



Centro de Información Jurídica en Línea



Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: EL SILENCIO NEGATIVO Y POSITIVO DE LA ADMINISTRACIÓN

RESUMEN: En este informe se ven dos figuras importantes del Derecho administrativo como son el silencio positivo y negativo de la administración. A través de la normativa aplicable y algunos criterios jurisprudenciales importantes al respecto se logra explicar el alcance y presupuesto de dichas figuras.

SUMARIO:

1. Concepto y diferencia entre ellos
2. Alcance
3. Fundamento
4. **NORMATIVA**
 - a. Protección al ciudadano del exceso de requisitos y trámites administrativos
 - b. Ley General de la Administración Pública
 - c. Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa



Centro de Información Jurídica en Línea



DESARROLLO:

1. Concepto y diferencia entre ellos

“IX.- Acto seguido, se entra al examen de la supuesta falta de respuesta dada a la petición de devolución del inmueble, anteriormente propiedad de Inmobiliaria Pargo, a pesar de que no está, dentro del orden que se enunció, pero que no obstante, sí se considera oportuno referirse a él, para despejar toda hesitación, a un supuesto silencio positivo invocado, que se produce, ante la ausencia de manifestación de voluntad expresa por parte de la Administración, permitiendo la ley, en circunstancias específicas y para ciertos efectos, la presunción de esa voluntad, ya sea en un sentido negativo - desestimatorio -, o bien, afirmativo . El primero constituye una ficción legal, por la cual, transcurrido el plazo de ley, se permite al administrado recurrir a la vía administrativa o judicial, según el caso, bajo la presunción de que sus pretensiones han sido denegadas. El segundo, en cambio, constituye un verdadero acto administrativo, tal y como se desprende del texto del artículo 331 de la Ley General de la Administración Pública, en cuanto dispone, que acaecido éste no podrá la Administración dictar un acto denegatorio de la instancia, ni extinguir el acto sino en aquéllos casos y en la forma prevista por la ley. Por esta razón, el silencio negativo es la regla en esta materia, en tanto que el positivo es la excepción, y como tal sólo procede en aquellos casos permitidos por el Ordenamiento Jurídico. Por su parte, el artículo 330 de la misma ley lo admite únicamente en tres supuestos: a.- cuando se establezca expresamente; b.- cuando se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización o tutela; y c.- cuando se trate de solicitudes de permisos, licencias y autorizaciones. En consecuencia, al constituir un acto administrativo equivalente a la autorización, licencia o permiso solicitado, al tenor del artículo 331, inciso 1) ibídem, la gestión que se presente deberá contener los requisitos de ley.”¹

“La figura del silencio positivo se encuentra contenida en el numeral 330 de la Ley General de la Administración Pública, el cual establece que opera el mismo en aquellos casos es que se establezca expresamente por la ley o cuando se trate de autorizaciones o aprobaciones que resulten de competencia de la Administración en el ejercicio de competencias de fiscalización o tutela. Sin embargo, según el desarrollo jurisprudencial realizado sobre este artículo, el silencio positivo no opera en todos los casos, o lo que es igual, no siempre que deba existir una autorización por parte de la Administración cabe acudir a este supuesto. Por nuestra parte, hemos indicado:



Centro de Información Jurídica en Línea



“II. Sobre el silencio administrativo positivo.

El artículo 330 de la Ley General de Administración Pública (LGAP) establece lo que podría ser considerado el principio general sobre el tema del silencio administrativo de carácter positivo. Señala dicho numeral:

“Artículo 330.-

1. El silencio de la Administración se entenderá positivo cuando así se establezca expresamente o cuando se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización y tutela.

2. También se entenderá positivo el silencio cuando se trate de solicitudes de permisos, licencias y autorizaciones.”

Por su parte, el artículo 7° de la ley de protección al ciudadano del exceso de requisitos y trámites administrativos, número 8220 de 4 de marzo de 2002, establece un procedimiento para la aplicación del silencio positivo. Señala dicho artículo

“Artículo 7°–Procedimiento para aplicar el silencio positivo. Cuando se trate de solicitudes para el otorgamiento de permisos, licencias o autorizaciones, vencido el plazo de resolución otorgado por el ordenamiento jurídico a la Administración, sin que esta se haya pronunciado, se tendrán por aprobadas. Producida esta situación, el interesado podrá:

a) Presentar una nota a la Administración donde conste que la solicitud fue presentada en forma completa y que la Administración no la resolvió en tiempo. La Administración deberá emitir, al día hábil siguiente, una nota que declare que, efectivamente, el plazo transcurrió y la solicitud no fue aprobada, por lo que aplicó el silencio positivo o bien.

b) Acudir ante un notario público para que certifique, mediante acta notarial, que la solicitud fue presentada en forma completa y que la Administración no la resolvió en tiempo.”



Centro de Información Jurídica en Línea



Con el propósito de permitir su impugnación en sede judicial o el ejercicio de un derecho subjetivo, el derecho administrativo suele atribuir al silencio de la administración el valor de una decisión, sea positiva o negativa. Se trata de lo que en doctrina se conoce como actos administrativos presuntos (a diferencia de los expresos) positivos o negativos, resultado del silencio positivo o negativo de la administración (ver PARADA, Ramón, Derecho Administrativo, T. I, pags. 116-117).

La característica distintiva del acto presunto positivo frente al negativo, recogida por la doctrina y nuestra jurisprudencia judicial y administrativa, consiste en que el positivo es un verdadero acto administrativo, equivalente al acto que sustituye (ver GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, Curso de Derecho Administrativo, T.I., pag.504). Acto administrativo que, por lo general, es una autorización, permiso o aprobación, como está regulado en nuestro derecho positivo en el artículo 331 de la LGAP y 7 de la ley número 8220. En este mismo sentido, ha dicho la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia número 88 de las 15:05 horas del 19 de octubre de 1994, lo siguiente:

"(...) Ante la ausencia de una manifestación de voluntad expresa por parte de la Administración, la Ley faculta, en circunstancias específicas y para ciertos efectos, la presunción de esa voluntad, ya sea un sentido negativo o desestimatorio, o bien, positivo o afirmativo. (...) El silencio positivo, en cambio, constituye un verdadero acto administrativo. Así se desprende del texto del artículo 331 de la Ley General de Administración Pública, que dispone que acaecido este "no podrá la Administración dictar un acto denegatorio de la instancia, ni extinguir el acto sino en aquellos casos y en la forma prevista por la ley". Por esta razón, el silencio negativo es la regla en esta materia, en tanto que el positivo es la excepción y como tal sólo procede en aquellos casos permitidos por el ordenamiento jurídico. El artículo 330 de la Ley General de Administración Pública, admite el silencio positivo en tres hipótesis; a) cuando se establezca expresamente; b) cuando se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización y tutela; y c) cuando se trate de solicitudes de permisos, licencias y autorizaciones. Por constituir el silencio positivo un acto administrativo equivalente a la autorización, licencia o permiso solicitado, dispone el



Centro de Información Jurídica en Línea



artículo 331, inciso 1), citado, que la solicitud que se presente debe contener los requisitos de ley. Es decir, para que opere el silencio positivo, debe el particular haber cumplido en su gestión con todos y cada uno de los requisitos exigidos por la norma, pues lo contrario implicaría la ausencia de presupuestos esenciales para la existencia del acto, no pudiendo operar el silencio cuando se omite alguno de ellos, aunque el órgano o funcionario encargado no realice la respectiva prevención. (...)”

Y esta Procuraduría, en su condición de órgano superior consultivo técnico-jurídico de la administración pública, ha dicho en dictámen C-281-2002, que:

“ Por consiguiente, la diferencia entre silencio positivo y silencio negativo radica básicamente en que el silencio positivo es un acto administrativo de pleno derecho, es decir, tiene efectos jurídicos propios, generando de esta forma derechos para los administrados. En cuanto a su operabilidad, sólo aplica en cuestiones de carácter permisivo. “

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha establecido una excepción a la regla según la cual a las solicitudes de permisos y autorizaciones no resueltas en tiempo por la administración, se aplica la figura del acto presunto positivo. Se trata de aquellas que tienen que ver con la preservación y tutela del ambiente. Así lo ha señaló en la sentencia número 6836-93 de 24 de diciembre de 1993, donde dijo que:

‘ Por lo demás, ya esta Sala, en voto N^o 2233 - 93 de las nueve horas treinta y seis minutos del veintiocho de mayo del año en curso, dijo que la protección y preservación de la integridad del medio ambiente natural, dentro del cual se encuentra la riqueza forestal, es un derecho fundamental, de modo que no puede entenderse que el silencio positivo opere simplemente por el transcurso del plazo dentro del cual la Administración debió pronunciarse sobre el permiso de explotación forestal, sin que lo hiciera, pues ello implicaría poner en inminente peligro el patrimonio forestal del país al permitirse, por esa vía, su explotación irracional e indiscriminada.’”²

2. Alcance

“II.- Sobre el fondo. Los recurrentes alegan violación a su derecho



Centro de Información Jurídica en Línea



de petición y pronta resolución en virtud de que el día 27 de marzo del 2000, plantearon ante la Presidencia Ejecutiva recurrida un reclamo administrativo a efecto de que se les reconociera como salario extraordinario las bonificaciones otorgadas y se les reajustara lo correspondiente a aguinaldo, vacaciones y bonos y transcurrido el plazo legal previsto no se ha resuelto ni notificado resolución alguna. En el informe rendido el Presidente Ejecutivo de la Refinadora Costarricense de Petróleo, Sociedad Anónima alega que efectivamente el reclamo administrativo no fue resuelto dentro del plazo legal establecido, pero que ello no lesiona los derechos fundamentales de los recurrentes, en virtud de que dicha omisión se traduce en una denegatoria de lo solicitado, de conformidad con el silencio negativo de la Administración. En cuanto a la cuestión en discusión la jurisprudencia de este Tribunal ha reconocido que el derecho de petición y pronta resolución, garantizado en el artículo 27 de la Constitución Política, exige que los asuntos sometidos a conocimiento de la Administración deben ser resueltos con prontitud (entre otras sentencia N° 2249-96 las quince horas veintisiete minutos del catorce de mayo de mil novecientos noventa y seis) y que el silencio de la Administración en los términos que lo entiende el recurrido, es concederle a la Administración un privilegio que no tiene y violar el derecho fundamental de los administrados de obtener una oportuna respuesta, sin denegación de ninguna especie y en estricta conformidad con la ley. En otras palabras en cuanto al derecho, se ha reconocido que éste no es un derecho de la Administración, sino más bien una garantía de los particulares que busca evitar que se haga nugatorio el derecho fundamental de éstos de obtener pronta respuesta por parte de la Administración, y por consiguiente que el silencio de la Administración tiene únicamente efectos procesales y se concibe a fin de dejar libre el camino a los Tribunales de Justicia para que los agraviados puedan acceder a ellos. De conformidad con los principios señalado y por no ser de recibido lo argumentado por el recurrido en su informe, estima este Tribunal que la lesión se dio en el tanto la pretensión de los recurrentes no fue resuelta oportunamente. Así las cosas y en mérito de lo expuesto, lo procedente es estimar el recurso, como en efecto se hace.”³

3. Fundamento

"I.- El silencio administrativo, como lo reconoce la doctrina y se plasma en nuestra legislación positiva, ciertamente está concebido en provecho del administrado, como un medio para enervar el perjuicio que a éste se le depararía con la inactividad o la morosidad de la Administración. Tratándose del silencio de signo negativo, que es el que interesa en la situación bajo examen, el



Centro de Información Jurídica en Línea



artículo 19-1, de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa establece que cuando se formulare alguna petición ante la Administración y ésta no notificare su decisión en el plazo de dos meses, el interesado podrá considerar desestimada su instancia, al efecto de formular, frente a esta denegación presunta, el correspondiente reclamo administrativo o jurisdiccional, según proceda.- El mismo artículo, en el párrafo siguiente, advierte que la denegación presunta no excluye el deber de la Administración de dictar una resolución expresa, y es así porque el instituto del silencio está articulado en beneficio del administrado y no de la Administración.- Ahora bien, supuesta la opción de reclamo jurisdiccional, al administrado se le concede un plazo de un año, que corre a partir del día siguiente a aquél en que se entiende desestimada la petición, para interponer el proceso. Se trata, como se advierte, de un lapso notoriamente más amplio que el que se norma para accionar contra actos expresos. La justificación de este dilatado plazo, es precisamente la de conceder al administrado mayores oportunidades para considerar y resolver la acción y de paso evitar que pueda ser sorprendido con un período corto de caducidad. Obviamente este plazo es de interés público y no puede interrumpirse por otra actividad que no se la interposición del proceso (Ver, al respecto, Sentencia de esta Sala, número 41 de 29 de abril de 1989).-"⁴

4. NORMATIVA

a. Protección al ciudadano del exceso de requisitos y trámites administrativos ⁵

Artículo 7^o—Procedimiento para aplicar el silencio positivo. Cuando se trate de solicitudes para el otorgamiento de permisos, licencias o autorizaciones, vencido el plazo de resolución otorgado por el ordenamiento jurídico a la Administración, sin que esta se haya pronunciado, se tendrán por aprobadas. Producida esta situación, el interesado podrá:

a) Presentar una nota a la Administración donde conste que la solicitud fue presentada en forma completa y que la Administración no la resolvió en tiempo. La Administración deberá emitir, al día hábil siguiente, una nota que declare que, efectivamente, el plazo transcurrió y la solicitud no fue aprobada, por lo que aplicó el silencio positivo o bien

b) Acudir ante un notario público para que certifique, mediante acta notarial, que la solicitud fue presentada en forma completa y que la Administración no la resolvió en tiempo.



Centro de Información Jurídica en Línea



b. Ley General de la Administración Pública⁶

Artículo 330.-

1. El silencio de la Administración se entenderá positivo cuando así se establezca expresamente o cuando se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización y tutela.

2. También se entenderá positivo el silencio cuando se trate de solicitudes de permisos, licencias y autorizaciones.

Artículo 331.-

1. El plazo para que surja el silencio positivo será de un mes, a partir de que el órgano reciba la solicitud de aprobación, autorización o licencia con los requisitos legales.

2. Acaecido el silencio positivo no podrá la Administración dictar un acto denegatorio de la instancia, ni extinguir el acto sino en aquellos casos y en la forma previstos en esta ley.

c. Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁷

Artículo 19.-

1. Cuando se formulare alguna petición ante la Administración Pública y ésta no notificare su decisión en el plazo de dos meses, el interesado podrá considerar desestimada su instancia, al efecto de formular, frente a esta denegación presunta, el correspondiente reclamo administrativo o jurisdiccional, según proceda, o esperar la resolución expresa de su petición.

FUENTES CITADAS:

- ¹ TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. Resolución N° 306-2005 de las once horas treinta minutos del ocho de julio de dos mil cinco.
- ² Procuraduría General de la República. Dictamen N° C-380-2005 7 de noviembre de 2005
- ³ SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 2001-02627 de las diez horas con cuatro minutos del cinco de abril del dos mil uno.
- ⁴ SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Resolución 003-F-90.CON de las quince horas veinte minutos del diez de enero de mil novecientos noventa.
- ⁵ Ley N° 8220. Costa Rica, 4 de marzo de 2002.
- ⁶ Ley N° 6227 Costa Rica, 5 de febrero de 1978.
- ⁷ Ley N° 3667 Costa Rica, 12 de marzo de 1966.