



ACADEMIA DE
LA MAGISTRATURA

Manual Auto Instructivo
CURSO “VALIDEZ Y NULIDAD DEL ACTO
ADMINISTRATIVO”
Elaborado por el
Dr. Pascual Asencios Torres

2016

Academia de la Magistratura

La Academia de la Magistratura es la institución oficial del Estado peruano, que tiene como finalidad la formación de aspirantes a la magistratura y el desarrollo de un sistema integral y continuo de capacitación, actualización, certificación y acreditación de los magistrados del Perú.

CONSEJO DIRECTIVO DE LA ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA

Dr. Josué Pariona Pastrana
Presidente del Consejo Directivo

Dr. Zoraida Avalos Rivera
Vice- Presidenta del Consejo Directivo

Dr. Javier Arévalo Vela - Consejero

Dr. Ramiro Eduardo De Valdivia Cano- Consejero

Dr. Pablo Sánchez Velarde - Consejero

Dr. Sergio Iván Noguera Ramos - Consejero

Dr. Richard Alexander Villavicencio Saldaña –Consejero

Dra. Cecilia Cedrón Delgado - Director General

Dr. Bruno Novoa Campos - Director Académico

El presente material del Curso “Validez y Nulidad del Acto Administrativo”, ha sido elaborado por el Dr. Pascual Asencios Torres para la Academia de la Magistratura, en agosto de 2016.

**PROHIBIDA SU REPRODUCCION TOTAL O PARCIAL SIN AUTORIZACION
LIMA – PERÚ**

SILABO

NOMBRE DEL CURSO “Validez y Nulidad del Acto Administrativo”

I. DATOS GENERALES

Programa Académico	:	Actualización	y
		Perfeccionamiento	
Horas Lectivas	:	74	
Número de Créditos Académicos	:	03	
Especialista que elaboró el material	:	Pascual Asencios Torres	

II. PRESENTACIÓN

Nuestra Ley del Procedimiento Administrativo General N°27444, en su artículo 1 numeral 1.1 define el concepto de acto administrativo y en el numeral 1.2 establece que actos de la administración y actividad material de las entidades no constituyen acto administrativo, además en sus artículos 3, 5 y 6, precisa de manera didáctica los requisitos de validez de los actos administrativos, así como en su artículo 10 las causales de nulidad, lo que permite abordar el desarrollo del Curso de Validez y Nulidad de los Actos Administrativos con especial claridad temática, que facilita su comprensión para una mejor aplicación por parte de nuestros magistrados como operadores jurídicos, quienes esperamos encuentren útil este material para orientarlos en los distintos aspectos normativos relacionados con la validez, invalidez y nulidad de los actos administrativos, la declaración de nulidad así como las disposiciones sobre nulidad de oficio, previstas en el Artículo 202 de este cuerpo normativo.

III. COMPETENCIAS A ALCANZAR

Para el presente curso se ha formulado la siguiente competencia:

- El presente curso de “Validez y Nulidad del Acto Administrativo” tiene como objeto el desarrollo de la competencia de comprender la esencia y utilidad en el reconocimiento de los requisitos de validez del acto administrativo y la aplicación correcta de las causales de nulidad del acto, dentro del marco de la legalidad y legitimidad en un Estado de derecho, formando capacidades en el magistrado en beneficio de la función jurisdiccional.

Capacidades Terminales:

- Identifica y analiza los requisitos de validez del acto administrativo.
- Reconoce las causales de nulidad del acto administrativo.
- Reconoce y aplica las causas de conservación del acto administrativo.
- Reconoce y analiza los efectos de la nulidad del acto administrativo.

III. ESTRUCTURA DE CONTENIDOS

UNIDAD I: El Acto Administrativo.

Conceptuales	Procedimentales	Actitudinales
1. El hecho jurídico y el acto jurídico. 2. Actos y hechos de la Administración. 3. Criterio para determinar la noción del acto administrativo. 4. El acto administrativo 5. El acto administrativo como especie del acto. 6. Características del acto administrativo. 7. El acto administrativo en la normatividad peruana 8. Elementos del acto administrativo	Analiza y elabora un mapa conceptual. Resuelve un control de lectura. Debate en equipos los temas planteados. Comenta y analiza el tema tratado	Valora la importancia de la claridad conceptual de la noción y características de los Actos Administrativos en la Legislación Peruana.
Caso Sugerido: • Expediente N°00473-2012-PA/TC Manuel Torres Jaramillo Proceso de Amparo		
Lecturas Obligatorias: 1) Régimen de nulidad de los Actos Administrativos en la Ley del Procedimiento Administrativo General. Autor: Jorge Danós Ordoñez.		

UNIDAD II: Validez del Acto Administrativo

Conceptuales	Procedimentales	Actitudinales
2. Validez del acto administrativo 3. Forma de los Actos Administrativos.	Analiza y elabora un mapa conceptual. Resuelve un control de lectura. Debate en equipos los temas planteados.	Valora la importancia de la validez de los Actos Administrativos.
Caso Sugerido: Expediente N° 0296-02012-PA/TC Humberto Miguel Ramírez Peña Proceso de Amparo		
Lecturas Obligatorias: Guía práctica para sobre validez y eficacia de los Actos Administrativos Ministerio de Justicia.		

UNIDAD III: Nulidad del Acto Administrativo

Conceptuales	Procedimentales	Actitudinales
3.1. Legitimidad del Acto Administrativo 3.2. La Nulidad 3.3. Nulidad del Acto Administrativo 3.4. Causales de Nulidad 3.5. Declaración de Nulidad 3.6. Nulidad de oficio	Debate en equipos los temas planteados. Resuelve un control de lectura. Analiza y elabora un mapa conceptual. Debate en equipos los temas planteados.	Valora la legitimidad de los Actos Administrativos y aprecia la importancia de una correcta verificación de nulidad de los Actos Administrativos.
Caso Sugerido: Casación 8125-2009 DEL SANTA Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema		

Lecturas Obligatorias:

1) La Nulidad de los Actos Administrativos Autor: Ricardo Salazar Chávez

V. MEDIOS Y MATERIALES.

- Material de lectura preparado por el docente
- Jurisprudencia seleccionada
- Lecturas recomendadas

VI. METODOLOGÍA Y SECUENCIA DE ESTUDIO.

La metodología del Curso “Validez y Nulidad del Acto Administrativo” es activa y participativa, basada en el método del caso, aprendiendo desde lo vivencial, a través de una práctica concreta de los casos planteados por el docente, promoviendo la conformación de grupos de estudios, análisis de textos y la resolución de los cuestionarios respectivos, todo esto para alcanzar las competencias esperadas en el curso.

Para el desarrollo del presente curso los alumnos tendrán acceso al Aula Virtual de la Academia de la Magistratura, donde tendrán a su disposición todos los materiales utilizados, las diapositivas de las sesiones presenciales y lecturas obligatorias.

Se combina el aprendizaje a distancia con sesiones presenciales. Fase presencial: Interactiva; con las siguientes técnicas: exposición y preguntas, lluvia de ideas, análisis de casos, debates, argumentación oral. Fase no presencial: Lectura auto instructiva y foro virtual.

VII. SISTEMA DE ACOMPAÑAMIENTO

Para el desarrollo de este curso, el discente cuenta con el acompañamiento del profesor especialista quien será el responsable de asesorarlo y orientarlo en los temas de estudio, a la vez que dinamizarán la construcción del aprendizaje. Así también, contarán con un coordinador quien estará en permanente contacto para atender los intereses, inquietudes y problemas sobre los diversos temas.

VIII. SISTEMA DE EVALUACIÓN

Se ha diseñado un sistema de evaluación permanente, de manera que el discente pueda ir reflexionando y cuestionando los diversos temas propuestos en el curso. Los componentes evaluativos serán informados oportunamente por el coordinador del curso.

IX. BIBLIOGRAFÍA

- Academia de la Magistratura. (1999). Serie de Jurisprudencia Nº 1. (S. García Santibáñez, & G. Hurtado Magán, Edits.) Lima, Perú: Academia Nacional de la Magistratura.
- Roberto Dromi, Derecho Administrativo Ed. Gaceta Jurídica Tomo I 1ra Edición Peruana 2005.
- Gordillo, Agustín Alberto Tratado de derecho administrativo y obras selectas: teoría general del derecho administrativo. - 1a ed. - Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2013
- Rafael de Pina, Rafael de Pina Vara, Diccionario de Derecho.
- Acosta Romero, Miguel citado por Anacleto Guerrero, Víctor. Guía de Procedimientos Administrativos. 3ra edición, Gaceta Jurídica, Lima, 2004.
- García de Enterría, Eduardo y Fernández Tomás Ramón. Curso de derecho administrativo. Tomo I, 11va edición, Civitas Ediciones S.L. Madrid, 2002.
- Bocanegra Sierra, Raúl. Lecciones sobre el acto administrativo, Ed. Civitas, Madrid, 2002.
- Gordillo, Agustín Alberto Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas: Teoría General del Derecho Administrativo. - 1a ed. - Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2013.
- Roberto Dromi Derecho Administrativo Tomo I Gaceta Jurídica 1ra Edición Peruana Agosto 2005.
- Gordillo, Agustín Tratado de derecho administrativo y obras selectas: parte general. – 1ra ed. - Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2013.
- Hinostroza Minguez, Alberto. La nulidad Procesal. Gaceta Jurídica. 2da. Edición, Lima, 2002.
- Lohmann Luca de Tena. El Negocio Jurídico. 2da Edición, Lima, Grijley, 1997.
- Código Civil Peruano. Compilación de Delia R. De DeBakey, T.I.
- Canales Torres, Claudia, en Diálogo con la Jurisprudencia No 117. Gaceta Jurídica Editores. 2007. Perú.
- Rubio Correa, Marcial. Nulidad y anulabilidad: la invalidez del acto jurídico. Fondo Editorial PUCP 2003.
- Patron Faura, Pedro y otro. Derecho Administrativo y Administración Pública en el Perú, 5ta. edición ampliada y actualizada, Editora Grijley, Lima, Perú, 1996.
- Torres Vásquez, Aníbal. Acto Jurídico, Ed San Marcos, Lima, 1998.

- Alsina, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Tomo II. Compañía Argentina de Editores Soc. de Resp. Ltda. Bs. As.
- Monroy Cabra Marco: Principios de Derecho Procesal Civil. Editorial Temis, Bogotá.

PRESENTACIÓN

La Academia de la Magistratura es la institución oficial del Estado Peruano que tiene como finalidad desarrollar un sistema integral y continuo de formación, capacitación, actualización, y perfeccionamiento de los magistrados del Poder Judicial y Ministerio Público.

La Academia de la Magistratura, a través de la Dirección Académica ejecuta el Curso “Validez y Nulidad del Acto Administrativo” en el marco de actividades de las Sedes Desconcentradas. Para este fin, se ha previsto la elaboración del presente material, el mismo que ha sido elaborado por un especialista de la materia y sometido a un tratamiento didáctico desde un enfoque andragógico, a fin de facilitar el proceso de enseñanza y aprendizaje del discente de una manera sencilla y práctica.

El presente material se encuentra estructurado en dos unidades con los siguientes ejes temáticos: El Acto Administrativo, Validez del Acto Administrativo y Nulidad del Acto Administrativo.

Asimismo, el discente tendrá acceso a un Aula Virtual, siendo el medio más importante que utilizará a lo largo del desarrollo del curso, a través de ella podrá acceder al material autoinstructivo, lecturas y un dossier de casos que le permita aplicar los conocimientos adquiridos.

En ese sentido, se espera que concluido el presente Curso el discente esté en mejores condiciones para analizar, sintetizar, inferir, identificar y aplicar la normatividad de la validez y nulidad del acto administrativo

Dirección Académica

INTRODUCCIÓN

Tanto el acto jurídico como el acto administrativo tienen a la nulidad como uno de los tantos supuestos de invalidez, lo que es consecuencia del incumplimiento de uno o más requisitos de orden legal.

A diferencia de la legislación comparada, en la nuestra, la Ley del Procedimiento Administrativo General N°27444, en su artículo 1 numeral 1.1 define el concepto de acto administrativo y en el numeral 1.2 establece que actos de la administración y actividad material de las entidades no constituyen acto administrativo, además en sus artículos 3, 5 y 6, precisa de manera didáctica los requisitos de validez de los actos administrativos, así como las causales de nulidad, lo que permite abordar esta temática con una especial claridad tanto en su explicación como en su aplicación por parte de los operadores jurídicos, sin embargo abordamos también, la incertidumbre conceptual en la que algunos juristas incurren como consecuencia de la inexistencia de definición expresa en la legislación extranjera.

Nuestra Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, en sus artículos 3, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15, establece distintos aspectos normativos relacionados con la validez, invalidez y nulidad de los referidos actos administrativos. Los mismos que se complementan con las disposiciones sobre nulidad de oficio, previstas en el Artículo 202 de este cuerpo normativo.

Por ello, a fin de abordar todos estos aspectos vinculados a los requisitos y supuestos de validez y nulidad del acto administrativo, hemos visto por conveniente empezar explicando los conceptos básicos del acto administrativo, para luego desarrollar los vinculados a su validez y concluir con la nulidad.

INDICE

UNIDAD I EL ACTO ADMINISTRATIVO.....	13
1.1. EL HECHO JURÍDICO Y EL ACTO JURÍDICO.....	15
1.2. ACTOS Y HECHOS DE LA ADMINISTRACIÓN.....	16
1.3. CRITERIOS PARA DETERMINAR LA NOCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO.....	18
1.3.1. Criterio orgánico, subjetivo o formal.....	18
1.3.2. Criterio material, sustancial u objetivo.....	18
1.3.3. Criterio mixto.....	18
1.4. EL ACTO ADMINISTRATIVO.....	18
a) Función administrativa.....	18
1.5. EL ACTO ADMINISTRATIVO COMO ESPECIE DEL ACTO	22
1.6. CARACTERÍSTICAS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.....	22
1.7. EL ACTO ADMINISTRATIVO EN LA NORMATIVIDAD PERUANA.....	23
1.8. ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO	27
UNIDAD II VALDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO.....	33
2. VALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO	36
2.1. REQUISITOS DE VALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO	36
A La Competencia.....	36
B Objeto o contenido legal.....	39
C Finalidad pública.....	40
D Motivación.....	41
E Procedimiento regular.....	42
UNIDAD III NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO.....	50
3.1. LEGITIMIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO.....	53
3.2. LA NULIDAD.....	54
a) Nulidad Absoluta.....	54

b) Nulidad relativa.....	56
3.3. LA NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO.....	57
3.4. CAUSALES DE NULIDAD.....	57
3.5. DECLARACIÓN DE NULIDAD	59
6 NULIDAD DE OFICIO.....	60

UNIDAD I

EL ACTO ADMINISTRATIVO

PRESENTACIÓN

En esta primera unidad desarrollaremos el concepto del hecho y acto jurídico, diferencias, los hechos y actos de la administración, así como los criterios para determinar la noción del acto administrativo, como el análisis sustancial del concepto de que es acto administrativo y sus características, así como qué no constituye acto administrativo y su presencia en la normatividad peruana.



PREGUNTAS GUÍA

1. ¿Cuáles son las diferencias entre los actos administrativos y los hechos de la administración?
2. ¿Qué criterios son aplicables para determinar la noción y concepto de acto administrativo?
3. ¿Por qué el acto administrativo es considerado una especie del acto jurídico?
4. ¿Cuál es el concepto del acto administrativo en la normatividad peruana?

1.1. EL HECHO JURÍDICO Y EL ACTO JURÍDICO

Para la doctrina tanto el hecho, como los actos jurídicos, son una forma de realización de supuestos de derecho, que desempeña un papel semejante al de la causa en el proceso de causalidad, pero que son diferentes entre sí.

Así como entendemos a los hechos jurídicos como la actuación material de las personas naturales o jurídicas que generan derechos, la actividad administrativa de la administración produce efectos jurídicos, generando derechos y deberes, para los ciudadanos o para la misma administración, constituyendo por ello hechos jurídicos. Así tenemos por ejemplo la expropiación de terreno para la construcción de una carretera; la demolición de un edificio por la autoridad administrativa por razones de seguridad para los ciudadanos, la decisión previa del órgano competente; el policía que dispone se remolque un vehículo al depósito por estar mal estacionado, etc.

El hecho jurídico comprende los acontecimientos que al realizarse producen la consecuencia de derecho. En cambio los actos jurídicos son declaraciones de voluntad, conocimiento u opinión, destinadas a producir efectos jurídicos, es decir, el nacimiento, modificación o extinción de derechos y obligaciones.

El Código Civil, con respecto al acto jurídico señala “Artículo 140°.- El acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para su validez se requiere:

1. Agente capaz.
2. Objeto física y jurídicamente posible.
3. Fin lícito.
4. Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad”.

La manifestación de voluntad sea expresa o tácita, como simple declaración o como comportamiento, tiene carácter preceptivo, esto es, no es una simple revelación de la voluntad psicológica sino que mediante ella el sujeto dicta reglas de conducta para sí mismo y para los demás. El acto jurídico da vida a una regulación de intereses, está destinado a tener una eficacia constitutiva o modificativa o extintiva de relaciones jurídicas.

Los caracteres del acto jurídico son:

- Es un hecho o acto humano;
- Es un acto voluntario;
- Es un acto lícito;
- Tiene por fin inmediato producir efectos jurídicos.

Por esta razón para diferenciar correctamente y evitar confusiones terminológicas, a los actos jurídicos de la administración se ha preferido denominarlos actos administrativos, de esta manera los actos y hechos jurídicos son aquellos que originan las relaciones jurídicas administrativas, por las cuales la Administración es una de las partes y la otra las personas, denominadas los administrados.

1.2. ACTOS Y HECHOS DE LA ADMINISTRACIÓN

La actividad o función administrativa, jurídica o no jurídica, se manifiesta a través de actos o de hechos. Diremos que los actos son las decisiones, declaraciones o manifestaciones de voluntad o de juicio realizadas por la Administración; mientras que los hechos son las actuaciones materiales o las operaciones técnicas realizadas en ejercicio de la función administrativa. Si bien generalmente los hechos son ejecución de actos (en cuanto dan cumplimiento o ejecución material, a la decisión que el acto implica), ello no siempre es así, y pueden presentarse actos que no son ejecutados, o hechos realizados sin una decisión previa formal.

La distinción entre acto y hecho no siempre es fácil, por cuanto el hecho administrativo también es en alguna medida expresión de voluntad administrativa; pero en líneas generales puede afirmarse que el acto se caracteriza porque se manifiesta a través de declaraciones provenientes de la voluntad administrativa, dirigidas directamente a los administrados a través de la palabra oral o escrita, inclusive de signos.

Roberto Dromi¹ sostiene que el hecho administrativo es toda actividad material, traducida en operaciones técnicas o actuaciones físicas, ejecutadas en ejercicio de la función administrativa, productora de efectos jurídicos directos o indirectos. Objetivamente, el hecho administrativo exterioriza función administrativa, con prescindencia de que sea el efecto ejecutorio de un acto administrativo que le sirve de antecedente, o que se trate simplemente del desarrollo de la actividad que dicha función requiere en el cumplimiento de sus actos propios, en cuyo caso de ejecutoriedad viene dado por una norma de alcance general. Precisa además que se trata de un hecho jurídico, en tanto y en cuanto tiene la virtualidad de producir consecuencias jurídicas, que provienen de la administración pública (estatal o no estatal) e incide en la relación jurídico-administrativa.

¹ Roberto Dromi, Derecho Administrativo Ed. Gaceta Jurídica Tomo I 1ra Edición Peruana 2005 Pág. 311.

Se diferencia del acto administrativo, según señala, puesto que es un acontecer que importa un hacer material, operación técnica o actuación física de un ente público en el ejercicio de la función administrativa, mientras que el acto administrativo significa siempre una declaración intelectual, de voluntad de decisión, de cognición u opinión.

El hecho no es una exteriorización intelectual sino material. Ahora bien, es posible que el hecho administrativo sea la ejecución de un acto o que simplemente sea una operación material, sin decisión o acto previo. Ordenar la destrucción de una cosa es un acto. Destruir la cosa es un hecho. También es un hecho destruir la cosa directamente, sin previa declaración, es cuyo caso faltará el acto administrativo.

Gordillo, al respecto nos dice que si bien en cualquier hecho o actuación material de la administración podemos deducir cuál ha sido la voluntad que lo ha precedido (del hecho de que se haya colocado una barrera en una calle, podemos deducir que se la ha querido cerrar el tránsito; por el contrario del hecho de que se quite la barrera deducimos que se ha decidido abrirla nuevamente), no por ello habrá allí un acto².

De esto se deduce que, para que exista un acto administrativo es necesario que encontremos esa *declaración de voluntad* que se manifiesta intelectivamente y no a través de su ejecución directa. Aunque subjetivamente puede existir una decisión del funcionario actuante tanto si dicta un acto como si realiza un hecho, sólo se llamará acto “a aquella decisión” que se exterioriza formalmente como tal y no a través de su directa ejecución.

De allí se desprende –señala este autor- que el acto es una declaración que se expresa, pero que queda allí no más, como determinación, opinión o conocimiento: Que no se ejecuta al exteriorizarse. No obsta a este concepto el que la idea contenida en la declaración se ejecute inmediatamente después de exteriorizarse; lo esencial es que se pueda apreciar objetivamente una separación real entre a) la decisión, opinión, conocimiento, etc., y b) la ejecución de esa decisión; esa separación surge de que la declaración sea conocida a través de datos como la palabra oral o escrita, signos convencionales, etc. y no de hechos reales.

² Gordillo, Agustín Alberto Tratado de derecho administrativo y obras selectas: teoría general del derecho administrativo. - 1a ed. - Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2013 Pág. 212

1.3. CRITERIOS PARA DETERMINAR LA NOCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO

1.3.1. Criterio orgánico, subjetivo o formal:

Se fundamenta en que la función administrativa es toda actividad que realizan los órganos administrativos.

Se basa en que lo esencial para caracterizar el acto administrativo es el órgano del cual emana el acto, y de esta manera revestirán tal condición jurídica aquellos actos dictados por órganos administrativos. Vale decir, en el sentido formal habrá que considerar la naturaleza del órgano del que emana el acto.

Consecuentemente en sentido formal el acto administrativo será el que emana de un ente administrativo en cumplimiento de sus funciones. Sin embargo, no debemos perder de vista que los órganos legislativo y judicial también dictan actos administrativos, específicamente respecto de su organización interna y sus trabajadores.

1.3.2. Criterio material, objetivo o sustancial:

En ella la función administrativa es la actuación concreta del Estado, realizada por cualquiera de sus órganos, es decir, toda manifestación de voluntad de un órgano del Estado, sea administrativo, legislativo o judicial, siempre que cuente con contenido administrativo, cualquiera que sea el órgano que lo dicte, en el ejercicio de función administrativa.

1.3.3. Criterio mixto:

Involucra a la vez elementos de tipo orgánico y material para arribar a una definición mixta. Es pues, la actividad que realizan los órganos administrativos, y la actividad que realizan los órganos legislativo y judicial, en la que se excluye por supuesto los hechos y actos materialmente legislativos y judiciales.

Este criterio se apoya en una particular concepción acerca de la función administrativa, reconociendo la especialidad en la separación de poderes, que busca unificar los criterios subjetivo y objetivo tradicionalmente sostenidos por la doctrina.

1.4. EL ACTO ADMINISTRATIVO

Se dice que acto administrativo es una manifestación del poder público que tiene fuerza ejecutiva, vinculante, obligatoria, que se produce como consecuencia de una manifestación de voluntad administrativa, del Estado.

Estos actos igualmente pueden ser reconociendo, declarando o denegando derechos o pretensiones respecto de situaciones jurídicas, como por ejemplo certificaciones, inscripciones, constancias, entre otros. Entonces, se dice que constituye una declaración de voluntad de los entes públicos, porque es la forma como exteriorizan dichas entidades sus decisiones, sean de procedimiento común, mero trámite o versen sobre aspectos sustantivos.

A pesar de la claridad que emana de esta definición, sin embargo no podemos dejar de señalar que hay dos posturas con respecto a la conceptualización de esta figura jurídica:

1) La primera, quienes afirman resaltando la naturaleza pública del acto administrativo como una función del poder público, así tenemos que según su Diccionario de Derecho, Rafael Piña afirma que el acto administrativo: “será la declaración de voluntad de un órgano de la administración pública, de naturaleza reglada o discrecional, susceptible de crear, con eficacia particular o general, obligaciones, facultades, o situaciones jurídicas de naturaleza administrativa.”³

De este concepto se entiende entonces que el acto administrativo es aquella declaración de voluntad que el Estado o un organismo público realiza en el ejercicio de la función pública y las atribuciones que la Constitución y las leyes establecen, con la finalidad de generar efectos jurídicos respecto de los administrados.

Eso sí debemos precisar que el acto administrativo no puede ser considerado como una manifestación de voluntad del funcionario, de la persona que ejerce la función, tanto no se trata de un acto de un particular, sino se trata del Estado, de un ente público, que expresa sus decisiones mediante una resolución administrativa, constituyendo de esta manera el acto administrativo la decisión o declaración de voluntad, conocimiento o juicio, productora de efectos jurídicos directos respecto de los ciudadanos, personas jurídicas o inclusive de entidades de la propia administración, determinando el nacimiento, modificación o extinción de un derecho, deber o estatus jurídico.

De acuerdo a Miguel Acosta Romero, el acto administrativo⁴ “es una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos u

³ Rafael de Pina, Rafael de Pina Vara, Diccionario de Derecho.

⁴ Acosta Romero, Miguel citado por Anacleto Guerrero, Víctor. Guía de Procedimientos Administrativos. 3ra edición, Gaceta Jurídica, Lima, 2004, p. 517

obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general”.

Eduardo García de Enterría y Ramón Fernández indican: "El acto administrativo es la declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o deseo realizada por la Administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria"⁵.

Raúl Bocanegra Sierra expresa: "Acto Administrativo es toda decisión o resolución administrativa, de carácter regulador y con efectos frente a terceros dictada por la administración en el ejercicio de una potestad distinta de la reglamentaria"⁶.

2) Por otra parte existe una segunda postura, que extrañamente señala que no hay una definición concreta, específica de lo que es el acto administrativo, así tenemos:

Agustín Gordillo⁷, nos dice que definiciones como: “acto administrativo, reglamento, contrato administrativo, etc., cumplen meramente una función metodológica y sistematizadora dentro del derecho administrativo; están desprovistas, en consecuencia, de caracteres dogmáticos que exijan arribar a una definición determinada como única válida y verdadera; en verdad, son admisibles tantas definiciones de reglamento o acto administrativo como sistemas doctrinarios existan en el derecho público, y ellas serán válidas en cuanto armonicen dentro del sistema conceptual en que se las ubica.”

Como es de notar, para este autor dar una definición de acto administrativo carece de mayor proyección dogmática, pero ello no significa que sea totalmente intrascendente esforzarse dar uno concepto al respecto, ya que de la mayor o menor precisión del mismo dependerá la utilidad y facilidad con que se lo podrá entender y manejar posteriormente.

En un caso contrario al peruano, Roberto Dromi⁸, recordando que la ley argentina no define el concepto de acto administrativo, refiere que no existe una definición de acto administrativo, y precisa “Tanto el sustantivo *acto* como el adjetivo *administrativo* son términos susceptibles de interpretación diversa. Por

⁵ García de Enterría, Eduardo y Fernández Tomás Ramón. Curso de Derecho Administrativo. Tomo I, 11va edición, Civitas Ediciones S.L. Madrid, 2002, p. 544

⁶ Bocanegra Sierra, Raúl. Lecciones sobre el Acto Administrativo, Ed. Civitas, Madrid, 2002, pp 30- 31

⁷ Gordillo, Agustín Alberto Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas: Teoría General del Derecho Administrativo. - 1a ed. - Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2013 Pág. 212

⁸ Roberto Dromi Derecho Administrativo Tomo I Gaceta Jurídica 1ra Edición Peruana Agosto 2005 Pág.317.

ello, no existe un concepto ni doctrinaria ni legalmente unilateral. Si bien en el derecho privado, los códigos definen al “acto jurídico” y al “acto de comercio”, en el derecho público no ocurre lo mismo, pues no siempre tenemos Códigos y, cuando los tenemos, no siempre definen el acto administrativo, y cuando lo define, tampoco suelen guardar uniformidad de criterio. Más aun incluso dentro de un mismo Estado, suelen darse conceptos distintos a raíz de la diversa organización administrativa lo cual, impuesta por razones de federalismo”.

Ante tal incertidumbre, el autor señala que para lograr una adecuada sistematización de la realidad administrativa, que nos permita arribar a una definición adecuada, es necesario distinguir en la realidad de la administración pública, que es la función administrativa

A La Función Administrativa

Puede ser definida como toda la actividad de los órganos administrativos centralizados o descentralizados -de la administración central, regional o municipal- y también la actividad de los órganos legislativo y judicial, en la medida en que no se refiere a sus funciones específicas, que son legislar y administrar justicia.

Por lo tanto para llegar a una definición de acto administrativo, en consecuencia, se debe diferenciar y sistematizar la realidad que nos presenta dicha función administrativa, dentro de la actividad no jurídica y jurídica de la Administración.

a) Actividad no jurídica de la Administración

Son todas las actuaciones materiales de la administración que no producen efecto jurídico, ni constituyen declaraciones o expresiones de voluntad del Estado. Ejemplo: El funcionario público que invitado a una charla académica como expositor, presenta como ejemplo un caso específico resuelto bajo su competencia.

b) Actividad jurídica de la Administración

Gordillo, Agustín⁹, nos dice que “Son las conductas administrativas que producen un efecto jurídico determinado, sea la creación, modificación o extinción de un derecho o un deber, o incluso la producción de responsabilidad respecto del agente que lo cometió o de la administración.”

Así por ejemplo tenemos: La detención arbitraria de ciudadano sin que medie flagrancia de delito y sin mandato judicial, o que excede de las veinticuatro horas

⁹ Gordillo, Agustín Tratado de derecho administrativo y obras selectas: parte general . - 1a ed. - Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2013. X7

sin que sea puesto a disposición del juez, comete un hecho antijurídico que lo hace responsable tanto a él como a la administración, en el ámbito penal como indemnizatorio; el otorgamiento de licencia de funcionamiento para local comercial; o el cambio de régimen migratorio del extranjero que obtiene visa de residente.

1.5. EL ACTO ADMINISTRATIVO COMO ESPECIE DEL ACTO JURÍDICO

El acto administrativo participa de las características del acto jurídico, por cuanto, al igual que el acto jurídico “es la expresión de la voluntad y produce efectos jurídicos”. Sin embargo hay que señalar que el acto administrativo tiene características propias, que lo distinguen del género y de otras especies de actos como los civiles, penales, laborales, o mercantiles. Con el estado de derecho la actividad administrativa del Estado queda sometida a la Constitución y a la ley, la que establece que las decisiones que tomen los entes de la Administración no deben materializarse a través de simples operaciones técnicas sino también, mediante una declaración formal de voluntad, de acuerdo con el procedimiento señalado por el orden jurídico vale decir mediante una resolución administrativa.

1.6. CARACTERÍSTICAS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS:

Los actos administrativos son declaraciones de las entidades que en el marco de las normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta, de los que se pueden distinguir las siguientes características:

- Es una declaración o expresión de voluntad pública:
Es decir es un proceso de exteriorización intelectual por parte del Estado. Este pronunciamiento declarativo de la administración puede ser de variado contenido, pero siempre trascendente jurídicamente.
- Es unilateral:
En el acto administrativo la decisión para la emanación y contenido de toda declaración depende de la voluntad de un solo sujeto de derecho: El Estado o ente público.
- Es realizado en ejercicio de la función administrativa:
La función administrativa constituye la esencia cualitativa del derecho administrativo. El acto administrativo es dictado en ejercicio de función administrativa. El acto puede emanar de cualquier órgano estatal que actúe en ejercicio de función pública.

- Produce efectos jurídicos:
Significa que crea o constituye derechos u obligaciones para la administración y el administrado.
- Produce efectos subjetivos o individuales:
El acto administrativo produce efectos jurídicos subjetivos, específicos y concretos, de alcance puramente individual.

Sintéticamente podemos afirmar que el acto administrativo es la declaración de voluntad de la administración pública que crea, modifica o extingue relaciones jurídicas, en ejercicio de la función administrativa.

1.7. EL ACTO ADMINISTRATIVO EN LA NORMATIVIDAD PERUANA

En el Perú, a partir del 11 de octubre del 2001, entró en vigencia la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que en sus disposiciones complementarias establece:

“Quinta Disposición Complementaria y Final.- Derogatoria Genérica

Esta Ley es de orden público y deroga todas las disposiciones legales o administrativas, de igual o inferior rango, que se le opongan o contradigan, regulando procedimientos administrativos de índole general, aquellos cuya especialidad no resulte justificada por la materia que rijan, así como por absorción aquellas disposiciones que presentan idéntico contenido que algún precepto de esta Ley”.

“Sexta Disposición Complementaria y Final.- Derogatoria Final

Particularmente quedan derogadas expresamente a partir de la vigencia de la presente Ley, las siguientes normas:

1. *El Decreto Supremo N° 006-67-SC, la Ley N° 26111, el Texto Único Ordenado de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos, aprobado por Decreto Supremo N° 002- 94-JUS y sus normas modificatorias, complementarias, sustitutorias y reglamentarias;*
2. *Ley N° 25035, denominada Ley de Simplificación Administrativa, y sus normas modificatorias, complementarias, sustitutorias y reglamentarias;*
3. *Título IV del Decreto Legislativo N° 757, denominado Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, y sus normas modificatorias, complementarias, sustitutorias y reglamentarias;*
4. *Sexta Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N° 26979,*

denominada Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva”.

A diferencia de otras legislaciones, nuestra Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, en el Título I: Del régimen jurídico de los actos administrativos, Capítulo I: De los actos administrativos; nos da el concepto de acto administrativo y de manera didáctica nos precisa que no es acto administrativo:

“Artículo 1º.- Concepto de acto administrativo

- 1.1.** *Son actos administrativos, las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta.*
- 1.2.** *No son actos administrativos:*
 - 1.2.1.** *Los actos de administración interna de las entidades destinados a organizar o hacer funcionar sus propias actividades o servicios. Estos actos son regulados por cada entidad, con sujeción a las disposiciones del Título Preliminar de esta Ley, y de aquellas normas que expresamente así lo establezcan.*
 - 1.2.2.** *Los comportamientos y actividades materiales de las entidades”.*

Según refiere el artículo 1 de la Ley, el acto administrativo es uno de los medios jurídicos por los cuales se expresa la voluntad estatal en el marco de normas de derecho público, perteneciendo entonces a la categoría de los actos jurídicos voluntarios. Esta declaración debe emanar en principio de un órgano del Estado y ser emitida en ejercicio de la función materialmente administrativa. Sólo es posible excepcionalmente que entidades no estatales dicten actos administrativos, cuando se trata de personas jurídicas de derecho privado que prestan servicios públicos.

Las declaraciones y decisiones que tome la Administración no deben materializarse a través de simples actividades materiales como operaciones técnicas sino mediante una declaración formal de voluntad, quiere decir a través de una resolución administrativa expedida de acuerdo con el procedimiento señalado por el orden jurídico, así como dentro del marco de normas de derecho público.

Por ello, analizando la definición del acto administrativo dada por la Ley N° 27444, Ley; del Procedimiento Administrativo General, se encuentra en forma progresiva que los actos administrativos son declaraciones de las entidades de las entidades que por su naturaleza pueden ser clasificados en:

- **.De voluntad:**

Cuando la decisión va dirigida a un fin, a un deseo o querer de la administración, por ejemplo, una orden, un permiso, una autorización, sanción, etc.

- **De conocimiento o cognición:**

Cuando atesta o certifica un hecho de relevancia jurídica; por ejemplo, actos de registro, certificaciones de nacimiento, defunción, inscripciones en registros públicos, etc.

- **De opinión o juicio:**

Cuando valoran un estado, situación, acto o hecho; por ejemplo, extender certificados de buena conducta, salud, higiene, etc.

También los actos administrativos dependiendo de su finalidad pueden ser clasificados en:

- Actos administrativos que resuelven sobre intereses,
- Actos administrativos que resuelven sobre obligaciones, o
- Actos administrativos que resuelven sobre derechos de los administrados.

El acto administrativo es una declaración, entendiendo por tal un proceso de exteriorización intelectual que toma para su expresión la forma de una resolución administrativa, real o ficta (silencio administrativo positivo). El pronunciamiento declarativo de la administración puede ser de variado contenido, pero siempre trascendente jurídicamente.

Visto así la declaración jurídica que contiene un acto administrativo, es la exteriorización de un mandato jurídico en ejercicio de una facultad jurídica. Esta exteriorización puede ser expresa, tácita, unilateral y múltiple, espontánea o requerida, “declaración” que debe ser exteriorizada a través de un mandato jurídico en ejercicio de una facultad jurídica pública.

Podemos distinguir diferentes momentos en el proceso constitutivo del acto administrativo:

a. La determinación:

En el conocimiento de la necesidad pública a satisfacer y de los medios idóneos para realizarla, determinándose la conducta a seguir. Con la determinación se completa el proceso psicológico de la voluntad administrativa.

b. La declaración:

Es el documento escrito, la resolución a través de la cual se evidencia que existe una decisión, una determinación interna por parte de la Administración.

c. La ejecución:

La ejecución del acto administrativo tiene su fase ejecutiva que debe implicar una acción práctica, la ejecución del acto posterior a su notificación, que determina la eficacia de las decisiones de la administración pública en la perspectiva de alcanzar el interés público.

Podemos indicar con precisión que el sujeto activo del acto administrativo tiene que ser el Estado la Administración Pública. Si éste no fuera parte, el acto no podría revestir nunca el carácter de administrativo. Además, el Estado debe obrar en búsqueda de la finalidad pública, como autoridad, es decir, como persona de derecho público, en uso del derecho de ordenar, organizar y decidir respecto del interés público, pues si no es así el acto dejaría de ser administrativo.

Son órganos administrativos los que se encuentran incluidos en la estructura jerárquica administrativa, es decir, en el sistema de las autoridades que detentan el ejercicio del Poder Ejecutivo.

La potestad administrativa, en el campo de la actuación práctica se traduce en el concepto de autoridad. Obviamente que las potestades administrativas son variadas: la reglamentaria, la impositiva, la disciplinaria, la correctiva, la imperativa, etc. por lo tanto, el acto administrativo nace del ejercicio de una función pública, que tiene potestad administrativa, *ius imperium*, poder que siempre debe estar dentro del marco de las normas de derecho público.

La función administrativa, pues, constituye pues la nota cualificadora del derecho público-administrativo, por ello no puede estar ausente en la conceptualización del acto administrativo, que es la forma jurídica por la cual la administración pública expresa sus declaraciones.

Por tanto el acto administrativo nace de la actividad jurídica dentro del marco de normas de derecho público, y se dirige a producir efectos jurídicos, excluyendo del concepto de acto administrativo a la actividad no jurídica y aquella que no produce efectos jurídicos en ciertas formas y condiciones.

El acto administrativo debe tener efectos jurídicos, es decir, crear, modificar o extinguir derechos relativos a la administración, respecto de los particulares o a éstos respecto de aquélla. Si este requisito no se cumpliera, no habría acto

administrativo, sino un simple hecho administrativo o actuación material de la administración.

Siguiendo con el análisis de la definición de acto administrativo que nos da el Art. 1 de la Ley N°27444 Ley de Procedimiento Administrativo general, se dice que produce efectos jurídicos sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta. Esto es porque el acto administrativo como parte esencial de la actividad jurídica del Estado se orienta lógicamente a producir efectos jurídicos en el ámbito general del derecho, así podemos definir:

- **Intereses:** (legítimos). Es la relación con persona o cosa que permite accionar procedimentalmente,
- **Obligaciones:** Conjunto de deberes que tiene un individuo o persona jurídica respecto de los demás y también respecto de sí mismo. Cabe entender por obligación aquella que es exigible, es decir que da derecho la ley para compeler, para forzar al obligado a su cumplimiento.
- **Derechos:** Es todo aquello de naturaleza jurídicamente exigible al amparo de la ley.

A todo derecho le corresponde un deber, una obligación de la administración (entendido como todo órgano u organismo público, cualquiera que sea su competencia, nivel jerárquico o ubicación geográfica).

Este deber es para con los administrados, entendido como toda persona física y/o jurídica que puede reclamar atención de cualquier entidad administrativa.

1.8 ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

El acto administrativo tiene:

- Elementos subjetivos:
El órgano que lo emitió debe ser la administración pública, competente (material, temporal y territorial).
- Elementos objetivos:
 - Objeto: Lícito, posible, determinado), y
 - Contenido: Sujetándose al ordenamiento, pudiéndose incluir elementos accesorios a la voluntad.

- Elementos formales:
 - Procedimiento, establecido en las normas, y
 - Motivación, fundamentos de hecho y de derecho.

Según la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, los elementos esenciales del acto administrativo que se señala en el Art. 3°, son:

- Sujeto
- Competencia;
- Objeto o contenido;
- Finalidad pública;
- Motivación;
- Procedimiento regular.
- Forma

Hay que señalar que las discrepancias que pudieran existir sobre los elementos de acto administrativo no es por la denominación que se haga del elemento respectivo, sino que la cuestión no tiene en definitiva sino una importancia didáctica.



RESUMEN DE LA UNIDAD I

Es importante identificar las diferencias entre actos y hechos de la Administración, siendo que los primeros tienen transcendencia jurídica mientras que los hechos responden a la actividad material de la administración sin consecuencia jurídica.

Los criterios para determinar la noción o concepto del acto administrativo son: el criterio orgánico, el criterio material y el criterio mixto, como es el caso de la noción que asume el art. 1° de la Ley 27444.

El Acto Administrativo se presenta como una especie del Acto Jurídico siendo su característica más saltante su condición de declaración de voluntad estatal, unilateral, y realizado en ejercicio de función administrativa que produce efectos jurídicos individuales.



AUTOEVALUACIÓN

- 1) ¿A tu modo de ver cuáles son las diferencias más saltantes encontradas entre los actos y hechos de la administración

- 2) ¿Precisa cuáles son las características de los actos administrativos que consideres más importantes

- 3) ¿Cuál consideras ese grado de importancia de la definición del acto administrativo con precisión en nuestra legislación.



LECTURAS

Lecturas Obligatorias:

- Régimen de nulidad de los Actos Administrativos en la Ley del Procedimiento Administrativo General. Autor: Jorge Danós Ordoñez.

(Disponible en el anexo de lecturas).



CASOS SUGERIDOS

- Expediente N°00473-2012-PA/TC Manuel Torres Jaramillo
Proceso de Amparo

(Disponible en el anexo de casos)

UNIDAD II

VALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO

PRESENTACIÓN

En esta segunda unidad desarrollaremos los aspectos respecto de la validez del acto administrativo, los requisitos sustanciales como la competencia, en sus diversas acepciones desde la perspectiva de la esfera de atribuciones de los órganos del Estado determinada por el ordenamiento jurídico, así como la concepción del objeto y contenido legal, tomando en cuenta que los actos administrativos deben expresar con meridiana claridad su objeto, así como que su contenido deberá estar reglado con lo dispuesto por el ordenamiento legal, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente. Además analizaremos el carácter y naturaleza de la finalidad pública, orientada por el interés público; la motivación que deberá ser cierta, racional y no aparente, y el requisito del procedimiento regular como correlato al derecho al debido proceso. Desarrollando también los conceptos de sujeto y forma del acto administrativo, a fin de entender a cabalidad la naturaleza y trascendencia de las exigencias que establece el derecho para identificar la validez de los actos administrativos.



PREGUNTAS GUÍA

1. ¿Cuál es el sujeto en la materialización del acto administrativo y sus requisitos como entes administrativos?
2. ¿Qué criterios son aplicables para determinar la competencia del órgano o ente administrativo?
3. ¿Cuál es la naturaleza del requisito objeto o contenido del acto administrativo?
4. ¿Cuál es la naturaleza de la finalidad pública?
5. ¿Qué importancia tiene la motivación en el acto administrativo?

3. VALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO

2.1. SUJETO DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Es la administración pública o el funcionario a quien se le ha confiado parte de la función administrativa del Estado. La persona natural que actúa como funcionario y/o servidor público, sometido al derecho, que con su actuación compromete a la administración, que debe ser agente capaz y tener competencia conforme a la Ley N° 27444.

2.2 REQUISITOS DE VALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO

A. COMPETENCIA

Hugo Alsina¹⁰ nos dice que la competencia, “es la medida de la jurisdicción, es decir, la esfera de jurisdicción de la cual esa investido el órgano. La parte del poder que cada órgano ejerce”.

La competencia es uno de los elementos esenciales del acto administrativo, así el Art. 3° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por la Ley N° 27444, en su numeral 1 señala:

“Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativo

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quorum y deliberación indispensables para su emisión”.

La competencia es la esfera de atribuciones de los entes y órganos, determinada por el derecho objetivo o el ordenamiento jurídico positivo. Es decir, el conjunto de facultades y obligaciones que un órgano puede y debe ejercer legal y legítimamente.

¹⁰ Alsina, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Tomo II. Compañía Argentina de Editores Soc. de Resp. Ltda.. Bs. As, pág. 512.

En otros términos, la competencia de los órganos administrativos es el conjunto de atribuciones que, en forma expresa o razonablemente implícita confieren la Constitución, las leyes y los reglamentos.

La competencia es irrenunciable e improrrogable. Debe ser ejercida directa y exclusivamente por el órgano que la tiene atribuida como propia, salvo los casos de delegación, sustitución o avocación previstos por las disposiciones normativas.

La competencia del acto administrativo reúne las siguientes características:

- a) Es expresa, porque debe emanar de la Constitución, Leyes y reglamentos.
- b) Es improrrogable o indelegable, porque se halla establecida conforme al interés público y surge de la voluntad estatal, no de la voluntad de los administrados.
- c) Es irrenunciable, es decir indeclinable.

El acto administrativo debe emanar del órgano competente según el ordenamiento jurídico, que ejerce sus atribuciones conferidas en razón de la materia, territorio, tiempo y grado:

- a) Por la materia: Se refiere a las actividades o tareas que legítimamente puede desempeñar el órgano que pueden ser en materia deliberativa, ejecutiva, consultiva y de control, de acuerdo al principio de la especialidad.
- b) Por el territorio: Comprende el ámbito espacial en el cual es legítimo el ejercicio de la función. Se encuentra vinculado a las divisiones o circunscripciones del territorio del Estado,
- c) Por el tiempo: Comprende el ámbito temporal en que es legítimo el ejercicio de la función.
- d) Por el grado: La organización administrativa se integra vertical y jerárquicamente. Culmina en un órgano supremo, al que se subordinan los órganos de rango inferior. El grado es la posición o situación que ocupa el órgano dentro de la pirámide jerárquica en la que se encuentra organizado el Estado.

La competencia administrativa o su ejercicio se transfiere mediante:

- a) Delegación:

Que debe ser expresa y contener, en el mismo acto, una clara y concreta enunciación de las tareas, facultades y deberes que comprende la transferencia de competencia.

b) Avocación:

El órgano superior puede asumir el ejercicio de las competencias propias de sus órganos inferiores jerárquicos, avocándose al conocimiento y decisión de cualquier cuestión concreta, salvo norma legal o reglamentaria en contrario.

c) Sustitución:

El superior común a dos órganos puede disponer la transferencia de la competencia de uno a otro en procedimientos concretos, cuando las necesidades del servicio lo hagan conveniente, salvo que norma legal o reglamentaria lo prohíba. El acto de sustitución produce efectos desde su notificación.

d) Subrogación:

En caso de excusa o recusación, la competencia se transfiere del órgano excusado o recusado al subrogante previsto por el ordenamiento jurídico. A falta de previsión, deberá ser designado por el superior jerárquico del órgano subrogado.

e) Suplencias:

Las ausencias temporales o definitivas de funcionarios públicos deben ser cubiertas por el suplente previsto por el ordenamiento jurídico. A falta de previsión normativa asume la competencia el superior jerárquico inmediato que éste designe.

Cuando dos órganos se consideren igualmente competentes para intervenir surge el conflicto, cuestión o contienda de competencia. Si dos o más órganos se consideran competentes, se dice que existe un conflicto positivo; si ninguno se considera competente, se habla de un conflicto negativo.

De lo expuesto se debe afirmar que el acto administrativo debe emanar de órgano competente, según el ordenamiento jurídico, que ejerza las atribuciones conferidas en razón del territorio, tiempo, materia y grado. Para ello el agente debe estar en funciones al tiempo de emitirlo. Esto nos lleva a distinguir entre funcionario de iure o de derecho, del funcionario de facto o de hecho o usurpador.

El funcionario de iure es aquella persona que tiene un título legal y está investido con la legitimidad, el poder y la autoridad del cargo. Caso contrario será el del funcionario usurpador, quien se arroga el derecho a gobernar por

la fuerza y en contra de la Constitución y las leyes. El usurpador no tendrá investidura legal ni legítima.

Para que el acto jurídico sea administrativo es necesario, indefectiblemente, que lo realice la administración pública, a través de sus funcionarios investidos legítimamente de autoridad. Es decir, que se haya producido en cualquiera de las entidades del Estado.

B. OBJETO O CONTENIDO LEGAL

El numeral 2 del Art. 3° y el Art. 5° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, señalan:

“Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación”.

“Artículo 5°.- Objeto o contenido del acto administrativo

5.1. El objeto o contenido del acto administrativo es aquello que decide, declara o certifica la autoridad. (...)

5.4. El contenido debe comprender todas las cuestiones de hecho y derecho planteadas por los administrados, pudiendo involucrar otras no propuestas por éstos que hayan sido apreciadas de oficio, siempre que otorgue posibilidad de exponer su posición al administrado y, en su caso, aporten las pruebas de favor”.

La doctrina emplea dos vocablos como sinónimos: contenido y objeto, aunque hay que indicar que el contenido del acto es lo que este dispone, decide o resuelve. Es pues, la declaración pertinente de la administración, por lo que el contenido del acto está determinado de antemano por la norma jurídica; son las disposiciones normativas las que determinan cuál será del contenido del acto.

En cambio el objeto tiene que ver con la finalidad que se persigue con el acto. Este debe ser cierto y determinado.

La doctrina distingue entre contenido esencial, natural y accidental.

- **Contenido esencial**, es aquel sin el cual el acto no tiene existencia, ya que integra el acto como elemento esencial, sin el cual el acto no existe o deja de ser tal. Por ejemplo es el caso de una cesión de uso de un bien público en que no se especifique el bien cuyo se concede o a qué persona se le otorga el derecho de uso.
- **Contenido natural**, es el que se entiende incluido en el acto aunque el sujeto que lo emite no lo haya expresado. Ello es porque así lo dispone el derecho positivo y se halla incorporado implícitamente al acto en su contenido. Es el caso de las designaciones con carácter provisional de personal nombrado, que concluida la designación se sobrentiende su retorno al cargo de origen.
- **Contenido accidental o eventual**, es aquél que puede existir o no en el acto. Generalmente consiste en cláusulas que tienden a restringir los efectos del contenido esencial del acto. Como no siempre se incluyen, ya que varían según los casos, se las conoce como cláusulas accidentales o accesorias, regulando los efectos en atención a términos, modos o condiciones.

El contenido debe ser *cierto*, física y jurídicamente *posible* (posibilidad de cumplirlo de acuerdo a las normas o a la naturaleza de las cosas), *lícito* (ser acorde al orden jurídico, al orden público y a las buenas costumbres), determinado o *determinable* (certeza de qué especie de acto se trata, a qué persona o personas o cosas afecta, en qué tiempo y lugar producirá sus efectos) y *razonable*.

C. FINALIDAD PÚBLICA

El numeral 3 del Art. 3° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, señala:

“Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

3. Finalidad pública.- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitársele a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad”.

El fin del derecho administrativo es el interés público, el bien común, dentro de lo conceptualizado como justicia distributiva. Todo acto que emana de las autoridades públicas debe orientarse a un fin cierto y determinado enmarcado dentro del bien común que esencialmente es lo que justifica la actividad pública.

El acto administrativo debe cumplir con la finalidad pública que resulta de la naturaleza de las normas que otorgan las facultades pertinentes al órgano emisor, sin poder perseguir encubiertamente otros fines no públicos o privados, por interés propio o de terceros, distintos de los que justifican el acto, su causa u objeto. Además las medidas que el acto involucre deben ser proporcionalmente adecuadas a fin de alcanzar aquella finalidad.

D. MOTIVACIÓN

Calamandrei citado por Monroy Cabra, nos dice que la motivación “constituye el signo más importante y típico de la racionalización de la función jurisdiccional porque pone a las partes en condiciones de establecer si en lo dicho por el Juez hay algunas razones que permitan luego impugnar su decisión”¹¹.

El numeral 4 del Art. 3° y el Art. 6° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, señalan:

“Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

4. Motivación. El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico”.

“Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1. La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado. (...).”

La motivación es la declaración de las circunstancias de hecho y de derecho que han inducido a la emisión del acto.

¹¹ Monroy Cabra Marco: Principios de Derecho Procesal Civil. Editorial Temis, Bogotá p.306

Está contenida dentro de lo que usualmente se denominan “considerandos”, La constituyen, por tanto, los presupuestos o razones del acto. Es la fundamentación fáctica y jurídica del acto administrativo, con que la administración sostiene la legitimidad y oportunidad de su decisión.

La motivación del acto, explica racionalmente, las razones de hecho y de derecho que dan origen a su emisión, aclaran y facilitan la recta interpretación de su sentido y alcance, por lo que constituye un elemento esencial del mismo.

A nivel de la jurisprudencia en el EXP. N.º 00312-2011-PA/TC¹² el Tribunal ha tenido oportunidad de expresar su posición respecto a la motivación de los actos administrativos, expresando que:

“El derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican.”

Por lo que, la motivación es una exigencia ineludible para todo tipo de actos jurisdiccionales y administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.

Por lo tanto, la motivación debe ser una verdadera, auténtica y satisfactoria y no aparente. Es principio constitucional, según el Art. 139º inciso 5 que todo acto jurisdiccional o administrativo deba estar motivado.

E. PROCEDIMIENTO REGULAR

El numeral 3 del Art. 3º de la Ley del Procedimiento Administrativo General, señala:

“Artículo 3º.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.”

¹² Demanda interpuesto por Gregorio Cándor Pizarro en los seguidos con la Oficina de Normalización Previsional (ONP) para que se restituya la vigencia de la Resolución 9601-2005-ONP/DC/DL 19990, que le otorgó una pensión de jubilación minera.

El procedimiento administrativo es el conjunto de formalidades y trámites que debe observar la administración desarrollando su actividad en la que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido proceso. Por ello, antes de la emisión del acto administrativo deben cumplirse los procedimientos esenciales y sustanciales previstos y los que resulten implícitos del ordenamiento jurídico.

Al respecto, es importante que antes de emitir todo acto administrativo se requiera el dictamen o informe proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico, más aún cuando el acto pudiere afectar derechos subjetivos e intereses legítimos.

2.3 FORMA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

El Art. 4° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, señala:

“Artículo 4°.- Forma de los actos administrativos

4.1. Los actos administrativos deberán expresarse por escrito, salvo que por la naturaleza y circunstancias del caso, el ordenamiento jurídico haya previsto otra forma, siempre que permita tener constancia de su existencia.

4.2. El acto escrito indica la fecha y lugar en que es emitido, denominación del órgano del cual emana, nombre y firma de la autoridad interviniente.

4.3. Cuando el acto administrativo es producido por medio de sistemas automatizados, debe garantizarse al administrado conocer el nombre y cargo de la autoridad que lo expide.

4.4. Cuando deban emitir varios actos administrativos de la misma naturaleza, podrá ser empleada firma mecánica o integrarse en un solo documento bajo una misma motivación, siempre que se individualice a los administrados sobre los que recae los efectos del acto. Para todos los efectos subsiguientes, los actos administrativos serán considerados como actos diferentes”.

La forma del acto administrativo es el modo como se instrumenta y se da a conocer la voluntad administrativa, es decir, es el modo de exteriorización de la voluntad administrativa. Esta forma se manifestará expresamente y por escrito de tal manera que el acto administrativo se manifestará expresamente y por escrito; indicará el lugar y fecha en que se dicta y contendrá la firma de la autoridad que lo emite.

2.3.1. ELEMENTOS ACCESORIOS O EVENTUALES

Junto a los elementos esenciales del acto administrativo, identificables también como requisitos de validez del acto administrativo, hay otros elementos considerados accidentales o eventuales, que son los que se adicionan al acto administrativo.

Estos elementos accidentales constituyen *modalidades* que puede contener un acto administrativo, de las cuales depende la eficacia del acto o su ejecución.

Cuando no se adhiere ninguna modalidad al acto administrativo, éste se denomina puro; si se le adhiere un elemento accidental, el acto se llamará modal. Así el Art. 2 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, señala:

“Artículo 2°.- Modalidades del acto administrativo

2.1. Cuando una ley lo autorice, la autoridad mediante decisión expresa, puede someter el acto administrativo a condición, término o modo, siempre que dichos elementos incorporables al acto, sean compatibles con el ordenamiento legal, o cuando se trate de asegurar con ellos el cumplimiento del fin público que persigue el acto.

2.2. Una modalidad accesorio no puede ser aplicada contra el fin perseguido por el acto administrativo”.

Se trata, pues, de elementos adicionales, cuya falta no invalida el acto administrativo; son excepcionales, y tienen que ser dados expresamente, no se presumen.

Así, de manera excepcional el acto administrativo puede estar sujeto a:

- **Término:** Es el lapso en que un acto debe comenzar a producir sus efectos o en el cual debe cesar de producirlos. La fijación de un término es muy usual en materia de concesión administrativa.

El término se diferencia de la condición en que ésta constituye un acontecimiento futuro e incierto, en tanto que el término, si bien se refiere asimismo aun acontecimiento futuro, éste es cierto.

- **La condición:** Existe cuando los efectos del acto se subordinan a que se produzca o no un acontecimiento futuro e incierto. La condición puede ser suspensiva o resolutoria, según que los efectos del acto comiencen o se extingan con el acontecimiento futuro e incierto.

- **El modo** consiste en una especial obligación que el acto expresamente le impone al administrado.

Para que el término, la condición y el modo puedan ser considerados como elementos accidentales del acto administrativo, es necesario que consten expresamente en el acto, pues se trata de cláusulas excepcionales, extrañas a la esencia misma del acto, aunque compatibles con su naturaleza.



RESUMEN DE LA UNIDAD II

Los requisitos de validez del acto administrativo están previstos en el art. 3° de la Ley de Procedimiento Administrativo General los cuales son: competencia, objeto o contenido legal, finalidad pública, motivación y procedimiento regular.

El sujeto del acto administrativo es el Estado, la administración pública o la entidad pública que es el órgano emisor.

A los requisitos esenciales debemos también añadir los requisitos accesorios o eventuales también conocidos como la modalidad contenida en el acto administrativo



AUTO EVALUACIÓN

- 1) ¿A tu concepto cual es la transcendencia de validez de los actos administrativos?
- 2) ¿Qué importancia crees tiene la motivación de las resoluciones administrativas?
- 3) ¿Cuál es la responsabilidad del funcionario emisor del acto administrativo en un estado de derecho?



LECTURAS

Lecturas Obligatorias:

- 1) Guía práctica para sobre validez y eficacia de los Actos Administrativos
Ministerio de Justicia.

(Disponible en el anexo de lecturas).



CASOS SUGERIDOS

- Expediente N° 0296-02012-PA/TC Humberto Miguel Ramírez Peña
Proceso de Amparo

(Disponible en el anexo de casos)

UNIDAD III

NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

PRESENTACIÓN

En esta tercera unidad desarrollaremos los conceptos vinculados a la nulidad del acto administrativo, empezando por abordar el tema respecto de la legitimidad del acto administrativo, vale decir aquellas condiciones de legalidad y de mérito que determinan la perfección del acto administrativo; siendo conscientes de la falta de unidad de criterio que hay en la doctrina al respecto, por lo que sin embargo abordamos el tema debido a su alta utilidad didáctica.

También desarrollamos el concepto sobre nulidad del acto administrativo precisando las características de la nulidad absoluta y la nulidad relativa también llamada anulabilidad, para luego desarrollar las causales de nulidad desde la perspectiva desde el principio de legalidad. Finalmente analizamos la institución administrativa de la declaración de nulidad de oficio, cuyo fundamento se encuentra en la necesidad que enfrenta la autoridad administrativa de asegurar que los actos administrativos cuya finalidad se orienta a asegurar y consagrar que el interés público o colectivo no afecte ni comprometa la vigencia del orden jurídico.

Alcanza esta unidad aspectos finales como la instancia administrativa competente para la declaración de nulidad del Acto Administrativo, los efectos de declaración de nulidad así como sus alcances y también lo relacionado a la conservación del acto cuando el vicio en que se incurre por incumpliendo de requisito de validez no sea transcendente, identificando cuales son estos vicios no trascendentes; para concluir con la responsabilidad de la autoridad que emitió el Acto Administrativo con vicios pese a su conservación.



PREGUNTAS GUÍA

1. ¿Cuál es el sujeto en la materialización del acto administrativo y sus requisitos como entes administrativos?
2. ¿Qué criterios son aplicables para determinar la competencia del órgano o ente administrativo?
3. ¿Cuál es la naturaleza del requisito objeto o contenido del acto administrativo?
4. ¿Cuál es la naturaleza de la finalidad pública?
5. ¿Qué importancia tiene la motivación en el acto administrativo?

3.1. LEGITIMIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

El acto administrativo será perfecto y legal cuando cumpla con las condiciones de legitimidad y de mérito. Serán elementos de *legitimidad* los que se relacionan con el cumplimiento de las normas positivas concernientes al acto, y son elementos de *mérito* los que se refieren al cumplimiento oportuno y conveniente de los fines del acto. Por tanto para la validez del acto administrativo requiere, no sólo del cumplimiento del criterio de legitimidad, sino también del criterio de oportunidad.

Como ya hemos afirmando anteriormente los elementos esenciales del acto administrativo son aquellos requisitos que impone el ordenamiento jurídico para que el acto administrativo sea perfecto, es decir, válido y eficaz. La perfección del acto se subordina a la existencia de estos requisitos que le son esenciales. Son tan de su esencia que la ausencia de uno de ellos determina la inexistencia o la inutilidad del acto, según sea la intensidad de la perturbación sufrida.

Legitimidad hace referencia a la calidad de lo que es legítimo, es decir, de lo que es conforme a la ley, de los que es arreglado a la justicia y la razón. Por esta razón el concepto de legalidad de un acto es más extenso que el de legitimidad, ya que se integra con ésta más el mérito. Se considera que las condiciones de legitimidad del acto administrativo son: competencia, voluntad, objeto y forma.

Debemos reconocer sin embargo que el criterio expuesto sobre las condiciones de legitimidad del acto administrativo no es compartido por la totalidad de la doctrina, ya que ésta dista mucho de ser uniforme. Desde el punto de vista del derecho positivo, la cuestión está resuelta, en general, por los textos legales de cada país.

El denominado mérito de los actos administrativos constituye, substancialmente, un valor inherente a la actividad pública estatal. En general, se dice que un acto administrativo es meritorio cuando su contenido satisface plenamente las necesidades públicas y, en especial, cuando se atiende y cumple con el interés público que le ha dado origen. El mérito guarda estrecha relación con el criterio de oportunidad y el de conveniencia.

El mérito, será pues, la conjunción de oportunidad y conveniencia del acto administrativo; de tal manera que no es posible confundirlo en modo alguno con la legitimidad.

Puede decirse, por tanto, que el mérito es la conveniencia y utilidad de un acto administrativo; y que el vicio del mérito implica la aplicación inoportuna o

inconveniente del acto, que proviene de la errónea apreciación de los hechos en relación a la finalidad pública fijada o perseguida. Un acto administrativo entonces será perfecto en cuanto su contenido sea oportuno, conveniente y equitativo.

3.2. LA NULIDAD

La nulidad es una sanción que la norma prevé para determinadas situaciones o actuaciones jurídicas irregulares y cuando con ellas se viola el derecho de defensa o al debido proceso de alguna de las partes. Pero la nulidad no siempre se impone, pues es viable que la parte afectada la convalide, esto es, que mediante cierta conducta de ella no se aplique aquella sanción y, consecuentemente, la actuación administrativa sea válida, lo que es conocido como *convalidación* del acto o también *saneamiento*.

Alberto Hinojosa¹³ sobre este concepto indica que; “en su acepción etimológica, la palabra nulidad (del latín nullitas) significa negación de la esencia, del ser. Proviene del adjetivo nullus-a-um, que quiere decir, nulo, ninguno, que no es”.

Para que exista nulidad, ella debe generarse en una causa original, ya existente al nacimiento del acto, por ejemplo; falta de capacidad de ejercicio o inobservancia de la forma prevista por la ley para la validez del acto. Su ilicitud, es consecuencia de su imposibilidad física o material o la presencia de vicios de la voluntad.

La nulidad debe ser entendida como una sanción que priva al acto de la atribución de poder producir sus efectos normales, propios de un acto legal y legítimo.

Lohmann¹⁴ sobre la característica de la nulidad señala: “-La nulidad es una sanción legal, sanción de naturaleza coercitiva y cuya interpretación debe ser, preferentemente, ceñida estrictamente a lo dispuesto en la norma legal. Por lo tanto no debe haber lugar a otra nulidad que la taxativamente señalada en el ordenamiento positivo...”

En nuestra normatividad civil existen dos supuestos de invalidez: la nulidad y la anulabilidad, conocidos también como nulidad absoluta y nulidad relativa:

a) La Nulidad Absoluta

¹³ Hinojosa Minguez, Alberto. La nulidad Procesal. Gaceta Jurídica. 2da. Edición, Lima, 2002, p. 19

¹⁴ Lohmann Luca de Tena. El Negocio Jurídico. 2da Edición, Lima, Grijley, 1997, p. 527o

La nulidad absoluta hace al acto totalmente ineficaz, como si nunca hubiera existido, no produce ningún efecto jurídico. Surge de la ausencia de algún elemento esencial para la validez de cualquier acto jurídico y tiene por principio el interés público.

El Art. 219 del C.C. enumera los casos de nulidad absoluta o radical, del acto jurídico, indicando:

Falta de manifestación de voluntad, implica la falta de declaración material de voluntad del sujeto, En estos casos se habla de inexistencia del acto.

Cuando es practica por persona absolutamente incapaz, el inc. 2 del Art. 219 declara que la incapacidad absoluta hace nulo al acto jurídico. El Art. 43 del C.C indica quienes son absolutamente incapaces.

Que su objeto sea física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable, supone la imposibilidad de la existencia de la relación jurídica, por estar dentro del marco legal y jurídico. La indeterminabilidad está referida a la imposibilidad de identificar los derechos, deberes u obligaciones que constituyen la relación jurídica. Nos dice Aníbal Torres¹⁵ que la causa se identifica con la función social y/o económica que debe cumplir el acto jurídico y que el derecho reconoce relevante para sus fines.

Cuando el fin sea ilícito, así lo indica en el Inc. 3 del Art. 140 del C.C., se refiere a que el acto tenga un fin lícito. Será considerado nulo todo acto contrario a las normas, al orden público y a las buenas costumbres.

Cuando adolezca de simulación absoluta. Lohmann¹⁶ indica que la sanción comprende tanto al acto simulado (simulación absoluta) como el disimulante que es aquel que encubre o esconde otro acto verdadero oculto y disimulado que efectivamente se desea (simulación relativa).

Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad, se refiere a la falta de formalidad, solemnidad que debe acompañar la celebración del acto establecida expresamente por la ley,

Cuando la ley lo declara nulo, en el caso del artículo V del T.P. del C.C., que indica: *“Es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres”*.

¹⁵ Torres Vásquez, Aníbal. Acto Jurídico, Ed San Marcos, Lima, 1998, p. 603

¹⁶ Lohmann Luca de Tena, Juan Guillermo. Ob. Cit. p. 540

El art. 220 del C.C. indica que la nulidad puede ser alegada por quienes tengan interés o por el Ministerio Público, también de oficio por el juez.

b) La Nulidad Relativa

La nulidad relativa o anulabilidad, es la forma más leve de invalidez, en la que los requisitos incumplidos tutelan intereses disponibles por los sujetos del negocio.¹⁷ El acto anulable, el que padece de nulidad relativa es aquel que reúne los elementos esenciales o requisitos de validez y, por tanto es eficaz, pero al adolecer de un vicio, puede devenir en nulo a pedido de una de las partes.

El Art. 221 del C.C. enumera las siguientes causales de nulidad relativa: “El acto jurídico es anulable: por incapacidad relativa del agente, o vicio resultante de error, dolo, violencia o intimidación, por simulación cuando el acto real que lo contiene perjudica el derecho de tercero, cuando la ley lo declara anulable”.

3.2.1. Invalidez del acto

Marcial Rubio¹⁸, nos dice que la invalidez viene a ser la ineficacia producida por vicios intrínsecos al acto, en tanto que la ineficacia en general, es cualquier situación en la que el acto deja de producir sus efectos. Es más, un acto válido puede devenir en ineficaz (por ejemplo, si es revocado, rescindido o terminado por mutuo disenso, o si la condición a la que estaba sujeto no se verifica, etc.).

A la inversa, un acto inválido puede volverse eficaz si el vicio es subsanado si el acto es *convalidado*.

3.3. LA NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

La nulidad absoluta de pleno derecho, o *nulidad ipso jure*, se da cuando el acto administrativo adolece de cualquiera de sus requisitos esenciales o requisitos de validez: autoridad competente, objeto o contenido legal finalidad pública, motivación adecuada y procedimiento regular previsto por la ley, y además haber incurrido en cualquiera de los supuestos que están establecidos en el Art. 10° de la Ley de Procedimiento Administrativo General.

Patrón Faura¹⁹ nos dice: “Será nulo el acto administrativo que ha sido emitido sin tener en cuenta el ordenamiento jurídico, así como ser emitido por la autoridad administrativa o jurisdiccional no competente.”

¹⁷ Canales Torres, Claudia, en *Diálogo con la Jurisprudencia* No 117. Gaceta Jurídica Editores. 2007. Perú. Pág. 139

¹⁸ Rubio Correa, Marcial. *Nulidad y anulabilidad: la invalidez del acto jurídico*. Fondo Editorial PUCP 2003. p. 31

¹⁹ Patrón Faura, Pedro y otro. *Derecho Administrativo y Administración Pública en el Perú*, 5ta. edición ampliada y actualizada, Editora Grijley, Lima, Perú, 1996, p. 295.

Un acto administrativo inválido sería aquél en el que existe discordancia entre el acto y el ordenamiento jurídico, tratándose por tanto de un acto ilegal. Sin embargo, no todo acto administrativo inválido es una acto susceptible de ser declarado nulo, porque si se trata de un acto que padece de los vicios considerados no trascendentes o no relevantes, entonces no procede la declaración de su nulidad, sino la posibilidad de que recobre su validez mediante la subsanación o enmienda de su ilegalidad por la propia Administración Pública. Los supuestos de *conservación* del acto administrativo tienen por objetivo privilegiar la eficacia de la actuación administrativa frente a irregularidades de los actos administrativos que la Ley estima como leves.

Para tener un concepto concreto de la nulidad de los actos administrativos, es conveniente precisar lo siguiente:

- La nulidad responde siempre a causas originarias. Se trata de causas en muchos casos ya existentes en el momento de originarse el acto; por ejemplo, falta de competencia de la autoridad administrativa; inobservancia del procedimiento regular, actos constitutivos o consecuencia de infracción penal, entre otras.
- La nulidad priva al acto de los efectos que normalmente debía producir.
- La nulidad es siempre una sanción que se declara por la ley, estableciéndose mediante declaración de resolución administrativa o judicial, ya sea a petición de parte o de oficio.

De lo expuesto podemos decir que la nulidad del acto administrativo es la sanción por la cual se priva de efectos jurídicos al acto administrativo al carecer de un requisito de validez o haber incurrido en una causal de nulidad prevista por la ley.

Es necesario precisar que en nuestra Ley del Procedimiento Administrativo General no existe una alusión expresa a la anulabilidad de actos o resoluciones administrativas.

3.4. CAUSALES DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

El artículo 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo General indica cuales son las causales de nulidad, siendo estas:

- A. Contravenir la Constitución, leyes o normas reglamentarias.
- B. Defecto u omisión de algún requisito de validez.
- C. Actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquieren facultades o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico o

cuando no se cumplen son los requisitos, documentos o trámites esenciales para su adquisición.

Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

A. CONTRAVENCIÓN A LA CONSTITUCIÓN, LEYES O NORMAS REGLAMENTARIAS.

Esta causal de nulidad obedece la vulneración del principio administrativa que determina el acto administrativo debe respetar lo consagrado y ordenado por la constitución, las leyes y demás normas del sistema jurídico. La constitución es norma máxima en el sistema normativo su jerarquía es de mayor rango y prevalece por encima de la ley conforme al artº 51 de la constitución, por lo que aplicación de su principio constitución y principio de jerarquía de normas la ley y de las normas de menor jerarquía deben estar armoniosa y acorde con la constitución, consecuentemente los actos administrativos que contravengan estos preceptos deberán ser sancionados con nulidad absoluta *ipso jure*.

B. DEFECTO U OMISIÓN DE ALGÚN REQUISITO DE VALIDEZ.

Esta causal de nulidad hace referencia a la ausencia u omisión de algunos de los cinco requisitos de validez con que debe contar obligatoriamente el acto administrativo: competencia, objeto o contenido, finalidad pública, motivación y procedimiento regular. Bastara que alguno de los cinco requisitos ya anunciado no concurra en la conformación del acto administrativo para que proceda la nulidad del mismo, ya sea a pedido de parte o por declaración de oficio.

C. ACTOS EXPRESOS O LOS QUE RESULTEN COMO CONSECUENCIA DE LA APROBACIÓN AUTOMÁTICA O POR SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO, POR LOS QUE SE ADQUIEREN FACULTADES O DERECHOS, CUANDO SON CONTRARIOS AL ORDENAMIENTO JURÍDICO O CUANDO NO SE CUMPLEN SON LOS REQUISITOS, DOCUMENTOS O TRÁMITES ESENCIALES PARA SU ADQUISICIÓN.

Debe tomarse en cuenta que los actos administrativos pueden de aprobación automática o de verificación previa, los primeros se aprueban con la sola presentación de la solicitud administrativa siempre que se cumpla con los requisitos y documentación completa exigidos en el TEXTO ÚNICO DE PROCEDIMIENTO DE EDENTIDAD (TUPA) . Por otra parte el silencio administrativo como regla general ante el vencimiento de plazo de 30 días

útiles con los que contaba la identidad para dar respuesta a la solicitud del administrado ha sido regulado por la Ley N°29060. En estos casos la sanción de nulidad se aplica cuando se adquiere facultades o derechos que sean contrarios al ordenamiento jurídico o cuando no se ha cumplido con los requisitos, la documentación exigida o los trámites necesarios o esenciales para su adquisición

LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE SEAN CONSTITUTIVOS DE INFRACCIÓN PENAL, O QUE SE DICTEN COMO CONSECUENCIA DE LA MISMA.

Nuevamente, la infracción al Principio de Legalidad constituye la causal de la sanción de nulidad, por supuesto se trata de la más grave de las modalidades de vulneración de este principio, la comisión de delito. Ya sea que el acto administrativo es constitutivo de infracción penal o se dicte como consecuencia del mismo, igual la sanción de nulidad será aplicable de Puro Derecho, como consecuencia de la materialización de un acto antijurídico típico e imputable. Deslindando de esta manera la posibilidad de la continuidad de la vigencia del acto dado que expresa una finalidad ilícita en contra de la finalidad pública. Esta disposición es de carácter imperativo, necesario, legal y forzoso para originar un acto administrativo que no se encuentre contaminado de corrupción.

3.5. DECLARACIÓN DE NULIDAD

La instancia competente para declarar la nulidad del acto administrativo será la autoridad superior aquella que dictó dicho acto. Tratándose de instancia única, vale decir que no esté sometida a subordinación jerárquica ante la inexistencia de instancia superior la nulidad del acto administrativo será declarada por la misma autoridad que lo dictó.

La resolución que declara la nulidad del acto administrativo deberá disponer lo pertinente a fin de ser efectiva la responsabilidad de la autoridad u órgano que emitió dicho acto administrativo inválido.

Los ciudadanos o administrados recurren a los recursos administrativos de reconsideración, apelación y revisión previstos del art 207° al 210° para plantear la nulidad de los actos administrativos.

Debe precisarse que todo acto administrativo se considera válido mientras que no sea declarada su nulidad por autoridad administrativa o judicial conforme al art. 9° de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444.

La declaración de nulidad del acto administrativo tiene efecto retroactivo a la fecha del acto. Los administrados no se encuentran obligados a su cumplimiento y los funcionarios deberán oponerse a su ejecución motivando su negativa.

En caso que el acto viciado en nulidad ya se hubiera consumado siendo imposible de retrotraer sus efectos surge la responsabilidad civil del funcionario y del ente emisor dando lugar a la indemnización correspondiente.

La nulidad del acto administrativo implica la de los actos sucesivos en el procedimiento si se encuentran vinculados al primero. Mientras que la nulidad parcial del acto administrativo solo alcanza a la afectada por el vicio independientemente de la validez de otras partes del acto que no se vean afectadas de nulidad las que producen sus efectos, debiendo tomarse en cuenta que la autoridad que declara la nulidad deberá disponer la conservación de aquellas.

Cuando sea intrascendente el incumpliendo de requisitos de validez, se declara la conservación del acto. Constituyen, conforme al art. 14° numeral 14.2 vicios no trascendentes los siguientes:

- 1.- El acto cuyo contenido es impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación.
- 2.- El acto emitido por una motivación insuficiente o parcial.
- 3.- El acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento (...) o cuyo incumpliendo no afecte el debido proceso.
- 4.- Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el Acto Administrativo hubiera tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.
- 5.- Aquellos emitidos con emisión de documentación no esencial.

A pesar de la conservación del acto, permanece subsistente la responsabilidad administrativa de la autoridad que lo emitió con vicio.

3.6. NULIDAD DE OFICIO

La nulidad de oficio se da cuando se agravie el interés público, debiendo de ser declarada por el funcionario jerárquico superior. Esta característica de la facultad de la administración es sui géneris, el cual emana de la potestad invalidatoria que radica en la tutela de la administración pública orientada a asegurar que el interés colectivo permanente respete y no afecte el orden jurídico. El fundamento de esta nulidad está en la necesidad que tiene la autoridad administrativa de dar satisfacción al interés público comprometido en la vigencia de la juridicidad o del orden jurídico.

Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario. Además de declarar la nulidad, la autoridad podrá resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo podrá ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo. (Ley N° 27444, art. 202.2).

La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe al año contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos. (Ley N° 27444, art. 202.3). En caso de que haya prescrito el plazo previsto en el numeral anterior, sólo procede demandar la nulidad ante el Poder Judicial vía el Proceso Contencioso Administrativo, siempre que la demanda se interponga dentro de los dos (2) años siguientes a contar desde la fecha en que prescribió la facultad para declarar la nulidad en sede administrativa (Ley N° 27444, art. 202.4).



RESUMEN DE LA UNIDAD III

- Las causales de nulidad de acto administrativo están prevista en EL Art. 10° de la Ley 27444 del Procedimiento Administrativo General. Estas son la contravención a la constitución, leyes o normas reglamentarias; defecto u omisión de algún requisito de validez; los actos expresos o que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo por los que se adquiere facultades no derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico o cuando no se cumple con los requisitos, documentos o tramites esenciales para su adquisición; y , los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal o que se dicte como consecuencia de ella.
- La declaración de nulidad a pedido de parte o de oficio la realiza la instancia superior jerárquica salvo que se trate de instancia única.



AUTO EVALUACION

- 1) ¿A tu entender encuentras algunas diferencias entre las causales de nulidad del Acto Administrativo y los vicios considerados no trascendentes que permiten la conservación del acto administrativo?
- 2) ¿Cuál consideras es el alcance de declaración de nulidad del acto administrativo por vicios esenciales?
- 3) ¿Qué importancia consideras tendrá en el derecho administrativo la causal de nulidad por acto constitutivo o consecuencia de delito?



LECTURAS

Lecturas Obligatorias:

La Nulidad de los Actos Administrativos Autor: Ricardo Salazar Chávez

(Disponible en el anexo de lecturas).



CASOS SUGERIDOS

- Casación 8125-2009 DEL SANTA
Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema

(Disponible en el anexo de casos)