. Sólo procede demandar su nulidad ante el Poder Judicial, vía el proceso contencioso-administrativo, siempre que la demanda se interponga dentro de los tres años siguientes a contar desde la fecha en que el acto quedó firme”. Esto se encuentra establecido para aquellas resoluciones que han sido dadas por órganos colegidos de los tribunales administrativos y que el plazo para acceder judicialmente es de tres años después de su consentimiento.

La resolución judicial que tenga carácter de firme ya no podrá ser nuevamente examinada o analizada en sede administrativa o judicial, lo único que quede después de su consentimiento es dar cumplimiento, siendo así, el artículo 204 señala la “no serán en ningún caso revisables en sede administrativa los actos que hayan sido objeto de confirmación por sentencia judicial firme” (Ley 27444). No habiendo otra instancia más que revisar los actos que ya han sido recurridos a instancia judicial en pro de la seguridad jurídica.

Todo acto puede y debe ser indemnizado de acuerdo al perjuicio que haya causado, ya sea por parte del administrado a la sociedad o por parte de la administración al administrado. Siendo de esa manera el artículo 205 nos habla de la indemnización por revocación y establece lo siguiente “los actos incursos en causal para su revocación o nulidad de oficio, pero cuyos efectos hayan caducado o agotado, serán materia de indemnización en sede judicial, dispuesta cuando quede firme administrativamente su revocación o anulación” (Ley 27444). Por lo que, cualquier perjudicado o la propia administración puede solicitar indemnización.

Finalmente, uno de los caracteres del procedimiento administrativo sancionador es “considerar que los hechos declarados probados por resoluciones judiciales

firmes vinculan a las entidades en sus procedimientos sancionadores” (Ley 27444). Por lo que, quienes se sometan al proceso administrativo tiene que estar dispuesto a respetar y dar cumplimiento a lo establecido por la autoridad competente.

De acuerdo con todo lo afirmado en líneas superiores, podemos mencionar que el acto consentido o firme es aquel que ha sido admitido por el administrado sin protesta alguna o como castigo por el descuido del administrado que a pesar que conoce del acto y de su disconformidad no plantea recurso impugnatorio alguno dentro de los plazos legales.

Silencio Administrativo

Cuando un administrado inicia un proceso administrativo contra cualquier entidad pública, se tiene que regir por lo establecido en la Ley Nro. 27444 (ley del procedimiento administrativo general). Pero ante la no respuesta de menciona entidad el administrado puede acogerse tanto al silencio administrativo positivo o negativo, de acuerdo a su pretensión. Por ello, Danós (1996) señala: “respecto de Silencio Administrativo Negativo, la doctrina considera que es un hecho que carece de sentido por sí mismo, si no es para ser impugnado por decisión del interesado”. Siendo importante únicamente si el administrado pretende realizar algún reclamo.

Molina (2018) refiere que:

Es el silencio administrativo resultante de una petición inicial que no tuvo resolución. Es el primer silencio que puede generarse al iniciar la actuación administrativa, se dice que es sustancial, porque pretende dar una solución de fondo a la petición que se formula (p. 1).

Según Parada:

Distingue a los actos administrativos en actos expresos y actos presuntos y entre estos últimos incluye a los producidos en virtud del silencio administrativo el cual considera un hecho jurídico, pues no existe la declaración de voluntad dirigida a producir efectos jurídicos, cualidad

que considera propia de los actos administrativos expreso” (Parada, 2002).

Dándonos de esa manera tres formas de actos administrativos, siendo de relevancia para nosotros los actos presuntos porque dentro de ellos se encontrará lo referente al silencio administrativo positivo y negativo.

En ese mismo orden, la sentencia 0815-2004-AA/TC y 4077-2004-AA/TC señalan que: “transcurrido el plazo para que la administración resuelva el recurso impugnativo interpuesto, tiene la potestad de acogerse al silencio administrativo y así acudir a la vía jurisdiccional, o de esperar el pronunciamiento expreso de la administración. La no resolución del recurso impugnatorio dentro del plazo de 30 días no puede considerarse como causal de exclusión de la potestad del administrado de esperar el pronunciamiento expreso de la administración”. Pues, he ahí el hecho que es el administrado el que decide si espera o no la decisión de la administración pública o sólo, ante la ausencia de ella, decide acogerse al silencio administrativo y proceder de acuerdo a norma.

Igualmente, Lázaro (2019) indica: “El Silencio Administrativo es una regulación del Derecho Administrativo según el cual la inacción o falta de pronunciamiento de la Administración Pública ante las solicitudes o peticiones de los administrados en los plazos legalmente establecidos genera consecuencias jurídicas”. Pero, cual es el plazo en que el administrado debe entender que se le ha negado un recurso ante la falta de respuesta, siendo trascendental su regulación en la materia.

En tal sentido, Lázaro también afirma que el silencio administrativo: “se encuentra en directa relación con el Derecho de Petición previsto en el artículo 2, numeral 20 de la Constitución Política del Estado, en adelante la Constitución” (Lázaro, 2019). A pesar que la administración pública tiene la obligación de acudir positiva o negativamente ante lo él administrado requiera, lo normal es que lo haga a través de una respuesta y de esa manera no causar incertidumbre en la persona.

Respecto al derecho de petición regulado en la Constitución, en el numeral 20 del segundo artículo señalan que: “toda persona tiene derecho a formular

peticiones individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad” (Constitución, 1993). Pero cuál es ese plazo legal en que la administración debe responder al administrado y si se debe entender que ese mismo plazo es para acogerse al silencio administrativo o son plazos distintos.

Por ello, Lázaro afirma que el derecho a pedir: “es un derecho del ciudadano presentar sus requerimientos ante la Administración Pública, que tiene como correlato la obligación del Estado, de dar respuesta dentro del plazo legal. En ese marco, la aplicación del Silencio Administrativo, Negativo o Positivo, constituye una excepción, e incluso un efecto no querido de la norma legal, pues presupone que la Administración Pública ha incumplido con ese deber constitucional” (Lázaro, 2019). Dejando en un estado de inacción al administrado, por la falta de respuesta a pesar que constitucionalmente se encuentra obligado, motivo por el cual, el administrado tendría que recurrir a presunciones legales que a pesar que establecen ciertos requisitos no te dicen a partir de plazo puedes asumir que deberías tomar una de esas posturas, únicamente mencionan que debe ser a la falta de respuesta de la administración pública.

De igual importancia, Morón afirma lo siguiente: “a diferencia de las relaciones entre particulares, en las relaciones con la Administración el silencio es considerado un hecho con efectos administrativos y tratado como declaración ficta” (Morón, 2017). Incluso pudiendo entenderse que ante la falta de presentación de un recurso impugnatorio como respuesta al acto administrativo positivo o negativo es por la aceptación ficta del administrado, siendo ello no cierto, pues, puede ocurrir que el administrado no se haya acogido a tal figura y por tanto se dé por no respondido.

De esa manera, se debe entender que el:

Silencio Administrativo resulta una técnica del Derecho Administrativo a fin de lograr que la inactividad formal de la Administración Pública, esto es, la inactividad para emitir su respuesta o declaración ante la petición

de los administrados, no perjudique las expectativas de los ciudadanos en la resolución de sus peticiones o solicitudes. Asimismo, se produce el incumplimiento de la obligación de resolver tanto por la falta de resolución como por la no notificación de dicha resolución” (Sendín, 2010, p. 57).

Pues, tengamos en cuenta que, los plazos para interponer recursos impugnatorios inician a correr desde el día siguiente de la notificación, sumado a ello el termino de distancia, y, únicamente, cuando paso el plazo para presentar dichos recursos ha vencido es que se debe entender como acto consentido.

Con relación a la obligación de la administración pública a resolver de forma escrita a lo solicitado o pedido por el administrado, nos parece oportuno mencionar la opinión vertida por Fraga, cuando afirma que:

Para precisar los casos en los cuales el silencio produce efectos jurídicos, se distingue la hipótesis en que la autoridad está facultada para actuar o no según su discreción, de aquella en que el ejercicio de la función constituye una obligación jurídica, de tal manera que mientras en el primer caso no puede darse el silencio con trascendencia jurídica porque la abstención implica ejercer la facultad legalmente otorgada de no usar el poder, en el segundo caso el silencio sí es particularmente importante por las consecuencias de la falta de cumplimiento de dicha obligación (Fraga, 1971, p. 12).

Siendo trascendental la respuesta de la administración, pues existirán supuestos en los que el administrado no esté consciente si acogerse al silencio administrativo positivo o negativo, perdiendo la opción de interponer recursos impugnatorios, por la no notificación o porque no sabe cuál es el plazo para entender que se debió acoger al silencio administrativo, positivo o negativo.

De este modo, Gómez señala que:

Relaciona esta obligación de resolver con el concepto de autotutela administrativa y por ende con el carácter revisor del proceso y la jurisdicción contencioso administrativa. La Administración tiene el privilegio de decidir por sí sola, ejecutivamente las situaciones jurídicas

en que toma parte, y así como no necesita de los tribunales para imponer dichas decisiones a los particulares, estos no pueden llevarla ante dichos tribunales sin que esta se pronuncie definitivamente, es decir, agotando la vía administrativa. De esta forma la naturaleza revisora de la jurisdicción contencioso administrativa es una expresión negativa del principio de autotutela administrativa y por ello el deber de resolver es una consecuencia ineludible de dicho principio en el cual encuentra su fundamento” (Gómez, 2000, p. 54).

Pues, recordemos que, para que un administrado puede acudir a la vía judicial tiene agotar la vía administrativa y sólo lo puede hacer cuando la administración se ha pronunciado respecto de su solicitud, y si no se pronuncia, él administrado cuanto tiene que esperar para entender que se debe acoger al silencio administrativo establecido por ley.

De acuerdo con Sendín (2010):

Sobre la naturaleza jurídica del Silencio Administrativo, existen dos tendencias: Una que lo considera una ficción jurídica de que se ha dictado una resolución en sentido estimatorio o desestimatorio, según el caso sea un Silencio Positivo o Negativo cuando transcurren los plazos máximos que tiene la Administración para resolver un procedimiento y notificar la resolución de la misma (p. 58).

Por ejemplo, cuando el artículo 35 de la ley 27444 el legislador menciona que la entidad tiene no puede exceder los 30 días hábiles para expedir su resolución, y no lo hace, el administrado debe entender que finalizados los 30 días él puede interponer recursos o tiene que esperar un tiempo para entender que se debe acoger al silencio administrativo, o desde cuando inicia a operar la figura de silencio administrativo.

Por otra parte, para Morón (2017):

Existen quienes consideran que en realidad no estamos ante un acto administrativo ya que la Administración se abstuvo de declarar y que ello implica un comportamiento que resulta ilícito e inconstitucional, hecho al cual se le hace una imputación legal a título de Silencio Administrativo

con consecuencia estimatoria o desestimatoria”. Pues, como vimos con anterioridad, la constitución señala de forma expresa que toda solicitud debe ser respondida por escrito ya sea positiva o negativa, por lo que no queda razón lo del silencio (p. 39).

Así pues, para Cassagne (2010):

Se trata de una teoría que utiliza la misma raíz lingüística para designar dos instituciones distintas: a) la denegatoria ficta que abre la puerta para la impugnación en sede administrativa o jurisdiccional y que no es un acto administrativo sino una ficción procesal y b) el acto presunto tácito configurado cuando al silencio se le atribuye sentido positivo (p. 32).

Pero el hecho es que en ninguna de las opciones el administrado tiene respuesta escrita por parte de la administración pública.

Por el contrario, Gómez señala que: “teniendo en cuenta que la naturaleza de una institución viene determinada por su origen, causa, eficacia y finalidad, concluye que ambas clases de silencio tienen la misma naturaleza jurídica” (Gómez, 2000, p. 59). Esto es, que no se diferencian por denegatoria ficta o por el acto presunto tácito; opinión con la que concordamos.

Con lo afirmado anteriormente, el autor quiere decir que:

Primero, en el origen de ambos es en la ley, la cual los define, fuera del poder de disposición de la Administración o de los interesados. En segundo lugar, ambos silencios tienen una misma causa en la existencia de un deber legal de dictar resolución a instancia de parte (Gómez, 2000, p. 43).

Asimismo:

En tercer lugar, en ambos la eficacia es “*ex lege*” aunque sean diferentes los efectos jurídicos, tienen una estructura lógica similar, una ficción jurídica con la que se justifica la directa ejecutividad que adquiere la ley a través del silencio, que opera por el transcurso del tiempo a voluntad del interesado, no porque el silencio se produzca *ex voluntate* sino

porque es su opción invocar o no los efectos jurídicos correspondientes en cada caso (Gómez, 2000, p. 43).

Por último, se señala:

Y finalmente, porque ambos silencios tienen una finalidad común, aunque difiera su objeto inmediato; garantizar el derecho procesal de defensa y la vía del recurso, o garantizar el ejercicio y efectividad de ciertos derechos sustantivos; la finalidad unívoca para el autor es la protección o preservación de la esfera jurídica del administrado, la seguridad jurídica frente a la amenaza que representa el incumplimiento del deber legal de resolver” (Gómez, 2000, p. 43).

En ese sentido, se puede observar que tanto el silencio administrativo positivo como el negativo son exactamente iguales, lo que les diferencia en sí, es lo acertado o no de su interpretación, pero ambos constituyen manifestación de la administración. Es importante por ello, saber a partir de qué momento se debe entender que un proceso ha caído en silencio administrativo para acogerse a una de sus vertientes para poder actuar respecto de ello.

Asimismo, Gómez (2000) también refiere, sobre el silencio administrativo que:

No desvela ni interpreta la voluntad administrativa -siendo imposible la predicción de la voluntad- sino que, combate determinados inconvenientes que padece quien legítimamente espera una decisión administrativa. El silencio se refiere a una mera situación fáctica, que pretende no tanto evitar la inactividad, cuanto restar trascendencia al incumplimiento del deber legal de resolver, suprimiendo la inseguridad jurídica, no debe pensarse que carece de importancia para el interés público (Gómez, 2000, p. 43).

Por eso es que se declara que la “constitución misma ha previsto tal hecho y protegió al administrado, ordenando que la administración de respuesta por escrito a sus peticiones o solicitudes y de esa manera no se vulnere su derecho a recibir una respuesta o la seguridad jurídica” (Gómez, 2000, p. 44)

Sin embargo, Danós (1996) señala que:

La doctrina distingue en la inactividad de la Administración, que da lugar al Silencio Administrativo, entre la inactividad formal y la inactividad material. La inactividad formal se refiere a la pasividad de la administración dentro de un procedimiento, como la simple no contestación, no resolviendo expresamente las cuestiones planteadas por los particulares, mientras que la inactividad material es un simple no hacer al margen de un procedimiento, suponiendo una conducta omisiva de los resultados materiales

Por ejemplo, cuando el administrado se apersona donde la administración a preguntar por el estado de un proceso, ellos se escudan al decir que por carga procesal aún no resuelven lo solicitado, a pesar que el supuesto plazo para que respondan es de 30 días hábiles, entonces, desde que momento inicia la presunción del silencio administrativo.

Pongamos por caso lo señalado por Morón (2017) cuando señala: “Ejemplos de inactividad material han sido proporcionados por la doctrina, tales como no entregar un DNI, un pasaporte, una tarjeta de propiedad vehicular, no ejecutar resoluciones judiciales, no pagar una pensión, no entregar adelantos a un contratista” (p. 41). Ante esos hechos el administrado tendría que acogerse al silencio administrativo negativo, pero en qué momento lo hace, si la propia administración excede y hasta por demás los plazos correspondientes a resolver un pedido.

En ese mismo orden de ideas, el autor antes citado menciona que: “la inactividad formal se refiere a la omisión de la declaración de voluntad administrativa, es decir, a las resoluciones de la Administración, no aplicando a los demás casos de inactividad administrativa formal como la de reglamentar una ley o la de aprobar o suscribir un contrato”. Pero siempre opera el hecho que la administración no responde a lo pedido por cualquier administrado.

Sobre lo afirmado anteriormente, es aceptable lo señalado por Aguado (2001) cuando realiza la siguiente distinción:

En el sentido que el Derecho Administrativo comprende los poderes que ejerce la Administración pero además las prestaciones y servicios

públicos, por lo que analizando las potestades administrativas pueden constatarse distorsiones al aplicar el silencio positivo en la medida que este opera normalmente en aquellas actividades en que la Administración Pública ejerce potestades públicas, debido a que genera efectos sustantivos a manera de límite o freno de poderes y potestades administrativas, y no meramente efectos procedimentales (p. 51).

Aguado (2001) señala:

En cambio, cuando la Administración no actúa como autoridad, sino que presta servicios a sus ciudadanos y negocia con particulares, el silencio positivo pierde su sentido original de límite, pues, aunque aparentemente se esté otorgando lo solicitado, si persiste la inactividad administrativa, se requerirá acudir a la vía contencioso administrativa, de la misma forma en que sucede con el silencio negativo (p. 52).

El punto de quiebre vendría a ser cuando el que pretenda acudir a vía judicial no sabe exactamente a partir de qué momento hacerlo, al no estar establecido un plazo concreto para saber cuál o cuanto es el plazo que tiene el administrado para acogerse al silencio administrativo y poder reclamar lo que a su derecho pretende.

En tal sentido, Lázaro (2019) afirma:

A nuestro entender esto puede reflejarse en lo que sucede con las Empresas Prestadoras de Servicios Públicos, que, si bien no son parte de la Administración Pública, ejercen funciones públicas, en participación del Organismo Regulador, a través de su Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos, la persistencia en la inactividad de la Empresa Prestadora, deberá igualmente resolverse ante el Poder Judicial (p. 27).

Pues lo importante acá es que el derecho que el administrado petitiona o reclama sea una actividad o función pública por parte de quien lo realiza.

Eficacia del silencio administrativo

Estando los hechos así, creemos necesario analizar cuál es la eficacia del silencio administrativo. Para ello Lázaro (2019) señala:

Habiendo sustentado la obligación legal que tiene la Administración Pública de resolver o emitir pronunciamiento respecto de las peticiones y reclamos de los administrados, corresponde determinar cuándo se considera cumplida dicha obligación. Esta obligación se considera cumplida, en principio, cuando la Administración emite la Resolución, la cual es un acto administrativo. Según la doctrina, el acto administrativo requiere cumplir con ciertos requisitos de validez y eficacia. Por requisitos de validez se entienden aquellos elementos que generan el perfeccionamiento del acto, mientras que por la eficacia se alude a su capacidad de generar efectos vinculantes a los destinatarios de la regulación que el acto administrativo contiene (Lázaro, 2019, p. 43).

Entonces, si el acto administrativo carece de tal resolución tampoco tendría validez pues no cumple con ningún requisito establecido por la norma, es más es, fue presumido por alguien que no está investido con facultades administrativas públicas.

Así pues, Morell (1998) indica que: “respecto de la eficacia, se emplea para calificar el acto desde el punto de vista de su adecuación a las exigencias del Derecho Positivo, así como de su aptitud para producir efectos jurídicos. El despliegue de esa aptitud es la eficacia del acto”. Esto es, observando todos los requisitos establecidos en la ley y que su inobservancia trae como consecuencia la ineficacia del acto.

También Bocanegra (2005) pronuncia sobre el acto administrativo que: “es válido cuando cumple con las condiciones formales y materiales que el Ordenamiento exige para su existencia, es decir, su plena conformidad a Derecho, mientras que la eficacia se refiere a las consecuencias jurídicas de los actos administrativos”. La diferencia entre la validez y la eficacia radica en que la primera opera en el nacimiento del acto administrativo y la segunda se refiere

a si el acto administrativo una vez que se encuentra en el ordenamiento jurídico o social va a surtir efectos.

Respecto de los requisitos de validez señalados con anterioridad, Bocanegra (2005) manifiesta que son dos tipos de condiciones:

Las condiciones formales de validez que son los requisitos legales que se imponen al acto al margen de su contenido. Entre las primeras, cita: la competencia, el procedimiento y la forma. Las condiciones materiales de validez según el autor, están referidas a que las potestades que se ejercen al generar los actos administrativos se encuentren de acuerdo al Principio de Reserva de Ley y sean jurídica y materialmente posibles (p. 31).

Pero, si el administrado se acoge al silencio administrativo no se pueden verificar acá el cumplimiento de mencionados requisitos y condiciones, porque son presunciones legales e independientemente de a cuál de ellas se acoja la persona tiene que proseguir con los siguientes recursos.

El autor antes mencionado igualmente hace una diferenciación respecto de la eficacia. Siendo así:

La eficacia del acto administrativo tiene dos manifestaciones: la eficacia externa y la eficacia interna. eficacia externa está referida los efectos exteriores o laterales producidos por la mera notificación o publicación y que implican que el acto es una realidad que debe ser tenida en cuenta por el destinatario generando efectos tales como la finalización del procedimiento, la creación de una relación jurídico formal entre el órgano emisor y los destinatarios que justificaría incluso impugnar el acto nulo, la posibilidad de revisar o revocar el acto ilegal o inoportuno o proceder a su conversión (Bocanegra, 2005, p. 32).

Asimismo, puntualiza Bocanegra (2005):

Es decir consecuencias jurídicas ligadas a la existencia del acto como realidad jurídica pero que no tiene que ver con la fuerza obligatoria de su contenido regulador, que es su eficacia interna, y generalmente

ambos tipos de eficacia se producen de modo simultaneo con su notificación o publicación (p. 32).

Conviene subrayar que lo importante para la eficacia del acto administrativo viene a ser la notificación del mismo, siendo el único medio para que el administrado lo conozca, pues cuando se tiene que presumir a través del silencio administrativo no es un acto eficaz en sí, es un acto presunto de validez.

Por esta razón Aguado ha señalado que:

La actividad administrativa por excelencia que permite evitar la producción del silencio es la notificación en plazo de la resolución que finaliza el procedimiento y que en dicho plazo la resolución no solo debe ser emitida sino notificada pues de otra forma sería la Administración quien decidiría si hay o no silencio con la simple técnica de antedatar las resoluciones” (Aguado, 2001, p. 27).

Es más, desde cuándo se debe entender que ha iniciado a correr el plazo para que el administrado se acoja al silencio administrativo y de cuanto es este, y así no afectar al administrado en su derecho de tener una respuesta.

Respecto de la notificación del acto administrativo, en nuestro país se muestra una discordancia normativa, pues el artículo 36 en su numeral 36.1, referido a la aprobación de la petición mediante el Silencio Administrativo Positivo, señala:

En los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo, la petición del administrado se considera aprobada si, vencido el plazo establecido o máximo para pronunciarse, la entidad no hubiera notificado el pronunciamiento correspondiente, no siendo necesario expedirse pronunciamiento o documento alguno para que el administrado pueda hacer efectivo su derecho, bajo responsabilidad del funcionario o servidor público que lo requiera (Ley Nro. 27444).

A pesar de ello, en el artículo 188 numeral 188.1 de la Ley 27444, respecto de los efectos del Silencio Administrativo, afirman:

Los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo quedarán automáticamente aprobados en los términos en que

fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo, al que se adicionará el plazo máximo señalado en el numeral 24.1 del artículo 24, la entidad no hubiere notificado el pronunciamiento respectivo (...) (Ley Nro. 27444).

Entonces, como nos manifiesta Lázaro:

Mientras el primer artículo señala que el Silencio Administrativo Positivo se producirá por el transcurso del plazo para resolver, que generalmente es de 30 días hábiles, sin que la Resolución haya sido notificada, el artículo 199 establece que al plazo máximo para resolver deberá sumársele el plazo para notificar previsto en el artículo 24, que es de 5 días. En consecuencia, la obligación de resolver no se cumple al notificar la resolución dentro de los 30 días, requisito sin el cual jurídicamente no es eficaz, sino recién transcurrido el plazo máximo para resolver (30 días hábiles) más el plazo para notificar (5 días) (Lázaro, 2019, p. 35).

En efecto, confunden al administrado sobre el mismo hecho ya que no señalan si es ante los 30 o 35 días que se vence el plazo, más aun cuando no mencionan cual es el plazo que se debe computar para acogerse al silencio administrativo, pues los plazos máximo son para la emisión de la resolución y si es que vencido se plazo no se emitió, el administrado se debe acoger al silencio administrativo; entonces, ¿se debe entender que el plazo para entender el silencio es el mismo que para la expedición de la resolución?

De acuerdo con Lázaro (2019) en el caso de la regulación de los Servicios de Saneamiento, los artículos 21 y 23 del Reglamento General de Reclamos, señala que la Resolución que resuelve el Reclamo deberá “expedirse” dentro de los 30 días hábiles, y la Resolución que resuelve el Recurso de Reconsideración deberá “expedirse” dentro de los 15 días hábiles de presentados, y que en ambos casos el plazo para notificarlas será de 5 días hábiles; pero, en cuanto al Silencio Administrativo Positivo, señala que el plazo establecido en los artículos 21 y 23 del presente Reglamento sin que la Empresa Prestadora de Servicios hubiese notificado la Resolución operará el Silencio Administrativo Positivo y, en consecuencia, el reclamo se entenderá fundado. Vencido el plazo para que

opere el silencio administrativo positivo, por lo que, el usuario podrá: i) presentar una Declaración Jurada ante la Empresa Prestadora del Servicio con la finalidad de hacer valer el derecho conferido, constituyendo el cargo de recepción de dicho documento, prueba suficiente de la resolución aprobatoria ficta de la solicitud o trámite iniciado o, ii) interponer queja ante el TRASS, el que ordenará hacer valer el derecho conferido al usuario mediante SAP, de considerarlo aplicable”. Mostrándose discordancia entre las dos normas.

Diferencias entre el silencio administrativo negativo y el silencio administrativo positivo

Como ya hemos venido mencionando, el silencio administrativo se puede dividir en silencio administrativo positivo y negativo, de acuerdo a lo establecido en la ley 27444. Por ello, “las diferencias conceptuales entre el Silencio Negativo y el Silencio Positivo, son cuestionadas, es decir, en un caso es una ficción de efectos procesales y en otro configurar un acto administrativo presunto, se presentan otras diferencias que inciden sobre todo en su aplicación” (Lázaro, 2019, p. 39). Mientras que en el primero se tiene que presentar una declaración jurada a la administración informando que se ha acogido al silencio administrativo positivo, en el segundo caso se tiene que plantar un recurso impugnatorio.

Con relación a la diferencia entre existe entre estos, Aguado (2001) afirma que:

Mientras el silencio negativo era una mera ficción procesal a efectos de dar jurisdicción, el silencio positivo venía a sustituir la técnica de una autorización o aprobación previa por la de un veto. El análisis de esta definición conducía inevitablemente (...) a la teoría de las potestades. De esta forma se podría verificar si realmente estamos ante la transformación de una potestad autorizatoria por la de un veto o más bien nos encontramos ante un tema de limitación de poderes por el transcurso del tiempo (p. 58).

Siendo importante por ello entender ante cual silencio nos encontramos y proceder de acuerdo a la norma.

Otras diferenciaciones que se pueden observar son: 1) El SAN no se produce automáticamente, es potestad del particular utilizarlo o no. El SAP se produce automáticamente por el solo transcurso del tiempo. 2) El SAN no pone fin al procedimiento, la obligación de resolver se mantiene hasta que la autoridad administrativa pierda competencia sea por un recurso jerárquico o porque ha sido notificada con una demanda judicial. El SAP sí pone fin al procedimiento y elimina la facultad de resolver. 3) El SAN no genera la nulidad del procedimiento. El SAP ilegal sí puede ser declarado nulo (Gómez y Huayapa, 2008, p. 42). Entonces, de acuerdo a lo afirmado estos dos términos vendrían a ser distintos, incluso su procedimiento a seguir es diferente.

En ese orden de ideas Lázaro refiere sobre el silencio administrativo negativo que “no implica la declaración u otorgamiento del derecho o pretensión materia de la petición, manteniéndose la obligación de resolver. Por su parte, el Silencio Administrativo Positivo sí implica una definición sobre el derecho o pretensión materia del petitorio” (Lázaro, 2019, p. 38). Por lo que, una vez adoptado, la administración ya no puede emitir un pronunciamiento con respecto de lo solicitado pues dicha postura ya fue asumida por el administrado a través del uso de este derecho.

Requisitos para la aplicación del silencio administrativo positivo

De acuerdo con Lázaro (2019): “la doctrina es mayoritaria en señalar cuales son los requisitos para que opere el Silencio Administrativo Positivo” (p. 61). Pues, va a versar sobre derechos que no requiera motivación o que lo solicitado no tenga repercusión social.

Según Abruña y Baca (2008) dichos requisitos serían: 1) Que se trate de un procedimiento de evaluación previa, 2) Que en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la entidad pública se haya establecido que el silencio será positivo y 3) Que haya transcurrido el plazo legal para resolver expresamente (p. 42). A nuestro criterio el punto 2 no sólo tiene que ver con el hecho que la entidad haya establecido que procedimiento se debe acoger al silencio administrativo, pues es de acuerdo a lo que la Ley del procedimiento administrativo general lo establezca en los artículos pertinentes.

De la misma forma Gómez y Huapaya (2008) mencionan que:

El procedimiento de evaluación previa es el que requiere de una etapa de instrucción o investigación y de pronunciamiento previos por parte de la Administración Pública. Vencido el plazo establecido en el sin emitirse pronunciamiento, se aplica el Silencio Positivo, es decir lo solicitado se tiene por aprobado, o el Silencio Negativo, en que se tiene por denegado, según se encuentre normativamente establecido (p. 72).

Pero no es sólo asumir que se aplica el silencio administrativo positivo o negativo, cuando un administrado se acoge al silencio positivo tiene que comunicar a la administración pública a través de una declaración jurada o un documento notarial.

Por otra parte, Morón (2007) indica que:

Algunos criterios que han sido establecidos por el Tribunal Constitucional son: 1) El Silencio Positivo solo es aplicable en procedimientos administrativos iniciados a instancia de parte cuando la solicitud ha sido admitida válidamente a trámite. 2) Debe haber previsión expresa del silencio positivo para el procedimiento administrativo que se trate. 3) Posibilidad Jurídica de lo solicitado. 4) El transcurso del término preciso dentro del cual debe ser resuelto el pedido y notificada la decisión y 5) La inactividad total de la administración (p. 58).

De esa manera tenemos que, el TC ha establecido cuando el administrado debe entender que a su caso se aplica el silencio administrativo, ya sea, cuando se admite la solicitud, cuando la propia entidad manifiesta que para ciertas circunstancias se debe aplicar silencio administrativo, entre otras, pero que se deben tomar en cuenta por el administrado.

En ese orden de ideas, para Villanueva (2012) señala:

El silencio administrativo tiene una triple perspectiva: a) Económica – Jurídica: Busca proteger los intereses, obligaciones y derechos de los administrados frente a la inactividad de la Administración Pública. b) Gestión Pública: Herramienta de gestión que permite a la Administración

poner en conocimiento a los administrados sobre una situación concreta de manera rápida y eficiente, sin que ello afecte los derechos constitucionales y fundamentales de los administrados. (Negativo) c) Procesal: Permite abrir indefinidamente la vía judicial en tanto la Administración no resuelva de manera motivada y bajo el respeto irrestricto del debido procedimiento el caso concreto (p. 34).

Que por un lado es un beneficio para el administrado, pero por el otro, le deja desprotegido ante la falta de establecimiento de un plazo a través del cual haga valer esta triple perspectiva.

De la misma forma, el autor antes citado afirma que:

A fin de que no se obvien los controles administrativos y se consagren fraudes por el transcurso del tiempo afectando el interés público y el principio de legalidad, se ha establecido que el Silencio Positivo no puede producirse contra la ley, en consecuencia, el beneficiado no puede obtener nada distinto de lo que hubiera obtenido conforme a derecho si la entidad se hubiese pronunciado expresamente, debiendo acreditar que ha cumplido con los requisitos legales puesto que el silencio pretende solucionar la inactividad de la Administración y no otorgar un beneficio al margen del cumplimiento de la ley” (Morón, 2007, p. 15).

Por ello que, con anterioridad hemos mencionado, que el silencio administrativo se aplica en aquellos casos donde no requieren mayor valoración por parte de la administración pública.

Cómo es de conocimiento público el interés social y su bienestar es la base fundamental del derecho en general, pero mayor trascendencia tiene en el derecho administrativo en general, al ser ellos lo que regulan las relaciones entre las entidades públicas y los particulares. Por ello, Escola (1989) manifiesta que:

Considera el resultado de contenido determinable, de la sumatoria de intereses individuales concretos y similares, basados en valores compartidos por un grupo mayoritario siendo por ello reconocido por toda

la comunidad y prevaleciendo sobre los intereses individuales que lo conforman sin eliminarlos ni adquirir entidad distinta (p. 91).

Radicando allí su importancia; por tanto, el ciudadano tiene que conocer sus derechos y la forma en cómo solicitarlos.

De la misma forma, Torricelli (2010) indica: “el procedimiento, reduce la brecha entre los intereses administrativos y los privados, haciendo a los primeros más permeables a los segundos: en ese sentido, se trata de un elemento de conexión entre unos y otros” (p. 39).

Sobre el particular Lázaro (2019) señal:

La inactividad de la Administración durante el transcurso del plazo para resolver, debemos precisar que esta no es necesariamente total pues durante el procedimiento administrativo la autoridad puede haber realizado alguna actividad, que incluso permita posteriormente la aplicación del Silencio Administrativo Positivo (p. 62).

Por ejemplo, un administrado solicita permiso a la entidad para colocar un restaurante, después del ingreso de su solicitud recibe la visita de un inspector de la municipalidad que verifica que el local cumpla con todos los requisitos necesarios para el otorgamiento del permiso, después de ello, el administrado no recibe ninguna respuesta por parte de la administración; aplicándose así el silencio administrativo, pues el administrado debe entender que la entidad le está concediendo el permiso para la apertura de su restaurante.

Lo anteriormente ha sido analizado por Aguado, quien señala que:

Debe hablarse de ausencia de actividad con efectos paralizantes en relación al cómputo del plazo, pues pudiera haber actividad administrativa detrás del silencio administrativo como informes, pruebas, e incluso una resolución administrativa que no llegan a ser eficaz por la falta de notificación o publicación que la legislación exige (Aguado, 2001, p. 92).

Siendo el único medio para que el administrado conozca la decisión administrativa, la falta de comunicación de su decisión trae como consecuencia

que se entienda por aceptado todo lo requerido por el solicitante en los términos y condiciones que este lo requiere.

Finalmente, para Calmell:

En el caso del silencio positivo la ley sustituye propiamente la voluntad de la administración para otorgar lo solicitado, el problema surge cuando la autorización adolece de un vicio o constituye un acto nulo de pleno derecho. En el caso peruano se presume dice, la validez del acto presunto y se obliga a la Administración a seguir el procedimiento de nulidad del acto presunto, como parte interesada (Calmell, 2007, p. 59).

Ello como castigo ante su falta de actividad o su desinterés ante lo requerido por el solicitante.

Riesgos de la aplicación del silencio administrativo positivo

Al ser el silencio administrativo la formula a través de la cual un administrado da por concluida de forma positiva un procedimiento iniciado ante la entidad; ha sido aceptado por alguno y criticada por otros, pues algunos autores le han criticado con gran rigor. Siendo así, García y Fernández. Manifiestan que:

La técnica administrativa del Silencio Administrativo Positivo, especialmente, no ha estado exenta de críticas desde su creación. El problema mayor que el silencio positivo planteaba, es precisar el contenido concreto de lo aprobación o autorización en los casos en que la pretensión ejercitada por el particular no fuese conforme a Derecho” (García y Fernández, 2013, p. 32).

Por ello, cuando el administrado se adjudica mediante silencio administrativo positivo un derecho o beneficio que no lo corresponde, es la propia entidad que no resolvió en su momento, iniciar un procedimiento mediante el cual busque la nulidad de lo solicitado por silencio administrativo positivo.

En ese orden de ideas, García y Fernández (2013), sostienen que, de acuerdo a diversas líneas versadas sobre el tema:

Una primera entendió basándose en la seguridad jurídica que, producido el silencio, lo solicitado quedaba aprobado en sus propios términos como si hubiese recaído un acto expreso en ese sentido. Una segunda, que privilegiaba más la legalidad consideró que siendo el silencio creación de la ley no podía ir contra lo que ella prohibía por lo que concluye que el silencio suple al acto expreso, pero solo dentro de los límites permitidos por la ley, y finalmente una tercera posición intermedia entre las anteriores aceptando la obtención de todo lo pedido salvo que la autorización o aprobación así ganadas adoleciesen de vicios determinantes de su nulidad (p. 48).

Por lo que, nuestro país al seguir la misma la legislativa, jurídicamente tendríamos que basarnos en tales jurisprudencias, pues necesitamos darle sentido a la falta de respuesta por la entidad.

Al respecto, por su parte Parada (2002) señala que el:

Evidente riesgo que la técnica del Silencio Positivo supone, al posibilitar sin el debido control el otorgamiento de autorizaciones o licencias u otros derechos contrarios a los intereses generales o de terceros, pero favorables siempre al solicitante, y que, como actos declaratorios de derechos, no pueden ser revocados, sin seguir los complejos procedimientos establecidos (p. 7).

Porque, por la sola inacción de la administración se puede el administrado adjudicar autorizaciones que no le corresponden y crear desorden en la sociedad sin que ello sea observado por la entidad correspondiente; por ello, es trascendental fijar un plazo a partir del cual se pretenda aplicar el silencio administrativo positivo o negativo y de esa manera tener mayor control en lo que se realiza.

Del mismo modo, Cassagne afirma que:

Critica la clasificación tradicional que hace la doctrina española entre la inactividad formal y la inactividad material pues contiene un ingrediente de confusión en la medida que tras la inactividad formal existe actividad material. Asimismo, señala que la generalización del silencio

administrativo positivo implica serios riesgos a la seguridad jurídica” (Cassagne, 2010, p. 72).

Debido a que el interesado va a pensar únicamente en él, al momento de aplicar el silencio administrativo, por el contrario, la administración pública va a pensar tanto en el derecho solicitado por el administrado como en los de su alrededor y cómo se verían afectados para de esa manera sugerir recomendaciones que facilite el desarrollo de la actividad o permiso sin causar mayor impacto.

Torricelli, considera que:

La inobservancia del límite temporal no va en perjuicio del administrado sino del interés público porque no obstante no reunirse los requisitos para la aprobación de la solicitud, de todas maneras tiene que ser acogida, resaltando que si bien la Administración puede anular el Silencio Positivo así formado, ello podría implicar el riesgo de una intervención represiva para el administrado, siendo que este control posterior tiene una capacidad inferior respecto del que oportunamente la Administración hubiese podido desarrollar, puesto que solo podría aplicarse luego de una evaluación comparativa entre los intereses privados y públicos que evidencien la preminencia del interés público (Torricelli, 2010, p. 37).

Siendo importante por ello, que se establezca un plazo a partir de cual el administrado puede acogerse a tal beneficio, pues si bien en cierto, es jurídicamente peligroso que ante una solicitud la administración pública no responda, también es peligro el hecho que al administrado no pueda proceder de acuerdo a la norma por falta de respuesta.

Según lo descrito anteriormente, el silencio administrativo procede ante la falta de respuesta de la administración pública sobre lo pedido por el administrado; ello implicando riesgo tanto para el petitionante como para la administración. Por ello, Gómez indica que:

El interesado tendrá que decidir sobre la legalidad de su solicitud y por tanto sobre la cobertura que le proporciona el silencio, es decir, la legitimidad de su proceder a tenor de la ejecutividad que el silencio le

otorga, y de otro lado, si su efectividad exige la prestación material o actuación positiva de la Administración, será difícil lograr su cumplimiento voluntario o forzoso (Gómez, 2000, p. 31).

Silencio administrativo en la Ley N° 27444

Nuestra ley de procedimiento administrativo general nos indica a lo largo de su contenido lo que es el silencio administrativo, ya sea positivo o negativo.

De esa manera, inician refiriéndose a ellas en el artículo 10 de mencionado cuerpo normativo referido a las causales de nulidad

Artículo 10.- Causales de nulidad. Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 3. los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición (Ley 27444).

Que a pesar que una solicitud acogida a silencio administrativo tenga aprobación automática, pueden también por la misma razón ser causales de nulidad con la finalidad de subsanar un acto que no debió de ser aprobado por tal vía.

De ese mismo orden de ideas, vemos que en el artículo 30 de la ley 27444 señalan:

Los procedimientos administrativos que, por exigencia legal, deben iniciar los administrados ante las entidades para satisfacer o ejercer sus intereses o derechos, se clasifican conforme a las disposiciones del presente capítulo, en: procedimientos de aprobación automática o de evaluación previa por la entidad, y este último a su vez sujeto, en caso de falta de pronunciamiento oportuno, a silencio positivo o silencio negativo. Cada entidad señala estos procedimientos en su Texto Único de Procedimientos Administrativos - TUPA, siguiendo los criterios establecidos en el presente ordenamiento (p. 51).

Aplicando el silencio administrativo para aquellos casos de evaluación previa por parte de la administración pública en la cual no se ha pronunciado a pesar que ha transcurrido el tiempo establecido en la norma.

De la misma forma, en el artículo 33, sobre el Procedimiento de evaluación previa con silencio positivo, establece:

Artículo 33.- Procedimiento de evaluación previa con silencio positivo.

Los procedimientos de evaluación previa están sujetos a silencio positivo, cuando se trate de algunos de los siguientes supuestos:

1. Solicitudes cuya estimación habilite para el ejercicio de derechos preexistentes, salvo que mediante ella se transfiera facultades de la administración pública o que habilite para realizar actividades que se agoten instantáneamente en su ejercicio.
2. Recursos destinados a cuestionar la desestimación de una solicitud cuando el particular haya optado por la aplicación del silencio administrativo negativo.
3. Procedimientos en los cuales la trascendencia de la decisión final no pueda repercutir directamente en administrados distintos del peticionario, mediante la limitación, perjuicio o afectación a sus intereses o derechos legítimos.
4. Todos los otros procedimientos a instancia de parte no sujetos al silencio negativo taxativo contemplado en el artículo siguiente, salvo los procedimientos de petición graciable y de consulta que se rigen por su regulación específica.

Por consiguiente, el silencio administrativo positivo abarcará aquellos supuestos donde el administrado requiera cualquier derecho sobre uno que ya tenía con anterioridad pero que no estaba utilizando y requiere permiso para hacer uso de él. A la vez, sobre recursos que el administrado entiende le fueron negados y que ante ellos plantea los recursos respectivos, también versará sobre aquello que el administrado solicita pero que únicamente lo involucra a él y no va a afectar en nada a otras personas en cualquiera de sus modalidades.

De la misma forma se encuentra establecido en la norma los procedimientos que se debe seguir antes de la interpretación de un acto por silencio administrativo negativo. Siendo así, la norma escribe de la siguiente manera:

Artículo 34.- Procedimientos de evaluación previa con silencio negativo.

1. los procedimientos de evaluación previa están sujetos al silencio negativo cuando se trate de alguno de los siguientes supuestos: 1.1. Cuando la solicitud verse sobre asuntos de interés público, incidiendo en la salud, medio ambiente, recursos naturales, la seguridad ciudadana, el sistema financiero y de seguros, el mercado de valores, la defensa nacional y el patrimonio histórico cultural de la nación. 1.2 Cuando cuestionen otros actos administrativos anteriores, salvo los recursos en el caso del numeral 2 del artículo anterior. 1.3 Cuando sean procedimientos trilaterales y los que generen obligación de dar o hacer a cargo del Estado. 1.4 Los procedimientos de inscripción registral. 1.5 Aquellos a los que, en virtud de la ley expresa, sea aplicable esta modalidad de silencio administrativo. 2. las autoridades quedan facultadas para calificar de modo distinto en su TUPA, los procedimientos comprendidos en los numerales 34.1.1. y 34.1.4, cuando aprecien que sus efectos reconozcan el interés del solicitante, sin exponer significativamente el interés general.

De esa manera vemos que, materias relacionadas con interés público o que de su aplicación resulte algún perjudicado, independientemente si es persona o no, necesariamente el administrado tiene que acogerse al silencio administrativo negativo; pues estos derechos ya no versan sobre derechos preexistentes del solicitante, sino, sobre materias de interés social y que por lo mismo requiere que la administración se pronuncia y ante la ausencia de esta procede entender la negativa de lo solicitado.

También, en el artículo 37 nos habla del silencio administrativo cuando afirma que el silencio administrativo procede en aquellos casos en los que las entidades lo elaboran y aprueban de esa manera, esto quiere decir que, habrá ciertos supuestos en los que la propia administración pública estipule que ante su no

respuesta se aplica el silencio administrativo ya sea positivo o negativo, dependiendo las personas y los derechos que se vean afectados (Ley 27444).

Asimismo, como mencionamos anteriormente, el silencio administrativo se puede dar por aprobación automática o por evaluación previa de la entidad correspondiente, siendo de esa manera, cuando se tenga que realizar una tramitación de abstención regirá el artículo 92 de la ley 27444, que señala que: “La tramitación de una abstención se realizará en vía incidental, sin suspender los plazos para resolver o para que opere el silencio administrativo” (Ley 27444). Por lo que, cualquier acto de investigación o de rutina que se requiera para tomar la decisión si te autorizan lo solicitado o no, no suspende el plazo de 30 días establecidos en la norma y tampoco lo altera de alguna manera, dentro de los cuales la administración debería de emitir su pronunciamiento.

En ese orden de ideas, puede pasar que, tras la documentación presentada a la entidad para esta autorice o no lo solicitado, se observe la documentación presentada, por lo tanto: “no procede el cómputo del plazo para que opera el silencio administrativo, ni para la presentación de la solicitud o el recurso” (Ley 27444). A diferencia del caso anterior, que los solo actos de verificación o la tramitación de una abstención no suspenden el plazo, en este acápite si, pues cuando el administrado necesita subsanar la documentación presentada, se suspende el plazo tanto para el silencio administrativo positivo como negativo.

Para lo relacionado con la audiencia pública en relación al silencio administrativo procede lo siguiente:

El vencimiento del plazo previsto en el artículo 142 de esta Ley, sin que se haya llevado a cabo la audiencia pública, determina la operatividad del silencio administrativo negativo, sin perjuicio de la responsabilidad de las autoridades obligadas a su convocatoria (Ley 27444).

Esto es, que si lo que solicitas a la entidad requiere la realización de una audiencia pública, la misma se debe realizar dentro del término de los 30 días que la entidad tiene para resolver tu pedido, de lo contrario el administrado puede acogerse al silencio administrativo en cualquiera de sus dos vertientes.

En relación a lo anterior, el artículo 186.1. Establece:

Pondrán fin al procedimiento las resoluciones que se pronuncian sobre el fondo del asunto, el silencio administrativo positivo, el silencio administrativo negativo en el caso a que se refiere el inciso 4) del artículo 188, el desistimiento, la declaración de abandono, los acuerdos adoptados como consecuencia de conciliación o transacción extrajudicial que tengan por objeto poner fin al procedimiento y la prestación efectiva de lo pedido a conformidad del administrado en caso de petición graciable (Ley 27444).

Norma con la cual no estamos del todo de acuerdo, pues, si bien recordamos, los hechos que se acojan al silencio administrativo negativo no ponen fin al proceso, por el contrario, te habilitan la posibilidad de iniciar con algún recurso impugnatorio.

Entonces, de acuerdo con la ley, los efectos del silencio administrativo son los siguientes:

1. Los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo, la entidad no hubiera comunicado al administrado el pronunciamiento (Ley 27444).

Entiéndase que, el acto administrativo queda aprobado ante la falta de pronunciamiento de la entidad, pero la norma no establece cual es el tiempo en el cual se aplica el silencio administrativo. Sólo menciona que, una vez culminado el plazo establecido o el máximo del mismo se debe entender como aprodo, pero ese plazo es para que la entidad emita pronunciamiento, más no para el silencio administrativo.

2. El silencio administrativo tiene para todos los efectos el carácter de resolución que pone fin al procedimiento, sin perjuicio de la potestad de nulidad de oficio prevista en el artículo 202 de la presente Ley (Ley 27444).

De acuerdo a la lectura del inciso anterior, se debe entender que a través del silencio administrativo se pone fin al proceso iniciado, pero como es que aplica

en este sentido la teoría del acto consentido, si sabemos que, una vez transcurrido un tiempo determinado y no se ha presentado recurso alguno un acto queda consentido, siendo de esa manera, no tendría que afectarle ningún supuesto de nulidad porque se entiende que se realizó conforme a Ley.

3. El silencio administrativo negativo tiene por efecto habilitar al administrado la interposición de los recursos administrativos y acciones judiciales pertinentes (Ley 27444).

Este inciso fortalece nuestra postura que el silencio administrativo negativo no necesariamente agota la vía administrativa, pues independientemente del estado en el que se encuentre, el administrado puede interponer los recursos impugnatorio correspondientes y recién ante la falta de respuesta de un recurso es que debe recurrir a instancias judiciales.

4. Aun cuando opere el silencio administrativo negativo, la administración mantiene la obligación de resolver, bajo responsabilidad, hasta que se le notifique que el asunto ha sido sometido a conocimiento de una autoridad jurisdiccional o el administrado haya hecho uso de los recursos administrativos respectivos (Ley 27444).

En otras palabras, para aquellas solicitudes o peticiones que estén relacionadas con el interés público o afecten derechos de terceros, la administración siempre tiene la obligación de pronunciarse a pesar que el administrado ya se haya acogido al silencio administrativo negativo y mantiene tal obligación hasta que tome conocimiento que se ha proseguido con el proceso.

5. El silencio administrativo negativo no inicia el cómputo de plazos ni términos para su impugnación (Ley 27444).

Entonces, cómo es que el administrado debe actuar, si ha pasado el tiempo para que la entidad responda y no lo hace, cuanto tiene que esperar para que se acoja al silencio administrativo negativo y así se encuentre habilitado para interponer recursos impugnatorios.

Estando los hechos así, el silencio administrativo también constituye, como ya lo hemos mencionado antes, el agotamiento de la vía administrativa, tal como lo establece el artículo 218 de la Ley del Procedimiento Administrativo General

218.2 Son actos que agotan la vía administrativa: a) El acto respecto del cual no proceda legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa o cuando se produzca silencio administrativo negativo, salvo que el interesado opte por interponer recurso de reconsideración, en cuyo caso la resolución que se expida o el silencio administrativo producido con motivo de dicho recurso impugnativo agota la vía administrativa; o b) El acto expedido o el silencio administrativo producido con motivo de la interposición de un recurso de apelación en aquellos casos en que se impugne el acto de una autoridad u órgano sometido a subordinación jerárquica; o c) El acto expedido o el silencio administrativo producido con motivo de la interposición de un recurso de revisión, únicamente en los casos a que se refiere el Artículo 210 de la presente Ley (Ley 27444).

Dándole la opción al administrado de recurrir a instancias judiciales.

De acuerdo con lo redactado en líneas superiores, se puede entender que el legislador al momento de hablar sobre el silencio administrativo, tanto positivo como negativo, ha obviado el establecer un plazo dentro del cual el administrado entienda que deba acogerse a tal beneficio, y sólo ha establecido tiempo dentro del cual la entidad deba responder pero contradictorios entre ellos, por eso nosotros creemos que es necesario que se establezca un plazo dentro del cual el administrado pueda acogerse al silencio administrativo positivo y comunique tal decisión a la entidad; o si se acoge al silencio administrativo negativo para que inicie con la interposición de un recurso impugnatorio o judicial.

La teoría del acto consentido se ve afectado cuando hablamos de él en relación con el silencio administrativo, pues no se encuentra establecido cual es el tiempo dentro del cual un acto debe ser interpretado por el silencio administrativo ya sea positivo o negativo y a partir de allí que inicie a correr el plazo para el consentimiento; por ello, es importante establecer un plazo fijo a partir de qué

momento se va a iniciarse el cómputo para el silencio administrativo y recién después de eso consentir el acto.

Alcances y limitaciones de la Teoría del Acto Administrativo

A lo largo de la presente tesis hemos establecido que es la teoría del acto administrativo y que se entiende por silencio administrativo positivo y negativo, siendo trascendental establecer cuáles son sus alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido o firme sabiendo ya que no existe un plazo para la aplicación del silencio administrativo. Por ello es trascendental estudiar sobre la capitulación del acto consentido y firme ante el silencio negativo.

La inaplicación de los plazos preclusivos al silencio desestimatorio

Pues recordemos que existen plazos para la interposición de recursos impugnatorios, pero en relación al silencio administrativo se observa una gran ausencia. De esa manera Gómez, Ferrer y Morant señalan que:

Lo que subyace tras el problema de la eficacia en el silencio no es tanto un conflicto entre administrado y Administración, partiendo de la base de que la Ley no obliga al ciudadano a recurrir un acto presunto y sí a la Administración a resolver de forma expresa, como una pugna entre los bienes constitucionales de tutela judicial y seguridad jurídica, en conexión esta última con los privilegios derivados de la autotutela (Gómez, Ferrer y Morant, 2001, p. 18).

En base a ello la administración tiene la obligación de resolver a lo petitionado de forma positiva o negativa pero siempre tiene el deber de darle una respuesta al administrado; de no hacerlo, el ciudadano tiene la opción de acogerse o no al silencio administrativo en cualquiera de sus dos opciones.

De acuerdo con Ballesteros refiere:

Por un lado, atiende al derecho del administrado a recurrir el silencio sin que la garantía judicial pueda rechazarse *ad limine* como consecuencia de la caducidad de las acciones, dadas las particulares características del silencio y la excesiva onerosidad para el mismo de la doctrina del acto consentido, por otro, no puede desconocer la exigencia de

seguridad vinculada a la preclusión de los plazos procesales, teniendo en cuenta además su especial intensidad en el Derecho administrativo, tanto por el alcance que se analizará *infra* como por la brevedad y caducidad de los plazos, en cuanto privilegio de preclusión procesal a través del principio *favor acti*”, (Ballesteros, 2013, p. 35).

Recordemos pues que el derecho administrativo tiene interés directo con el bien social al ser ellos los que tienen el deber de ordenar a la sociedad y organizarla para su vida en comunidad, entonces, si la administración deja de responder las solicitudes que los administrados plantean la ley nos autoriza para hacer uso del silencio administrativo con la finalidad de agilizar sus pretensiones sin que la administración pueda oponerse a dichos actos, pero como se entiende a la seguridad jurídica vinculada a los plazos de preclusión del silencio administrativo, si el legislador no ha previsto plazo alguno para esto.

Entonces, se podría decir que:

En análogos términos de tensión entre esta singularidad del silencio con respecto a los imperativos derivados de la seguridad y privilegios en tutela cautelar cabe explicar la otra vertiente problemática de la eficacia, cuando se afirma que el silencio negativo en el recurso de alzada no pone fin a la excepción reconocida para las sanciones sobre la ejecutividad inmediata. De forma que, aunque son ejecutivas cuando causan estado en vía administrativa, tal suspensión *ope legis* de su ejecución se dilata mediando silencio, sin que pueda iniciarse así el cómputo del plazo de prescripción” (Ballesteros, 2013).

He ahí la trascendencia que se establezca un plazo prescriptorio para acogerse al silencio administrativo si la administración no resuelve lo pedido.

A. Supuestos cualificados

El primer supuesto que Ballesteros encuentra es sobre: “*Dies a quo* indefinidamente abierto para recurrir el silencio negativo como consecuencia del incumplimiento de la información previa” (Ballesteros, 2013). Pues, si la administración cumpliera con emitir la resolución

correspondiente el administrado no tendría por qué recurrir al silencio administrativo.

Ballesteros en el procedimiento administrativo español, nos habla sobre los plazos de preclusión a los que se somete el silencio administrativo y que se encuentran regulados en sus normas y en la propia ley, siendo de esa manera él redacta de la siguiente manera, Ballesteros (2013):

Las relaciones jurídico-administrativas, una vez desaparecida la certificación como requisito de eficacia del silencio, que no solo distorsionaba el régimen de las resoluciones expresas tardías, sino también el cómputo de los plazos impugnatorios, es la obligación administrativa de publicar y mantener actualizados los distintos procedimientos, e incluso de informar particularmente a los interesados tanto del plazo de resolución expresa y notificación como de los efectos que, en su caso, pueda producir el silencio, con indicación asimismo de la fecha de recepción de la solicitud por parte del órgano competente. (p. 34).

Asimismo, señala Ballesteros (2013):

En cuanto fecha que inicia el cómputo del plazo en los expedientes incoados a instancia de parte. Información individualizada que debe hacerse llegar a través de su inclusión en la notificación o publicación del acuerdo de iniciación de oficio, si es que se trata de tales procedimientos, o en “comunicación” *ad hoc* dentro de los diez días siguientes a la recepción de la solicitud en el registro del órgano competente (p. 35).

Siendo de vital importancia entonces, que el administrado conozca todos los detalles de su expediente y a partir de allí intuir a partir de qué fecha puede acogerse al silencio administrativo, pero no debería de ser así, el administrado debería conocer un plazo a partir del cual acogerse a tal beneficio ante la ausencia de información por parte de la entidad.

En ese orden de ideas, el autor antes mencionado complementa diciendo que “en la medida en que el *dies a quo* de dichos plazos se vinculaba a la recepción de la certificación o expiración de su plazo de emisión, en cuanto requisito de eficacia del silencio, sin que se previera fecha límite para la solicitud de tal certificación, con lo que el cómputo podía iniciarse en momentos temporales muy alejados a la fecha de producción del silencio. Con indicación de los plazos máximos de duración de los mismos, así como de los efectos que produzca el silencio administrativo”. En nuestro caso sería que la norma no establece límite dentro del cual el peticionante pueda o deba presentar su declaración jurada de aplicar el silencio administrativo positivo o cuanto es el plazo para que interponga el recurso impugnatorio correspondientes

En ese orden de ideas, el autor señalado líneas arriba, hace una importante acotación:

Pero la relevancia real de la información va más allá, pudiéndose considerar la “notificación” anticipada del silencio, en cuanto garantía previa para que puedan empezar a correr los plazos de impugnación del mismo en perjuicio de los interesados, o pueda llevarse a cabo la ejecución de resoluciones sancionadoras como consecuencia del agotamiento de la vía administrativa tras el silencio negativo de su recurso de alzada (Ballesteros, 2013, p. 36).

Se agrega también:

Es cierto que el silencio desestimatorio otorga la posibilidad de recurrir, pero no lo es menos que a partir de él se activan los plazos perentorios para interponer los recursos, a modo de vertiente menos favorable dentro de una técnica beneficiosa para los interesados (Ballesteros, 2013, p. 36).

Finalmente, el autor expresa:

Y al igual que la notificación/publicación de los actos expesos es requisito de eficacia para el cómputo de sus plazos

reaccionales, la información previa no es sino la “notificación” de la posible inactividad a la que debe ir ligada cuando menos dicho cómputo, a riesgo de que no se aplique la doctrina del acto consentido al silencio, tal y como no es aplicable a los actos expresos sin notificación o en notificaciones defectuosas” (Ballesteros, 2013, p. 36).

Siendo ya claro la falta que hace en la regulación nacional el establecimiento de plazos dentro de los cuales el administrado pueda acogerse al silencio administrado para poder presentar una declaración jurada o medios impugnatorios establecidos en la Ley del Procedimiento administrativo general – Ley Nro, 27444 y de esa manera ejercer sus derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso.

De la misma forma, Nieto (2006) señala:

Argumentación apoyada en la ficción del silencio negativo que ha traído a colación también la jurisprudencia constitucional, desde el momento en que, a la hora de indagar el sentido del artículo 46.1 LJCA, el incumplimiento del deber de información ahora estudiado, más allá de la inobservancia del deber de resolución expresa, sin duda puede ser tenido en cuenta en una interpretación *secundum Constitutionem* de aquel precepto legal (p. 83).

Pero que siempre tiene que ser adecuada a las normas nacionales, entonces, el administrado tiene derecho a que se le informe el estado del proceso, a que el mismo sea resultado dentro de los 30 días siguientes a su presentación o, ante la falta de ello el administrado tiene derecho a acogerse al silencio administrativo estipulado en la propia ley (Nieto, 2006, p. 83).

Como segundo supuesto cualificado tenemos: “No aplicación del artículo 28 LJCA a los actos confirmatorios de un silencio negativo no recurrido. Temporaneidad de las resoluciones expresas posteriores” (Ballesteros, 2013). Al ser esta teoría una extranjera, tenemos que aclarar que el

artículo 28 antes mencionado hace referencia en términos nacionales a que un acto administrativo no puede ser distinto de actos anteriores definitivos y firmes que han marcado ya una línea interpretativa.

Respecto de este punto Ballesteros (2013) señala que:

Los mismos argumentos con los que se ha refutado el consentimiento del silencio negativo con su consiguiente admisibilidad impugnatoria ex tempore, el Tribunal Constitucional ha venido amparando a aquellos recurrentes que, con base en el artículo 28 LJCA, trasunto del acto consentido, han visto inadmitidos sus recursos contencioso-administrativos por tener por objeto actos confirmatorios de previas desestimaciones presuntas no recurridas en plazo (p. 38).

Agrega también que:

Es decir, como quiera que el silencio negativo no se considera sujeto a los plazos de caducidad de las acciones impugnatorias, por las razones generales que seguidamente se verán, tampoco puede esgrimirse como causa de inadmisibilidad de un recurso contencioso contra un acto expreso o presunto, ulterior a un silencio negativo no recurrido en tiempo y forma, su inimpugnabilidad por el hecho de ser confirmatorio de ese silencio consentido y firme” (Ballesteros, 2013, p. 38).

Dejando así a los administrados la decisión de impugnar o no un acto administrativo, que por la falta de inacción de la administración se deben acoger al silencio administrativo.

Entiéndase, así como es de mención Ballesteros:

La impugnación del silencio desestimatorio, que lleva a mantener de forma indefinida su posibilidad de recurso. De ahí que se rechace en una y otra la inadmisión del recurso contencioso interpuesto en plazo contra la desestimación presunta de una solicitud, aun habiendo estado precedida del

mismo intento infructuoso sin que se llegaran a impugnar los anteriores silencios. Sin perjuicio de que en la primera no se contara en cualquier caso con la certificación del primitivo silencio, a la que el régimen precedente ligaba el nacimiento del plazo para formular el recurso, y en la segunda concurría el incumplimiento del deber de información previa (Ballesteros, 2013, pp. 38-19).

Ante la falta de pronunciamiento de la administración pública, el administrado tiene que interponer los recursos pertinentes para hacer valer su derecho, no pudiéndolo hacer por la falta de establecimiento de mencionado plazo.

Por ello, el antes mencionado refiere que:

La resolución expresa tardía reabre en todo caso un nuevo plazo de impugnación contenciosa, una vez agotado el plazo contra el silencio negativo, dada su condición de facultad y no de carga cuyo incumplimiento deriva en perjuicios. Lo cual, junto a la superación de la pérdida de competencia administrativa para resolver expresamente, supuso la primera corrección jurisprudencial derivada de los efectos estrictamente procesales del silencio negativo (Ballesteros, 2013, p. 39).

No permitiéndole al administrado actuar acorde a la propia norma, pues no se encuentra establecido los plazos dentro los cuales el administrado puede acudir ante la entidad con la finalidad de hacer valer sus derechos a través de los recursos impugnatorios correspondientes, en ese sentido, deja al administrado en estado de indefensión.

De acuerdo con García (2013): “Vencidos los plazos de impugnación del silencio, siempre quedaría la posibilidad de exigir judicialmente el cumplimiento de la obligación de resolución expresa, provocando la misma a través de la vía procesal del recurso contra la inactividad” (p. 49).

Esto es, cuando haya pasado el plazo para que la entidad emita pronunciamiento y el administrado no haya acudido por silencio administrativo puede pedir judicialmente que la administración emita el pronunciamiento que no lo ha hecho.

B. Medios de impugnación del silencio negativo.

Como sabemos, los medios impugnatorios con los que cuenta la Ley 27444 son el recurso de revisión, de reconsideración, de apelación y la acción contencioso administrativa, en ese sentido Ballesteros (2013) señala:

La afirmación anterior, concluyente de la aplicación de los plazos impugnatorios y sus consecuencias también para los actos administrativos nulos de pleno derecho, en cuanto verdadero alcance de los planteamientos jurisprudenciales y doctrinales analizados, resulta reforzada desde la perspectiva de la impugnación del silencio negativo, en la medida en que, a diferencia de los actos expresos y presuntos positivos, el silencio negativo cuenta con una vía natural de revisión dependiente de la Administración, como es el régimen de resoluciones expresas ulteriores al silencio (p. 40).

Es así que los administrados deben de interponer tales recursos dentro del tiempo establecido por la norma y ante la falta de ella tiene que ser muy cuidadoso de no olvidarse de los plazos antes que su inacción traiga consigo el consentimiento del acto.

Es importante por ello conocer cuál es la firmeza del silencio administrativo negativo: “excluido el silencio negativo de la doctrina del acto inatacable en atención a su carácter ficticio y preterición de garantías de notificación, surge de inmediato la cuestión de si tal silencio carece igualmente de virtualidad para agotar la vía administrativa, más allá de para determinar el recurso procedente, en orden a hacer ejecutivas las resoluciones sancionadoras, con el consiguiente inicio de su plazo de prescripción en favor del sancionado” (Ballesteros, 2013, p.

40). Existiendo contradicción entre la doctrina española con la ley peruana, mientras que la doctrina comparada menciona que no hay agotamiento de la vía administrativa acogida por silencio administrativo negativo, la legislación peruana afirma que tales hechos si agotan la vía y por lo tanto el administrado tiene la potestad de acudir judicialmente contra la administración si entiende que esta le ha negado su solicitud.

III. METODOLOGÍA

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

El tipo de investigación del presente trabajo será cualitativa.

3.2. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

La investigación que realizaremos será de naturaleza descriptiva – explicativa, puesto que además de describir de modo sistemático sobre los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú con miras a una necesaria regulación, precisaremos sus antecedentes dentro de ellos sus diversos componentes temáticos; doctrinas y elaboraciones teóricas nacionales y extranjeras; y a su vez su regulación primigenia ubicada en nuestra normativa, en suma no solo abordaré el desarrollo del marco teórico normativo; sino que realizaré un análisis y discusión de la doctrina en cuanto a los alcances y naturaleza de la teoría del acto consentido, así como, determinar las circunstancias por las cuales se recurre al silencio administrativo, plazos para el acogimiento del silencio administrativo. Deduciendo con esto la contrastación de las hipótesis posteriormente formuladas con los resultados de la investigación teórica – empírica, siendo la evidencia y prueba de que esta investigación transvasa los parámetros de una investigación descriptiva para ubicarse dentro de las investigaciones causales-explicativas.

3.3. CATEGORÍAS, SUBCATEGORÍAS Y MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN APRIORÍSTICA

OBJETIVOS	CATEGORÍA	SUBCATEGORÍA	PREGUNTA ORIENTADORA	FUENTES	TÉCNICAS
-----------	-----------	--------------	----------------------	---------	----------

Objetivo General: Determinar los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú Objetivos Específicos: - Determinar cuál es la naturaleza del acto consentido en el Perú. - Analizar el silencio administrativo en la legislación peruana contemporánea. - Analizar los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú - Proponer la incorporación mediante una Ley de un artículo que establezca plazos para el acogimiento del silencio administrativo.	Teoría del acto consentido	- Concepto - Naturaleza jurídica - Fundamento jurídico - Características - Tratamiento nacional - Tratamiento internacional	¿Cuáles son alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido ante la falta de respuesta de la administración pública?	- Jueces	- Encuestas
	Silencio administrativo	- Concepto - Naturaleza jurídica - Clases - Características - Tratamiento nacional - Tratamiento internacional		- Fiscales	- Encuestas
	La teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo	- Alcances y limitaciones - Tratamiento nacional - Tratamiento internacional		- Abogados	- Encuestas

3.4. ESCENARIO DE ESTUDIO

El presente trabajo de estudio está en relación al silencio administrativo como la teoría del acto consentido, de tal forma que el investigador tiene que tener determinado el espacio geográfico, lugar a llevarse a cabo la investigación, siendo este espacio es el territorio peruano, pues nuestra intención es proponer la incorporación de un artículo en la Ley del Procedimiento Administrativo General donde se establezcan plazos dentro de los cuales el administrado pueda acogerse al silencio administrativo positivo o negativo.

3.5. PARTICIPANTES

La participación de los especialistas consta de 20 entrevistados, siendo todos abogados especialistas en la materia, jueces, fiscales y abogados litigantes con un promedio de 10 años de experiencia.

3.6. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

La técnica de recolección de información predominante estará basada principalmente en el enfoque cualitativo de análisis de contenido de doctrina y casuística nacional como comparada.

Los instrumentos de recolección de información están conformados por las fichas técnicas en las que constará de manera sistemática las variables con sus correspondientes indicadores; ello nos permitirá probar la consistencia de las hipótesis formuladas.

Fichas de resoluciones, Fichas Textuales, Fichas de Resumen, Fichas Bibliográficas, Artículos y contribuciones en publicaciones selladas.

3.7. PROCEDIMIENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS E INFORMACIONES

El procedimiento de dicho trabajo de investigación se llevó a cabo en tres etapas, respecto a la primera vemos a la planificación y estructuración del planteamiento del problema, así como la redacción del marco teórico; en cuanto a la segunda etapa, se desarrolló el marco metodológico, así como

se procedió a seleccionar los instrumentos de recolección de datos y su aplicación en el campo.

Los procedimientos de recolección de información predominante estarán basados principalmente en el enfoque cualitativo de análisis de contenido de la doctrina contemporánea latente nacional como también extranjera en cuanto al silencio administrativo como la teoría del acto consentido.

3.8. RIGOR CIENTÍFICO

Éste se refiere a aquellos procedimientos y técnicas que se han de desarrollar a lo largo de toda la investigación con el fin de cumplir y respetar las exigencias propias del proceso investigativo. Por ende, se requiere del proceso de recolección de la información, las mismas deben ser reales y no pueden ser modificadas a fin de lograr la validez de la información.

IV. ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

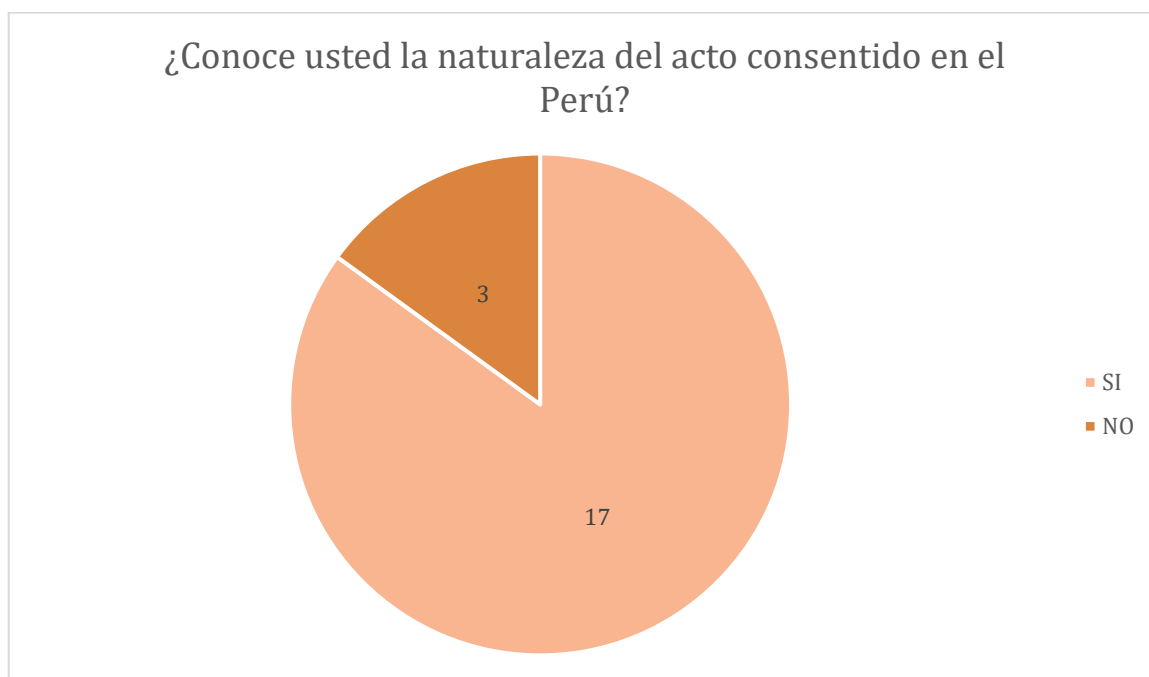
Los procedimientos de recolección de información predominante estarán basados principalmente en el enfoque cualitativo - cuantitativo de análisis de contenido de la doctrina contemporánea latente nacional como también extranjera en cuanto al silencio administrativo como la teoría del acto consentido, por ello es que se ha estudiado y analizado información pertinente a la materia.

Para poder mostrar lo afirmado en el desarrollo del tema hemos recurrido a realizar encuestas a través de las cuales se pueda ver qué es lo que piensan los operadores del derecho sobre el particular, es así que hemos planteado 20 encuestas sobre la base de las siguientes preguntas:

1. ¿Conoce usted la naturaleza del acto consentido en el Perú?
2. ¿Conoce usted la dinámica del silencio administrativo en la legislación peruana contemporánea?
3. ¿Conoce usted los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú?
4. Cree usted que, ¿Resulta necesario proponer mediante un proyecto ley la incorporación de un artículo que establezca plazos para el acogimiento del silencio administrativo?

Y los resultados obtenidos para estas interrogantes han sido las siguientes, que mostraremos a través de gráficos:

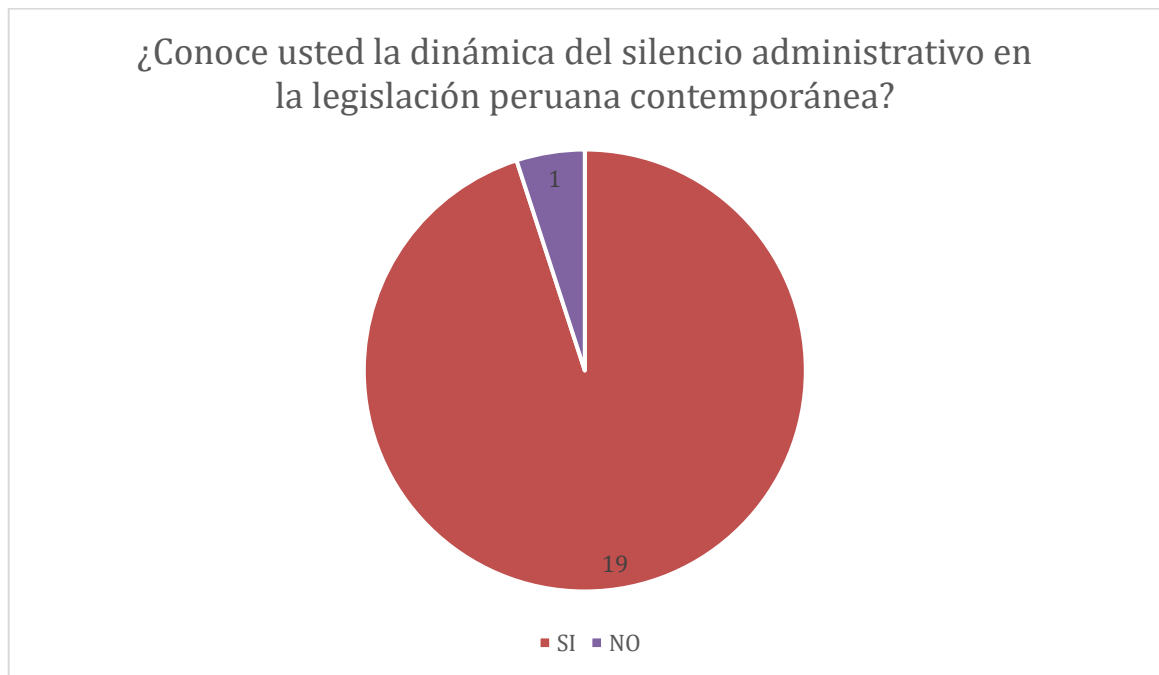
GRÁFICO 01



En ese sentido, podemos observar que, de 20 personas que son encuestadas 17 de ellas reconoce conocer la naturaleza del acto consentido en el Perú.

Tres personas de las encuestadas refieren, por el contrario que, no conocen la naturaleza del acto consentido en el Perú, cuestión preocupante debido al cargo que ostentan los encuestados.

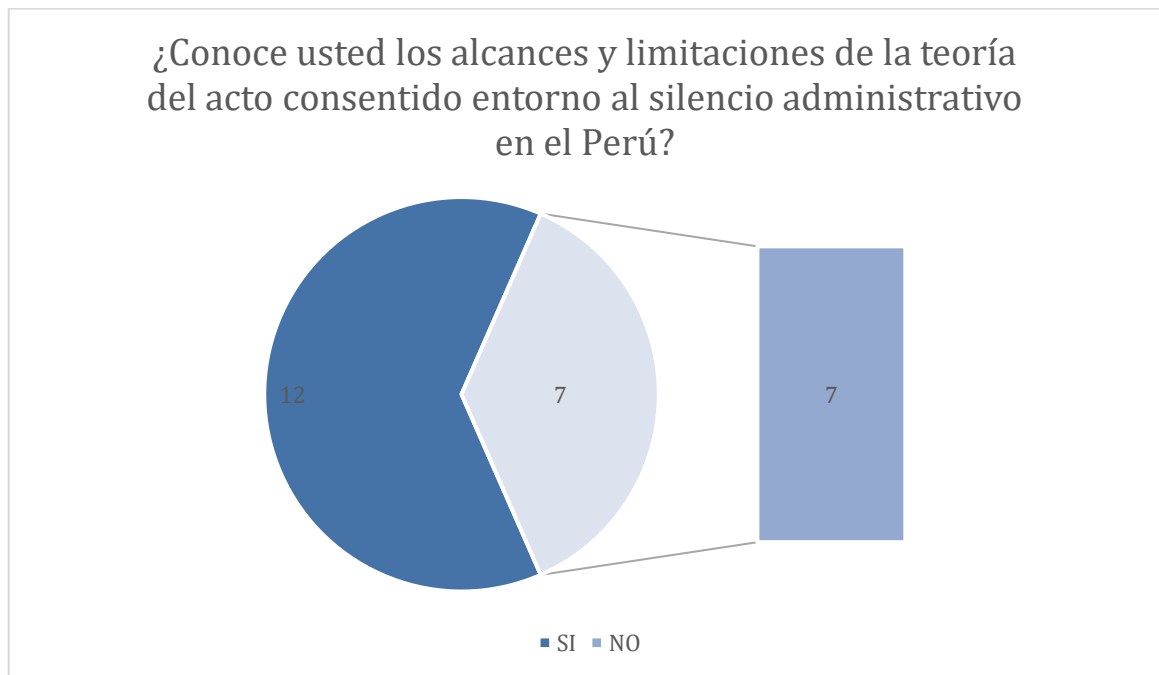
GRÁFICO 02



Podemos observar que 19 de las 20 personas encuestadas manifiestan que tienen conocimiento de la dinámica del silencio administrativo en la legislación peruana contemporánea, y solo 1 entrevistado refiere que desconoce esta misma.

Al ser una mayoría casi absoluta los que conocen dicha dinámica se debe entender, que por la misma profesión y cargo, están sujetos a conocer sobre esta misma, para efectos de una eficiente impartición de justicia.

GRÁFICO 03

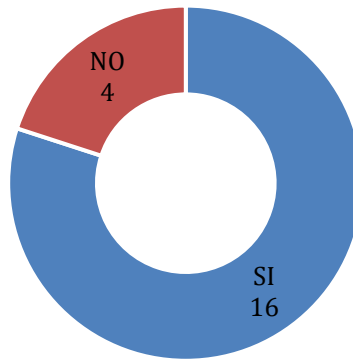


En este caso, podemos observar, que a la interrogante planteada, 12 de los encuestados afirman que sí conocen los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú.

Los 8 entrevistados restantes manifiestan que desconocen dichos alcances y limitaciones, lo cual puede volver mucho menos eficiente el trabajo de analizar y decidir respecto a las cuestiones más relevantes del problema planteado.

GRÁFICO 04

Cree usted que, ¿Resulta necesario proponer mediante un proyecto ley la incorporación de un artículo que establezca plazos para el acogimiento del silencio administrativo?



De los entrevistados, 16 encuestados están de acuerdo con la necesidad de proponer mediante un proyecto ley la incorporación de un artículo que establezca plazos para el acogimiento del silencio administrativo.

Por el contrario, 4 de los entrevistados no encuentran viable ni necesaria la proposición de dicha incorporación mediante el proyecto de ley mencionado.

Habiendo descrito e interpretado los resultados de los gráficos, dentro de la discusión tenemos que:

Si bien, nuestro ordenamiento jurídico ha implementado una serie de mecanismos normativos para ayudar al administrado a hacer valer sus derechos y obtener autorizaciones o derechos en base a lo establecido en la ley 27444, teniendo así el silencio administrativo positivo o negativo cuando la administración pública no responda sus pedidos, el legislador no ha previsto que atenta contra la seguridad jurídica al no haber establecido plazos legales dentro de los cuales el administrado pueda acogerse a tal beneficio, corriendo el riesgo así que el acto administrativo quede firme y no pueda hacer uso de sus derechos de forma idónea, también se puede dar la situación que la falta de respuesta de la administración haga que el administrado no sepa en qué momento acogerse al silencio administrativo, radicando ahí su importancia de establecer plazos para el silencio administrativo.

V. CONCLUSIONES

Una vez estudiado el silencio administrativo positivo y negativo en función a la teoría del consentimiento, teniendo en cuenta la falta de plazos establecidos en la norma, hemos concluido en lo siguiente:

1. La teoría del consentimiento o la firmeza del acto viene a ser la aceptación por parte del administrado de lo establecido en la resolución administrativa o el castigo impuesto ante la falta de actividad del administrado que ante no estar de acuerdo con el acto administrativo emitido plantear recursos impugnatorios establecidos en la ley.
2. El silencio administrativo se divide en dos vertientes, el silencio administrativo positivo, que es aquel beneficio que se le otorga al administrado para que se acoja a él ante la falta de respuesta por parte de la administración pública, siempre y cuando su solicitud abarque derechos preexistentes del solicitante, para lo cual tiene que comunicar a la entidad pública de mencionado acogimiento a través de una declaración jurada y el silencio administrativo negativo es cuando el administrado ha solicitado algún permiso o derecho que tenga implicancia de interés social o verse sobre derechos de terceros, por lo que tendrá que interponer recursos impugnatorios o recurrir a sede judicial.
3. Para el acogimiento del silencio administrativo se deben establecer plazos legales que permitan al administrado la utilización de este beneficio sin correr riesgo de no poder avanzar con sus pretensiones, o que el acto de acogimiento del silencio administrativo no sea contenido por falta de pronunciamiento de la administración pública.
4. Resulta necesaria la incorporación de un artículo en la Ley del Procedimiento Administrativo General donde se establezcan plazos dentro de los cuales el administrado pueda acogerse al silencio administrativo positivo o negativo, y evitar el abuso de la administración de esta facultad sobre el administrado.

VI. RECOMENDACIONES

Siendo de esa manera, nuestra propuesta es incorporación de un artículo en la ley 27444 donde establezca un plazo legal dentro de cual el administrado pueda acogerse a silencio administrativo.

Asimismo, la administración pública no debe abusar de esta facultad del administrado y decidir por ella misma sobre lo que el administrado pide, además que debe dar cumplimiento a lo prescrito por la constitución Política del Perú y dar respuesta a todas las solicitudes.

Por último, la administración pública debe velar por la seguridad jurídica de sus actos y en lo posible evitar futuras nulidades por su falta de inacción ante un pedido.

PROYECTO LEY

FÓRMULA LEGAL

“LEY QUE INCORPORA EL PLAZO PARA LA APLICACIÓN DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO”

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente Ley tiene como objetivo establecer un plazo legal dentro del cual los administrados puedan acogerse a él y comunicar a la entidad de su acogimiento o plantear recursos impugnatorios establecidos en el artículo 207 de la Ley de Procedimiento Administrativo General; debiéndose esta modificatoria aplicar a todos los actos administrativos.

Artículo 2. Agréguese la presente Ley a la Ley 27444 - Procedimiento Administrativo General; en los términos siguientes:

“35.1. Una vez transcurrido el plazo establecido en el artículo 35 de la presente Ley, el administrado contará con 30 días hábiles posteriores al plazo antes señalado para acogerse al silencio administrativo positivo

35.2. Una vez transcurrido el plazo establecido en el artículo 35 de la presente Ley, el administrado contará con un año posterior al plazo antes señalado para acogerse al silencio administrativo negativo”.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. Acto consentido.

De acuerdo con Callejo (2015):

Un acto administrativo sólo se consiente cuando no se impugna o bien cuando la conducta posterior del administrativo, pese a haberlo impugnado, revela una manifiesta aceptación del contenido de aquél. Si un acto se impugna, el objeto de debate a fin de determinar si se puede atacar su validez por motivos distintos a los ya indicados en vía administrativa se centra en diferenciar correctamente los conceptos de motivo y pretensión (p. 9).

Entonces, una vez transcurrido el plazo legal para impugnar y no se hace, se entiende que el administrado está de acuerdo con lo resuelto, también se puede entender por el castigo ante la falta de actividad por parte del administrado al no recurrir con un medio impugnatorio para revocar la decisión de la administración.

De acuerdo con el artículo 212 de la Ley 27444, una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto; y sin posibilidad de cambio por lo que el administrado tendrá que observar lo establecido en el artículo 35.1 y 35.2 respecto de los plazos para el acogimiento del silencio administrativo, posterior a este plazo se declarará en abandono el proceso.

Entendiéndose por acto consentido a aquel del que se presume la aceptación de su contenido por el destinatario por no haber sido recurrido en los plazos legalmente establecidos; esto es, que se entiende

por acto consentido a aquellos actos que son admitidos como tales por el administrado, y no son protestados, se entiende así a la no interposición de recurso alguno.

El silencio administrativo se puede dividir en silencio administrativo positivo y negativo, de acuerdo con la presente Ley. Por ello, “las diferencias conceptuales entre el Silencio Negativo y el Silencio Positivo, son cuestionadas, es decir, en un caso es una ficción de efectos procesales y en otro configurar un acto administrativo presunto, se presentan otras diferencias que inciden sobre todo en su aplicación” (LÁZARO, 2019). Mientras que en el primero se tiene que presentar una declaración jurada a la administración informando que se ha acogido al silencio administrativo positivo, en el segundo caso se tiene que plantar un recurso impugnatorio establecido en la propia norma.

2. Silencio administrativo positivo.

De acuerdo con Lázaro (2019): “la doctrina es mayoritaria en señalar cuales son los requisitos para que opere el Silencio Administrativo Positivo”. Pues, va a versar sobre derechos que no requiera motivación o que lo solicitado no tenga repercusión social.

De acuerdo a la lectura del inciso anterior, se debe entender que a través del silencio administrativo se pone fin al proceso iniciado, viéndose afectada la teoría del acto consentido, si sabemos que, una vez transcurrido un tiempo determinado un acto adquiere firmeza si no ha presentado recurso alguno, siendo de esa manera, no tendría que afectarle ningún supuesto de nulidad porque se entiende que se realizó conforme a Ley.

De la misma forma, el autor antes citado afirma que “a fin de que no se obvien los controles administrativos y se consagren fraudes por el transcurso del tiempo afectando el interés público y el principio de legalidad, se ha establecido que el Silencio Positivo no puede producirse contra la ley, en consecuencia, el beneficiado no puede obtener nada distinto de lo que hubiera obtenido conforme a derecho si la entidad se

hubiese pronunciado expresamente, debiendo acreditar que ha cumplido con los requisitos legales puesto que el silencio pretende solucionar la inactividad de la Administración y no otorgar un beneficio al margen del cumplimiento de la ley” (Morón, 2007, p. 43). Por ello que, con anterioridad hemos mencionado, que el silencio administrativo se aplica en aquellos casos donde no requieren mayor valoración por parte de la administración pública.

Sobre el particular Lázaro (2019) señal:

La inactividad de la Administración durante el transcurso del plazo para resolver, debemos precisar que esta no es necesariamente total pues durante el procedimiento administrativo la autoridad puede haber realizado alguna actividad, que incluso permita posteriormente la aplicación del Silencio Administrativo Positivo (Lázaro, 2019, p. 58).

Por consiguiente, el silencio administrativo positivo abarcará aquellos supuestos donde el administrado requiera cualquier derecho sobre uno que ya tenía con anterioridad pero que no estaba utilizando y requiere permiso para hacer uso de él. A la vez, sobre recursos que el administrado entiende le fueron negados y que ante ellos plantea los recursos respectivos, también versará sobre aquello que el administrado solicita pero que únicamente lo involucra a él y no va a afectar en nada a otras personas en cualquiera de sus modalidades.

Finalmente, para Calmell:

En el caso del silencio positivo la ley sustituye propiamente la voluntad de la administración para otorgar lo solicitado, el problema surge cuando la autorización adolece de un vicio o constituye un acto nulo de pleno derecho. En el caso peruano se presume dice, la validez del acto presunto y se obliga a la Administración a seguir el procedimiento de nulidad del acto presunto, como parte interesada (Calmell, 2007, p. 72).

Ello como castigo ante su falta de actividad o su desinterés ante lo requerido por el solicitante.

3. Silencio administrativo negativo.

El silencio administrativo negativo se reproduce cuando lo solicitado abarca la afectación de derechos de terceros o guarda relación con el interés público y por lo tanto necesita valoración administrativa. Por ello: “el silencio administrativo negativo no implica la declaración u otorgamiento del derecho o pretensión materia de la petición, manteniéndose la obligación de resolver. Por su parte, el Silencio Administrativo Positivo sí implica una definición sobre el derecho o pretensión materia del petitorio” (Lázaro, 2019, p. 62). Por lo que, una vez adoptado, la administración ya no puede emitir un pronunciamiento con respecto de lo solicitado pues dicha postura ya fue asumida por el administrado a través del uso de este derecho.

En otras palabras, para aquellas solicitudes o peticiones que estén relacionadas con el interés público o afecten derechos de terceros, la administración siempre tiene la obligación de pronunciarse a pesar que el administrado ya se haya acogido al silencio administrativo negativo y mantiene tal obligación hasta que tome conocimiento que se ha proseguido con el proceso a través de recursos impugnatorios o del proceso administrativo judicial.

De esa manera vemos que, materias relacionadas con interés público o que de su aplicación resulte algún perjudicado, independientemente si es persona o no, necesariamente el administrado tiene que acogerse al silencio administrativo negativo; pues estos derechos ya no versan sobre derechos preexistentes del solicitante, sino, sobre materias de interés social y que por lo mismo requiere que la administración se pronuncie y ante la ausencia de esta procede entender la negativa de lo solicitado.

Asimismo, como mencionamos anteriormente, el silencio administrativo se puede dar por aprobación automática o por evaluación previa de la entidad correspondiente, siendo de esa manera, cuando se tenga que

realizar una tramitación de abstención regirá el artículo 92 de la ley 27444, que señala: “La tramitación de una abstención se realizará en vía incidental, sin suspender los plazos para resolver o para que opere el silencio administrativo” (Ley 27444). Por lo que, cualquier acto de investigación o de rutina que se requiera para tomar la decisión si se autoriza lo solicitado o no, no suspende el plazo de 30 días establecidos en la norma y tampoco lo altera de alguna manera, dentro de los cuales la administración debería de emitir su pronunciamiento.

REFERENCIAS

- Abruña, A. (2007). *¿Pueden ser Administraciones Publicas las personas jurídicas bajo régimen privado? En Derecho Administrativo Contemporáneo*. Lima, Perú. Ponencias del Segundo Congreso de Derecho Administrativo. Edit. Palestra.
- Abruña, A. Y Baca, V. (2008). *El silencio administrativo en el Derecho Peruano. En El Derecho Administrativo y la Modernización del Estado Peruano*. Lima, Perú. Ponencias presentadas en el Tercer Congreso de Derecho Administrativo organizado por la PUCP & la Asociación Peruana de Derecho Administrativo. Edit. Grijley.
- Aguado, V. (2001). *Silencio Administrativo e Inactividad*. Madrid, España: Edit. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.
- Ariño, G. (2010). *Sobre los entes reguladores y su función arbitral. En Regulación Económica de los Servicios Públicos. Dos décadas de regulación servicios públicos en Iberoamérica: Balance y Perspectivas*. Lima, Perú: Edit. ASIER.
- Arreaga, Y. M. y Molina, M. I. (2020). *Impugnación del silencio administrativo en sentido negativo en relación con la ley de la jurisdicción contencioso administrativa y la ley de procedimientos administrativos*. (Trabajo de grado para obtener el título de Licenciado en ciencias jurídicas, Universidad de El Salvador). Ciudad Universitaria, San Salvador.

Obtenido de
<http://ri.ues.edu.sv/id/eprint/21777/1/IMPUGNACION%20DEL%20SILENCIO%20ADMINISTRATIVO.pdf>

- Ballesteros, L. A. (2013). *La capitulación del acto consentido y firme ante el silencio negativo*. Madrid: España. Revista de Administración Pública.
- Bajonero, A. A. (2017). *Cómputo del plazo para la nulidad de oficio de los actos administrativos. A propósito del decreto legislativo*. Lima: Perú. Derecho y cambio social.
- Bernal, C. A. (2010). *Metodología de la investigación*. Colombia: Edit. Pearson Educación.
- Bocanegra, R. (2005). *La Teoría del Acto Administrativo*. Madrid, España: Edit. Iustel.
- Calleja, P. (2015). *Acto Consentido y alcance revisor de la jurisdicción contencioso – administrativa*. Legal Today.
- Calmell, A. (2007). *El silencio administrativo: Aspectos generales y su regulación actual. En Derecho Administrativo Contemporáneo*. Lima, Perú: Ponencias del Segundo Congreso de Derecho Administrativo. Edit. Palestra.
- Camarena, J. M. (2015). *La notificación como presupuesto de eficacia del acto administrativo realizada por la sub gerencia de tránsito y transporte de la municipalidad provincial de Huancavelica, en el año 2013*. (Tesis de posgrado, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas Escuela Académico Profesional de Derecho y Ciencias Políticas). Huancavelica, Perú.
- Cassagne, J. (1996). *Derecho Administrativo*. Tomo II. (5ª ed.). Buenos Aires, Argentina.
- Castro-Pozo, D.H. (2007). *Derecho Urbanístico*. Lima, Perú: Editora Jurídica Grijley.

- Cassagne, J.C. (2010). *Las vicisitudes del silencio administrativo. En Modernizando al Estado para un país mejor*. Lima, Perú: Asociación Peruana de Derecho Administrativo & PUCP. Edit. Palestra.
- Cevallos, E. M., Quiñonez, H. S. y Castillo C. E. (2018). El silencio administrativo positivo en la legislación ecuatoriana. *Revista Observatorio de la Economía Latinoamericana*. Obtenido de <https://www.eumed.net/rev/oel/2018/10/silencio-administrativo-ecuador.html>
- Cué, B. E. (2016). *Maternidad Subrogada*. (Tesis, Universidad Panamericana). México.
- Custodio, J. G. (2018). *Las implicancias de haber transitado de un modelo en el cual el silencio administrativo negativo era la regla, al modelo actual en el cual es la excepción dentro de los procedimientos de evaluación previa*. (Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Católica del Perú). Lima, Perú. Obtenido de http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/14172/CUSTODIO_LLONTOP_JESSICA_GISELLA.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Danós, Jorge (2007). *La impugnación de los actos de Trámite en el procedimiento administrativo y la queja*. Lima, Perú: Derecho & Sociedad.
- Danós, J. (1996). *El Silencio Administrativo como técnica de garantía del particular frente a la inactividad formal de la Administración*. Lima, Perú: Revista Ius et Veritas.
- Danós, J. (2004). *Los organismos reguladores de los servicios públicos en el Perú. Su régimen jurídico, organización, funciones de resolución de controversias y reclamos de los usuarios. En Derecho Administrativo*. Lima, Perú: Edit. Jurista.

- De Alarcón, J. (2019). El silencio administrativo. Explicación didáctica. *Ius-cogens*. Obtenido de <https://ius-cogens.com/administrativo/el-silencio-administrativo/>
- Escola, H. L. (1989). *El Interés Público como fundamento del Derecho Administrativo*. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Depalma.
- Espinoza, Y. R. (2020). El silencio administrativo positivo como respuesta ineficaz frente a las solicitudes de suspensión perfecta de labores y cese colectivo. *Sapere*, 9, pp. 125-137. Lima, Perú: Universidad de San Martín de Porres. Obtenido de https://derecho.usmp.edu.pe/sapere/ediciones/edicion_19/sumario/5_Ysabel%20Rocio_Espinoza_Mej%C3%ADa.pdf
- Fraga, G. (1971). *Derecho Administrativo*. México, México: Edit. Porrúa.
- García, E. y Fernández, T. (2013). *Curso de Derecho Administrativo*. Navarra, España: Edit. Civitas, Cizur Menor.
- García, E. y Ramón, T. (2006). *Curso de derecho administrativo*. Lima, Perú: Editorial Temis.
- García-Trevijano, J. A. (1986). *Los Actos Administrativos*. Madrid, España: Edt. Civitas.
- Goldfarb, M. (2018). Procedimiento administrativo y silencio de la Administración. Régimen del derecho argentino y español. *Ars Iuris Salmanticensis*, 6, pp. 51-74. Argentina: Ediciones Universidad de Salamanca. Obtenido de https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/138960/Procedimiento_administrativo_y_silencio_.pdf;jsessionid=BA2019F9E715750A8CAE1C996F5DBC71?sequence=1
- Gómez, H. y Huapaya, R. (2008). *Lo bueno, lo malo y lo feo de la Ley del silencio Administrativo. En El Derecho Administrativo y la Modernización del Estado Peruano*. Lima, Perú: Ponencias presentadas en el Tercer Congreso de Derecho Administrativo organizado por la PUCP & la Asociación Peruana de Derecho Administrativo. Edit. Grijley.

- Gómez, M. (2000). *La inactividad de la Administración*. Navarra, España: Edit. Aranzadi.
- Guerra, A. (2019). *El delito de prevaricación y el silencio administrativo*. Murcia, España: Universidad de Murcia. Obtenido de <https://revistas.um.es/analesderecho/article/view/375701/280031>
- Gutarra, N. (2018). La nulidad de acto administrativo y su errado enfoque como recurso impugnatorio en la práctica. Aspectos importantes de esta institución jurídica a la luz del Decreto Legislativo N° 1272 que modificó la Ley de Procedimiento Administrativo General. *Revista Lex*, 16(22), pp. 227-252. Obtenido de <http://revistas.uap.edu.pe/ojs/index.php/LEX/article/view/1656>
- Gutiérrez, L. G. (2020). *Principio de lesividad o de auto tutela administrativa aplicada en el ámbito jurídico-aduanero nicaragüense*. (Tesis para optar al título de especialista en Gestión Aduanera, Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua). Managua, Nicaragua. Obtenido de <https://repositorio.unan.edu.ni/14222/1/14222.pdf>
- Hernández, C. J. (2017). *La inactividad administrativa positiva en la jurisdicción administrativa de la República Dominicana*. (Trabajo de Investigación Final para optar por el título de Magíster en Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra). Santo Domingo, República Dominicana. Obtenido de http://investigare.pucmm.edu.do:8080/xmlui/bitstream/handle/20.500.12060/1993/CarlosHernandez2017_TesisM.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Huamán, A. W. (2018). *El silencio administrativo y los procedimientos sobre permisos de funcionamiento para establecimientos comerciales en la municipalidad de independencia en el año 2017*. (Tesis para obtener el título profesional de Abogado, Universidad César Vallejo). Obtenido de https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/19886/Huam%C3%A1n_HAW.pdf?sequence=1
- Huapaya, R. (2019). *El proceso contencioso-administrativo*. Lima, Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú. Obtenido de

<http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170699/43%20El%20proceso%20contencioso%20administrativo%20con%20sell%20o.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- Hurtado, B. (2019). *Configuración del silencio administrativo positivo*. (Tesis de pregrado, Universidad Santiago de Cali). Santiago de Cali, Colombia. Obtenido de <https://repository.usc.edu.co/bitstream/handle/20.500.12421/3494/CONFIGURACI%C3%93N%20DEL%20SILENCIO%20ADMINISTRATIVO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Lara, J. L. y Schneider, A. (2017). Procedimiento administrativo en Latinoamérica: plazos y silencio. Una tarea inconclusa. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, pp. 124-127. Obtenido de https://www.uria.com/documentos/publicaciones/5329/documento/foro_la_tam01.pdf?id=6979
- Lázaro, A. (2019). El silencio administrativo positivo en los procedimientos de reclamo de los servicios de saneamiento. (Tesis de pregrado, Pontificia Universidad Católica del Perú). Lima, Perú.
- Lázaro, J. J. (2019). *El Silencio Administrativo Positivo en los Procedimientos de Reclamo de los Servicios de Saneamiento*. (Tesis de Pre-Grado. Universidad Pontificia Universidad Católica). Lima, Perú.
- Lázaro, J. S. (2019). *Regulación interna de plazos en la expedición de licencias y las actividades económicas en la municipalidad distrital de Chongoyape*. (Tesis para optar título profesional de Abogado, Universidad Señor de Sipán). Pimentel, Perú. Obtenido de <http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12802/6549/L%C3%A1zaro%20Puecas%20Jaime%20Stalin.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Limo, J. E. (2019). *La necesidad de implementar el procedimiento administrativo electrónico mixto en la municipalidad provincial de Chiclayo para una gestión eficiente*. (Tesis para optar el título de Abogado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). Chiclayo, Perú. Obtenido de

http://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/2216/1/TL_LimoAbadJacqueline.pdf

López, D. C. (2018). *Relación existente entre la intervención por parte del ministerio público en la emisión de dictámenes fiscales y el proceso contencioso administrativo en la legislación peruana*. (Tesis para optar el título profesional de Abogada, Universidad Particular de Chiclayo). Chiclayo, Perú. Obtenido de http://repositorio.udch.edu.pe/bitstream/UDCH/114/1/T044_77093954_B.pdf

Lozano, H. E. (2017). *El Silencio Administrativo como consecuencia de la vulneración del Derecho de Petición, en el ámbito de las Inspectorías de Trabajo de la provincia de Los Ríos*. (Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil). Guayaquil, Ecuador. Obtenido de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/9615/3/T-UCSG-PRE-JUR-DER-174.pdf>

Maraví, M. (2000). *La Simplificación Administrativa: Un asunto complejo*. Lima, Perú: Revista Themis, Época 2.

Martín, R. (2012). *Los Actos Administrativos en el régimen de la Personas Jurídicas del régimen privado*. Lima, Perú: Revista de Derecho Administrativo.

Molina, C. A. (2018). *Silencio Administrativo Sustancial*. Obtenido de <https://es.scribd.com/document/372353489/Silencio-Administrativo-Sustancial#>

Morell, L. (1998). *Curso de Derecho Administrativo*. Pamplona, España: Edit. Aranzadi

Morón, J. (2007). *Perspectiva Constitucional del Silencio Administrativo Positivo. ¿Quien calla otorga? ¿Pero que otorga?.* Lima, Perú: Revista Derecho y Sociedad.

- Morón, J. (2017). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Perú. Gaceta Jurídica.
- Moslare, J. (2016). *Maternidad Subrogada*. Seminario sobre Aportaciones Teóricas y Técnicas Recientes. Universidad Nacional de La Pampa.
- Muñoz, W. (2011). *La Simplificación Administrativa en el Marco del Proceso de Modernización del Estado: Reformas de Trámites Empresariales*. Lima, Perú: Universidad Católica Sedes Sapientiae.
- OSIPTEL. (2020). *Aplicación del silencio administrativo positivo*. Obtenido de <https://www.osiptel.gob.pe/media/0d1n2kkv/l31a-silencio-administrativo-positivo.pdf>
- Osinermin. (2019). *Manual de Derecho Administrativo*. Perú. Obtenido de https://www.osinermin.gob.pe/seccion/centro_documental/Institucional/CEU/CEU-Osinermin-Manual-Derecho.pdf
- Parada, R. (2002). *Derecho Administrativo I. Parte General*. (13ª ed.). Madrid, España: Edit. Marcial Pons.
- Ponce, C. A. (2017). La actividad probatoria como parte del debido procedimiento en los procedimientos administrativos sancionadores. *Revista Lex*, 15(20), pp. 341-370. Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Alas Peruanas. Obtenido de <http://revistas.uap.edu.pe/ojs/index.php/LEX/article/viewFile/1448/1439>
- Ponce, C. (2018). *La nulidad del acto administrativo en la legislación administrativa general*. Recuperado en https://2019.vlex.com/#search/jurisdiction:PE/teor%C3%ADa+del+acto+consentido/by_citations/p5/WW/vid/810036949
- Polo, B. O. (2018). *El Derecho de Petición y Efectos del Silencio Administrativo Positivo en el Ecuador*. (Trabajo de Titulación modalidad Proyecto de Investigación previo a la obtención del Título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la Republica, Universidad Central del Ecuador). Quito, Ecuador. Obtenido de

<http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/15456/1/T-UCE-013-AB-285-2018.pdf>

Real Academia Española (2019). Recuperado en <https://dej.rae.es/>

Sendín, M. (2010). *El tiempo en el Procedimiento Administrativo Español*. Valladolid, España: Revista de Derecho Administrativo.

Solorzano, A. (2017). *Efectos del acto administrativo en la gestión de las instituciones del estado*. (Tesis para optar el grado de Maestro en Derecho Administrativo, Universidad Inca Garcilaso de la Vega). Lima, Perú. Obtenido de http://repositorio.uigv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.11818/2774/MAESTRO%20DERECH%20ADMINISTRATIVO_ALEXANDER%20SANC%20LORZANO%20PALOMINO.pdf?sequence=2&isAllowed=y

Torricelli, S. (2010). *El procedimiento administrativo en el sistema italiano, entre la eficiencia y la garantía*. Lima, Perú: Revista de Derecho Administrativo.

Urbano, D. C. (2018). *La falta de garantías jurídicas del derecho de petición en el decreto legislativo N° 1272 que deroga la ley N° 29060, Ley del silencio administrativo positivo*. (Tesis para optar el Título Profesional de Abogado, Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo). Huaraz, Perú. Obtenido de http://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/2738/T033_44640444_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Villalba, L. (2017). *El silencio administrativo*. Alcalá de Henares, España: Universidad de Alcalá. Obtenido de <https://ebuah.uah.es/dspace/bitstream/handle/10017/32539/El%20Silencio%20Administrativo%20-%20Laura%20Villalba%20Puado.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Zegarra, D. (2004). *La regulación como técnica de intervención administrativa*. Lima, Perú: Revista Derecho y Sociedad.

ANEXOS

Anexo 1.- Declaratoria de Autenticidad (Autor).

DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD

Yo **Villanueva Luján, Henry Amilcar**, de la Escuela Profesional de Derecho de la Facultad de Derecho y Educación, a efectos de cumplir con las disposiciones vigentes consideradas en el reglamento de Grados y Títulos de la Universidad Particular de Chiclayo, declaro bajo juramento que la tesis titulada: **“ALCANCES Y LIMITACIONES DE LA TEORÍA DEL ACTO CONSENTIDO ENTORNO AL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN EL PERÚ”**.

Que:

1. La tesis es de mi autoría.
2. He respetado y seguido los lineamientos de diseño, reglamento y parámetros establecidos para el desarrollo del proyecto propuesto.
3. La tesis no ha sido plagiada, pues no ha sido objeto de publicaciones, ni presentada anteriormente para obtener un grado académico previo o título profesional.
4. Los datos presentados son resultados de visitas, entrevistas y consultas, y que estos no han sido falseados, pues los resultados contribuirán a conocer la realidad problemática con respecto a la investigación.
5. En tal sentido asumo la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto de los documentos como de información aportada, por lo cual me someto a lo dispuesto en las normas académicas de la Universidad de Chiclayo.

Pimentel, 2021.

Villanueva Luján, Henry Amilcar.

Anexo 2.- Declaratoria de Autenticidad (Asesor).

DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD

Yo _____ en calidad de Asesor (a), de **Villanueva Luján, Henry Amilcar** de la Escuela Profesional de Derecho de la Facultad de Derecho y Educación, a efectos de cumplir con las disposiciones vigentes consideradas en el reglamento de Grados y Títulos de la Universidad Particular de Chiclayo, declaro bajo juramento que la tesis titulada: **“ALCANCES Y LIMITACIONES DE LA TEORÍA DEL ACTO CONSENTIDO ENTORNO AL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN EL PERÚ”**.

Que:

1. La tesis es autoría de Villanueva Luján, Henry Amilcar.
2. Se ha respetado y seguido los lineamientos de diseño, reglamento y parámetros establecidos para el desarrollo del proyecto propuesto.
3. La tesis no ha sido plagiada, pues no ha sido objeto de publicaciones, ni presentada anteriormente para obtener un grado académico previo o título profesional.
4. Los datos presentados son resultados de visitas, entrevistas y consultas, y que estos no han sido falseados, pues los resultados contribuirán a conocer la realidad problemática con respecto a la investigación.
5. En tal sentido asumimo la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto de los documentos como de información aportada, por lo cual me someto a lo dispuesto en las normas académicas de la Universidad de Chiclayo.

Pimentel, 2021.

Asesor (a).

Anexo 3.- Consentimiento informado.

CONSENTIMIENTO INFORMADO

Yo **Villanueva Luján, Henry Amilcar**, de la Escuela Profesional de Derecho de la Facultad de Derecho y Educación de la Universidad Particular de Chiclayo, me encuentro desarrollando mi Tesis con título: **“ALCANCES Y LIMITACIONES DE LA TEORÍA DEL ACTO CONSENTIDO ENTORNO AL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN EL PERÚ”**. Por ello solicito su participación aportando valiosa información al respecto. Deseando asegurarle que su identidad (nombre y apellidos) será resguardada en forma CONFIDENCIAL. En caso de aceptar, su participación específica consistirá en completar un cuestionario con 4 preguntas respecto al tema de investigación. Todo ello no le llevará más de 15 minutos en responder, una vez que haya firmado el acta de consentimiento informado. Por lo anterior, declaro que el Investigador me ha explicado en forma clara y precisa los alcances de mi participación en la realización de mi Cuestionario. También declaro haber sido informado de que, en este acto libre y consciente, puedo retirarme en cualquier momento de la investigación. De acuerdo a todo lo anterior yo **ACEPTO PARTICIPAR VOLUNTARIA Y LIBREMENTE**.

Pimentel, 2021.

Firma

Anexo 4.- Cuestionario a jueces, fiscales y abogados.

CUESTIONARIO

“Alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú”

Instrucciones:

Se le agradece responder de manera breve y coherente el siguiente cuestionario, las respuestas aportadas son de manera confidencial y anónima protegiendo el derecho a la identidad de los encuestados, teniendo como finalidad el proceso de la presente investigación.

Condición:

Juez Civil ()

Fiscal Civil ()

Abogado(a) ()

Preguntas:

1. ¿Conoce usted la naturaleza del acto consentido en el Perú? marque SI o NO.

SI ()

NO ()

2. ¿Conoce usted la dinámica del silencio administrativo en la legislación peruana contemporánea?

SI ()

NO ()

3. ¿Conoce usted los alcances y limitaciones de la teoría del acto consentido entorno al silencio administrativo en el Perú?

SI ()

NO ()

4. Cree usted que, ¿Resulta necesario proponer mediante un proyecto ley la incorporación de un artículo que establezca plazos para el acogimiento del silencio administrativo?

5. SI ()

NO ()