

La aplicación del silencio administrativo positivo en la Ley de Procedimientos Administrativos tras la entrada en vigencia de la Ley de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos

The application of Positive Administrative Silence in Administrative Law Procedures after the entry into force of Law No. 27,742

*Sofía Febres Selmo**

Resumen

Tras la sanción de la Ley de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos Nro. 27.742 y sus normas reglamentarias, el instituto del silencio de la administración con sentido positivo comenzó a regir en materia de procedimientos administrativos. En el presente, se hará una recapitulación conceptual, comparativa, histórica y, finalmente, de análisis a la normativa actual.

Palabras clave: silencio administrativo positivo – silencio administrativo negativo – ley de procedimientos administrativos – derecho administrativo - ley de bases y puntos de partida para la libertad de los argentinos – administración pública – estado – facultades regladas – acto administrativo – autorizaciones

Abstract

After the enactment of the Law of Bases and Points of Departure for the Freedom of Argentines No. 27,742 (*Ley de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos*) and its regulations, the principle of silence of the administration with positive effect began to rule administrative procedures. In this paper, a conceptual, comparative, historical recapitulation will be made. Finally, the current regulations will be analyzed.

* Estudiante de Abogacía, Universidad Nacional de Avellaneda (UNDAV). Ayudante Alumna de la materia Derecho Internacional Público, Universidad Nacional de Avellaneda (UNDAV). Investigadora independiente.

Keywords: positive administrative silence - negative administrative silence - law of administrative procedures - administrative law - law of bases and starting points for the freedom of argentines - public administration - state - regulated faculties - administrative act - licenses

I. Concepto de silencio administrativo

En el momento en el cual un particular se hace presente ante la Administración y formule a esta una petición relativa a sus intereses, debería, en un plazo razonable, obtener una respuesta expresa —sea positiva o negativa— a través del dictado del acto administrativo correspondiente. No obstante, la práctica nos enseña que, reiteradas veces, los órganos administrativos encargados de tramitar esta petición no brindan una respuesta expresa o no lo hacen de un modo oportuno,² incurriendo al instituto del silencio administrativo.

El silencio administrativo puede definirse como una ficción que la ley establece en beneficio del interesado y en virtud del cual su solicitud se considera estimada —silencio positivo— o desestimada —silencio negativo— cuando la Administración incumple el deber que tiene de resolver y se dan los demás requisitos exigidos por la normativa pertinente. El silencio debe entenderse, siempre, como un complemento de la obligación de resolver.³

El efecto principal del silencio administrativo consiste en dar origen a un acto administrativo presunto y autónomo, con el que se atiende positivamente lo solicitado por el administrado.⁴

II. Silencio administrativo positivo

Como se ha dicho, el silencio administrativo reviste dos modalidades reguladas por el derecho positivo: a) El efecto y alcance de permisión total de lo concretamente pretendido o solicitado, y b) el de denegación total de lo que se hubiera petitionado.⁵

El silencio positivo es el modo imperativo de conclusión de los procedimientos administrativos iniciados a instancia de parte que opera subsidiariamente cuando la autoridad ha incurrido en la inactividad formal resolutoria a través de la sustitución de la esperada decisión expresa. De esa forma, produce una decisión declarativa estimativa,

² Mauricio Goldfarb, “Procedimiento administrativo y silencio de la Administración. Régimen del derecho argentino y español,” *Ars Juris Salmanticensis* 6 (junio 2018).

³ Superior Tribunal de Justicia de Santiago del Estero, *Calvo, Santiago Emilio c/ Municipalidad de Las Termas de Río Hondo s/ Recurso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción*, sentencia de 1 de junio de 2009, Santiago del Estero.

⁴ Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Contencioso Administrativo, *Resolución Nro. 341-09*, ponente: Dr. M.Y.A., sentencia del 11 de noviembre de 2009, Quito, Causa Nro. 378/2007.

⁵ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, *Turismo Parque S.R.L. c/ Estado Nacional - Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos, Secretaría de Transporte s/ proceso de conocimiento*, sentencia del 18 de junio de 1998. Voto de la Dra. Garzón de Conte Grand.

afirmativa o favorable a lo pretendido, en los propios términos, obteniéndose de ello un acto administrativo tácito, con idénticas garantías y efectos que si se hubiese dictado expresamente el acto favorable.⁶

Al hacer mención del silencio de la administración como un acto administrativo, se hace muestra del existente debate doctrinario cuyo planteo trata si el silencio administrativo es considerado una ficción, una presunción, una infracción o un verdadero acto administrativo.⁷ A este debate, se le suma la exposición de Balbín respecto al silencio administrativo, definiéndolo como un modo de expresión de las decisiones estatales ante pretensiones que “requieran de ella un pronunciamiento concreto”.⁸

Este debate se sostiene incluso tras la entrada en vigor del silencio administrativo con sentido positivo en la legislación argentina en el marco de los procedimientos administrativos. Por su parte, el artículo 10 de la Ley de Procedimientos Administrativos indica “la estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento”.⁹ No obstante, se deslucce una contradicción en ese mismo cuerpo normativo, el cual dispone en su artículo 8 que “el acto administrativo se manifestará expresamente y por escrito (...) sólo por excepción y si las circunstancias lo permitieren podrá utilizarse una forma distinta.” Dicho esto, se establece como regla lo que la misma ley únicamente admite mediando una excepción. Se entiende que una excepción debería ser configurada por una situación excepcional, anormal y temporaria, establecerla como regla genera una antinomia ante la interpretación del requisito de la forma que deben acarrear los actos administrativos.

Es por ello que se podría considerar al silencio administrativo positivo como una ficción legal. Las ficciones legales son, en esencia, un instrumento de técnica legislativa que se inserta en la norma y son capaces de crear realidades, en el sentido de que hacen entender ciertas situaciones conforme a una naturaleza distinta a la que les correspondería normalmente.¹⁰

⁶ Francisco González Navarro, *Derecho Administrativo Español. El acto y el procedimiento administrativos* (Pamplona: EUNSA, Ediciones Universidad de Navarra S.A., 1997), p. 896 y ss. En igual sentido, Michel Stassinopoulos, *Traité des actes administratifs* (Atenas: L'Institut français d'Athènes, 1954), p. 84.

⁷ Fernando E. Juan Lima, “El Silencio de la Administración y la Habilitación de la Instancia Judicial,” disponible en *Gordillo.com*, https://www.gordillo.com/pdf_unamirada/06lima.pdf, p. 147.

⁸ Carlos F. Balbín, *Manual de Derecho Administrativo* (Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley, 2015), ISBN 978-987-03-3001-1.

⁹ Texto según Ley Nro. 27.742, art. 31.

¹⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación (México), *Amparo directo 25/2019, Arcelormittal México, S.A. de C.V.*, sentencia del 13 de junio de 2019. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Arturo Medel García.

III. Análisis comparativo

A. Origen y evolución del silencio administrativo positivo

En cuanto a los orígenes del silencio administrativo positivo, su aplicación en la República de Francia se dio mediante la Ley del 8 de abril de 1898, sobre el Régimen de las Aguas. En dicha normativa se disponía que los propietarios ribereños que requerían realizar construcciones, plantaciones o cercas a lo largo de los ríos navegables que desembocan en el mar debían observar las distancias reglamentarias establecidas para asegurar el libre ejercicio de la servidumbre de camino de sirga. Se observa que, si el silencio de la Administración supusiera una connotación negativa a construir, implicaría que el ejercicio del derecho de propiedad quedaría paralizado en las manos del propietario, a la espera que la Administración la autorice. Por otro lado, si se supusiera un asentimiento al silencio de la Administración ante el uso del propietario sobre esas tierras, la servidumbre de camino de sirga en cuestión quedaría comprometida. Para este debate, la Ley encuentra una solución intermedia: el propietario puede construir, pero si las distancias condicionan el ejercicio de la servidumbre, tales construcciones podrán ser suprimidas por la Administración; abonando la correspondiente indemnización al propietario.¹¹

En cuanto a la normativa española, sus orígenes se remontan al siglo XIX, incorporando esta técnica para unos ámbitos muy determinados. El legislador español se esforzó ya en la época de regencias (1833-1843) y, durante el reinado isabelino (1844-1868), por canalizar la actividad de la naciente Administración a través de procedimientos administrativos.¹² Un ejemplo se visualiza en el artículo 240 de la Ley del 3 de agosto de 1866, sobre el dominio, uso y aprovechamiento de las aguas del mar y terrestres, su régimen y policía dicta que:

Los proyectos presentados a los Gobernadores de las provincias por particulares, comunidades o empresas en lo relativo a cualquiera de los puntos para cuya decisión les faculta la presente ley serán despachados y resueltos en el término de seis meses. De no ser así se entenderá aprobado el proyecto o concedida la petición.

Secretario: Elías Elías Brown Guerrero. Nota: La tesis aislada 1a. L/2012 (10a.) citada, aparece publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro VI, Tomo 1 (marzo de 2012), p. 285.

¹¹ Vicenc Aguado I Cudolá, “Los orígenes del silencio administrativo en la formación del Estado constitucional,” *Revista de Administración Pública* 32, Nro. 145 (enero-abril 1998), p. 335.

¹² Luis Medina Alcoz, “La cultura del procedimiento administrativo: orígenes y razones de fondo,” *Revista General de Derecho Administrativo*, Nro. 62 (enero 2023).

En la Ley española del 3 de junio de 1868, el artículo 26 establece que el propietario que solicitara la intervención del Alcalde del distrito municipal donde se ubicaba su finca debía presentar una solicitud dirigida al Gobernador Provincial, incluyendo una descripción detallada del inmueble. En los quince días siguientes a la presentación de la solicitud, el Alcalde debía remitir al Gobernador el acuerdo del Ayuntamiento, acompañado del informe de la Junta Pericial del pueblo, la cual previamente había verificado la veracidad de los datos proporcionados por el solicitante. Si el Gobernador no emitía una resolución en el plazo de un mes, su silencio se interpretaba como una respuesta positiva. Si la resolución del Gobernador fuera negativa, el propietario podía apelar ante el Ministerio de Fomento que resolvía dentro de los sesenta días siguientes, y en caso de transcurrir este tiempo y no obtener respuesta, el silencio acarrearía un sentido positivo.¹³

B. Comparación con la legislación en el plano internacional

a. España

En el Reino de España, el instituto del silencio administrativo positivo se establece en la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, regulando en su artículo 24 al silencio administrativo en procedimientos iniciados a solicitud del interesado. En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa, legitima al interesado o interesados para entender al silencio administrativo como estimatorio.

La estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento. La resolución expresa posterior a la producción del acto sólo podrá dictarse de ser confirmatoria de él.

Los actos administrativos producidos por silencio administrativo se podrán hacer valer tanto ante la Administración como ante cualquier persona física o jurídica, pública o privada. Estos producen efectos desde el vencimiento del plazo máximo en el que debe dictarse y notificarse la resolución expresa sin que se haya expedido, y su existencia puede

¹³ Gregorio Martínez Canales, “Primer intento de transformación en el secano del Bajo Segura: La Ley de 3-6-1868 sobre colonias agrícolas,” en *Estructuras y regímenes de tenencia de la tierra en España*, ed. Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, Secretaría General Técnica (Madrid: Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, 1987), p. 81.

ser acreditada por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, incluido el certificado acreditativo del silencio producido.

La desestimación por silencio administrativo tiene el solo efecto de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente.

Algunos de los procedimientos en los cuales el silencio administrativo tendrá efecto desestimatorio son: en los que el objeto peticionado incida contra lo establecido por una norma internacional aplicable; por los casos en los que se condicione el interés general; aquellos cuya estimación tuviera como consecuencia que la transferencia de facultades relativas al dominio público o al servicio público al solicitante o a terceros; y, los cuales impliquen el ejercicio de actividades que puedan dañar el medio ambiente.

En los casos de desestimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio.

b. Francia

En la normativa francesa, el silencio positivo, por regla general, se encuentra regulado en el Código de relaciones entre el público y la administración (*Code des relations entre le public et l'administration*) en sus artículos L231-1 y L231-4. La legislación indica que si en el plazo de dos meses, la Administración no resuelve una solicitud, su silencio otorga efectos positivos.

Las excepciones a esta regla son: que se trate de una solicitud que no se tramite sobre un acto particular —en otros términos, que el objeto de la petición trate de un acto administrativo de alcance general—; que el objeto de la solicitud sea la interposición un reclamo o un recurso administrativo sobre materia discrecional; que se trate una solicitud de carácter financiero —a excepción de materia de seguridad social—; que sea una solicitud que implique la incompatibilidad de lo peticionado con norma internacional vinculante, con la seguridad nacional, con protección de libertades o que esta afecte al orden público; o, que el objeto de la solicitud se enmarque en la regulación del régimen del empleo público.

c. Italia

En la República Italiana, la inactividad o el silencio de la administración pública es considerada como un acto ficticio con efectos positivos —*silenzio assenso*—, y en casos

muy excepcionales, como un acto ficticio con efectos negativos —*silenzio diniego o silenzio rigetto*—. Antes de la reforma del *silenzio assenso*, este instituto solo regía en algunos casos previstos por las normas estatutarias. El antiguo artículo 20 de la Ley de Procedimiento Administrativo Nro. 1990/241 conduce al *silenzio assenso* como una excepción a la regla general dado que, en lineamientos generales, el silencio era considerado como la negativa a realizar un acto, sea positivo o negativo.¹⁴ Tras la modificación del artículo 20, se prevé la simplificación de la actuación administrativa expidiendo que, en los procedimientos a instancia de parte para el dictado de medidas administrativas, el silencio de la Administración equivaldrá a una resolución estimatoria de la solicitud, sin necesidad de posteriores solicitudes o requerimientos.

En los casos en que el silencio de la Administración equivalga a una medida de aceptación, sin perjuicio de los efectos del silencio positivo, la Administración está obligada, a petición del particular, a expedir por vía electrónica, un certificado de la expiración de los plazos del procedimiento y, por tanto, de la aceptación de la solicitud. Transcurridos diez días desde la solicitud, el certificado será sustituido por una declaración de la parte privada.

En los casos en que el silencio de la administración equivalga a la aceptación de la solicitud, la administración podrá adoptar decisiones por la vía de la legítima defensa.

El instituto del silencio positivo no aplica a los actos y procedimientos relativos al patrimonio cultural y al paisaje, al medio ambiente, a la protección contra los riesgos hidrogeológicos, a la defensa nacional, a la seguridad pública, a la inmigración, al asilo y a la ciudadanía, a la salud y a la seguridad pública; a los casos en que el Derecho comunitario exija la adopción de medidas administrativas formales; a los casos en que la ley califique el silencio de la Administración como desestimatorio de la solicitud; tampoco a los actos y procedimientos determinados por uno o varios decretos del Presidente del Consejo de Ministros, a propuesta del Ministro de la Función Pública, de acuerdo con los Ministros competentes.

d. Nicaragua

¹⁴ Vera Parisio, *Silencio administrativo y Poder Jurisdiccional*, trad. Alina del Carmen Nettel Barrera (Ciudad: Editorial, 2013), p. 917.

La Ley Nro. 350 “Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo” aprobada por la Asamblea Nacional de la República de Nicaragua describe al Silencio Administrativo como:

Es el efecto que se produce en los casos en que la Administración Pública omitiere su obligación de resolver en el plazo de treinta días. Transcurrido dicho plazo sin que la Administración hubiere dictado ninguna resolución, se presumirá que existe una aceptación de lo pedido a favor del interesado.

e. Ecuador

El silencio administrativo se concibe positivo en la República del Ecuador, según lo establecido por el Código Orgánico Administrativo en su artículo 207:

Los reclamos, solicitudes o pedidos dirigidos a las administraciones públicas deberán ser resueltos en el término de treinta días, vencido el cual, sin que se haya notificado la decisión que lo resuelva, se entenderá que es positiva.

IV. Antecedentes históricos del silencio administrativo en la legislación argentina

Previo a la modificación, la Ley de Procedimiento Administrativo Nro. 19.549 en su artículo 10 dictaba:

El silencio o la ambigüedad de la Administración frente a pretensiones que requieran de ella un pronunciamiento concreto, se interpretarán como negativa. Sólo mediando disposición expresa podrá acordarse al silencio sentido positivo. Si las normas especiales no previeren un plazo determinado para el pronunciamiento, éste no podrá exceder de SESENTA días. Vencido el plazo que corresponda, el interesado requerirá pronto despacho y si transcurrieren otros TREINTA días sin producirse dicha resolución, se considerará que hay silencio de la Administración.

Es entonces que la jurisprudencia, bajo el plazo temporal de vigencia de la norma anteriormente mencionada, tuvo dicho que la institución del silencio positivo exige, para su procedencia, la existencia de una cláusula contractual expresa o una norma legal que demuestre en forma indubitada la voluntad tácita de la administración de acogerse a las consecuencias que su omisión produciría. “Tal institución debe ser interpretada en forma restrictiva, toda vez que el silencio positivo es un instrumento peligroso debido a que, luego de transcurridos los plazos legales, el particular estaría habilitado para realizar

actividades sometidas a su control, sin que éste se efectivizara.”¹⁵ Esto es aplicable al actual artículo 10 inciso a) de la actual Ley de Procedimiento Administrativo Nro. 19.549.

Como se estaba habilitado, solo las disposiciones que expresamente admitían el silencio positivo mientras la regla general indicaba la resolución desestimatoria del silencio administrativo podían regular este instituto. Ellas son, en primer lugar, el artículo 5º del Decreto 1842/87 del Poder Ejecutivo Nacional de desmonopolización de servicios públicos prestados por las empresas estatales:

En los casos en que el interesado en prestar un servicio deba integrarse a redes troncales o a otros servicios prestados por alguna empresa o sociedad del Estado, o coordinar sus actividades con las de una o más entidades, sujeto a las condiciones que prevean los reglamentos que para tales integraciones o actividades establecerá la Secretaría pertinente, deberá solicitar autorización a dicha Secretaría (...) Si la Secretaría no se expidiere en término, la solicitud se reputará aprobada de pleno derecho, sin necesidad de acto alguno de la autoridad competente.

En caso de producirse observaciones fundadas, la Secretaría correspondiente correrá traslado de las observaciones al peticionante y convocará a audiencia pública a las partes interesadas. (...) Dentro de los TREINTA (30) días hábiles administrativos siguientes al de la audiencia pública, (...) si la Secretaría no se expidiera en término la solicitud se reputará aprobada de pleno derecho, sin necesidad de acto alguno de la autoridad competente.

Luego, el artículo 4º del Decreto Nro. 1470/97 del Poder Ejecutivo Nacional que regula los servicios no regulares de transporte aéreo denominados charters:

Dentro de los DIEZ (10) días hábiles de efectuada la presentación la autoridad deberá expedirse respecto de la solicitud. En caso de no existir pronunciamiento, se considerará automáticamente concedido el permiso.

El artículo 14º de la Ley de Defensa de la Competencia Nro. 25.156:

Transcurrido el plazo previsto en el artículo anterior (decidir dentro de los cuarenta y cinco (45) días de presentada la solicitud) sin mediar resolución al respecto, la operación se tendrá por autorizada tácitamente. La autorización tácita producirá en todos los casos los mismos efectos legales que la autorización expresa.

El artículo 8º de la Ley de Radicación Industrial Nro. 11.459 de la Provincia de Buenos Aires:

Una vez ingresada una solicitud de Certificado de Aptitud Ambiental en dependencias de la Autoridad de Aplicación o en el Municipio en su caso, la decisión definitiva deberá adoptarse en el plazo de noventa (90)

¹⁵ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, *Worthington Arg. S.A.I.C. s/ Recurso de Apelación (Res. Sec. Ind. Com. Ext.) - Recurso Directo*, sentencia del 15 de julio de 1992, Capital Federal, Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Magistrados: Demarco, Conte Grand, Herrera.

días (...) y si transcurrieron sesenta (60) días más desde el vencimiento de los plazos establecidos y mediare pedido de pronto despacho sin satisfacer, el Certificado de Aptitud Ambiental se considerará automáticamente concedido cualquiera sea la categoría que corresponda a la solicitud.

El artículo 3° Ley Regulación del transporte y distribución de gas natural Nro. 24.076: “Quedan autorizadas las importaciones de gas natural sin necesidad de aprobación previa.”

V. Normativa aplicable al silencio administrativo positivo

A. Decreto 592/2024

Mediante el Decreto 592/2024,¹⁶ publicado en el Boletín Oficial, se promulga la Ley Nro. 27.742, titulada "*Ley Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos*". Su artículo 31 sustituye el artículo 10 de la Ley 19.549 por el siguiente:

El silencio o la ambigüedad de la Administración se regirá de conformidad con las siguientes normas:

a) Cuando se tratare de pretensiones que requieran de ella un pronunciamiento concreto, se interpretarán como negativa. Sólo mediando disposición expresa podrá conferirse al silencio sentido positivo. Si las normas especiales no previeren un plazo determinado para el pronunciamiento, éste no podrá exceder de sesenta (60) días. Vencido el plazo que corresponda, el interesado podrá dar por configurado el silencio de la Administración.

b) Cuando una norma exija una autorización administrativa para que los particulares puedan llevar a cabo una determinada conducta o acto en el marco del ejercicio de una facultad reglada de la Administración, al vencimiento del plazo previsto para resolver sin haberse dictado resolución expresa, el silencio tendrá sentido positivo. La estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento. Este inciso no será de aplicación en materia de salud pública, medio ambiente, prestación de servicios públicos o derechos sobre bienes de dominio público, excepto cuando la norma específica aplicable otorgue sentido positivo al silencio. La reglamentación podrá determinar otros supuestos específicos en los cuales no sea de aplicación este inciso.

Configurado el silencio en sentido positivo, el interesado podrá exigir la inscripción registral, emisión de certificado o autorización correspondiente en sede administrativa.

Las disposiciones previstas en el inciso b) de este artículo comenzarán a regir una vez aprobada la reglamentación correspondiente.

B. Decreto 695/2024

¹⁶ Decreto Nro. 592/2024, "Promúlgase la Ley Nro. 27.742," *Boletín Oficial de la República Argentina*, 5 de julio de 2024.

En su artículo 1º se decreta la aprobación del Anexo I¹⁷ de la Reglamentación¹⁸ del Título II “Reforma Del Estado” establecido en la ley Nro. 27.742.¹⁹ En el presente se realizan modificaciones a artículos vigentes e implementaciones de nueva norma en el Reglamento de Procedimientos Administrativos, aprobado por el Decreto 1759 del 3 de abril de 1972 - T.O. 2017 relativos al silencio positivo, siendo estos:

Se modifica el artículo 63, dictando que “la conclusión de los procedimientos. Los trámites administrativos concluyen por resolución expresa, por silencio positivo, por caducidad o por desistimiento del procedimiento o del derecho.”. Previo a esta, el silencio positivo era el único instituto que no formaba parte del artículo.

Lo mismo ocurre con el artículo 65 modificando el texto normativo de la siguiente manera: “la conclusión de los procedimientos por configuración del silencio positivo y la declaración de la caducidad resultarán de lo previsto en los artículos 10, inciso b) y 1º bis, inciso k), de la Ley de Procedimientos Administrativos, respectivamente”.²⁰

Seguido a ello, se enumera las nuevas incorporaciones al decreto reglamentario, entre estas, se incorpora el artículo 65 bis:

A los efectos de la aplicación del inciso b) del artículo 10 de la Ley de Procedimientos Administrativos, se entenderá por autorización administrativa al acto mediante el cual la administración habilita el ejercicio de un derecho preexistente del administrado una vez verificado el cumplimiento de las condiciones para su dictado. La denominación del acto será indistinta a efectos de su calificación como autorización. El inciso b) del artículo 10 no alcanzará a los permisos, entendidos como los actos administrativos que excepcionalmente otorgan un derecho frente a una prohibición establecida por la normativa.²¹

Cuando en el segundo párrafo el legislador hace mención a *los permisos*, algunos ejemplos de estos son el permiso de circulación en el marco del Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio —ASPO—; el Permiso de Ingreso Permanente, Temporario y

¹⁷ Decreto Nro. 695/2024, “Reglamentación del Título II - Reforma del Estado. Ley Nro. 27.742,” *Boletín Oficial de la República Argentina*, 2 de agosto de 2024.

¹⁸ Decreto N. ° 1759/1972, “Reglamento de Procedimientos Administrativos” (3 de abril de 1972, T.O. 2017).

¹⁹ Decreto Nro. 695/2024.

²⁰ “Caducidad de los procedimientos: transcurridos sesenta (60) días desde que un trámite se paralice por causa imputable al interesado debidamente comprobada, el órgano competente le notificará que, si transcurrieren otros treinta (30) días de inactividad, se declarará de oficio la caducidad de los procedimientos, archivándose el expediente. Se exceptúan de la caducidad los trámites relativos a previsión social y los que la Administración considerare que deben continuar por sus particulares circunstancias o por estar comprometido el interés público. Operada la caducidad, el interesado podrá, no obstante, ejercer sus pretensiones en un nuevo expediente, en el que podrá hacer valer las pruebas ya producidas.”

²¹ Decreto Nro. 695/2024., artículo 65 bis.

Transitorio al territorio argentino; o, el permiso para disponer de un arma de fuego cargada en condiciones de uso inmediato en un lugar público.

Lo mismo ocurre con la incorporación del artículo 65 ter, reglando el procedimiento de obtención de autorización ante la Administración:

Los procedimientos administrativos para la obtención de una autorización reglada deberán tramitar íntegramente en formato digital a través de la plataforma Trámites a Distancia (TAD) o la que la repartición correspondiente utilice a tales efectos. A través de dichas plataformas se procurará la automatización del cumplimiento de las exigencias reglamentarias aplicables.

En las plataformas se indicarán las condiciones necesarias para obtener la autorización, la aplicación del silencio con efecto positivo y el plazo para que el mismo se tenga por configurado. La falta de indicación de los recaudos antes indicados no impedirá la invocación del efecto positivo del silencio previsto en el inciso b) del artículo 10 de la Ley de Procedimientos Administrativos.

Una vez presentado el pedido de autorización, si la autoridad competente advirtiera la falta de cumplimiento de las condiciones previstas en la normativa aplicable a los fines de su otorgamiento, deberá solicitar al requirente a que, dentro del plazo de diez (10) días, acompañe los elementos o datos faltantes que se encuentren a cargo del particular. En dicho supuesto, el plazo para resolver quedará suspendido a partir de la notificación del requerimiento efectuado y hasta tanto se dé cumplimiento a lo solicitado. La omisión de esta notificación al administrado se considerará falta grave del agente responsable.

Si la solicitud de autorización fuera iniciada ante una autoridad incompetente o a través de un trámite incorrecto para su pretensión, no se computará el plazo a los efectos de la configuración del silencio con sentido positivo. De corresponder, la administración deberá remitirlo a la autoridad pertinente.²²

La incorporación del artículo 65 quáter, el cual indica la forma de proceder, trascurrido el plazo máximo de resolución para la administración, para la solicitud de inscripción registral por autorización administrativa dictada de manera positiva tácita:

Cumplido el plazo previsto en el apartado (VIII) del inciso g) del artículo 1° bis de la Ley de Procedimientos Administrativos, o el que la normativa específica establezca, así como las condiciones previstas reglamentaria o normativamente para el otorgamiento de la autorización administrativa, se configurará el silencio con sentido positivo. El interesado podrá tramitar la inscripción registral, emisión del certificado o autorización correspondiente, la que será otorgada en un plazo no mayor a QUINCE (15) días. En ningún caso el acto de autorización podrá implicar excepciones o incumplimientos sobre las

²² Decreto Nro. 695/2024, artículo 65 ter.

condiciones previstas reglamentaria o normativamente, las que serán fiscalizadas y auditadas por las autoridades competentes.²³

Como última incorporación, el artículo 65 quinqués, que establece las eximiciones al instituto del silencio administrativo positivo:

Exclusión del silencio con sentido positivo. El silencio con sentido positivo en los términos del inciso b) del artículo 10 de la Ley de Procedimientos Administrativos no resultará aplicable a los supuestos específicos que determine el PODER EJECUTIVO NACIONAL, previa solicitud de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, con informe fundado de las áreas competentes.

C. Decisión Administrativa 836/2024

Mediante la Decisión Administrativa 836/2024, se emitió la regulación que se hallaba a la espera en el artículo 10 último párrafo de la Ley de Procedimientos Administrativos.²⁴ En su primer artículo, se estableció la fecha de implementación a partir del 1º de noviembre de 2024 el silencio con sentido positivo en el marco de procedimientos administrativos ante la Administración Pública Central que se tramite el otorgamiento de una autorización administrativa, a través de la Plataforma de Trámites a Distancia (TAD) o de la que la repartición correspondiente utilice a tales efectos.

En su segundo y último artículo, se estableció la misma regulación a partir del 1º de diciembre de 2024, para los tramites de misma índole que se den ante los Organismos Descentralizados de la Administración Pública Nacional.

D. Decreto 971/2024

La Jefatura de Gabinete expidió el Decreto 971/2024²⁵ el cual, acatando el cronograma previsto por la Decisión Administrativa 836/2024 mencionada en el párrafo anterior, aprobó, en primer lugar, el listado de los tramites excluidos de la aplicación del silencio administrativo con sentido positivo en el marco de los procedimientos administrativos para la obtención de autorizaciones administrativas regladas de la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada. En segundo lugar, aprobó el listado de los tramites alcanzado por la aplicación del silencio administrativo con sentido positivo en el marco de los procedimientos administrativos para la obtención

²³ Decreto Nro. 695/2024, artículo 65 quáter. “Cuando las normas no fijen un plazo máximo para resolver, éste será de sesenta (60) días, una vez que esté en condiciones de ser resuelto por el órgano competente.”

²⁴ Decreto Nro. 695/2024, artículo 65 quinqués. Decisión Administrativa Nro. 836/2024, “Cronograma Implementación - Silencio Positivo,” *Jefatura de Gabinete de Ministros*, 2024.

²⁵ Decreto Nro. 971/2024, “Silencio positivo, Anexos I y II,” *Jefatura de Gabinete de Ministros*, 2024.

de autorizaciones administrativas regladas de la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada.²⁶

VI. Análisis crítico

A. Instituto del silencio administrativo positivo

a. Desburocratización y eficiencia administrativa

Desde el Poder Ejecutivo Nacional se manifestaron distintos funcionarios tales como Guillermo Francos²⁷ y Federico Sturzenegger,²⁸ quienes expresaron que la implementación del silencio positivo es motivada por considerarse que el silencio administrativo es un método corruptivo y eventualmente extorsivo.

Sostienen que previo a las modificaciones, el funcionario podía “cajonear”²⁹ el expediente administrativo y solicitar dádivas³⁰ a cambio para movilizarlo. Aseguran que, gracias a la modificación a la Ley de Procedimientos Administrativos, ese poder autoritario *desaparece* dado que “el trámite se aprueba en forma automática en un plazo breve”.^{31 32}

b. Debilitamiento del régimen exorbitante y del poder de policía del Derecho Administrativo

La característica central del régimen jurídico de la función administrativa y, en consecuencia, del derecho administrativo, es su exorbitancia. Una exorbitancia que, bien entendida, está alejada de construcciones autoritarias o insolidarias y que concibe al

²⁶ Quedando imposibilitada la mención en particular de cada trámite no solo por su extensión, si no también, por el carácter de automaticidad de actualización de los listados correspondientes por parte de cada repartición de la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, se recomienda el acceso a los mismos desde su última versión, a la fecha de publicación del presente, siendo la siguiente fuente: Decreto Nro. 971/2024, “Silencio positivo,” Boletín Oficial de la República Argentina, 1 de noviembre de 2024.

²⁷ Guillermo Francos, abogado, Jefe de Gabinete de Ministros de la Nación Argentina.

²⁸ Federico Sturzenegger, economista, Ministro de Desregulación y Transformación del Estado de la Nación Argentina.

²⁹ Retardar el trámite de un expediente administrativo o de un documento con el fin de retrasar su resolución. Fuente: Real Academia Española.

³⁰ Código Penal de la Nación Argentina - Artículo 256 bis: Será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años e inhabilitación especial perpetua para ejercer la función pública, el que por sí o por persona interpuesta solicitare o recibiere dinero o cualquier otra dádiva o aceptare una promesa directa o indirecta, para hacer valer indebidamente su influencia ante un funcionario público, a fin de que éste haga, retarde o deje de hacer algo relativo a sus funciones.

³¹ Guillermo Francos (@guillermo.francos), "Implementamos reformas 'anti-coimas' como el silencio 'con sentido positivo', que protege a los ciudadanos frente al cajoneo o la demora de...", Instagram, 5 de mayo de 2023, https://www.instagram.com/p/C_f_ESQAUa9/.

³² Federico Sturzenegger (@fedesturze), "ANTI-COIMAS. La Ley Bases implementa una serie de cambios en la Ley de Procedimientos Administrativos 19.549...", X (antes Twitter), 6 de abril de 2025, <https://twitter.com/fedesturze/status/1820408233376235784>.

derecho administrativo como un instrumento equilibrado orientado no sólo a la debida protección de los intereses individuales, sino también, a la adecuada preservación de las prerrogativas públicas.³³

El poder de policía es una de las formas de representación del régimen exorbitante, así lo entiende Balbín, como la potestad estatal de limitar o restringir derechos. Este concepto tuvo históricamente dos caracteres básicos. Por un lado, el poder de regulación e intervención del propio Poder Ejecutivo sin participación del legislador; y, por el otro, el poder expansivo y restrictivo sobre los derechos. Vale decir que en términos históricos el poder de policía fue —y a veces sigue siendo— un título de intervención estatal sin más limitaciones.³⁴

Siguiendo esta línea, considera a la desregulación y las técnicas de autorización por silencio como vías de escape al poder de policía. La desregulación implica la derogación o supresión de las regulaciones, entendidas como límites o restricciones.

En los años noventa se produjeron cambios sustanciales en el poder de policía. Si bien las potestades de regulación no desaparecieron, sí se eliminaron ciertas restricciones o limitaciones (en particular, la intervención estatal en las actividades económicas). Finalmente, se reconoció que el silencio tuviese efectos positivos cuando se trate de autorizaciones y permisos. De tal modo, las autorizaciones estatales se convirtieron en simples comunicaciones de los sujetos interesados, más el silencio estatal positivo por el solo transcurso del tiempo.³⁵

La implementación del silencio administrativo con sentido positivo representa un debilitamiento al régimen exorbitante y al poder de policía regulados por el Derecho Administrativo de nuestro país en los aspectos de alcance de la norma. Esto se debe a que, a comparación de la legislación modificada tras la Ley de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos, se hace presente el escenario en el cual se exige a la Administración una resolución en los plazos establecidos, que, al no ser generada, incurrirá automáticamente en una implícita e involuntaria concordancia con lo peticionado por el administrado.

c. Rechazo infundado

³³ Julio Rodolfo Comadira, *Curso de Derecho Administrativo* (Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2012), p. 4.

³⁴ Balbín, *Manual de Derecho Administrativo*, p. 238.

³⁵ Balbín, *Manual de Derecho Administrativo*, p. 262.

Según una encuesta llevada a cabo durante 1992, con la Ley de Procedimientos Administrativos española de 1958, un 90,1% de los procedimientos tenían efectos desestimatorios, frente a un 9,9% que los tenían estimatorios por la configuración del silencio positivo. Mientras que, en 1996, y con la Ley Nro. 30/1992, sin perjuicio de que el principio general era en teoría el silencio positivo, se logró que un 77,5% de los procedimientos mantengan el silencio negativo, mientras que solo el 22,5% de los procedimientos seguían la regla general del silencio positivo.³⁶

Para el catedrático Diego Paulo Isabella,³⁷ esta baja productividad de la figura del silencio positivo encuentra alguna explicación en el hecho de que muchos funcionarios, con tal de evitar que se tenga por aprobado por silencio positivo el pedido de autorización, prefirieron denegarlo expresamente aun sin fundamentos y en base a rechazos estereotipados, pero con el fin de evitar la consumación de este. En definitiva, más que estimular a los funcionarios a resolver conforme a derecho las solicitudes, probablemente optarían por el rechazo infundado.

Se suma a esta idea el Dr. Nielsen Enemark³⁸ quien sostuvo, en la Reunión plenaria de comisiones de Legislación General, Presupuesto y Hacienda, Asuntos Constitucionales del día 13 de mayo de 2024,³⁹ que en la doctrina se señalan importantes problemas con el silencio positivo, existiendo una falta de certezas y una incertidumbre sobre hechos contruidos sobre autorizaciones irregulares derivadas del silencio positivo. Hay ausencia de control previo y desprotección del interés público, ausencia de acreditación de los extremos en el acto derivado del silencio positivo, y cuestiones irresueltas con respecto a otros interesados en el procedimiento. Ambos silencios, que están contemplados en la norma, en caso de no tener una solución conforme a los intereses del particular, se van a terminar resolviendo judicialmente, con lo cual se incrementa la judicialización. Finalmente, considera que el silencio positivo hace peligrar la transparencia y, por cierto,

³⁶ Jaime Rodríguez Arana Muñoz, "La reforma del procedimiento administrativo y del régimen procesal contencioso administrativo, presupuesto y objetivos," *El Derecho Administrativo*.

³⁷ Diego Paulo Isabella, Catedrático Titular "Organización Administrativa II Provincial y Municipal" en la Universidad Católica de La Plata, Director del Instituto de Derecho de Acceso a la Justicia, Procurador General Adjunto de la Procuración General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En Diego P. Isabella, "Silencio positivo, una idea de Milei que podemos enriquecer," *La Nación*, 4 de diciembre de 2023, <https://www.lanacion.com.ar/opinion/silencio-positivo-una-idea-de-milei-que-podemos-enriquecer-nid04122023/>.

³⁸ Abogado (UBA), Magister en Derecho Administrativo (Universidad Austral), Magister en Finanzas (Universidad de San Andrés). Secretario Legal y Técnico en la Municipalidad de Lanús. En el Senado Argentina.

³⁹ Versión Taquigráfica Reunión Plenaria de las Comisiones de Legislación General, de Presupuesto y Hacienda y de Asuntos Constitucionales, martes 13 de mayo de 2024.

se incentiva a que los funcionarios rechacen las peticiones. El funcionario estará incentivado a rechazar todo por definición, ante el miedo de generar alguna situación inconveniente.

En esa misma ocasión, estuvo en consonancia la Senadora Di Tullio⁴⁰ al intercambiar ideas, esto se da con el planteo de una posible *legalización de la corrupción* en el Estado, al presentarse posibles escenarios en los que los agentes, en complicidad con los peticionantes, dejen vencer plazos de contestación en los trámites pertinentes, generando un favorecimiento y un perjuicio al interés público.

Como ya se hizo mención en la normativa ecuatoriana, en los reclamos, solicitudes o pedidos incoados ante la Administración, ante la falta de respuesta, rige el sentido positivo. En base a la práctica, el autor Benalcázar Guerró⁴¹ realizó la siguiente crítica: “continuó con la creencia en el llamado ‘silencio administrativo positivo’ como técnica para defender el derecho de petición y de suplir la ‘ineficiencia’ de la Administración pública. Solo que ahora, lamentable es decirlo, aquella convicción incauta se suma a una deficiente técnica legislativa, a la incongruencia y hasta la oscuridad normativa”. Estableciendo que, si bien la intención del legislador fue la agilización de los procedimientos administrativos, años de estar vigente el silencio administrativo positivo, demostraron que, en la práctica, los efectos resultaron contrarios a los esperados.

B. Normativa actual

a. Procedimiento

El procedimiento es que: (i) el particular interesado iniciará la solicitud al órgano competente; (ii) transcurridos los sesenta días hábiles administrativos, quedará a disposición del particular dar por configurado el silencio de la Administración; (iii) configurado el silencio en sentido positivo, el interesado podrá exigir la inscripción registral, emisión de certificado o autorización correspondiente en sede administrativa, la que será otorgada en un plazo no mayor quince días hábiles administrativos.

b. Inacción por parte de la Administración – amparo por mora

Incluso si la integración del silencio administrativo con sentido positivo en ciertos procedimientos administrativos tiene como intención subsanar la falta de resolución de la

⁴⁰ Juliana Di Tullio, Licenciada en Psicología Social, Senadora Nacional por la Provincia de Buenos Aires (2023-2029).

⁴¹ Juan Carlos Benalcázar Guerrón, “Observaciones Críticas Sobre la Nueva Regulación del Silencio Administrativo” (dirigida por Miguel Hernández Terán, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, 2020).

Administración ante la petición de un administrado, se acarrea la obligación que esta expida una inscripción registral, emisión de certificado o autorización correspondiente. En otras palabras, su mismo artículo reglamentario genera la obligación de que la Administración se realice un acto expreso ante lo peticionado.

Si bien la norma no se expide ante el procedimiento que debe llevar el particular interesado si la Administración no cumple con el acto expreso que corresponda mencionados en el anterior párrafo, se puede prever que, por sus características jurídicas, el método de impugnación que sería aplicable al caso sería la presentación de un amparo por mora.

Esta vía de impugnación se encuentra regulada por el artículo 28 de la Ley de Procedimientos Administrativos en la que se define que “quien fuere parte en un procedimiento administrativo podrá solicitar judicialmente que se libre orden de pronto despacho. Dicha orden será procedente cuando la autoridad administrativa hubiere dejado vencer los plazos fijados (...) sin emitir el dictamen, la interpretación aclaratoria o la resolución de mero trámite o de fondo que requiera el interesado.”

Prosigue, “presentado el petitorio, el juez, si hubiere vencido el plazo fijado al efecto, (...) requerirá a la autoridad administrativa interviniente que en el plazo de cinco (5) días hábiles judiciales informe las causas de la demora aducida y el plazo dentro del cual expedirá la medida solicitada.”

Finalmente, “del informe de dicha autoridad se correrá traslado al peticionante por otros cinco (5) días hábiles judiciales. Contestado el traslado o vencido el plazo (...), fijará el plazo dentro del cual deberá expedirse la autoridad requerida pudiendo agregar, en todos los casos, el apercibimiento de considerar aprobada la solicitud del peticionante de no respetarse el nuevo plazo aceptado o fijado.”

En caso de insatisfacción por parte del accionante, “la resolución del juez será apelable sólo en los siguientes casos: (i) cuando no haga lugar al amparo por mora; (ii) cuando acepte el plazo propuesto por la Administración; (iii) cuando fije el plazo para que la Administración se pronuncie. El recurso de apelación se concederá al solo efecto devolutivo.”

c. Impugnación por parte de terceros potencialmente afectados

Como se mencionó en el Punto II, estaríamos frente ante una ficción legal, o desde la mirada del procedimiento administrativo, un acto tácito.

Nuevamente, se presenta un conflicto ante la falta de regulación y/o antinomia normativa, dado que, un tercero que considere que sus derechos podrían ser potencialmente afectados mediante el silencio administrativo con sentido positivo en el marco de un procedimiento en particular, no podría ser capaz de presentar una acción de impugnación por la imposibilidad jurídica de que el objeto de esta acción sea, en realidad, un acto administrativo inexistente.

d. Remoción de obligatoriedad del pronto despacho

Previo a la modificación de la Ley de Procedimientos, se establecía que el artículo 10: "...el interesado requerirá pronto despacho y si transcurrieren otros TREINTA días sin producirse dicha resolución se considerará que hay silencio de la Administración."

La modificación dictó que: "Vencido el plazo que corresponda, el interesado podrá dar por configurado el silencio de la Administración."

Tomando el mismo criterio establecido por el Decreto Nro.1759/1972, en los artículos 87 y 91, en los que se dicta que, vencido el plazo de 30 días de resolución para los recursos de reconsideración y recursos jerárquicos respectivamente, el interesado podrá considerar su petición como denegada sin necesidad de requerir pronto despacho.

e. Aplicación sobre las facultades regladas

El artículo 10 inciso b) indica "Cuando una norma exija una autorización administrativa para que los particulares puedan llevar a cabo una determinada conducta o acto en el marco del ejercicio de una facultad reglada de la Administración, al vencimiento del plazo previsto para resolver sin haberse dictado resolución expresa, el silencio tendrá sentido positivo..."

Cuando en la normativa se hace mención de una facultad reglada de la Administración, se tiene en claro que se refiere a que una norma jurídica predetermina en forma concreta una conducta determinada que el administrador debe seguir, o sea, cuando el orden jurídico establece de antemano qué es específicamente lo que el órgano debe hacer en un caso concreto.⁴²

f. Distinción terminológica de autorización, permiso y otros conceptos aledaños

En materia de autorizaciones, se distingue entre autorizaciones regladas y discrecionales, dependiendo de si la normativa jurídica impone una única solución justa

⁴² Agustín Gordillo, *Tratado de derecho administrativo y obras selectas* (Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2013), p. 179.

o si, por el contrario, otorga a los órganos administrativos cierto margen de decisión para conceder o denegar la autorización solicitada. Asimismo, se diferencian autorizaciones por operación y autorizaciones de funcionamiento según su objeto: mientras que las primeras permiten superar una restricción impuesta para el ejercicio de un derecho vinculado a una operación específica (por ejemplo, la importación o exportación de mercaderías), las segundas habilitan el desarrollo continuo de una actividad cuya vigencia se mantiene mientras dure la actividad autorizada (por ejemplo, la instalación de un establecimiento industrial). Además, se distingue entre autorizaciones simples y operativas, dependiendo de si su otorgamiento responde a la aplicación de una norma de carácter policial o si, en cambio, buscan orientar y canalizar la actividad privada hacia la concreción de planes, programas o proyectos sectoriales o regionales previamente definidos. Finalmente, las autorizaciones pueden clasificarse en personales o reales, según si su núcleo central se basa en el interés del titular o en un interés vinculado a un bien o derecho específico.⁴³

Tanto la autorización como el permiso identifican a aquella facultad que el Estado atribuye a alguien para desarrollar alguna actividad. La distinción radica en que, mientras que en la autorización la actividad correspondiente no está prohibida —existiendo, en muchos casos, un sujeto con un derecho preexistente cuyo ejercicio se condiciona al cumplimiento de los requisitos establecidos en las leyes o reglamentos—, el permiso implica la concesión de un derecho al particular como excepción a una prohibición impuesta por una norma de policía de carácter preventivo.⁴⁴

Si bien el marco regulatorio permite la aplicación del silencio positivo ante las solicitudes de autorizaciones y prohíbe el mismo ante las solicitudes de permisos, existe una laguna axiológica⁴⁵ ante los distintos sinónimos al término “autorización” tales como “licencia”, “aprobación”, “visado”, “otorgamiento”⁴⁶, que forman parte de distintos

⁴³ Guido Santiago Tawil, *Licencia y contrato como título habilitante para la prestación del servicio público* (Buenos Aires: Centro de Documentación e Información del Ministerio de Economía, 2007), pp. 1 y 2.

⁴⁴ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, *Cooperativa de Trabajo La Argentina Ltda. c/ Corporación del Mercado Central s/ proceso de conocimiento*, 17/09/1998.

⁴⁵ “Una laguna axiológica es una situación en la cual un cierto supuesto de hecho sí está reglado por una norma, pero que -según la opinión del intérprete- está reglado de forma «axiológicamente inadecuada [...] porque el legislador no tuvo en cuenta una distinción que debería haber tomado en cuenta». Se supone que el legislador no ha tenido en cuenta la distinción en cuestión «por no haberla previsto y que, de haberla considerado, hubiera dado una solución diferente» al supuesto de que se trata.” Carlos E. Alchourrón y Eugenio Bulygin, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales* (Buenos Aires: Astrea, 1974), p. 158.

⁴⁶ Real Academia Española, “Autorización – sinónimos,” *Diccionario de la lengua española*, 23.ª ed., <https://www.rae.es/diccionario>.

trámites con resolución en manos de la Administración. Estos deberán ser minuciosamente analizados para su aplicación o prohibición mediante distintas fuentes del derecho tanto formales como interpretativas.

g. ¿Trámites encubiertos?

Como se logró divisar, el objeto de la aplicación del silencio administrativo con sentido positivo se dicta en el artículo 10 inciso b) “cuando una norma exija una autorización administrativa para que los particulares puedan llevar a cabo una determinada conducta o acto...”. Dicho en otras palabras, este instituto es aplicable a las conductas o actos que exijan que los particulares contengan una autorización de la Administración para ser llevadas a cabo.

Al analizar exhaustivamente el listado de aproximadamente seiscientos trámites alcanzados por el Anexo II del Decreto 971/2024, se logra visualizar que uno de ellos es la “Solicitud de Cobro de Asignaciones Familiares” relativa a la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal correspondiente al Ministerio de Seguridad.

Instaurar la aplicación del silencio administrativo con sentido positivo en una solicitud cuando su norma es determinante al dictaminar que solo es aplicable ante las conductas de un particular que requieran una autorización previa por parte de la Administración no representa solo una pérdida de la naturaleza de la norma, si no, una latente puesta en peligro de los recursos del Estado y a su Tesoro.

Si bien el artículo 65 bis del Decreto 1759/72 dictamina que “...se entenderá por autorización administrativa al acto mediante el cual la administración habilita el ejercicio de un derecho preexistente del administrado una vez verificado el cumplimiento de las condiciones para su dictado.” El transcurso de los sesenta días hábiles administrativos no puede presumir que la Administración ha verificado el cumplimiento de las condiciones para el dictado de la autorización administrativa, ya que la acción de verificación es un hecho eventual, que carece de certeza de ser ejecutado a futuro, el cual se encuentra bajo la responsabilidad de un agente de la repartición correspondiente y de su voluntad de ser consumada.

La vulneración de los recursos financieros del Estado se efectuaría ante un posible percibimiento de particulares que, de mala fe, incurren a la Administración en error. A sabiendas que no cumplen con los requisitos necesarios para una solicitud en concreto,

actuarían bajo una conducta dolosa, como sería en el caso de una hipotética adulteración (o conductas similares) de documentación, provocando que, una vez perfeccionado el silencio, se adquiriera un derecho subjetivo indebido, el cual, consumaría un delito contra la Administración Pública⁴⁷ mediando enriquecimiento sin causa⁴⁸.

Escenarios semejantes surgen al localizar en el listado previamente mencionado otros tramites tales como la “Solicitud de continuidad de afiliación hijo/hija estudiante” y de la “Solicitud de acreditación de Discapacidad afiliación” relativos al Instituto de Obra Social de las Fuerzas Armadas (IOSFA) correspondiente al Ministerio de Defensa; al trámite de la “Asistencia Económica Para Mujeres Aspirantes a Choferes de Colectivo (AMACC)” relativo a la Secretaría de Trabajo, Empleo y Seguridad Social y, al trámite del “Régimen de reparación económica para las niñas, niños y adolescentes - Ley 27.452” relativo a la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia, ambas dependencias correspondientes al Ministerio de Capital Humano; y, finalmente, el trámite del “Régimen de Promoción de la Economía del Conocimiento” relativo a la Agencia de Recaudación y Control Aduanero (ARCA) correspondiente al Ministerio de Economía.

h. Revocación del acto nulo por razón de ilegitimidad

Siguiendo los lineamientos del artículo 17 de la Ley de Procedimientos Administrativos, la Administración podrá revocar un acto por razones de ilegitimidad y, en caso de haber generado derechos subjetivos, deberá ser revocado en sede judicial. Sería entonces la acción pertinente la impulsión de la anulación judicial, también conocida como acción de lesividad por razones de ilegitimidad del acto tácito viciado, dado que este, desde su configuración, generó derechos subjetivos a favor del particular que dio origen a la petición.

Según Balbín, ante la incógnita si un acto generó derechos subjetivos que se encuentre llevando a cabo su cumplimiento, menciona que la Corte dijo, en el caso *Movimiento Scout Argentino*,⁴⁹ que "a los efectos de precisar los alcances de este artículo parece adecuado destacar que ‘la prestación’ aparece, en nuestro derecho positivo, como constitutiva del objeto de las obligaciones, ya sean de dar, hacer o no hacer”.

⁴⁷ Código Penal de la Nación, Título XI sobre delitos contra la Administración Pública, Título XII sobre delitos contra la fe pública y concordantes.

⁴⁸ Artículo 1794 del Código Civil y Comercial de la Nación.

⁴⁹ Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Movimiento Scout Argentino c/ Estado Nacional (Ministerio de Justicia) s/ inconstitucionalidad, nulidad y revocación de acto administrativo*, 17/06/1980, Fallos: 302:545.

Si analizamos esta afirmación desde el objeto de este ensayo, una vez configurado el silencio administrativo con sentido positivo, el particular tendrá el derecho de exigirle a la administración que expida la certificación pertinente como prueba de una resolución estimatoria del objeto de la solicitud.

Será entonces, que podrá llevarse a cabo en sede administrativa en caso de que el acto haya sido generado por conducta dolosa debidamente acreditada del particular solicitante o haber sido suscrito a título precario.

Pero ¿qué sucede cuando el acto objeto de revocación trata de un acto tácito que se configura por el mero paso del tiempo y la voluntad del particular como es en el caso del silencio administrativo positivo y no de un acto expreso como el que prevé el artículo 17? Nuevamente, la falta de regulación sobre el hipotético escenario de una revocación de la Administración por razones de ilegitimidad u oportunidad mérito o conveniencia genera un conflicto interpretativo que, como consecuencia, podría involucrar a los recursos del Estado, ya que un acto tácito es un objeto imposible jurídicamente de revocar.

i. Colofón

Como se lo hizo mención previamente, quedó descripto por la normativa aplicable, en el procedimiento de las solicitudes alcanzadas por el silencio administrativo en sentido positivo, su configuración queda en manos del particular interesado. Desde un enfoque administrativista, de alguna manera la legislación le estaría otorgando al particular potestades de la Administración Pública de forma implícita para tener capacidad de decisión por sí mismo si su propia petición será resuelta a su favor o permanecerá en suspenso.

VII. Conclusiones

En un principio, se observa al Poder Ejecutivo el cual alude que su intención es la búsqueda de la desburocratización y prevención de solicitud de dádivas por parte de los agentes de la Administración Pública para la prosecución de solicitudes. Por otro lado, se visualiza la crítica a quienes objetan al silencio administrativo con sentido positivo, al acusarlo como método de legalización de la corrupción, proyección de rechazos infundados ante las peticiones por parte de los administrados y, de posible conductor de un grave incremento de la judicialización de casos, como generador de una sobrecarga en el fuero contencioso administrativo del Poder Judicial.

No obstante, tras avanzar en su análisis jurídico, nos encontramos con las contradicciones conceptuales y normativas que acarrea la implementación del instituto del silencio administrativo con sentido positivo en nuestra legislación.

En primer lugar, los redactores de las distintas normas que encuadran al silencio administrativo con sentido positivo perdieron la posibilidad de dar fin al debate doctrinario el cual discute si el silencio administrativo es una ficción legal o un acto administrativo. La antinomia sigue en pie al expresamente nombrar al silencio administrativo como un acto finalizador de procedimiento, empero, con características propias de una ficción legal, esto, por contradecir a la misma Ley de Procedimientos Administrativos que engloba a ambas disposiciones, la cual determina que solo permite a los actos tácitos como excepción y no como una regla.

En segundo lugar, se da lugar a que el propio particular con su mera voluntad y transcurso del tiempo configure la resolución de su petición en modo positivo, colocando a la Administración en una posición inerte.

Por último, la falta de regulación y vacíos normativos de la legislación que circunscribe al silencio administrativo en sentido positivo a día de hoy, genera una variedad de conflictos interpretativos, para los cuales una posible solución será la ejecución de este instituto en el Poder Ejecutivo o, la eventual implementación por parte del Poder Legislativo o el Poder Judicial en el marco de sus funciones materialmente administrativas, o mismo así, el surgimiento de antecedentes en sede administrativa en conjunto con la opinión de la Procuración del Tesoro de la Nación o, del mismo modo, la judicialización y consecutivas sentencias de determinados casos, lo que pulirá esta normativa saneando múltiples lagunas que hoy día surgen ante su análisis teórico.

Bibliografía

- Alchourrón, Carlos E., y Eugenio Bulygin. *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*. Buenos Aires: Astrea, 1974.
- Balbín, Carlos F. *Manual de Derecho Administrativo*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley, 2015.
- Comadira, Julio Rodolfo. *Curso de Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2012.

- Cudolá, Vicenc Aguado I. “Los orígenes del silencio administrativo en la formación del Estado constitucional.” *Revista de Administración Pública* 32, nro. 145 (enero-abril 1998).
- Goldfarb, Mauricio. “Procedimiento administrativo y silencio de la Administración. Régimen del derecho argentino y español.” *Ars Iuris Salmanticensis* 6 (junio 2018).
- González Navarro, Francisco. *Derecho Administrativo Español. El acto y el procedimiento administrativos*. Pamplona: EUNSA, Ediciones Universidad de Navarra S.A., 1997.
- Gordillo, Agustín. *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2013.
- Lima, Fernando E. Juan. “El Silencio de la Administración y la Habilitación de la Instancia Judicial.” Disponible en *Gordillo.com*. https://www.gordillo.com/pdf_unamirada/06lima.pdf.
- Martínez Canales, Gregorio. “Primer intento de transformación en el secano del Bajo Segura: La Ley de 3-6-1868 sobre colonias agrícolas.” En *Estructuras y regímenes de tenencia de la tierra en España*, editado por Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, Secretaría General Técnica, pp. 75–100. Madrid: Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, 1987.
- Medina Alcoz, Luis. “La cultura del procedimiento administrativo: orígenes y razones de fondo.” *Revista General de Derecho Administrativo*, Nro. 62 (enero 2023).
- Parisio, Vera. *Silencio administrativo y Poder Jurisdiccional*. Traducido por Alina del Carmen Nettel Barrera. Ciudad: Editorial, 2013.
- Rodríguez Arana Muñoz, Jaime. “La reforma del procedimiento administrativo y del régimen procesal contencioso administrativo, presupuesto y objetivos.” *El Derecho Administrativo*.
- Stassinopoulos, Michel. *Traité des actes administratifs*. Atenas: L'Institut français d'Athènes, 1954.
- Tawil, Guido Santiago. *Licencia y contrato como título habilitante para la prestación del servicio público*. Buenos Aires: Centro de Documentación e Información del Ministerio de Economía, 2007.