

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES

ARAGÓN

**“EL SILENCIO ADMINISTRATIVO COMO GENERADOR DE
FICCIONES JURÍDICAS, POSITIVAS O NEGATIVAS; Y EL
DERECHO DE PETICIÓN COMO GARANTÍA
CONSTITUCIONAL; ANÁLISIS, DISTINCIÓN Y ALCANCES
DE DOS FIGURAS TRASCENDENTALES EN EL DERECHO
MEXICANO”**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
BETSABE JUANITA PINEDA FUENTES

ASESOR:
DR. JORGE LUIS ABARCA MOREÑO

BOSQUES DE ARAGÓN, EDO. DE MÉXICO, ABRIL 2005

m 344426





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Se declara en vigencia el Plan de Biblioteca de la
Escuela Primaria "Antonio M. de los Rios" de la
comunidad de los niños y niñas de la comunidad.

NOMBRE: Betsabe Suanza

Pineda Fuentes

FECHA: 27/04/05

SIRMA: 

AGRADECIMIENTOS

A mis padres, por su amor, motivación, apoyo, ejemplo y sacrificio; por ayudarme a cumplir con esta meta tan importante en mi vida. Sin su apoyo no hubiese podido recorrer este camino. Gracias por todo, sobre todo por enseñarme a disfrutar la vida.

A mi hija, por convertirse en el impulso que necesito para cumplir todas mis metas. Espero ser el mejor de tus ejemplos.

A mis hermanos por su apoyo y compañía. Siempre sigan adelante.

A César, por confiar en mí; por su ayuda en la elaboración de este trabajo, por mostrarme cuales son las prioridades en la vida, por su apoyo e impulso en mi superación. Sin ti nunca habría podido cumplir este objetivo en forma satisfactoria.

A Alicia Salazar, por sus llamados de atención y ejemplo de superación. Gracias por su ayuda.

A la familia Paredes Benítez, por estar siempre conmigo y apoyarme en todo desde el día de mi nacimiento hasta este momento. Gracias por todo el cariño, yo los quiero igual.

A todos y cada uno de los profesores que durante mi estancia en la universidad se encargaron de transmitirme sus conocimientos. Especialmente a mi asesor, el Dr. Jorge Luis Abarca Moreno, gracias por su apoyo.

A la Universidad Nacional autónoma de México, por poder ser parte de ella y enseñarme a ser mejor persona, por todo lo que me ha dado. En especial a la Facultad de Estudios Profesionales Aragón, por todo lo que me brindó académicamente, porque en ella aprendí a convivir y a compartir, porque la mejor educación que pude tener la adquirí en sus aulas, las cuales fueron testigos de mi superación. Gracias por hacer de mí lo que ahora soy, y por enseñarme a sentir el orgullo de ser egresada de éstas instalaciones.

A mi Dios, por la vida y todo lo anterior.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	2
	Págs

CAPÍTULO PRIMERO EL SILENCIO ADMINISTRATIVO

1.1. La idea del silencio administrativo	8
1.1.1. Definición doctrinaria del silencio administrativo	11
1.1.2. Características	14
1.2. Falta de pronunciamiento del órgano administrativo respecto de las solicitudes o instancias planteadas por los particulares	16
1.3. La notificación de las resoluciones administrativas	17
1.3.1. Ausencia de notificación en las resoluciones administrativas	24
1.4. Ficciones jurídicas que se generan como consecuencia de la omisión de la autoridad administrativa de emitir un acto y notificarlo	25
1.4.1. Positiva o afirmativa ficta	27
1.4.2. Negativa ficta	35

CAPÍTULO SEGUNDO EL DERECHO DE PETICIÓN

2.1. El artículo octavo constitucional	46
2.2. Requisitos para ejercer el derecho de petición	51
2.2.1. Formulación por escrito	52
2.2.2. Forma pacífica	54
2.2.3. Forma respetuosa	55
2.3. Obligaciones de la autoridad	55
2.3.1. Emisión de un acuerdo escrito	57
2.3.2. Notificación del acuerdo escrito	64
2.3.2.1. Plazo para realizar la notificación	68
2.3.2.2. Ausencia de notificación	72

CAPÍTULO TERCERO DISTINCIÓN ENTRE EL SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN Y SUS CONSECUENCIAS, Y EL DERECHO DE PETICIÓN TUTELADO POR EL ARTÍCULO OCTAVO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL

3.1. Carácter restringido de la positiva y negativa fictas	77
3.1.1. Previsión de la positiva y negativa fictas en la legislación mexicana	78

3.1.1.1. Ley Federal de Procedimiento Administrativo	79
3.1.1.2. Código Fiscal de la Federación	81
3.1.1.3. Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal	85
3.1.1.4. Código Financiero del Distrito Federal	87
3.2. Imperio de la garantía constitucional	88
3.2.1. Subsistencia de la violación a la garantía prevista en el artículo octavo constitucional aún configurándose la positiva o negativa ficta	90
3.3. Medios de defensa	91
3.3.1. Recurso administrativo	92
3.3.2. Juicio de nulidad	100
3.3.3. Juicio de amparo	105
3.4.1. Aptitud del afectado para optar por el ejercicio de la acción de amparo, o el medio de impugnación ordinario	113
3.5. Efectos de las resoluciones	114
3.6. Propuesta	115
CONCLUSIONES	118
BIBLIOGRAFÍA	121

INTRODUCCIÓN

INTRODUCCIÓN

En nuestro sistema jurídico, las leyes administrativas regulan las relaciones entre el Estado y los gobernados, tales ordenamientos prevén la manera cómo la autoridad administrativa ha de materializar las facultades con que se encuentra investida, por medio de los actos administrativos, resolviendo asimismo las discrepancias surgidas entre algunos de sus órganos y los administrados, a través de los recursos administrativos.

En esa tesitura, reviste suma importancia la obligación que tienen las autoridades administrativas para dar respuesta categórica a las instancias de los particulares, tutelando con ello con la seguridad jurídica, toda vez que tales particulares al conocer los acuerdos o resoluciones de la autoridad a quien se dirigen, se hallan en posibilidad de hacer valer su derecho frente a la autoridad o frente a terceros, en caso de obtener resolución favorable, o bien, de ejercitar los medios de defensa que estimen pertinentes, en caso contrario.

En mérito de lo expuesto, resulta evidente que la inactividad de la administración pública acarrea perjuicio a los particulares, toda vez que la falta de pronunciamiento de las autoridades administrativas, respecto de las instancias que aquéllos les formulan, impide que puedan hacer cumplir la ley en su beneficio, o que constrñan a otro a cumplir con algún compromiso contraído válidamente.

Ahora bien, como una de las vías de solución al problema planteado, se ha establecido en diversas legislaciones, locales y federales, normas que estatuyen ficciones jurídicas con el fin de no dejar a los gobernados indefensos, ante el silencio

de las autoridades, respecto de las peticiones o instancias que les dirigen, teniéndose por pronunciada una resolución positiva o negativa, según la hipótesis de que se trate.

Se considera que existe silencio administrativo, cuando la autoridad administrativa a quien se ha dirigido una instancia o petición, se abstiene de dictar el acuerdo respectivo, o bien de notificarlo al particular, por lo que de conformidad con lo que cada ordenamiento dispone, se presume la existencia de un acto administrativo, de carácter positivo o negativo.

Por ejemplo, si un gobernado ha formulado una solicitud para que sea dictado en su favor un acto administrativo o ha interpuesto un recurso administrativo en contra de un acto que lo afecta, mientras las autoridades encargadas de dar contestación a la solicitud, o de tramitar y resolver el recurso, se abstengan de realizar tales conductas, dejan al particular indefenso, pues no se encuentra en aptitud de ejercer su derecho reconocido ni de ejercitar los medios de defensa a su alcance.

Esto es así, toda vez que en materia administrativa opera el principio de definitividad legal, en virtud del cual los administrados no pueden recurrir administrativa o judicialmente mientras no exista una resolución firme a una solicitud dirigida a la autoridad, siempre que su interposición no sea optativa, o bien tal resolución se encuentre subjudice, por haberse interpuesto algún medio de impugnación.

Por lo cual se ha considerado necesario que la abstención de la autoridad administrativa, en los términos previamente señalados, tenga un efecto jurídico que elimine las deficiencias u obstáculos de la inactividad administrativa, estimándose

ésta positiva o negativa, según la hipótesis del ordenamiento legal que rija la actuación de la autoridad omisa.

Por otra parte, en estrecha relación con el silencio administrativo, aunque con profundas diferencias, se encuentra el derecho de petición, considerado como la potestad jurídica de la que es titular toda persona, física o moral, para elevar una solicitud a cualquier autoridad, por escrito, de manera pacífica y respetuosa, respecto de la cual deberá recaer un acuerdo también escrito que deberá darse a conocer en breve término al peticionario, por parte de dicha autoridad, derecho consagrado en el artículo octavo de la Constitución General de la República.

Creemos eminente el hecho de que exista un precepto constitucional que obligue a la autoridad a dar respuesta a las instancias de los particulares, siempre que se colmen los requisitos señalados, ya que con ello se evita que los entes de gobierno ignoren las peticiones de los administrados, al igual que se permite que éstos, independientemente de la justicia o injusticia que motive su solicitud, puedan al menos conocer las causas o razones por las cuales su petición ha resultado improcedente, en caso de que así se establezca por parte de la autoridad.

Para llevar a buen fin el presente trabajo, utilizamos en nuestra investigación los métodos exegético, inductivo, deductivo y analítico, en virtud de que los consideramos adecuados para la consecución de los objetivos planteados.

Dentro del capítulo primero analizamos el silencio administrativo, como una figura abstracta, derivada de la contumacia de la autoridad, así como sus diversas características, y las figuras legales que engendra.

En el capítulo segundo abordamos el estudio del derecho de petición previsto en el artículo octavo del Máximo Ordenamiento, los requisitos de su ejercicio, y las obligaciones que tal precepto impone a las autoridades.

Finalmente, al desarrollar el capítulo tercero observaremos las sustanciales diferencias entre las ficciones jurídicas derivadas del silencio de la administración, y el derecho de petición cuya exigencia nace a favor del particular, cuando cualquier autoridad omite responder a una instancia que aquél le ha dirigido, colmando los requisitos constitucionales.

Asimismo, en el aludido capítulo precisamos los medios de defensa ordinarios y de control constitucional que pueden intentarse en cualquiera de las hipótesis arriba señaladas.

A manera de conclusiones y a efecto de materializar una modesta pero posible aportación por nuestra parte, creemos que las relaciones entre el Estado y los gobernados, en cuanto al derecho de petición y el silencio administrativo, tienen también cimientos en otras garantías constitucionales, v. gr. la establecida en el artículo diecisiete de la Constitución Federal, misma que prevé la seguridad jurídica para los administrados de que los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que establece la ley, prohibiendo en consecuencia que las personas puedan hacerse justicia por sí mismas o ejercer violencia para reclamar su derecho.

Por otra parte, hay ordenamientos legales en los cuales no existe regulación clara y precisa respecto de las consecuencias que engendra la abstención de la autoridad hacia el pronunciamiento acerca de las instancias planteadas por los administrados; otros no especifican expresamente la configuración de ficciones

jurídicas derivadas de dicho silencio, por lo que a los gobernados toca exigir su aplicación; algunos más prevén su operación, pero la vía señalada para demandar su nulidad –tratándose de la negativa ficta– no es la adecuada, motivo por el cual el particular afectado encuentra inidoneidad en la instancia que debe conocer de la demanda; finalmente, existen otros tantos que aunque regulan la positiva ficta, no establecen la forma de hacerla efectiva, ni se establece en favor de autoridad alguna la declaración de que la misma ha operado, por lo que se hace nugatorio el derecho del gobernado en ese sentido, obligándolo a que acuda a instancia diversa con el fin de obtener la declaración de que se ha configurado en su beneficio la afirmativa ficta. Lo anterior constituye un retraso en la administración de justicia tutelada por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en el ejercicio de los derechos adquiridos en virtud de la falta de pronunciamiento imputable a la autoridad.

Por todas las consideraciones anteriores pensamos que la aportación del presente trabajo consiste en disipar, en lo posible dada la restricción de esta clase de trabajos, las dudas y confusiones con mayor frecuencia generadas, respecto del silencio administrativo y el derecho de petición, dos figuras jurídicas relevantes en nuestro sistema legal; al tiempo que se proponen algunas modificaciones a diversos preceptos legales a fin de concretar de manera palpable y eficiente, las ventajas y beneficios que arroja a los particulares la institución de la positiva y negativa fictas, enarbolando el derecho de petición como defensor de la seguridad jurídica de los administrados, tratándose de actos cuya regulación no prevé consecuencias de derecho sancionadoras del silencio administrativo.

CAPÍTULO PRIMERO
EL SILENCIO ADMINISTRATIVO

CAPÍTULO PRIMERO

EL SILENCIO ADMINISTRATIVO

1.1. La idea del silencio administrativo.- 1.1.1. Definición doctrinaria del silencio administrativo.- 1.1.2. Características.- 1.2. Falta de pronunciamiento del órgano administrativo respecto de las solicitudes o instancias planteadas por los particulares.- 1.3. La notificación de las resoluciones administrativas.- 1.3.1.

Ausencia de notificación en las resoluciones administrativas.- 1.4 Ficciones jurídicas que se generan como consecuencia de la omisión de la autoridad administrativa de emitir un acto y notificarlo.- 1.4.1. Positiva o afirmativa ficta.- 1.4.2. Negativa ficta.

1.1. LA IDEA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO

Para establecer una idea de lo que es el silencio de la Administración, debemos precisar primero, algunos conceptos como Administración Pública, Autoridad Administrativa y Acto Administrativo.

La Administración Pública es, en opinión de Andrés Serra Rojas, la ejecución y la observancia de la política gubernamental, según ha sido delineada para autoridades competentes, y por lo tanto, a ella concierne los problemas, poderes, organización y técnicas que lleva implícita la aplicación de las leyes y políticas formuladas por las dependencias gubernamentales encargadas de ello.¹

En conclusión, la Administración Pública es la ley en acción: es la parte ejecutiva del gobierno. Sabemos que la administración Pública se encuentra sujeta al orden jurídico existente, constitucional, legal y reglamentario. En este mismo orden se establecen los medios para que los particulares afectados por una actividad ilegal de la administración, sea prontamente reparada o exigir responsabilidades.

¹ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo, Primer Curso. Editorial Porrúa. México, 2001. P. 260.

En el caso de la autoridad administrativa, primero hemos de entender por autoridad *“aquel órgano estatal, investido de facultades de decisión o ejecución, cuyo desempeño conjunto o separado, produce la creación modificación o la extinción de situaciones generales o especiales, jurídicas o fácticas, dadas dentro del Estado, o su alteración o afectación, todo ello en forma imperativa.”*²

Ahora bien, basándonos en lo anterior y trasladando la definición al campo del derecho administrativo, podemos concluir que la autoridad administrativa es el ente estatal perteneciente al Poder Ejecutivo, dotado de facultades decisorias y ejecutivas, así como de imperio para lograr el cumplimiento de su mandato.

El acto administrativo es la forma de materialización de las facultades y atribuciones otorgadas a las autoridades dependientes del Ejecutivo Federal, en cuya emisión se encuentra presente el ejercicio del poder público. Se trata de un acto de autoridad, entendiendo por esta toda persona investida de poder estatal derivado de una función pública en los términos y condiciones establecidas en la ley. Dicho acto crea, reconoce, modifica o extingue una situación jurídica concreta.

El maestro Miguel Acosta Romero puntualiza al acto administrativo como: *Una manifestación unilateral y externa de la voluntad, la 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 obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general.”*³

Por su parte Andrés Serra Rojas establece al respecto que el acto administrativo es *Un acto jurídico, una declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento y de juicio, unilateral, externa, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria, que emana de Administración Pública, en el ejercicio de*

² Burgoa, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Editorial. Porrúa. México, 2000. P. 64.

³ Acosta Romero, Miguel, et-al. Ley Federal de Procedimiento Administrativo y Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal (comentadas) Doctrina, Legislación y Jurisprudencia. Editorial Porrúa. México, 1999. P. 17.

una potestad administrativa, que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general."⁴

El maestro Ignacio Burgoa define formalmente al acto administrativo diciendo que se trata de *"todo acto que emana de cualquier autoridad administrativa con independencia de su índole intrínseca.*

Según el criterio material, que es el que debe prevalecer sobre el formal, el acto administrativo es el que emite cualquier órgano del Estado, en ejercicio de sus funciones públicas o cualquier entidad paraestatal y que tiene como elementos característicos la concreción, la individualidad y la particularidad."⁵

En esa tesitura podemos definir al acto administrativo como la forma de materialización de las facultades y atribuciones otorgadas a las autoridades administrativas, en cuya emisión se encuentra presente el ejercicio del poder público.

Cuando los particulares tienen conocimiento de los acuerdos o resoluciones de la autoridad —en nuestro caso administrativa—, se encuentran en posibilidad de hacer valer su derecho frente a esa autoridad o frente a terceros, en caso de obtener una resolución favorable, o bien, de ejercitar los medios de defensa que estimen pertinentes, en caso contrario.

En mérito de lo expuesto, la inactividad de la Administración perjudica a los particulares, por no emitir el acto o bien por dejar de notificarlo.

La falta de pronunciamiento de las autoridades administrativas, respecto de las instancias que los interesados les formulan, impide que éstos puedan hacer cumplir la ley en su beneficio, o que constrinjan a otro a cumplir con algún compromiso contraído válidamente.

⁴ Serra Rojas Andrés. Op. Cit. P. 238.

⁵ Burgoa, Ignacio, Op. Cit. P. 15.

Atento a la definición adoptada de acto administrativo, estimamos que la autoridad tiene la obligación de emitir acuerdos o resoluciones respecto de las instancias o solicitudes que le sean planteadas por parte de los particulares, pero no sólo eso, sino que debe notificarles para no incurrir en un incumplimiento de sus obligaciones.

De conformidad con lo anterior consideramos que existe silencio por parte de la Administración, cuando la autoridad administrativa a quien se ha dirigido una instancia o petición, se abstiene de dictar el acuerdo respectivo, o bien de notificarlo al particular, y esa inactividad del acto administrativo acarrea consecuencias legales, a fin de no perjudicar a los particulares y en general al interés público.

Por ello, cuando se configura el silencio administrativo, la legislación prevé la generación de ficciones jurídicas, ya sea en sentido positivo o negativo.

Estas ficciones harán las veces de acto administrativo y se considerarán como si la autoridad resolviera la controversia planteada por el particular, evitando que perjudique a los gobernados de manera indefinida.

1.1.1. DEFINICIÓN DOCTRINARIA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO

Para una adecuada comprensión del silencio administrativo, es ineludible estudiar diversas concepciones doctrinarias.

En este sentido, para el maestro Miguel Acosta Romero el silencio administrativo es una institución típica de la materia administrativa, y señala que algunos autores estiman que se trata de una consecuencia derivada de la falta de forma en el acto administrativo.⁶

Asimismo, considera que el silencio administrativo no es falta de forma, sino que es falta absoluta del acto, pues debe entenderse que la abstención de la Administración Pública, es la negación misma de la actuación o acto administrativo,

⁶ Cfr. Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo Primer Curso. Editorial Porrúa. México, 2002. PP. 872 a 874.

por lo tanto afirma que el silencio administrativo es consecuencia de una abstención de la autoridad.

A esa abstención la ley le reconoce presuntamente diversos efectos, que el propio Acosta Romero menciona, los cuales se transcriben a continuación:

- 1.- *Que el silencio de la Administración equivalga a una resolución favorable al particular; en este caso se ha estimado que sería muy peligroso establecer ese efecto para el silencio administrativo, ya que con frecuencia sería utilizado para que los particulares obtuvieran ventajas de la Administración por el simple transcurso del tiempo.*
- 2.- *Que el silencio de la Administración, exclusivamente dentro del ámbito de los órganos de ésta, sobre todo en aquellos que tienen jerarquía de órganos superiores respecto de los inferiores, tenga el efecto de que el superior apruebe o confirme las resoluciones o los procedimientos adoptados por el inferior.*
- 3.- *Que el silencio administrativo tenga los efectos de una resolución por parte de la autoridad respecto de las peticiones que le haga el particular.*
- 4.- *Que no tenga ningún efecto y necesariamente deba recaer una resolución a la petición del particular.*⁷

Por su parte, Gabino Fraga estima que “*el silencio de la administración consiste en una abstención de la autoridad administrativa para dictar un acto previsto por la ley, el cual tiene como nota esencial la de su ambigüedad, que no autoriza a pensar que dicha autoridad ha adoptado ni una actitud afirmativa ni una negativa.*”⁸

En ese sentido, Andrés Serra Rojas, menciona que “*la autoridad administrativa no da siempre una respuesta categórica a las instancias de los particulares, sin que puedan los interesados determinar cuál es el alcance de su situación. El interés de una sociedad exige que tales instancias no queden en la*

⁷ Idem.

⁸ Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México, 1997. P. 272.

*incertidumbre y que la autoridad conceda o niegue lo solicitado, principalmente cuando con la abstención se originan perjuicios a los particulares.*⁹

Por lo anterior consideramos que la inactividad de la Administración Pública resulta perjudicial a los particulares y al interés público.

Es importante considerar que el silencio de la administración no se reduce solamente a la ausencia de un acto de autoridad, pues dicha situación también se presenta cuando la autoridad administrativa, a pesar de haber emitido el acto, no lo hace del conocimiento del interesado, es decir, que el acto administrativo no es notificado, o su notificación incumple con los requisitos legales.

La notificación es un acto por medio del cual la autoridad hace del conocimiento del gobernado cualquier acto por ella emitido.

En el mismo orden de ideas, resulta lógico que las notificaciones no apegadas a las exigencias del ordenamiento que las rige son nulas.

Por nuestra parte, consideramos que la ausencia de notificación o del acto su notificación ilegal constituyen un silencio por parte de la Administración, pues el interesado no tiene conocimiento de la emisión del acto.

Al respecto Emilio Margáin Manatou, refiriéndose a las violaciones al procedimiento administrativo, estima que hay una violación cuando la autoridad emisora del acto, procede ella misma a notificarlo y no se cerciora de que el interesado sea notificado correctamente.¹⁰

Lo anterior podemos equipararlo a un silencio por parte de la autoridad administrativa, pues si bien ha cumplido con la emisión del acto, no cumple con la notificación del mismo.

⁹ Serra Rojas, Andrés, Op. Cit. P. 268.

¹⁰ Cfr. Margáin Manatou, Emilio. De lo Contencioso Administrativo. De Anulación o de Ilegitimidad. Editorial Porrúa, México, 2001. P. 37.

Así, si la autoridad administrativa emite un acto, pero que no lo notifica al interesado es inconcuso que el mencionado acto debe considerarse como no emitido, para efectos de la configuración de las consecuencias del silencio administrativo.

De lo anterior se desprende que si la autoridad administrativa emite un acto pero no lo notifica al interesado, éste no se encuentra en aptitud de hacer valer el medio de defensa que estime pertinente, si dicho acto le ocasiona perjuicio, o bien de ejercitar los derechos que tal acto le reconoce, si el mismo es favorable al gobernado.

De esta manera es posible señalar tres supuestos en los que puede considerarse presente el silencio de la administración:

1. La omisión de la autoridad de emitir un acto administrativo;
2. La ausencia de notificación del acto administrativo; y,
3. La notificación incorrecta del acto administrativo.

En esa tesitura, con base en las consideraciones pertinentes podemos expresar nuestra propia concepción del silencio de la administración, es decir: la falta de pronunciamiento por parte de la autoridad administrativa respecto de un asunto, solicitud o instancia planteada a su consideración, por parte de los particulares.

Es la omisión de acto administrativo, la falta de notificación de éste, o la realización de dicha notificación, sin sujeción a las formalidades previstas.

1.1.2. CARACTERÍSTICAS

Entre las diferentes definiciones confeccionadas por los doctrinarios respecto del silencio de la administración, podemos extraer los puntos que lo caracterizan, uno de ellos consiste en la necesidad de que la autoridad administrativa informe a los particulares acerca de la emisión del acto.

Al respecto, el maestro Andrés Serra Rojas dice que el Derecho Administrativo reconoce numerosos casos en los cuales la autoridad administrativa no está obligada a informar a los particulares de sus actos, porque así puede exigirle la seguridad, la tranquilidad y los intereses públicos y que cuando un asunto se convierte de interés nacional, los informes son de la misma naturaleza, pero puede el poder público no hacer referencia a aquellos asuntos que por su naturaleza delicada constituyan un perjuicio para el país.¹¹

De igual manera, estima que los funcionarios están obligados a cuidar que determinados asuntos no trasciendan al conocimiento público, ni impliquen perjuicios a la Nación. Para todos estos casos no hay reglas fijas, ni principios generales, este capítulo del Derecho Administrativo entra en el terreno del arte de la política, para ponderar todas las consecuencias de una indebida divulgación.¹²

Pero el propio autor reconoce también que en determinadas ocasiones es necesario que los interesados logren una respuesta oportuna a sus asuntos, v. gr. cuando se trata del derecho de petición.¹³

Otra de las características del silencio administrativo, consiste en la existencia de repercusiones para el interesado, derivadas del acto, es decir, que éste traiga aparejadas consecuencias jurídicas.

En opinión de Gabino Fraga, es menester precisar los casos en los cuales el silencio administrativo produce efectos jurídicos, para ello se ha separado la hipótesis en que la autoridad está facultada para actuar o no actuar según su discreción, de aquella en que el ejercicio de la función constituye una obligación jurídica, y establece que, mientras en el primer caso no puede darse la figura del silencio con trascendencia jurídica porque la abstención es el ejercicio de la facultad que la ley le confiere de no usar el poder, en el segundo, el silencio sí es importante debido a sus consecuencias, ya que constituye la falta de cumplimiento de una

¹¹ Cfr. Serra Rojas Andrés, Op. Cit., P. 269.

¹² Idem.

¹³ Vid. *Infra*. Cap. III.

obligación jurídica que de existir frente al derecho de un particular, requiere una solución satisfactoria.¹⁴

Acorde con lo anterior, podemos señalar como características principales del silencio de la administración, las siguientes:

- 1.- La instancia por parte del interesado a la autoridad administrativa para solicitar de ésta la intervención en algún asunto.
- 2.- La falta de pronunciamiento por parte de la autoridad administrativa respecto de la solicitud del particular, es decir la ausencia de acto, o que dicho acto no sea notificado al interesado o bien cuando dicha notificación sea ilegal.
- 3.- Que la omisión de la autoridad traiga aparejadas consecuencias jurídicas a la parte interesada, ya que al no existir acto el particular no tiene certeza acerca del sentido aunque se ha pronunciado la autoridad.

1.2 FALTA DE PRONUNCIAMIENTO DEL ÓRGANO ADMINISTRATIVO RESPECTO DE LAS SOLICITUDES O INSTANCIAS PLANTEADAS POR LOS PARTICULARES

Como se ha visto en el punto que antecede, la falta de pronunciamiento por parte de la autoridad respecto de las solicitudes o instancias planteadas por los particulares, es una de las características más importantes para que se presente el silencio administrativo, por lo que consideramos necesario que se estudie por separado.

Esta falta de pronunciamiento puede traer consecuencias jurídicas positivas o negativas, dependiendo del caso, la positiva y negativa fictas.¹⁵

Es importante destacar que la falta de respuesta a una instancia o petición, por parte de una autoridad provoca que se requiera a ésta a contestar de manera congruente y clara, sin eludir ni aplazar su solución, misma que deberá comunicar formalmente al interesado.

¹⁴ Cfr. Fraga, Gabino. Op. Cit. P. 272.

¹⁵ Vid. infra. P. 23.

En caso de ausencia de pronunciamiento por parte de la autoridad, en opinión de Gabino Fraga, la situación del particular que ha formulado una solicitud para que se dicte en su favor un acto administrativo, o que ha interpuesto un recurso administrativo contra un acto que lo afecta, quedaría al arbitrio de las autoridades si éstas se abstuvieran de resolver las instancias que les fueran dirigidas, toda vez que el particular no puede recurrir administrativa o judicialmente mientras no haya un acto que niegue expresamente lo solicitado o resuelva una instancia contra la protección del gobernado, prolongando la abstención se nulificarían prácticamente los derechos que las leyes otorgan.¹⁶

De acuerdo a lo que estima el maestro Fraga, esta falta de pronunciamiento afecta directamente los derechos de los particulares, lo que constituye un perjuicio en su esfera jurídica.

1.3 LA NOTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS

“La notificación es el acto mediante el cual, con las formalidades establecidas por los ordenamientos legales se hace saber una resolución administrativa a la persona interesada en su conocimiento o se le requiere para que cumpla un acto procesal.”¹⁷

Para Ignacio Burgoa, la notificación es un acto en virtud del cual una autoridad pone en conocimiento de las partes cualquier acuerdo recaído en el negocio que ante ella se ventila. Por lo tanto la notificación no es un acto desarrollado por las partes, sino que emana del órgano estatal encargado de conocer de determinado asunto.¹⁸

La opinión de Arellano García referente a la notificación es que *“consiste en la acción de notificar o hacer saber, con efectos jurídicos, cierto dato al destinatario de la notificación. Es dar noticia oficial de algo a una persona.”¹⁹*

¹⁶ Cfr. Fraga, Gabino. Op. Cit. P. 272.

¹⁷ De Pina, Rafael y otro. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. México. 2003. P. 383.

¹⁸ Cfr. Burgoa Orihuela, Ignacio. Op. Cit, P. 312.

¹⁹ Arellano García, Carlos, Teoría General del Proceso, Editorial Porrúa, México 2002, p. 381.

Estima el autor citado que en la notificación participan dos sujetos: el órgano del Estado que dará la comunicación oficial con sujeción a las normas que la rigen y el destinatario de la notificación a quien se dirige la misma, y que quedará legalmente enterado de la comunicación cuando se cumplan los requisitos de carácter normativo.

Hay ocasiones en que la acción de notificar recae en una sola persona, la que tiene la obligación de efectuar oficialmente las notificaciones (notificadotes o actuarios), pero atrás de esta persona facultada para realizar la notificación, siempre aparece otra, que es la interesada en que se realice dicha notificación.

El interesado en que se realice la notificación puede ser una autoridad, la que emite el acto, o la contraparte del notificado, incluso alguna de las partes a la que le interesa que la notificación se realice conforme a los dispositivos que le son aplicables, en este caso debe ser la autoridad emisora del acto.

Las notificaciones pueden ser practicadas por un órgano del Estado, o bien, por conducto de un funcionario especializado en la realización de ellas. La definición que esgrime el doctrinario aludido es la siguiente:

La notificación es el acto jurídico procesal, ordenado por la ley o por el órgano jurisdiccional, que debe satisfacer los requisitos legales, para hacer saber oficialmente a las partes o terceros un acto procesal.

Constituyen elementos del concepto propuesto los siguientes:

a) *El género próximo de la definición está integrado por el acto Jurídico procesal. Es un acto jurídico porque entraña una manifestación de voluntad de quien ordena la notificación, hecha con la intención de producir consecuencias jurídicas.*

La consecuencia jurídica consistirá en que la persona notificada sea legalmente sabedora de aquello que se le ha notificado.

Consideramos que es un acto jurídico "procesal" en virtud de que se produce en las diferentes etapas del proceso.

b) *La notificación no se hace a virtud de generación espontánea. Debe hacerse porque lo ordena la ley o lo ordena el órgano jurisdiccional. En ocasiones, el juzgador, de propia iniciativa, ordena hacer una notificación que la ley no ha decretado.*

Esto ocurre cuando ordena dar vista con un escrito de una parte a la otra parte para que exponga lo que a su derecho convenga. Otras veces, el deber de practicar la notificación emana de la ley que así lo establece expresamente.

- c) *La notificación debe satisfacer los requisitos legales establecidos que tienden a satisfacer la seguridad jurídica. Esto no significa que siempre se cumplan con las exigencias legales.*
Hay ocasiones en que hay defectos en la práctica de las notificaciones. Si ello ocurre, no puede considerarse que no hay notificación pues, las notificaciones irregulares suelen convalidarse por falta de impugnación de la parte presuntamente afectada por la irregularidad.
- d) *El objeto de las notificaciones es comunicar, hacer saber a las partes o a los terceros un acto procesal. Puede suceder que la parte o el tercero, desde el punto de vista real, no se enteren de aquello que se notifica pero, legalmente, oficialmente, se les considera sabedores.*
- e) *Lo que se notifica no siempre es una resolución del órgano jurisdiccional. Puede notificárseles una demanda, una contrademanda, un incidente, una rendición de cuentas, una manifestación de una de las partes, el depósito de una suma de dinero, la exhibición de un objeto, etcétera. Por tanto, nosotros hemos indicado que se notifica un acto procesal.²⁰*

Para Carlos Arellano García las diferentes clases de notificaciones son las siguientes:

- A) Notificaciones a las partes;
- B) Notificaciones a los terceros;
- C) Requerimiento;
- D) Apercibimiento;
- E) Notificación Personal;
- F) Notificación por Boletín Judicial;
- G) Notificación por cédula;
- H) Notificación por edictos;
- I) Notificación por estrados;
- J) Notificación por correo;
- K) Notificación por telégrafo;
- L) Notificación por teléfono;

²⁰ *Ibidem*, p. 384.

M) Notificación por radio, televisión o mediante distribución de volantes;

N) Notificación por las partes; y

Ñ) Notificación por anotación marginal.

No consideramos necesario dar en este momento explicación de cada uno de estos medios de notificación, pues a nuestro parecer no todos resultan adecuados a la materia en estudio, empero, posteriormente se ilustrará sobre algunos de los que consideramos más importantes.

Ignacio Burgoa señala que la notificación es un acto por el cual se da conocimiento a una persona de un hecho o de una decisión, según las formas administrativas.

Las notificaciones en asuntos administrativos -que afectan intereses particulares-, como las notificaciones judiciales, deben hacerse del conocimiento de los interesados.²¹

Por nuestra parte consideramos que todo acto administrativo debe darse a conocer a los interesados.

En opinión de Cipriano Gómez Lara, *“la notificación es la forma, o el procedimiento marcado por la ley, por cuyo medio el tribunal hace llegar a las partes o a los terceros el conocimiento de alguna resolución o de algún acto procesal, o bien, tiene por realizada tal comunicación para los efectos legales.”*²²

Consideramos la opinión de Cipriano Gómez Lara la más acertada en cuanto a los medios de notificación, por lo que creemos pertinente transcribir lo siguiente:

Personal. Esta notificación debe hacerse, por medio del notificador, quien tiene enfrente a la persona interesada y le comunica de viva voz la noticia que debe dársele.

²¹ Cfr. Burgoa Orihuela, Ignacio. Op. Cit. P. 324.

²² Gómez Lara, Cipriano. *Teoría General del Proceso*. Oxford University Press, Colección Textos Jurídicos Universitarios. México, 2002. P. 249.

Estas resoluciones, para que surtan sus efectos en relación con la persona notificada, son las de mayor importancia y relevancia en el proceso.

Por cédula. *En ella se aceptan tres modalidades diversas, previamente cabe advertir que la cédula de notificación es un documento, el cual contiene la copia literal de la resolución, por notificarse, el nombre de la persona a quien debe hacerse la notificación, el motivo por el que se hace la notificación por cédula, la naturaleza y objeto del juicio del cual emana, los nombres y apellidos de los litigantes, la identificación del tribunal de donde proviene dicha notificación, así como la fecha en que se extiende ésta, la hora en que se deja y la firma del que notifica.*

Las modalidades de esta notificación son: 1. Cédula entregada; 2. Cédula fijada en los estrados o en algún otro lugar, y 3. Cédula inscrita en el Registro Público de la Propiedad.

Por boletín judicial. *En el Distrito Federal, todas aquellas notificaciones que no tengan señalada en la ley una forma especial de realizarse, se harán por medio del Boletín Judicial.*

Por edictos. *El edicto constituye un llamamiento judicial a los posibles interesados o a las personas de las cuales se ignora el domicilio y consiste en la publicación de tal llamamiento en los periódicos de mayor circulación, en el Boletín Judicial y, en algunos casos, en el DO (sic).*

La misma disposición citada ordena en algunos casos la fijación de los edictos en lugares públicos.

Por correo y telégrafo. *Nuestro sistema limita la utilización de ésta a los medios de comunicación dirigidos a peritos, testigos o terceros que no constituyan parte, debiendo enviarse la pieza postal certificada y el telegrama, en su caso, por duplicado para que la oficina que lo transmite devuelva el duplicado sellado, el cual deberá agregarse al expediente.*

Por teléfono. *Este (sic) puede presentar dificultades, pues se tiene la imposibilidad, de identificar a los respectivos interlocutores y, por otra parte, están los obstáculos que puede representar la certificación o registro procesal de que la notificación haya sido hecha por la vía telefónica.*

Por radio y televisión. *En México, no hay disposición que autorice estos medios como comunicación procesal, pero puede ser que lleguen a utilizarse pues hay edictos llamando a interesados o personas de domicilio desconocido que podrían además de fijarse en los lugares públicos e incluirse en los periódicos, lanzarse al aire por estos medios de difusión.*

Por fax. *En México tenemos el caso en materia federal electoral en que ya se contempla esta forma de notificación para casos urgentes o extraordinarios,*

*condicionando que surta los efectos legales correspondientes a partir de que se tenga constancia de su recepción o se acuse su recibo.*²³

En materia administrativa, la publicidad y la notificación de los actos administrativos revisten suma importancia, ya que el acto administrativo debe producir sus efectos desde que se han cumplido todos los requisitos para su elaboración, pero entre ellos cobra especial relevancia la notificación.

Para Serra Rojas, la mayor parte de los actos de la Administración Pública tienen por objeto la realización de los fines del Estado y al referirse a los actos administrativos que crean derechos u obligaciones a los particulares, estima que la eficacia del acto administrativo se funda en su ejecutoriedad, su realización de oficio o derecho de la Administración para ejecutarlo.²⁴

De acuerdo a lo anterior, en todo caso deben darse a conocer las resoluciones para divulgar la acción administrativa y para que el particular se entere del resultado de sus gestiones, es decir, para que el acto comience a producir sus efectos jurídicos y el interesado pueda hacer valer su defensa, o iniciar el ejercicio del derecho adquirido.

En opinión del maestro Andrés Serra, en los actos administrativos que afectan un derecho del particular, la notificación de éstos, constituye una formalidad del procedimiento, postura que compartimos.

La Administración en determinados asuntos, en que esté de por medio el interés general, puede mantener la reserva que estime conveniente, tal es caso de las medidas de carácter económico y financiero que en determinados casos puede provocar alarmas, alzas de precios, u otros análogos, o las medidas de carácter militar, pero deben publicarse los actos administrativos de carácter general y los actos especiales o concretos deben publicarse para dar a conocer la actividad de la Administración con respecto de aquellos que afectan a los particulares.

²³ *Ibidem*. PP. 143 a 148.

²⁴ Cfr. Serra Rojas Andrés. *Op. Cit.* P. 323.

En materia administrativa, la notificación puede ser: personal, por cédula, por edictos, lista, telegrama, o por cualquier otro medio que permita tener constancia de haberse recibido la notificación. Las demás notificaciones incluso pueden hacerse por simple oficio, o correo u otro medio de conocimiento, incluso electrónico.

Cuando los interesados en un procedimiento administrativo sean desconocidos o se ignore su domicilio, la notificación puede hacerse en el Diario Oficial de la Federación, o en la prensa nacional, a través de los edictos.

El autor en comentario establece que las notificaciones que afectan intereses particulares deben formularse legalmente, es decir, de acuerdo con las disposiciones contenidas en las leyes administrativas.

Las notificaciones defectuosas o irregulares deben ser reparadas por las autoridades administrativas para que los interesados tengan perfecto conocimiento de ellas y pueda el particular afectado estar en condiciones de interponer los recursos y defensas que estime necesarios, en caso de haber obtenido resolución desfavorable, sobre todo teniendo en cuenta que el transcurso de los términos puede tornar improcedentes las acciones administrativas y judiciales.

En esa tesitura, concluimos que la notificación es una de las partes más importantes del actuar de la administración, sin la cual los efectos jurídicos, que emanen de sus actos y que serían la consecuencia para los interesados, no pueden trascender a la esfera jurídica de éstos.

Consideramos que aun cuando exista un acuerdo o acto administrativo emitido por la autoridad, que cumpla con todos los requisitos legales que le dan existencia, no podemos considerarlo válido para aplicar consecuencias a los interesados, si tal acto no ha sido notificado, o en caso de haberse notificado se haya incumplido con las formalidades legales de la notificación.

Con base en lo anterior, podemos afirmar que el acto de notificación, como acto administrativo, resulta de trascendental importancia porque marca el inicio del

ejercicio de un derecho, reconocido por la autoridad, o bien un medio de defensa, en caso contrario. En el mismo sentido, a continuación analizaremos las consecuencias que acarrea la ausencia de notificación de los actos administrativos.

1.3.1. AUSENCIA DE NOTIFICACIÓN EN LAS RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS

Las resoluciones administrativas pueden ser impugnadas por la parte afectada, es decir, por la persona a la que agravie su emisión, empero, no es posible que el interesado recurra a otra instancia si no tiene pleno conocimiento de la aludida resolución.

Como se analizó con antelación, la notificación constituye un elemento sumamente importante, en cuanto al silencio de la administración, toda vez que su ausencia o ilegalidad determinan la presencia de dicho silencio

En opinión de Emilio Margáin Manatou, pueden existir violaciones al procedimiento administrativo de notificación, pudiéndolas cometer, incluso, la autoridad que emite el acto, procediendo ella misma a notificarlo o teniendo a alguien a cargo para realizar la notificación.²⁵

Personalmente consideramos que cuando hay ausencia de notificación respecto de un acto de autoridad administrativa, o cuando la notificación no es realizada de conformidad con lo establecido por la ley, tal situación se equipara a la existencia del acto administrativo, en virtud de que un acto administrativo desconocido por el particular no puede originar consecuencias jurídicas hacia éste.

En esa tesitura, podemos concluir que la ausencia de notificación de un acto administrativo o, en su caso, la ilegal notificación del mismo, constituyen silencio administrativo.

²⁵ Cfr. Margáin Manatou Emilio. Op. Cit. P. 37.

1.4 FICCIONES JURÍDICAS QUE SE GENERAN COMO CONSECUENCIA DE LA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DE EMITIR UN ACTO Y NOTIFICARLO

Como una respuesta a la problemática del silencio de la administración, en diversas legislaciones, locales y federales, se han establecido normas que regulan ficciones jurídicas con la finalidad de no dejar a los gobernados indefensos ante ese silencio, teniéndose por pronunciada una resolución, según la hipótesis de que se trate, por lo que de conformidad con lo que cada ordenamiento dispone, se presume la existencia de una resolución (de un acto administrativo), de carácter positivo o negativo.

La autoridad administrativa no da siempre una respuesta categórica a las instancias de los particulares, caso en el cual los interesados ignoran el sentido de la resolución autoritaria. El interés de la sociedad exige que los actos administrativos no queden en la incertidumbre y se conceda o se niegue, en forma expresa lo solicitado por los interesados, principalmente cuando se originan perjuicios a los particulares.²⁶

En nuestro país se considera que la abstención de la autoridad administrativa, en los términos previamente señalados, tiene un efecto jurídico que elimina las deficiencias u obstáculos de la inactividad administrativa, estimándose ésta positiva o negativa, según la hipótesis del ordenamiento legal que rija la actuación de la autoridad omisa.

El maestro Jesús González Pérez, en su libro *Procedimiento Administrativo Federal*, indica que en los sistemas contencioso-administrativos se exigía el acto administrativo previo para acudir a los órganos judiciales, a fin de impedir que la inactividad de la administración evitara el ejercicio del derecho a la tutela judicial.²⁷

Fue en ese momento que surgió la tesis del silencio administrativo como una presunción de denegación de la petición que dejara abiertas las vías procesales administrativas.

²⁶ Cfr. Gabino Fraga, citado por Serra Rojas Andrés. *Op. Cit.* P. 269.

²⁷ Cfr. González Pérez, Jesús. *Procedimiento Administrativo Federal*. Editorial Porrúa. México, 2000. P. 171.

En el artículo 16 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo se enumeran las obligaciones de la Administración Pública Federal y en la fracción X, incluye la de dictar resoluciones respecto de las peticiones que se le formulen.

Consideramos pertinente transcribir el precepto en comento:

Artículo 16

La Administración Pública Federal, en sus relaciones con los particulares, tendrá las siguientes obligaciones:

- I. Solicitar la comparecencia de éstos, sólo cuando así esté previsto en la ley, previa citación en la que se hará constar expresamente el lugar, fecha, hora y objeto de la comparecencia, así como los efectos de no atenderla;*
- II. Requerir informes, documentos y otros datos durante la realización de visitas de verificación, sólo en aquellos casos previstos en ésta u otras leyes;*
- III. Hacer del conocimiento de éstos, en cualquier momento, del estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan interés jurídico, y a proporcionar copia de los documentos contenidos en ellos;*
- IV. Hacer constar en las copias de los documentos que se presenten junto con los originales, la presentación de los mismos;*
- V. Admitir las pruebas permitidas por la ley y recibir alegatos, los que deberán ser tomados en cuenta por el órgano competente al dictar resolución;*
- VI. Abstenerse de requerir documentos o solicitar información que no sean exigidos por las normas aplicables al procedimiento, o que ya se encuentren en el expediente que se está tramitando;*
- VII. Proporcionar información y orientar acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones legales vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar;*
- VIII. Permitir el acceso a sus registros y archivos en los términos previstos en ésta u otras leyes;*
- IX. Tratar con respeto a los particulares y a facilitar el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones; y*
- X. Dictar resolución expresa sobre cuantas peticiones le formulen; así como en los procedimientos iniciados de oficio, cuya instrucción y resolución afecte a terceros, debiendo dictarla dentro del plazo fijado por la ley.*

De acuerdo a lo anterior la resolución ficta aparece, por tanto, como una alternativa de la resolución expresa, estima Jesús González Pérez, cuando no debe ser de esta manera, sino que debe tratarse de un mecanismo que permita al interesado una impugnación ulterior, que nunca debe eximir de la obligación de dictar resolución expresa y motivada.²⁸

El régimen jurídico de la negativa ficta, así como las consecuencias que atrae, es distinto del régimen de la afirmativa ficta, cada uno de los distintos supuestos debe ser referido por separado, para comprender sus efectos, características y consecuencias jurídicas que cada uno de ellos pueden atraer a los particulares interesados.

De igual forma, las diferentes disposiciones legales en nuestro país se ocupan particularmente de subsanar el silencio de la administración, en algunas se considera lo más adecuado que se configure una negativa ficta y en otras hablan de la positiva ficta, la regla general es la negativa ficta aunque hay leyes específicas que prevén la resolución en sentido favorable, pero para entender los supuestos legales primero tenemos que estudiar lo que cada uno conlleva, lo que haremos subsecuentemente.

1.4.1 POSITIVA O AFIRMATIVA FICTA

Hemos visto que en el silencio administrativo, hay casos en los cuales, aun cuando la voluntad de la administración no se exprese en ninguna forma, se presupone su existencia, y uno de estos supuestos lo constituye la positiva o afirmativa ficta.

La afirmativa ficta es una ficción legal, la cual consiste en que a falta de resolución por parte de la autoridad en un plazo establecido por la ley, se tendrá por entendido que la autoridad resolvió en sentido afirmativo, en lo que beneficie al interesado.

²⁸ Ibidem. P. 172.

En la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal se encuentra el supuesto de la positiva ficta, dentro de su artículo 89, mismo que establece los casos en los cuales las autoridades competentes deben resolver el procedimiento administrativo correspondiente de acuerdo con los términos previstos por los ordenamientos jurídicos, y en caso de que éstos no contemplen un término, se deberá resolver dicho procedimiento en un plazo de cuarenta días hábiles contados desde que se presentó la solicitud, si la autoridad no emite resolución dentro de los plazos establecidos, y el interesado cumplió con los requisitos que prescriben las normas aplicables, se entenderá que la resolución es en sentido afirmativo en todo lo que le favorezca.

La mayoría de los doctrinarios en los que nos hemos apoyado para este estudio, consideran que la solución más adecuada contra el silencio administrativo es la configuración de la negativa ficta, y son pocos los que tratan la afirmativa ficta, entre ellos, el maestro Jesús González Pérez, quien se adentra en el estudio de este supuesto, y aunque realiza un análisis de la negativa ficta, considera importante que esta omisión de la autoridad se resuelva de forma positiva, ya que de esa manera no se le causa perjuicio al interesado.²⁹

El autor en comentario estima que se debe expedir la certificación de la afirmativa ficta por parte del superior jerárquico de la autoridad omisiva. Su opinión encuentra cobijo en el artículo 90, párrafo primero de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, dicho precepto establece:

Artículo 90. Cuando por el silencio de la autoridad en los términos señalados, en el artículo anterior, el interesado presuma que ha operado en su favor la afirmativa ficta, deberá solicitar para la plena eficacia del acto presunto, en un término hasta de 10 días hábiles la certificación de que ha operado esta resolución ficta.

Para la certificación de afirmativa ficta, el interesado deberá recabar y presentar el formato correspondiente en los Módulos de Atención Ciudadana de la Contraloría General, la Contraloría Interna o en su caso ante la propia Contraloría General del Distrito Federal, al que necesariamente deberá

²⁹ Cfr. González Pérez Jesús. Op. Cit. P. 176.

acompañar, el acuse de recibo de la solicitud no resuelta. Dentro de las 48 horas siguientes a que el órgano de control reciba la solicitud de certificación, deberá remitirla al superior jerárquico de la autoridad omisa, quien en un término no mayor de cinco días hábiles, contados a partir de que reciba el formato correspondiente, deberá proveer lo que corresponda, debiendo enviar en todos los casos, copia de lo proveído, al órgano de control respectivo.

La certificación que se expida hará una relación sucinta de la solicitud presentada y del procedimiento seguido, de la fecha de iniciación y de vencimiento del plazo con que contó la autoridad competente para dictar su resolución y la manifestación de que ha operado la afirmativa ficta.

Cuando el superior jerárquico niegue la expedición de la certificación solicitada, tendrá que fundar y motivar dicha negativa en su resolución.

Cuando se expida al interesado una certificación relativa a licencia, permiso, o autorización, que genere el pago de contribuciones o derechos de conformidad con el Código Financiero, el superior jerárquico deberá señalar al interesado el pago de los mismos, tomando en consideración para su determinación, los datos manifestados en la solicitud respectiva, así como la naturaleza del acto.

La certificación de afirmativa ficta, producirá todos los efectos legales de la resolución favorable que se pidió; y es deber de todas las personas y autoridades reconocerla así. Para la revalidación de una resolución afirmativa ficta, en caso de que sea necesaria, por así establecerlo la Ley o el Manual, la misma se efectuará en los términos y condiciones que señala el artículo 35 de esta Ley.

Si la certificación no fuese emitida en el plazo que señala este artículo, la afirmativa ficta será eficaz; y se podrá acreditar mediante la exhibición de la solicitud del trámite respectivo y de la petición que se hizo de la certificación ante el superior jerárquico. Dicha omisión será considerada como una falta grave que deberá ser sancionada por la Contraloría, en los términos de la Ley de Responsabilidades.

El maestro Jesús González Pérez considera que estará legitimado para solicitar la certificación el interesado que presume que opera a su favor la afirmativa ficta. Por su parte los Tribunales Federales estiman que para la plena eficacia de la afirmativa ficta, es necesaria la certificación, así lo sustenta la tesis que se cita a continuación:

Novena Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VI, Agosto de 1997

Tesis: I.2o.A.14 A

Página: 651

AFIRMATIVA FICTA. PARA SU PLENA EFICACIA, EL INTERESADO DEBE OBTENER LA CERTIFICACIÓN CORRESPONDIENTE EN LOS TÉRMINOS DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL. *Los artículos 19 y 20 de la Ley para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles en el Distrito Federal establecen que transcurrido el plazo de siete días sin que exista respuesta de la autoridad, se entenderá que la solicitud de licencia de funcionamiento ha sido aprobada "en los términos de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal"; por ende, debe tenerse presente que este último ordenamiento legal, en su artículo 90, dispone que cuando, por el silencio de la autoridad, el interesado presuma que ha operado en su favor la afirmativa ficta, deberá solicitar, para la plena eficacia del acto presunto, en un término de hasta diez días hábiles, la certificación en el sentido de que ha operado la resolución ficta; por tanto, si el quejoso no demuestra esos extremos, debe concluirse que el solo transcurso del tiempo y la ausencia de respuesta de la autoridad ante la que se presentó la solicitud de licencia, por sí mismos, no configuran la afirmativa ficta.*

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1992/97. Laura Osornio Licon. 8 de julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Iturbe Rivas. Secretario: Pedro Arroyo Soto.

Los casos en los que procede configurar la afirmativa ficta también los fundan los tribunales Federales, de acuerdo a la siguiente tesis:

Novena Época

Instancia: CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VII, Abril de 1998

Tesis: I.4o.A.246 A

Página: 720

AFIRMATIVA FICTA, CASO EN QUE PROCEDE. *De conformidad con lo que establecen los artículos 19 y 20 de la Ley para el Funcionamiento de*

Establecimientos Mercantiles en el Distrito Federal, que en términos generales señalan que recibida la solicitud de funcionamiento, acompañada de todos los documentos y requisitos, la delegación, en un plazo máximo de siete días hábiles y previo pago de los derechos que establezca el Código Financiero del Distrito Federal, deberá expedir la licencia; en caso de que transcurrido el plazo anterior no exista respuesta de la autoridad competente se entenderá que la solicitud ha sido aprobada, en los términos de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal. Es perfectamente entendible el espíritu que se dio a esos dispositivos legales, ya que lo que se trató de evitar fue el silencio de la autoridad administrativa, o sea, su actitud pasiva y negligente, para obligarla a producir una resolución expresa, y para que en caso de que no se diera ésta, ese silencio produzca efectos jurídicos en favor del gobernado, una vez transcurrido el término del que goza la referida autoridad para emitir su decisión.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1544/97. Emma Verónica Brito Barajas. 28 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Hilario Bárcenas Chávez. Secretario: Francisco A. Fernández Barajas.

En cuanto a la certificación, ésta deberá contener:

- Solicitud presentada u objeto del procedimiento. Si el efecto del silencio es la producción de un acto estimatorio o desestimatorio de una petición, es obvio que únicamente podrá conocerse el contenido del acto presunto si se conoce el texto de la súplica de la petición que originó el procedimiento y que constituye su objeto, o en el supuesto de procedimiento iniciado de oficio, el texto del acto de iniciación.
- Fecha de iniciación. En el supuesto de procedimiento incoado a solicitud de interesado, la fecha será la de presentación del escrito.
- Vencimiento del plazo para dictar resolución. A tal efecto, habrá de estarse a la reglamentación del procedimiento respectivo. Si en ella no se regula el plazo para dictar resolución, se estará a la regla general.

Así pues, el interesado deberá solicitar la certificación en el plazo de diez días, aunque, en realidad, consideramos poco concreta la exigencia de plazo, pues si estamos ante una afirmativa ficta, la cual supone que se ha accedido a lo pedido,

circunstancialmente porque ha transcurrido el plazo con que contaba la autoridad para responder la instancia del gobernado.

En cuanto al procedimiento para solicitar esta certificación, el interesado deberá recabar y presentar el formato correspondiente, al órgano de control, y éste dentro de las 48 horas siguientes, remitirá la solicitud al órgano competente para expedir la certificación, que deberá darse en el plazo de cinco días, contados partir de la recepción del formato.

Después de presentada la solicitud de certificación ante el órgano de control, éste deberá remitirla dentro de las 48 horas siguientes al superior jerárquico de la autoridad que incumplió el deber de resolver, quien deberá proveer lo que corresponde en el plazo de cinco días, como lo establece el precepto en estudio en su párrafo segundo.

Dentro del plazo señalado, deberá expedirse la certificación, si se cumplen los requisitos legales, o denegarla. En este último caso tendrá que fundar y motivar la negativa, en caso de que la expedición de la certificación sea favorable producirá todos los efectos de la resolución favorable que se pidió, como lo establece el artículo 90, párrafo sexto, de la ley que se analiza.

Si no se expide dicha certificación, la afirmativa será asimismo eficaz, pudiéndose acreditar mediante la exhibición de la solicitud del trámite respectivo y de la petición que se hizo de la certificación.

La afirmativa ficta, en caso de configurarse supone la existencia del acto con todos sus efectos. Se considera como resolución positiva, que significa decisión favorable a los derechos e intereses legítimos de los peticionarios, conforme a las disposiciones que rigen la materia.

Un ejemplo lo hallamos con el artículo 135, párrafo segundo, del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, él no exige a la autoridad que

verifique la existencia de casos de excepción, lo que podemos observar en la transcripción del artículo en comentario:

Artículo 135.- Las peticiones que los particulares hagan a las autoridades del Poder Ejecutivo del Estado, de los municipios y de los organismos descentralizados con funciones de autoridad, de carácter estatal o municipal, deberán ser resueltas en forma escrita, dentro de un plazo que no exceda de treinta días posteriores a la fecha de su presentación o recepción.

Cuando se requiera al promovente para que exhiba los documentos omitidos o cumpla con requisitos, formales, o proporcione los datos necesarios para su resolución, el plazo empezará a correr desde que el requerimiento haya sido cumplido. Si la autoridad omite efectuar el requerimiento, la resolución afirmativa ficta se configurará en términos del siguiente.

Transcurrido el citado plazo sin que se notifique la resolución expresa, los interesados podrán solicitar a la autoridad ante la que presentó la petición, la certificación de que ha operado en su favor la afirmativa ficta, que significa decisión favorable a los derechos e intereses legítimos de los peticionarios.

Dentro de los tres días hábiles posteriores a la presentación de la solicitud de la certificación, la autoridad deberá expedirla salvo cuando el interesado no cumpla con los supuestos de procedencia establecidos en la ley de la materia.

En caso de que la autoridad competente no dé respuesta a la solicitud de certificación dentro del plazo señalado en el párrafo anterior, los peticionarios acreditarán la existencia de la resolución afirmativa ficta, que producirá todos sus efectos legales ante las autoridades administrativas, con la presentación del documento que acuse de recibo original que contenga la petición formulada en el que aparezca claramente, o sello fechador original de la dependencia administrativa o la constancia de recepción con firma original del servidor público respectivo.

La resolución afirmativa ficta operará tratándose de peticiones que den inicio a procedimientos en las materias reguladas por el Código Administrativo del Estado de México. Excepto, tratándose de peticiones que tengan por objeto la transmisión de la propiedad o la posesión de bienes del Estado, municipios y organismos auxiliares de carácter estatal o municipal, la afectación de derechos de terceros, el otorgamiento o modificación de concesiones para la prestación de servicios públicos, autorizaciones de conjuntos urbanos, licencias de uso del suelo, normas técnicas, y resolución del recurso administrativo de inconformidad. Tampoco se configura la resolución afirmativa ficta, cuando la petición se hubiese presentado ante autoridad incompetente, así como en los casos de la rescisión de las relaciones laborales con los policías.

En todos los casos en que no opera la resolución afirmativa ficta, el silencio de las autoridades en el plazo de treinta días hábiles posteriores a la presentación o recepción de la petición, se considerará como resolución negativa ficta, que significa decisión desfavorable a los derechos e intereses de los peticionarios, para efectos de su impugnación en el juicio contencioso administrativo.

Lo que establece el anterior precepto, se encuentra robustecido por los Tribunales Federales, con la siguiente tesis:

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIV, Diciembre de 2001

Tesis: II.2o.A.23 A

Página: 1677

AFIRMATIVA FICTA. EN EL MOMENTO DE LA CERTIFICACIÓN ES CUANDO LA AUTORIDAD DEBE VERIFICAR SI SE ACTUALIZA O NO ALGÚN CASO DE EXCEPCIÓN (ARTÍCULO 135 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DEL ESTADO DE MÉXICO). *De conformidad con lo que establece el artículo 135 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, las autoridades estatales o municipales de la entidad se encuentran obligadas a dar contestación a las solicitudes que les formulen los particulares, estableciéndose que la omisión de cumplir con dicha obligación dentro del plazo de treinta días genera consecuencias legales, por lo que a partir del contenido de la petición, así como del cumplimiento de los requisitos legales vinculados con la solicitud, el silencio administrativo podrá considerarse como una decisión ya sea favorable o desfavorable a los intereses de los peticionarios, según sea el caso. Luego, una vez transcurrido el término de treinta días, es necesario solicitar ante la autoridad la certificación de que ha operado una resolución afirmativa ficta y es en ese momento del procedimiento cuando la autoridad tiene posibilidad de verificar si la petición se ubica o no en alguno de los casos de excepción previstos en el propio dispositivo, ya que la carga de confrontar tal cuestión no corresponde a los gobernados, pues se limitan a formular una solicitud y sólo será la autoridad quien determine si lo pedido encuadra en alguno de los casos de excepción, lo que deberá hacer al emitir la certificación correspondiente y no en momento diverso, porque ello le resultaría prácticamente imposible.*

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 650/2000. José Manuel Ancona Tellauche y otros. 31 de mayo de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Silvia Irina Yayoé Shibya Soto. Secretaria: Julia María del Carmen García González.

Al estar frente a una afirmativa o positiva ficta no nos encontramos ante una simple ficción, sino que estamos ante un acto que produce todos los efectos que la resolución expresa estimatoria.

En resumen, una afirmativa o positiva ficta constituye una ficción generadora de derechos, la cual produce todos sus efectos cual si se tratara de una resolución expresa.

1.4.2 NEGATIVA FICTA

La otra forma de atribuir efectos al silencio de la administración, es considerando que se ha emitido una resolución negativa, mejor conocida como negativa ficta, la cual surgió en 1938 para la materia tributaria y con el tiempo se fue dando a determinadas resoluciones en materia administrativa.³⁰

En opinión de Gabino Fraga, la doctrina se ha inclinado preponderantemente a la solución de que si en el término señalado en la ley la administración permanece en silencio debe, a falta de disposición expresa, presumirse que hay una resolución negativa y se ha considerado que ésta es la única solución razonable puesto que con ella queda a salvo el principio de que sólo la administración administra, de tal manera que no habiendo acto positivo sólo resta interpretar el silencio como una negativa.³¹

Para Miguel Acosta Romero, en nuestro país y tratándose de la materia fiscal solamente se soluciona el silencio de la administración por medio de la negativa ficta, así desde 1938 y en los diversos Códigos Fiscales que han regido desde esa

³⁰ Cfr. Margáin Manautou, Emilio. Op. Cit. P. 235.

³¹ Fraga, Gabino. Op. Cit. P. 273

fecha, ha existido una disposición que da efectos de negativa ficta a la falta de respuesta por parte de las autoridades a la gestión o instancia de los particulares.

El Código Fiscal de la Federación de 1981 (*Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1981), en su artículo 37 determina: “*Las instancias o peticiones que se formulen las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente, e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo mientras no se dicte la resolución, o bien, esperar a que ésta se dicte*”.

Actualmente, el Código Fiscal de la Federación ha dado una solución al silencio administrativo dentro de su numeral 37 dice que el silencio de las autoridades fiscales se considerará como resolución negativa cuando no den respuesta en el término de tres meses.

En Francia se ha estudiado con precisión este concepto de falta de pronunciamiento de la autoridad y se ha llegado a considerar que, si se da efecto positivo al silencio de la Administración llegaría al grado de que los particulares obtuvieran absolutamente todo lo que solicitan, por lo que se ha señalado que la mejor opción es la negativa ficta.

Así se ha llegado a la conclusión de que el silencio administrativo, tratándose de actos en los que intervienen los particulares, debe entenderse como una negativa ficta, es decir, la ley presume que la respuesta de la Administración (o el acto administrativo presunto, aun cuando éste no exista), tiene el contenido de una resolución negativa, por lo que el particular tendrá derecho a iniciar los recursos y ejercer las acciones que tenga a su favor, a partir del momento en que opera la negativa ficta.³²

³² Cfr. Acosta Romero, Miguel. “Teoría General...” Op. Cit. P. 874.

El maestro Andrés Serra Rojas estima que *“es necesario que la abstención de la autoridad administrativa tenga un determinado efecto jurídico, que elimine los obstáculos de la inactividad administrativa. No puede darse una respuesta positiva porque con ello se afectarán intereses nacionales ante la ineptitud, apatía o mala fe de un funcionario.”*³³

El propio autor considera que la solución más adecuada es aquella que estima que si pasado un término limitado no se obtiene una respuesta de la administración, debe presumirse que hay una resolución negativa. Es una forma sui generis de manifestarse la voluntad de la Administración Pública y permitir al particular el acceso a los trámites y de los recursos procedentes.

La existencia de la negativa ficta tiene ventajas y desventajas, Emilio Margáin Manautou realiza una consideración de aquellas.³⁴

El autor estima que las ventajas son más que las desventajas, y como ventajas considera las siguientes:

- a) *Transcurrido el plazo para que se configure la negativa ficta, el particular tiene la opción de continuar esperando que se dé por escrito la respuesta a su instancia o bien de acudir directamente al medio de defensa que proceda: recurso administrativo o juicio de nulidad. La autoridad no puede arbitrariamente prolongar inecesariamente la contestación.*
- b) *Cuando de antemano se tiene la certeza que la autoridad no va a concedernos la razón y por ende resolver la instancia, sabemos que el término de los tres meses siguientes su presentación se estará en presencia de una resolución negativa y podemos acudir al medio de defensa correspondiente.*
- c) *Durante los tres meses que hay que dejar pasar, sabiendo que la autoridad no nos va a contestar, podemos planear n cuidado las causales de ilegalidad que plantearemos en el escrito de demanda y pensar, colocándonos en el lugar de la autoridad, cual será la contestación que producirá y pruebas por ende, que hay en recabar.*
- d) *La autoridad demandada, frente al juicio en contra de una resolución negativa, se le toma casi siempre desprevenida los demás asuntos que debe de atender le impiden concentrarse para aportar los argumentos que ayuden a la defensa del caso, máxime si se trata de un asunto*

³³ Serra Rojas ob cit., p. 270

³⁴ Vid. Margáin, Manautou Emilio. Op. Cit. PP. 244 y 245.

importante y se ha echo participar a un buen abogado civilista o mercantilista -si en estos campos está la solución del asunto-, por lo que en menudo problema se verá el abogado de la autoridad para producir una buena contestación.³⁵

Por lo que se refiere a las desventajas, que ciertamente son menos que las ventajas, el autor estima que existen las siguientes:

- a) *Al no esperar la resolución por escrito, no se presentan los errores que en buen número de casos incurre la autoridad, como lo puede ser la aplicación indebida de las disposiciones citadas en el acto o no haberse aplicado las debidas.*
- b) *Se dan a conocer por anticipado, en el escrito de demanda, las defensas del particular y puede la autoridad, además, observar los errores u omisiones en que él ha incurrido.*
- c) *Si hay dudas respecto a quién le asiste el derecho, es un error dar el primer paso. Muchas veces, asistiéndole toda la razón a la autoridad y encontrando ésta apoyo en el derecho, pierde el asunto por no haber sabido apoyarse en las disposiciones debidas o bien por no haber razonado o motivado correctamente el acto.³⁶*

Por su parte, Jesús González Pérez al estudiar la negativa ficta expresa que como el silencio negativo constituye el supuesto general, no debería ofrecer problema su régimen jurídico y sin embargo, la desnaturalización de la institución ha dado lugar a dificultades prácticas con la consiguiente merma en las garantías del administrado.³⁷

Además la negativa ficta debe cumplir con ciertos requisitos para configurarse, es necesario que formulada una petición ante un órgano administrativo, haya transcurrido el plazo fijado por la ley, sin que el órgano al que se dirigió haya dictado resolución.

Pero últimamente se ha estimado necesaria la certificación para que pueda hacerse valer el acto presunto, con una diferencia importante entre la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito

³⁵ Idem.

³⁶ Idem.

³⁷ González Pérez, Jesús. Op. Cit. P. 174.

Federal: mientras que la primera exige en todo caso que se expida constancia de la certificación, tal como lo establece el artículo 17 de la ley en comento, el cual se transcribe a continuación:

ARTÍCULO 17.- Salvo que en otra disposición legal o administrativa de carácter general se establezca otro plazo, no podrá exceder de tres meses el tiempo para que la dependencia u organismo descentralizado resuelva lo que corresponda. Transcurrido el plazo aplicable, se entenderán las resoluciones en sentido negativo al promovente, a menos que en otra disposición legal o administrativa de carácter general se prevea lo contrario. A petición del interesado, se deberá expedir constancia de tal circunstancia dentro de los dos días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud respectiva ante quien deba resolver; igual constancia deberá expedirse cuando otras disposiciones prevean que transcurrido el plazo aplicable la resolución deba entenderse en sentido positivo.

En el caso de que se recurra la negativa por falta de resolución, y ésta a su vez no se resuelva dentro del mismo término, se entenderá confirmada en sentido negativo.

La Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, ha limitado la exigencia de certificación en el supuesto de afirmativa ficta, pues en los casos de negativa ficta bastará el transcurso de plazo sin resolución expresa para que el interesado pueda interponer los medios de defensa que en derecho correspondan.

El artículo 17, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se limita a señalar la exigencia de la "constancia", sin regular el procedimiento para obtenerla. Laguna de la ley que podrá llenarse con una reforma que estatuya una regulación similar a la que existe en la Ley Procesal Administrativa del Distrito Federal.

Entre las peculiaridades de la negativa ficta, en la concepción tradicional, el acto presunto no exime a la administración de dictar resolución expresa, y el interesado puede optar, en lugar de interponer el recurso admisible contra aquél, por esperar a que se produzca la resolución y, una vez notificada ésta, inicia el cómputo del plazo para interponer el recurso.

En cuanto a las ficciones jurídicas, resultado del silencio de la administración, podemos establecer que en el ámbito local, es decir, dentro del Código Financiero del Distrito Federal y la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, la generalidad es la afirmativa ficta y la excepción es la negativa, y en el ámbito federal, es decir, en el Código Fiscal de la Federación y la Ley Federal de Procedimiento Administrativo es a la inversa.

Por último, veamos lo que la jurisprudencia y tesis aisladas de la Suprema Corte de Justicia y los tribunales Federales han señalado en cuanto a la configuración de la negativa ficta, así como lo relativo a la ausencia de notificación, precisamente relacionada con la figura jurídica en comento:

Novena Epoca

Instancia: CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IX, Enero de 1999

Tesis: I.4o.A.201 A

Página: 875

NEGATIVA FICTA, CUANDO NO SE NOTIFICA UN REQUERIMIENTO, SE DA LA. *..Si el particular no fue notificado del oficio mediante el cual se le hizo un requerimiento; para que pueda hablarse de incumplimiento en relación con el mismo, es condición sine qua non que a quien se encuentre dirigido tenga conocimiento pleno de él, lo cual se logra a través de la debida notificación; si la Sala no actuó así, se configura la negativa ficta a que se refiere el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación.*

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 764/96. Eloy Betancourt Sánchez y Gregorio Bonilla Martínez. 8 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: David Delgadillo Guerrero.

La tesis que antecede apoya el criterio que compartimos, en el sentido de que la ausencia de notificación del acto administrativo equivale a un silencio de la administración, y en este caso se configura el supuesto de la negativa ficta.

Novena Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XV, Enero de 2002

Tesis: 2a./J. 81/2001

Página: 72

NEGATIVA FICTA. SE CONFIGURA ANTE LA FALTA DE CONTESTACIÓN, EN UN PLAZO DE TRES MESES, A LA SOLICITUD DE CANCELACIÓN DE FIANZA Y DEL CRÉDITO FISCAL RESPECTIVO FORMULADA A LA AUTORIDAD FISCAL, SIENDO IMPUGNABLE ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. Si del análisis relacionado de los artículos 37, primer párrafo, 210, fracción I y 215 del Código Fiscal de la Federación, así como de las fracciones IV y XV y penúltimo párrafo del diverso numeral 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se desprende que cualquier petición formulada a la autoridad fiscal que no sea contestada en un plazo de tres meses se considerará resuelta de forma negativa y, por ende, que al ser esta materia del conocimiento exclusivo del citado tribunal podrá impugnarse ante él, es indudable que la falta de contestación en el lapso indicado a la solicitud formulada para que cancele una fianza y el crédito fiscal respectivo, configura una negativa ficta que causa agravio al contribuyente, de manera que éste podrá acudir, en defensa de sus intereses, ante el citado órgano jurisdiccional administrativo. Además, a través de la impugnación de esa negativa ficta por el interesado, se podrá obligar a la autoridad a que en la contestación dé a conocer los fundamentos de hecho y de derecho en que sustente aquella, esto es, si bien es cierto que la facultad de la autoridad hacendaria para cancelar o no aquellos actos es discrecional, también lo es que dicha atribución no es arbitraria, por lo que está sujeta a los requisitos de fundamentación y motivación aludidos; de lo contrario, se llegaría al extremo de dejar en estado de indefensión al particular por el simple hecho de considerar que la autoridad fiscal responsable goza de facultades discrecionales, de manera que ésta debe emitir una resolución en donde se haga del conocimiento del gobernado las causas por las cuales deniega la petición hecha en la solicitud relativa y fundar la facultad discrecional que tenga para no hacerlo.

Contradicción de tesis 8/2001-SS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 14 de noviembre de 2001. Cinco votos. Ponente: José Vicente Aguinaco Alemán. Secretaria: Constanza Tort San Román.

Tesis de jurisprudencia 81/2001. Aprobada probada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del siete de diciembre de dos mil uno.

Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VI, Octubre de 1997

Tesis: L.Io.A. J/3

Página: 655

NEGATIVA FICTA. SE CONFIGURA ÚNICAMENTE CON RELACIÓN A PETICIONES NO CONTESTADAS DE AUTORIDADES FISCALES.

El artículo 37 del Código Fiscal de la Federación limita la figura jurídica de la negativa ficta a las autoridades fiscales, por eso, cuando el Código Fiscal de la Federación, en algunos de sus preceptos, hace referencia a autoridades administrativas es porque se refiere a éstas en sentido lato, pues la autoridad fiscal también es una autoridad administrativa; sin embargo, el legislador, en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, no se refirió a autoridades administrativas en forma genérica sino sólo a las autoridades fiscales. Del análisis de dicho precepto legal se advierte que para que se configure la negativa ficta, las peticiones deben ser hechas a autoridades fiscales o bien a autoridades formalmente administrativas pero materialmente fiscales, por ello la negativa ficta sí se configura cuando esté cuestionando algún asunto relacionado con aportaciones de seguridad social que tienen una naturaleza fiscal y no así respecto de otros diversos como son las prestaciones de seguridad social.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1911/90. Salvador Hinojosa Terrazas. 10 de octubre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Luis María Aguilar Morales. Secretaria: Rosa Elena Rivera Barbosa.

Amparo directo 1871/97. Myrna Alicia Esperón Lizárraga. 18 de junio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Samuel Hernández Viazcán. Secretaria: Oliva Escudero Contreras.

Amparo directo 2271/97. Ubaldo Jiménez Jiménez. 9 de julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Reza Saldaña. Secretaria: Leticia Guzmán Miranda.

Amparo directo 2701/97. Alicia Banuet Pérez. 9 de julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: José Fernando Suárez Correa. Secretaria: Gabriela Villafuerte Coello.

Amparo directo 2621/97. Elfego Uribe Ruiz. 8 de agosto de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo Domínguez Peregrina. Secretaria: Leticia Guzmán Miranda.

Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Noviembre de 1998

Tesis: 2a. CXXXII/98

Página: 53

RESOLUCIÓN NEGATIVA FICTA. SE CONFIGURA RESPECTO DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS FEDERALES. *La figura de la resolución negativa ficta no se limita a las instancias o peticiones formuladas a las autoridades fiscales, conforme al artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, sino que también es aplicable respecto de las propuestas, en general, ante las autoridades dependientes de la Administración Pública federal (sic). Esta interpretación encuentra apoyo histórico en que el desarrollo del contencioso administrativo en nuestro país, no sólo ha comprendido a las autoridades fiscales, sino también, en forma creciente, a las autoridades administrativas en general, en tanto que las resoluciones negativas fictas atribuidas a éstas han sido impugnadas ante el Tribunal Fiscal de la Federación en la materia de su competencia, desde que este órgano jurisdiccional fue creado, tendencia que se ha visto reforzada con el artículo 17 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (aplicable a los actos, procedimientos y resoluciones de la Administración Pública centralizada) que acogió esta figura respecto a las instancias formuladas a dichas autoridades.*

Contradicción de tesis 76/97. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. 10 de julio de 1998. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Luz Cueto Martínez.

Nota: Esta tesis no constituye jurisprudencia, pues no contiene el tema de fondo que se resolvió.

Novena Época

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: II, Agosto de 1995

Tesis: VI.3o.5 A

Página: 563

NEGATIVA FICTA. SE CONFIGURA POR LA FALTA DE RESOLUCION DE UN RECURSO. *El artículo 37 del Código Fiscal de la Federación que regula la negativa ficta en su primer párrafo habla de "las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales." Como se ve, el precepto se refiere a dos hipótesis distintas: a) las instancias; y b) las peticiones que se formulen a las autoridades fiscales. Ahora bien, la palabra instancia desde el punto de vista forense tiene dos significados. Uno de éstos*

es el siguiente: "Cada uno de los grados que establece la importancia de los organismos judiciales." Aplicando esta definición a los recursos administrativos fiscales, se llega al conocimiento de que una instancia es una fase que se ventila ante una dependencia administrativa, con motivo de la sustanciación de un recurso. En este orden de ideas, del invocado artículo 37 resulta que la negativa ficta, no se configura sólo por la falta de contestación a una petición formulada por el particular a la autoridad fiscal, sino también, por la falta de resolución a una instancia, la que en términos del propio precepto debe fallarse en un plazo de cuatro meses.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Revisión fiscal 7/95. Forjamex, S.A. de C.V. 29 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Manuel Marroquín Zaleta. Secretaria: María Guadalupe Herrera Calderón.

Atento a las consideraciones anteriores, puede verse que dentro de nuestra legislación existen algunos casos en que el silencio de las autoridad administrativa hace las veces de una manifestación de voluntad y surte los efectos de acto declarado, y en realidad es exacta esa significación, puesto que en los casos que la ley prevé, debe entenderse que la aplicación de la ley está subordinada bien a un acto jurídico declarado o al silencio durante determinado tiempo; es decir, que este hecho negativo debe entenderse como la condición para que la ley se aplique en un caso concreto, exactamente como el acto positivo condiciona también dicha aplicación.

Concluyendo, podemos decir que existe silencio administrativo cuando la ley, como consecuencia de la falta de pronunciamiento que la administración tiene el deber de proveer la existencia de un acto administrativo, ya sea de carácter positivo o negativo.

CAPÍTULO SEGUNDO
EL DERECHO DE PETICIÓN

CAPÍTULO SEGUNDO EL DERECHO DE PETICIÓN

2.1. El artículo octavo constitucional.- 2.2. Requisitos para ejercer el derecho de petición.- 2.2.1. Formulación por escrito.- 2.2.2. Forma pacífica.- 2.2.3. Forma respetuosa.- 2.3. Obligaciones de la autoridad.- 2.3.1. Emisión de un acuerdo escrito.- 2.3.2. Notificación del acuerdo escrito.- 2.3.2.1. Plazo para realizar la notificación.- 2.3.2.2. Ausencia de notificación.

2.1 EL ARTÍCULO OCTAVO CONSTITUCIONAL

Existe una figura jurídica que se encuentra en estrecha relación con el silencio administrativo, se trata del derecho de petición, sin embargo, aunque se encuentran relacionadas y a menudo concurren, entre ambas figuras se advierten profundas diferencias.

La primera Constitución Federal de México no mencionaba nada en cuanto al derecho de petición; pero el hecho es que se realizaban peticiones al poder legislativo o al administrativo, de lo que se creyera conveniente al bien público, porque está en la conciencia del republicano que todo hombre puede hacer legalmente todo aquello que no le prohíbe la ley.³⁸

Isidro Montiel y Duarte, estima que durante el centralismo no se reconoció explícitamente el derecho de petición; pero tampoco se estableció de una manera expresa que el hombre no pudiera pedir al poder legislativo o al administrativo el establecimiento de leyes o de medidas gubernativas que se creyeran convenientes al Estado.

El autor en cita comenta en breve la historia del derecho de petición, de la siguiente manera:

³⁸ Montiel y Duarte, Isidro. Estudio Sobre Garantías Individuales. Editorial Porrúa. México, 1998. PP. 285 a 291.

En el año de 1840, la comisión encargada de reformar la constitución, presentó el día 30 de Junio un proyecto formado por los Sres. Jiménez Barajas, Castillo y Fernández, en el cual no se dijo nada respecto del derecho de petición. Pero el muy ilustrado Sr. D. Fernando Ramírez dijo en su voto particular lo siguiente: Todo ciudadano mexicano, en mi dictamen, puede dirigir sus proyectos y peticiones en derecho a la secretaría de la cámara de diputados, para que esta los pase a la comisión que establece la segunda parte del artículo 29 de la tercera ley constitucional, que deberá quedar para solo este fin.

Las iniciativas hechas por los diputados, gobierno, corte de justicia en su caso, y juntas departamentales, deberán quedar expeditas y libres de aquel trámite, y solo estarán sujetas al de que se oiga a la mencionada corte de justicia, cuando se hagan por los otros poderes, en asuntos pertenecientes a este ramo, así como también se oirá a las juntas departamentales sobre cobro de contribuciones o impuestos.

La jurisprudencia constitucional no había hecho los progresos para libertar a los hombres de Estado, del error de calificar como derecho político el de petición, y el de limitar su ejercicio a aquellas personas que tenían la calidad política de ciudadanos.

Las Bases Orgánicas, que ordinariamente se inspiraron en un buen sentido de constitucionalismo práctico, adecuado a las costumbres, necesidades y aspiraciones, de los mexicanos, no consignaban en principio el derecho de petición entre los del hombre, sin embargo, es un hecho que entre nosotros se ejerció entonces y después el derecho de petición sin contradicción, y como una cosa admitida y legal.

Así que podemos decir, que a pesar del silencio de nuestra legislación constitucional hasta aquella época, existió sin embargo el derecho de petición aunque tal vez como una prerrogativa del ciudadano.

Luego de 4 años, con un cambio político en las constituciones mexicanas, seguía el error, y se acertó a hacerse lugar en el acta de reformas, en donde se declaró el derecho de los ciudadanos votar en las elecciones populares, ejercer el de petición reunirse para discutir los negocios públicos y pertenecer a la guardia nacional todo conforme a las leyes.

El Sr. Otero, antes de esta acta de reforma, dijo sobre esto lo siguiente: A mi juicio, en la constitución después de fijar la base, solo deben determinarse las prerrogativas inherentes a esa cualidad, y el artículo 2° que propongo, establece que el derecho de ciudadanía trae consigo el de votar en elecciones populares, el de ejercer el de petición, el de reunirse para discutir los negocios públicos, y el de pertenecer a la guardia nacional, todo conforme a las leyes. De estas tres últimas prerrogativas no se había hecho mención en ninguna de nuestras anteriores constituciones.

Si toda la teoría de la democracia representativa se redujera a llamar al pueblo un día para que eligiera sus mandatarios y les abandonara después la dirección de los negocios, sería cierto, como algunos escritores pretenden, que el sistema representativo no había podido reemplazar a las antiguas formas, mientras que dejando al pueblo la constante participación y dirección de los negocios públicos por los medios pacíficos de la discusión, se coloca a los representantes bajo el influjo de sus propios comitentes, a los negocios bajo el poder de la opinión pública.

De esta manera la acción tranquila y razonada del pueblo sustituye con mil ventajas al embate de la las pasiones de la multitud, engañada en el foro por las intrigas de la ambición ó por la fascinadora elocuencia de los tribunos.

*Aun bajo los gobiernos monárquicos donde el elemento democrático está sujeto á mil trabas, y subordinado a otros diversos poderes, se admira como, la mayoría, ayudada de estos resortes poderosos, llega á tomar la dirección de los negocios y avanza todos los días en grandeza y en poder. Estos medios son de esencia en el sistema representativo.*³⁹

En opinión del maestro Gabino Fraga, nuestro sistema legal se ha limitado, con muy contadas excepciones, a establecer como una garantía individual la obligación de las autoridades de hacer recaer un acuerdo escrito a toda petición de los particulares formulada por escrito de manera pacífica y respetuosa, y de dar a conocer dicho acuerdo en breve término al peticionario.

De esta manera, el silencio prolongado de la Administración no tiene más que un remedio directo: el de pedir amparo ante la Justicia Federal, lo cual significa que solo después de la dilatada tramitación del juicio correspondiente el particular podrá, en ejecución del fallo, presionar a la autoridad para que dicte su resolución, por lo que prácticamente se le deja en una situación poco satisfactoria.⁴⁰

Ignacio Burgoa, al abordar el derecho de petición, hace un análisis de la necesidad de tal derecho, el cual dada su relevancia, consideramos pertinente transcribir:

El derecho de petición existe como garantía individual, y es la consecuencia de una exigencia jurídica y social en un régimen de legalidad. En efecto,

³⁹ Idem.

⁴⁰ Cfr. Fraga Gabino, Op. Cit. P. 273.

sociológica e históricamente el derecho de petición se revela como la exclusión o negación de la llamada vindicta privada, en cuyo régimen a cada cual le era dable hacerse justicia por su propia mano.

Cuando se estima que la tolerancia al hecho de que cualquiera persona, al sentirse vulnerada en sus derechos, pudiera ella misma, sin la intervención de autoridad alguna, reclamar esa vulneración exigiendo por su cuenta el respeto a su esfera jurídica y el cumplimiento de los compromisos u obligaciones contraídos a su favor, significaba un principio de caos y desorden en la vida social, el poder público se invistió con la facultad de ser el garante del orden jurídico, manifestada en actos de autoridad, los que, con el auxilio de la fuerza material, en casos necesarios, harían efectivo el imperio del Derecho.

El régimen de venganza privada fue dejando paso al régimen de autoridad en la solución de los conflictos y contiendas surgidos entre los miembros de la sociedad humana. Por consiguiente, el individuo que veía menoscabados sus derechos por cualquier causa, ya no ejercía directamente represalias contra aquél o aquéllos a quienes consideraba como autores de tal menoscabo o afrenta, sino que ocurría a las autoridades, miembros del gobierno de la sociedad a que pertenecía, para que por conducto de ellas se resolviera el conflicto suscitado.

Fue así como el individuo tuvo potestad de ocurrir a la autoridad para que ésta, en ejercicio del poder soberano social, obligara al incumplidor o al delincuente a realizar, en beneficio del ofendido, las prestaciones omitidas o violadas o a reparar el daño producido y purgar una pena, respectivamente.

Esa mera potestad de solicitar la actuación autoritaria a poco se convirtió en una terminante prohibición para el ofendido en general, en el sentido de que no debía hacerse justicia por su propia mano; y más tarde en una obligación pública individual, tal como se contiene en el artículo 17 de nuestra Constitución, con el correlativo derecho de pedir o solicitar la actuación de los órganos del Estado.⁴¹

El artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la garantía que la doctrina ha dado en llamar derecho de petición, el que se considera como potestad jurídica de la que es titular toda persona, física o moral, para elevar una solicitud a cualquier autoridad, por escrito, de manera pacífica y respetuosa, respecto de la cual deberá recaer un acuerdo también escrito que deberá darse a conocer en breve término al peticionario, por parte de dicha autoridad.

⁴¹ Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa, México, 1998. P. 376.

El numeral en comento establece:

Artículo 8

Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.

El derecho subjetivo es un interés jurídicamente protegido, el jurista Jorge Jellinek divide en tres grupos los derechos públicos subjetivos:

- 1.-Derechos de libertad;
- 2.-Derechos que se traducen en la facultad de pedir la intervención de los Órganos del Estado en provecho de intereses individuales; y
- 3.-Derechos políticos.⁴²

Según Jorge Jellinek, el derecho de petición debe ser incluido entre las llamadas garantías de derecho público. Y dice que no hay más derecho que aquel que realmente se halla en vigor.

Pero la aplicación del derecho debe ser garantizada, debe haber ciertos poderes cuya existencia permita al ciudadano conseguir que las reglas dejen de ser simples pretensiones abstractas dirigidas a la voluntad de los hombres, para convertirse en actos concretos.

Consideramos importante el hecho de que exista un precepto constitucional que obligue a la autoridad a dar respuesta categórica a las instancias que plantean los particulares, siempre y cuando se colmen los requisitos señalados, ya que con ello se evita que los entes de gobierno ignoren las peticiones de los administrados, al igual que se permite que éstos, independientemente de la justicia o injusticia que motive su

⁴² Cfr. García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa. México, 1995. P. 252.

solicitud, puedan al menos conocer las causas o razones por las cuales su petición ha resultado improcedente, en caso de que así se establezca por parte de la autoridad.

Concluimos que el derecho de petición es un derecho reconocido por la Constitución Federal a los ciudadanos, en virtud del cual éstos pueden dirigirse a las autoridades en demanda de algo que estimen justo y conveniente a sus intereses.

2.2 REQUISITOS PARA EJERCER EL DERECHO DE PETICIÓN

Como se estableció anteriormente, los particulares o gobernados tienen la facultad de acudir ante las autoridades para solicitar alguna cosa o la intervención de dicha autoridad para dirimir algún problema. Y si bien es cierto que existe este derecho conocido como de petición, también lo es que para poder ejercitarlo deben cumplirse las exigencias establecidas por el artículo 8º constitucional, en su párrafo primero.

Dicho precepto establece:

Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

El derecho en estudio es susceptible de modalidades muy diversas; *“puede ser previsto simplemente como una manifestación de la libertad individual, en el sentido de que su ejercicio no es vedable ni punible. Pero puede implicar asimismo un verdadero derecho, caso en el cual las autoridades tienen la obligación de tomar una decisión acerca del asunto.”*⁴³

Cada orden jurídico tiene garantías específicas, y requisitos que deben ser cumplidos para que operen tales garantías, de esa forma, los particulares pueden dirigirse a las autoridades para invocar su derecho de petición siempre que lo hagan

⁴³ García Máynez, Eduardo. Op. Cit. P. 254.

en forma escrita, pacífica y respetuosa, con la única limitante de que en materia política, corresponde únicamente a los ciudadanos el mencionado derecho.

2.2.1 FORMULACIÓN POR ESCRITO

El artículo octavo constitucional establece una serie de requisitos que deben cumplirse para ejercer el derecho de petición, uno de ellos es la forma.

Para el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, el derecho de petición es una consecuencia del régimen de legalidad.

El propio autor examina cómo se transformaron los hábitos a este respecto hasta llegar al actual estado de derecho, mediante el cual sólo la autoridad puede intervenir en la solución de los conflictos entre los miembros de la sociedad, imponiendo así un orden jurídico imparcial, pero este orden jurídico debe procurar proteger los intereses particulares que están de por medio. Así para que los interesados logren una respuesta oportuna en sus asuntos, deben formular sus instancias por escrito.

De acuerdo con el autor en cita el derecho de petición no es el sistema opuesto al antiguo régimen de venganza privada, solamente que la justicia que los gobernados esperan no puede ser buscada por ellos mismos, sino que debe intervenir la autoridad para dirimir sus controversias, es equiparable a lo que establece el artículo 17 constitucional, en la parte que ordena que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho, puesto que los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley.

Si los tribunales están prontos para administrar justicia, es necesario que los gobernados la soliciten lo cual debe realizarse precisamente por escrito.

Bajo el sistema de la vindicta privada, el derecho de petición, traducido en la solicitud que dirige la persona al poder público para que éste intervenga en un caso concreto, no existía. *“Cada individuo se hacía justicia por su propia mano. Cuando fue decayendo tal sistema, para dar paso al régimen de autoridad, el gobernado se vio obligado a recurrir a las entidades públicas con el fin de solicitar su intervención en el caso particular a que su instancia se contraía.”*⁴⁴

En opinión de Juventino V. Castro, el derecho de petición es un típico ejemplo de libertad de acción garantizada constitucionalmente, con la particularidad de que no está reconocida al individuo frente a otros particulares, sino en relación a los funcionarios y empleados públicos, y en virtud de que su estructura no consiste en un simple respeto de los miembros del poder público, en un no hacer, ante el ejercicio de esa libertad, sino precisamente en una obligación de hacer, ya que se impone a los funcionarios y empleados públicos mencionados la obligación de contestar a las peticiones que reúnan los requisitos de haberse formulado por escrito, de manera pacífica y en forma respetuosa.

Esto quiere decir que el derecho de petición no puede ser ejercido de palabra, y la razón de ser de esta prescripción de forma, puede comprenderse calculando los inconvenientes que tendría esta manera de ejercitar el derecho de petición por una multitud más o menos numerosa.⁴⁵

Teniendo como base lo que establece el artículo octavo de la constitución y tomando en cuenta que se requiere de la formalidad del escrito de petición, entonces no existe obligación de la autoridad de responder una solicitud de los interesados que se realice verbalmente, e incluso los particulares no tendrían forma de comprobar la presentación de la solicitud, ni medio de defensa en caso de que la autoridad no les respondiese.

⁴⁴ Burgoa Origuella, Ignacio. *Las Garantías...*, Op. Cit. P.376.

⁴⁵ Cfr. Montiel y Duarte, Isidro. Op. Cit. P. 37.

De este modo, en el estudio de este requisito para ejercitar el derecho de petición, podemos llegar a la conclusión de que, por prescripción constitucional, no podemos presentar peticiones de palabra, ni colectiva ni individualmente.

2.2.2 FORMA PACÍFICA

El segundo requisito que establece la Carta Magna en su numeral octavo, relativo a que para poder ejercer el derecho de petición, los gobernados tienen que formularlo de manera pacífica.

En México desde la Constitución de Apatzingán se consignó la libertad de petición según se advierte del artículo 37 de dicho ordenamiento, el cual dispone: *“A ningún ciudadano debe coartarse la libertad de reclamar sus derechos ante los funcionarios de la autoridad pública.”*

Aunque no se encuentra constitucionalmente consagrado el derecho de petición en los documentos jurídicos políticos posteriores y hasta antes del Acta de Reformas de 1847, en la realidad jamás se impidió que los gobernados elevaran solicitudes a los órganos de gobierno, siempre y cuando esas solicitudes fueran en forma pacífica.

En la mencionada acta se declaró que es derecho de los ciudadanos “ejercer el de petición”, declaración que reconoce como antecedente directo e inmediato el “Voto” que en ese sentido formuló el ilustre don Mariano Otero, a quien con justicia se reputa como el autor principal de tan importante documento constitucional.⁴⁶

Coincidimos con este requisito constitucional, puesto que si la Constitución, tiene como finalidad que los mexicanos y los individuos que se encuentran dentro del territorio nacional sean gobernados justamente para que vivan en paz, es necesario

⁴⁶ Cfr. Burgoa Orihuela, Ignacio. *Las Garantías...*, Op Cit. P. 380.

que los gobernados se dirijan en forma pacífica a la autoridad cuando quieran que esta intervenga para resolverles cualquier cuestión.

2.2.3 FORMA RESPETUOSA

El derecho de pedir es contrario y opuesto al de venganza privada, y ya que éste ha sido eliminado de todos los regímenes civilizados, es, por tanto, una potestad que tiene el individuo de acudir a las autoridades del Estado con el fin de que éstas intervengan para hacer cumplir la ley en su beneficio o para constreñir a su coobligado a cumplir con los compromisos contraídos válidamente.

Sin embargo, las autoridades no estaban obligadas a dictar necesariamente una resolución a la petición que se les elevaba. Esta obligación pública no surge sino cuando se instituye el derecho de petición contenido en una garantía individual, esto es, de una relación jurídica entre el gobernado y el Estado.

En Inglaterra, el mencionado derecho subjetivo individual se reconoció desde tiempo inmemorial, debiéndose ejercitar sin ofender o injuriar al funcionario ante quien se desempeñaba.

En la Constitución americana lo encontramos consagrado como garantía individual en el artículo primero de las Adiciones y Reformas a dicho ordenamiento en el sentido de que el Congreso no dará ley alguna que prive al pueblo de dirigir peticiones al gobierno para solicitar la reparación de algún agravio.⁴⁷

2.3 OBLIGACIONES DE LA AUTORIDAD

El segundo párrafo del artículo 8º constitucional establece lo siguiente:

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.

⁴⁷ *Idem.*

De este párrafo se desprenden las obligaciones que tiene la autoridad frente a los particulares que ejerciten ante ella el derecho de petición, y estas obligaciones son la de emitir un acuerdo respecto de la solicitud y notificarlo al interesado.

Como podemos advertir, el efecto jurídico del artículo 8° de la Constitución Política, es muy limitado, ya que se reduce a un acuerdo escrito por parte de la autoridad y dar conocimiento al interesado, es decir, notificarle dicho acuerdo. Todo ello no prejuzga sobre la naturaleza del asunto que se discute ni el particular sabe esperar en cuanto al sentido de las resoluciones.

El derecho de petición, según lo establece el artículo en comento, implica no solamente la facultad de formular peticiones por escrito, de manera respetuosa y pacífica, sino la de obtener un acuerdo sobre ellas, que debe darse a conocer en breve término.

El derecho de petición es considerado como facultad jurídica abstracta, debido a que su existencia es independiente del derecho que eventualmente pueda llegar a tener el peticionario en relación con lo que solicita.

Debemos distinguir, en consecuencia, dos posibilidades: 1°- La de que se tenga derecho a aquello que se pide; 2°- La de que ese derecho no exista.

“Pero el derecho a la obtención de lo pedido no debe confundirse, con el derecho de petición. Pues no es lo mismo hallarse facultado para pedir algo y obtener una respuesta (favorable o no), que tener derecho a aquello que se pide.”⁴⁸

En opinión de Eduardo García Máynez, el que la petición deba formularse por escrito, de manera pacífica y respetuosa se trata de un derecho subjetivo público, en cuanto existe frente al Estado; tiene, por último, carácter relativo, ya que a él corresponde una obligación especial de personas determinadas, es decir, el deber de

⁴⁸ Cfr. García Máynez, Eduardo. Op. Cit. P. 254.

las autoridades a quienes la petición se dirige, de acordar ésta y comunicar al peticionario, en breve término, el acuerdo omitido.⁴⁹

En esa tesitura, podemos concluir que para que se encuentre satisfecha la garantía instaurada dentro del artículo en comento, solamente se requiere de un acuerdo material escrito, respecto de la solicitud hecha por la persona interesada, y que ese acuerdo emitido por la autoridad sea notificado al particular.

No es necesario que el interesado tenga un derecho sobre la petición, no es indispensable que tenga un interés jurídico respecto de lo que solicita, puesto que la obligación de la autoridad es la emisión y notificación del acuerdo, independientemente del sentido de éste.

Pero si la autoridad no emite el acuerdo o no lo notifica el interesado, el mismo puede acudir al juicio de garantías como medio de defensa, por la violación a su derecho de petición, con lo que obligará a la autoridad a que emita el acuerdo y lo notifique, sin obligarla a que el acuerdo resuelva el fondo del asunto, simplemente se emitirá el acuerdo, ya sea en un sentido u otro, según lo estime conveniente la propia autoridad.

2.3.1 EMISIÓN DE UN ACUERDO ESCRITO

Anteriormente, las autoridades no estaban obligadas a dictar necesariamente una resolución a la petición que se les realizaba, esta obligación pública no surge sino cuando se instituye el derecho de petición como contenido de una garantía individual.

El maestro Ignacio Burgoa establece que el Estado y sus autoridades, ya sean funcionarios o empleados, tienen como obligación, la ejecución o cumplimiento positivos de un hacer, consistente en dictar un acuerdo escrito a la solicitud que el

⁴⁹ Idem.

gobernado les eleve. en virtud de la relación jurídica consignada en el precepto constitucional base de nuestro estudio.⁵⁰

Con referencia al acuerdo que debe emitir la autoridad respecto de la solicitud del interesado, el citado autor indica que dicho acuerdo no es sino el parecer que emite el órgano estatal sobre la petición formulada, sin que ello implique que necesariamente deba resolver de conformidad con los términos de la solicitud. Por ende, una autoridad cumple con la obligación que le impone el mencionado precepto de la Ley Fundamental, al dictar un acuerdo, expresado por escrito, respecto de la solicitud que se le haya elevado, independientemente del sentido y términos en que esté concebido.

También estima que está claro que en un régimen de derecho, como lo es el nuestro, toda resolución de cualquiera autoridad debe estar pronunciada conforme a la ley y, principalmente, de acuerdo con la Constitución, por lo que si la petición está fundada legal y constitucionalmente, debe ser obsequiada en cuanto a su contenido.

No obstante, en caso de que el acuerdo que recaiga a una instancia sea notoriamente ilegal o no esté fundado en ley, la autoridad que lo dicta no viola el artículo 8º constitucional, puesto que éste exige simplemente que exista una resolución y no que deba ser dictada legalmente, teniendo el perjudicado expeditos sus derechos de impugnarla como corresponda, de acuerdo con diversos puntos de vista.⁵¹

Así aunque el artículo 8º constitucional no lo indique, el acuerdo escrito que debe recaer a una solicitud de la misma índole, debe ser congruente con ésta. Así lo ha sostenido la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al expresar lo siguiente:

Quinta Epoca
Instancia: Segunda Sala

⁵⁰ Cfr. Burgoa Orihuela, Ignacio. “Las garantías...” Op. Cit. P. 377.

⁵¹ Idem.

Fuente: Apéndice de 1988

Tomo: Parte II

Tesis: 1321

Página: 2149

PETICIÓN, INTERÉS JURÍDICO EN EL AMPARO POR VIOLACIONES AL DERECHO DE. *Por no dar congruente contestación a la solicitud que se haga ante una autoridad se lesionan los intereses jurídicos del ocursoante, en virtud de que, atento lo ordenado por el artículo 8º constitucional, las autoridades tienen obligación de dictar a toda petición hecha por escrito, esté bien o mal formulada, un acuerdo también por escrito, que se hará conocer en breve término al peticionario.*

Tomo CXIII, pág. 640. Amparo en revisión 2266/52. Meza Martínez Salvador y coags. 25 de agosto de 1952. Cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Tomo CXIII, pág. 1363. Amparo en revisión. Marquet Santillán Miguel y coags. 29 de agosto de 1952. Cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Tomo CXIII, pág. 1363. Amparo en revisión. Bonilla Rebetún Rodolfo. 29 de agosto de 1952. Cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Tomo CXIII, pág. 1363. Amparo en revisión. Sánchez Asorno Santiago y coags. 29 de agosto de 1952. Cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Tomo CXIV, pág. 45. Amparo en revisión 6629/51. Chavarria González Concepción y coags. 9 de octubre de 1952. Cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

No solamente debe haber congruencia en el acuerdo, también debe existir competencia por parte de la autoridad para resolver la petición, y en caso de no haberla no se exime a la autoridad de la emisión del acuerdo, tiene que emitirlo en el sentido de hacer saber al gobernado su incompetencia en el asunto planteado, lo anterior con base en la siguiente tesis:

Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XII, Octubre de 2000

Tesis: 2a. CXXXIII/2000

Página: 357

PETICIÓN. PARA RESOLVER EN FORMA CONGRUENTE SOBRE LO SOLICITADO POR UN GOBERNADO LA AUTORIDAD RESPECTIVA DEBE CONSIDERAR, EN PRINCIPIO, SI TIENE COMPETENCIA. Conforme a la interpretación jurisprudencial de lo dispuesto en el artículo 8o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a toda petición de los gobernados presentada por escrito ante cualquier servidor público, de manera respetuosa y pacífica, éste deberá responder por escrito y en forma congruente a lo solicitado, haciendo del conocimiento de aquéllos el acuerdo respectivo en breve plazo, sin que la autoridad esté vinculada a responder favorablemente a los intereses del solicitante. Ahora bien, en virtud de que conforme al principio de legalidad garantizado en el artículo 16 de la propia Norma Fundamental, las autoridades únicamente pueden resolver respecto de aquellas cuestiones que sean de su competencia, en los términos que fundada y motivadamente lo estimen conducente, para resolver sobre lo que se pide, el servidor público ante el que se haya instado deberá considerar, en principio, si dentro del cúmulo de facultades que le confiere el orden jurídico se encuentra la de resolver lo planteado y, de no ser así, para cumplir con el derecho de petición mediante una resolución congruente, deberá dictar y notificar un acuerdo donde precise que carece de competencia para pronunciarse sobre lo pedido.

Incidente de inejecución 542/99. Alberto Cárdenas Álvarez. 6 de septiembre del año 2000. Cinco votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Rafael Coello Cetina.

En opinión de Juventino V. Castro, puede afirmarse que de acuerdo a la manera de la acción procesal en sus desarrollos modernos, el derecho de petición se constituye también como ésta un derecho abstracto, y no un derecho a obtener una resolución justa o fundada.⁵²

Por lo tanto, así como en el derecho procesal se distingue entre acción y pretensión, de la misma manera debemos distinguir el derecho de pedir, que es el referido en el artículo 8º constitucional, y el derecho a que las autoridades resuelvan las peticiones reconociéndole al peticionario un derecho subjetivo en cualquier sentido, lo cual constituye una garantía constitucional diversa, o sea un derecho concreto.

Así lo reconoce la jurisprudencia en los siguientes términos:

⁵² Castro, Juventino V. Garantías y Amparo, Editorial Porrúa, México, 2002. P 116.

Quinta Época
Instancia: Pleno
Fuente: Apéndice de 1995
Tomo: Tomo III, Parte SCJN
Tesis: 130
Página: 89

PETICIÓN, DERECHO DE. NO CONSTRIÑE A RESOLVER DE CONFORMIDAD. *Las garantías del artículo 8o. constitucional tienden a asegurar un proveído sobre lo que se pide y no a que se resuelvan las peticiones en determinado sentido.*

Quinta Época:

Amparo en revisión 151/18. Cervantes Zamora Enequina. 2 de agosto de 1920. Unanimidad de ocho votos.

Tomo VII, pág. 1535. Amparo en revisión. Zepeda Francisco J. 18 de agosto de 1920. Unanimidad de nueve votos.

Tomo VII, pág. 819. Amparo en revisión. Salas Mariano. 28 de agosto de 1920. Unanimidad de ocho votos.

Tomo VII, pág. 1059. Amparo en revisión. Alva José. 15 de septiembre de 1920. Unanimidad de nueve votos.

Amparo en revisión 150/18. Compañía Ganadera e Industrial de Gruñidora, S. A. 22 de septiembre de 1920.

En esa tesitura, se satisface la garantía constitucional en el momento en que se atiende la petición de una persona, dándosele una contestación en el sentido que se considere es el procedente, que no tiene por qué ser precisamente favorable, ya que frente a una negativa que se estima ilegal de parte de las autoridades, cabe la inconformidad del peticionario, pero no se viola la garantía del artículo 8º constitucional.

Así lo sustenta la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia:

Quinta Época
Instancia: Segunda Sala
Fuente: Apéndice de 1995
Tomo: Tomo III, Parte SCJN
Tesis: 129

Página: 88

PETICIÓN, DERECHO DE. FORMALIDADES Y REQUISITOS. *La garantía que otorga el artículo 8o. constitucional no consiste en que las peticiones se tramiten y resuelvan sin las formalidades y requisitos que establecen las leyes relativas; pero sí impone a las autoridades la obligación de dictar a toda petición hecha por escrito, esté bien o mal formulada, un acuerdo también por escrito, que debe hacerse saber en breve término al peticionario.*

Quinta Época:

Amparo en revisión 5384/51. Murillo Gil Oscar y coags. 22 de octubre de 1952. Cinco votos.

Amparo en revisión 4807/51. Penagos de Coss Carlos y coags. 3 de diciembre de 1952. Cinco votos.

Amparo en revisión 5848/51. Ramírez vda. de Castañeda María de Jesús. 3 de diciembre de 1952. Cinco votos.

Amparo en revisión 3492/52. Aroche Islas Ignacio. 14 de enero de 1953. Cinco votos.

Amparo en revisión 5099/51. Bravo Sandoval Jorge y coags. 21 de enero de 1953. Cinco votos.

Quinta Época

Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo III, Parte SCJN

Tesis: 50

Página: 36

DERECHO DE PETICIÓN. *Las garantías del artículo 8o. constitucional tienden a asegurar un proveído sobre lo que se pide y no a que se resuelvan las peticiones en determinado sentido.*

Amparo en revisión 151/18. Cervantes Zamora Enedina. 2 de agosto de 1920. Unanimidad de ocho votos.

Tomo VII, pág. 1535. Amparo en revisión. Zepeda Francisco J. 18 de agosto de 1920. Unanimidad de nueve votos.

Tomo VII, pág. 819. Amparo en revisión. Salas Mariano. 28 de agosto de 1920. Unanimidad de ocho votos.

Tomo VII, pág. 1059. Amparo en revisión. Alva José. 15 de septiembre de 1920. Unanimidad de nueve votos.

Amparo en revisión 150/18. Compañía Ganadera e Industrial de Gruñidora, S. A. 22 de septiembre de 1920.

Por otra parte, si se da el caso de que la solicitud se realice a una autoridad que se encuentra a cargo de una dependencia, el acuerdo puede emitirlo una autoridad que se encuentre subordinada a ella, pues el objetivo es que el interesado obtenga un acuerdo, lo que se confirma con la tesis siguiente:

Novena Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XI, Junio de 2000

Tesis: 1a./J. 6/2000

Página: 50

PETICIÓN, DERECHO DE. CUÁNDO SE CUMPLE CON LA GARANTÍA CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 8o. DE LA CARTA MAGNA. *Si la protección federal se otorgó por violación a la garantía de petición consagrada en el artículo 8o. constitucional, para que las autoridades responsables dieran contestación congruente por escrito y en breve término a la solicitud formulada por el quejoso, tal exigencia se cumple cuando una de las autoridades responsables, director general de Recursos Humanos de la Procuraduría General de la República, subordinada a otra autoridad responsable, oficial mayor de la misma dependencia, da contestación a la solicitud por instrucciones de éste, aunque esta última autoridad no haya dado contestación, en tanto que se trata de autoridades de una misma dependencia y fundamentalmente lo que pretende la garantía constitucional invocada es la exigencia de dar contestación a la petición, toda vez que el precepto constitucional únicamente establece que el derecho de petición se cumpla en los términos antes especificados, por lo que la autoridad, independientemente de su cargo o jerarquía, tiene la obligación de contestar al peticionario y no dejarlo sin acuerdo alguno.*

Inconformidad 97/98. Salvador Herrera Sánchez. 1o. de abril de 1998. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Carlos Mena Adame.

Inconformidad 121/99. Marco Aurelio del Toro Barajas. 28 de abril de 1999. Cinco votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Jesús Guadalupe Luna Altamirano.

Incidente de inejecución 175/99. Francisco Martínez Pérez. 7 de julio de 1999. Cinco votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Jesús Guadalupe Luna Altamirano.

Incidente de inejecución 77/99. Silvia Jiménez Aguilar y otros. 7 de julio de 1999. Cinco votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Jesús Guadalupe Luna Altamirano.

Inconformidad 202/99. Jaime Alvarado López. 8 de septiembre de 1999. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Juventino V. Castro y Castro; en su ausencia hizo suyo el asunto la Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Jesús Guadalupe Luna Altamirano.

Tesis de jurisprudencia 6/2000. Aprobada por la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión de veinticuatro de mayo de dos mil, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: presidente José de Jesús Gudiño Pelayo, Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios, Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

De conformidad con lo anterior podemos concluir que la autoridad cumple con lo que estipula el artículo 8º constitucional, con el simple hecho de emitir un acuerdo por escrito, sin que éste tenga que resolver de fondo la solicitud del interesado y aunque se emita por una autoridad que se encuentre subordinada a aquella a la cual se realizó la petición.

Es decir, sin importar que la autoridad emita una respuesta con carácter positivo o negativo, no incurre en violación al derecho de petición instituido en el multicitado precepto constitucional, siempre y cuando lo realice por escrito y lo haga del conocimiento del interesado.

2.3.2 NOTIFICACIÓN DEL ACUERDO ESCRITO

De acuerdo con la Constitución Federal además de que la autoridad debe acordar la instancia o solicitud del interesado, es necesario que el acuerdo respectivo le sea notificado en breve término.

Es decir, para que la autoridad cumpla con el mandato constitucional, no solamente debe emitirse un cuerdo escrito sino que tiene la obligación de darlo a conocer al particular por los conductos legales.

Así lo ha establecido la Segunda Sala del Máximo Tribunal del País:

Sexta Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo III, Parte SCJN

Tesis: 127

Página: 87

PETICIÓN, DERECHO DE. ACUERDO POR ESCRITO. *Se viola la garantía que consagra el artículo 8o. constitucional cuando no se comunica por escrito algún acuerdo recaído a la solicitud, sin que valga el argumento de que el cúmulo de solicitudes similares impide que puedan resolverse todos los casos con la prontitud que los interesados desean, pues, ante esta situación, la oficina respectiva debe proveer a la solución de la falta de personal adecuado, de manera que su función administrativa se cumpla con toda eficacia.*

Amparo en revisión 4588/57. José Antonio Monter. 30 de octubre de 1957. Cinco votos.

Amparo en revisión 5304/57. Gregorio López Serafin. 8 de enero de 1958. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo en revisión 4207/57. Gabriel Martínez Martínez. 22 de enero de 1958. Cinco votos.

Amparo en revisión 6163/57. Alberto Flores Lugo. 13 de marzo de 1958. Cinco votos.

Amparo en revisión 184/58. Julio Martínez Morales. 26 de marzo de 1958. Cinco votos.

En esa tesitura, tratándose del derecho de petición, la notificación cobra especial relevancia, en virtud de que constituye uno de los elementos contenidos en el precepto constitucional para dar cabal cumplimiento al derecho en estudio.

Al respecto, los Tribunales Federales estiman lo siguiente:

Novena Época

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Noviembre de 1996

Tesis: XX.94 K

Página: 426

DERECHO DE PETICIÓN. DEBE ACREDITARSE FEHACIENTEMENTE QUE LA RESPONSABLE NOTIFICO EL ACUERDO AL QUEJOSO PARA DAR CUMPLIMIENTO AL ARTICULO 8o. CONSTITUCIONAL. El artículo 8o. constitucional contiene dos requisitos formales que toda autoridad debe observar con el objeto de cumplir íntegramente con el imperativo constitucional en comento, que son: a) dictar el acuerdo correspondiente y b) que se comunique en breve término ese proveído al interesado conforme a las disposiciones legales que rigen el acto; por tanto, aun cuando llegare a estimarse que la autoridad recurrente cumplió con el primero de los requisitos formales, al turnar el escrito de petición suscrito por el agraviado a la autoridad correspondiente, por tratarse de un asunto de su exclusiva competencia, si no acredita en forma fehaciente que se dio a conocer en breve término el contenido del proveído en cuestión al quejoso, por medio de notificación personal o a través del acuse de recibo del Servicio Postal Mexicano que contenga la firma autógrafa del peticionario de garantías, es evidente que no se dio cabal cumplimiento al segundo requisito formal contenido en la garantía tutelada por el artículo 8o. de la Carta Magna.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 114/96. Gilberto Ramírez López. 10 de julio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: José Gabriel Clemente Rodríguez.

Así la autoridad debe comunicar el acuerdo al gobernado, con base en los ordenamientos legales rectores de las notificaciones, es decir cumpliendo con las formalidades del procedimiento.

Por tanto, no basta que el órgano estatal sostenga que realizó la notificación del acuerdo, sino que debe acreditarlo con las constancias respectivas.

Lo anterior se robustece en base a las siguiente tesis:

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: III, Abril de 1996

Tesis: II.1o.P.A.9 K

Página: 383

DERECHO DE PETICIÓN. NOTIFICACIÓN DEL. Aun cuando la responsable señale haber dado respuesta a la solicitud que el quejoso le presentó de acuerdo con el artículo 8o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, si no demuestra de manera fehaciente que la respuesta a tal solicitud, le fue notificada al solicitante, debe considerarse que no dio contestación al peticionario, violando con ello, el precepto constitucional en comento.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 199/94. Confía, S.A. 16 de marzo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Luis Pérez de la Fuente. Secretario: Marco Antonio Téllez Reyes.

Novena Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: I, Abril de 1995

Tesis: VIII.2o.3 K

Página: 175

PETICIÓN, DERECHO DE. DEBE EXISTIR CONSTANCIA DE QUE LA AUTORIDAD RESPONSABLE NOTIFICO EL ACUERDO AL INTERESADO PARA QUE SE ESTIME AGOTADA LA GARANTÍA QUE CONSAGRA EL ARTICULO 8o. DE LA CONSTITUCIÓN. La garantía tutelada por el artículo 8o. constitucional contiene dos requisitos formales que toda autoridad debe observar a fin de cumplir cabalmente con el imperativo contenido en el precepto en cita, pues no se agota con el dictado del acuerdo relativo, con lo cual, se colma el primero de ellos, sino que es necesario, además, que la autoridad comunique al interesado en breve término su respuesta conforme a las disposiciones de la ley aplicable que rige el acto, con lo que se actualizaría el segundo de los supuestos nombrados; de ahí que si la responsable estima haber cumplido con la observancia al derecho de petición sólo con la emisión del acuerdo correspondiente y respecto del cual asegura que el interesado se hizo sabedor, es indudable que la violación a la citada garantía subsiste, al no haber dado a conocer al peticionario la determinación obsequiada de manera formal con base en los preceptos aplicables del ordenamiento legal que regula al acto que se reclama, de manera que el parcial proceder de la

autoridad responsable conculca las garantías del quejoso, cuestión que amerita la concesión del amparo para el efecto de que se cumpla con el segundo de los requisitos mencionados.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Amparo en revisión 37/95. Presidente Municipal de Durango, Durango. 2 de marzo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Rodríguez Olmedo. Secretario: Hugo Arnoldo Aguilar Espinosa.

De lo anterior, podemos arribar a la conclusión de que el derecho que se analiza se compone de dos elementos esenciales: la emisión del acuerdo, y su notificación al particular, por lo que en caso de que no concurren ambos, el órgano estatal instado incumple con su obligación constitucional.

2.3.2.1 PLAZO PARA REALIZAR LA NOTIFICACIÓN

El artículo 8º de la Constitución indica que a toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene la obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha estimado, en su jurisprudencia, que dicha disposición se infringe si transcurren cuatro meses desde que la autoridad haya recibido la petición escrita del gobernado sin que se hubiese contestado, no obstante la misma señala que debe estarse siempre a los términos establecidos por el artículo 8º constitucional:

*Sexta Época
Instancia: Segunda Sala
Fuente: Apéndice de 1995
Tomo: Tomo III, Parte SCJN
Tesis: 132
Página: 90*

PETICIÓN. TERMINO PARA EMITIR EL ACUERDO. *La tesis jurisprudencial número 767 del Apéndice de 1965 al Semanario Judicial de la Federación, expresa: "Atento lo dispuesto en el artículo 8o. de la Constitución, que ordena que a toda petición debe recaer el acuerdo*

respectivo, es indudable que si pasan más de cuatro meses desde que una persona presenta un ocurso y ningún acuerdo recae a él, se viola la garantía que consagra el citado artículo constitucional". De los términos de esta tesis no se desprende que deban pasar más de cuatro meses sin contestación a una petición para que se considere transgredido el artículo 8o. de la Constitución Federal, y sobre la observancia del derecho de petición debe estarse siempre a los términos en que está concebido el repetido precepto.

Sexta Época:

Amparo en revisión 7536/64. Ricardo Meneses López. 8 de enero de 1965. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo en revisión 7286/64. Angel Carreño Luna. 11 de junio de 1965. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo en revisión 1377/65. José Ruiz Gómez. 11 de junio de 1965. Cinco votos.

Amparo en revisión 1729/65. Antonio Aguilar Reyes. 25 de junio de 1965. Cinco votos.

Amparo en revisión 3686/65. Gabriel Granados Cabello. 28 de octubre de 1965. Unanimidad de cuatro votos.

En opinión de Ignacio Burgoa la extensión del lapso dentro del que una autoridad debe dar contestación escrita a una petición del gobernado, varía según el caso concreto de que se trate, es decir, que dicha extensión debe ser aquella en que racionalmente deba conocerse una petición y acordarse, debiendo agregar que el funcionario a quien tal petición se dirija incurre en responsabilidad oficial si no da contestación escrita a la misma dentro del plazo de un mes.⁵³

Dada la gran variedad de asuntos que pueden plantearse en una petición, no es posible fijar un término común a cargo de todas las autoridades para que se produjera el acuerdo. Por ello se respetó la redacción actual que, si bien es imprecisa, debe ajustarse casuísticamente a los distintos planteamientos, a la vista de los trámites que resultan indispensables para producir la contestación.⁵⁴

⁵³ Cfr. Burgoa Orihuela, Ignacio. "Las garantías..." Op. Cit. P. 378.

⁵⁴ Cfr. Castro, Juventino. Op. Cit. PP. 117 y 118.

Ello no implica que el cumplimiento de la obligación por parte de las autoridades derive del recargo o desahogo de las labores que tengan, sino de la naturaleza del trámite que debe preceder a la resolución.

En opinión del maestro Juventino Castro, es interesante, que si *“el Constituyente y la Suprema Corte de justicia de la Nación, no se han atrevido a fijar un término preciso dentro del cual se debe dar contestación a una petición, presentada por persona que ejerce el derecho señalado por el artículo 8º constitucional, el legislador federal ordinario si ha llegado a considerar que puede y debe fijar el término mencionado.”*⁵⁵

Esto lo menciona ya que en la fracción XXXVI del antiguo artículo 18 de la Ley de Responsabilidades de Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales, y de los altos Funcionarios de los Estados, de 1940, tipificaba como delito oficial el “volver nugatorio el derecho de petición, no comunicando por escrito al peticionario el resultado de su gestión, dentro de los treinta días siguientes a la presentación de la solicitud”.

Si se trata de analizar el artículo 8º constitucional, es muy claro que dicha disposición constitucional contiene un concepto no definido totalmente, como lo es la obligación de las autoridades de contestar las peticiones en “breve término”, lo cual obliga a una interpretación de dicha norma al momento de aplicarse.

Indica el autor en comentario que *“la interpretación primaria es la llamada “auténtica”, como lo es en el presente caso las consideraciones del Constituyente que señala y que éste no puede ceder frente a consideraciones o criterios del legislador ordinario ya sea federal o local, que evidentemente contradicen el espíritu del legislador constituyente. Por ello considera Juventino V. Castro que la fracción XXXVI del artículo 18 de la Ley de Responsabilidades de Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales, y de los altos Funcionarios de*

⁵⁵ Castro Juventino. Op. Cit. P. 118.

los Estados, de 1940, era inconstitucional, al fijar un término a las autoridades, que el propio Constituyente se negó a precisar, independientemente de las ventajas reales o supuestas que tal fijación pudiera tener.»⁵⁶

Por su parte los Tribunales Colegiados estiman que el interesado debe dejar transcurrir el lapso de tiempo pertinente para considerar que la autoridad no le ha notificado el acuerdo:

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO NOVENO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Septiembre de 1996

Tesis: XIX.1o.5 K

Página: 633

DERECHO DE PETICIÓN. SI NO HA TRANSCURRIDO EL TERMINO QUE LA AUTORIDAD TIENE PARA EL ACUERDO DE PROMOCIONES, NINGUNA VIOLACIÓN EXISTE AL. *Cuando en la demanda de amparo se reclama la violación al derecho de petición por la falta de provisión de la solicitud relativa y se advierte que el promovente no dejó transcurrir ni siquiera el lapso necesario para que materialmente la autoridad pueda dar contestación a su escrito y hacerle conocer el acuerdo recaído, es indudable que no existe ningún acto de autoridad que pueda ser objeto del juicio de garantías. Por tanto, la demanda de amparo presentada en estos términos debe desecharse con fundamento en el artículo 145 de la Ley de Amparo.*

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO NOVENO CIRCUITO.

Amparo en revisión (Improcedencia) 289/96. Oscar Cortez Bautista. 22 de agosto de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Héctor Alberto Arias Murueta. Secretaria: Gabriela Maldonado Esquivel.

De acuerdo con lo anterior y estimando lo que los Tribunales establecen, el plazo que tiene la autoridad para notificarle el acuerdo al interesado es de cuatro meses, esto de acuerdo al caso.

⁵⁶ *idem*

2.3.2.2 AUSENCIA DE NOTIFICACIÓN

Establecido ya el hecho de que para no contravenir con lo establecido por el artículo 8º constitucional, la autoridad debe emitir un acuerdo escrito, y hacerlo del conocimiento del interesado en un breve término, debemos analizar que ocurriría en el caso de que dicho acuerdo no fuera notificado al particular.

La ausencia de un acuerdo por parte de la autoridad, o en su caso, la ausencia de la notificación del mismo, pudiera entenderse como un silencio por parte de la autoridad, pero tratándose de una garantía constitucional, no se configura el supuesto de silencio administrativo.

Al respecto, el maestro Acosta Romero indica que en el supuesto de que la autoridad no conteste no se configura el silencio de la Administración, sino más bien una violación a una garantía constitucional.⁵⁷

Los Tribunales Colegiados de Circuito esgrimen al respecto:

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VI, Octubre de 1997

Tesis: I.1o.A. J/2

Página: 663

NEGATIVA FICTA Y DERECHO DE PETICIÓN. SON INSTITUCIONES DIFERENTES. *El derecho de petición consignado en el artículo 8o. constitucional consiste en que a toda petición formulada por escrito en forma pacífica y respetuosa deberá recaer una contestación también por escrito, congruente a lo solicitado, la cual deberá hacerse saber al peticionario en breve término; en cambio, la negativa ficta regulada en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación no tiene como finalidad obligar a las autoridades a resolver en forma expresa sino que ante la falta de contestación de las autoridades fiscales, por más de tres meses, a una petición que se les formule, se considera, por ficción de la ley, como una resolución negativa. En consecuencia, no puede establecerse, ante dos*

⁵⁷ Cfr. Acosta Romero, Miguel. "Teoría General..." P. 875.

supuestos jurídicos diversos, que la negativa ficta implique también una violación al artículo 8o. constitucional, porque una excluye a la otra.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1911/90. Salvador Hinojosa Terrazas. 10 de octubre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Luis María Aguilar Morales. Secretaria: Rosa Elena Rivera Barbosa.

Amparo directo 5701/96. Grupo Constructor y Consultor DIC, S.A. de C.V. 21 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: José Fernando Suárez Correa. Secretaria: Ma. Ernestina Delgadillo Villegas.

Amparo directo 1871/97. Myrna Alicia Esperón Lizárraga. 18 de junio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Samuel Hernández Viazcán. Secretaria: Olivia Escudero Contreras.

Amparo directo 2701/97. Alicia Banuet Pérez. 9 de julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: José Fernando Juárez Correa. Secretaria: Gabriela Villafuerte Coello.

Amparo directo 2271/97. Ubaldo Jiménez Jiménez. 9 de julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Reza Saldaña. Secretaria: Leticia Guzmán Miranda.

Isidro Montiel y Duarte establece el deber de precisar al momento del estudio del precepto en comento la segunda regla general consistente en que toda autoridad, sin distinción alguna, tiene el deber de acoger las peticiones escritas a ella formuladas, y de dictar sobre ellas una resolución escrita, la cual tendrá obligación de hacer conocer al peticionario.

Establece además, que la discusión de este artículo pone de manifiesto que su parte saliente es la que se relaciona con la política y con la administración, sin que perjudique en nada ni los informes en estrados ni los pedimentos que se hagan en juicios verbales.⁵⁸

⁵⁸ Cfr. Montiel y Duarte, Isidro. Op. Cit. PP. 290 y 291.

Ahora bien, para que el derecho de petición tenga que ser perfectamente inviolable y prácticamente respetado, es necesario que se marque con precisión el término, dentro del cual deba la autoridad hacer conocer al peticionario el acuerdo que haya recaído a su petición.

De otra manera sucederá que el derecho de petición que es desatendido por no acordarse nada por parte de la autoridad respecto de la solicitud o instancia del ciudadano, podrá fundar un cargo de responsabilidad procedente.

Debe, por lo mismo, fijarse el término y marcarse alguna sanción en la que se incurra cuando aquél llegue a transcurrir por completo, sin que la autoridad haya acordado nada a la petición, o bien cuando el acuerdo no se notifique.

Podemos concluir que en el caso de que no se notifique el acuerdo que recaiga a la petición del interesado, se estará violando la garantía constitucional que establece el artículo 8º de nuestra Carta Magna, referente al derecho de petición, así lo ha sostenido la Segunda Sala del Máximo Tribunal del País, como lo hemos destacado con apoyo en los criterios de jurisprudencia previamente transcritos.⁵⁹

Finalmente, la propia Corte ha establecido que el incumplimiento de los requisitos reglamentarios por parte del gobernado, no autoriza dejar de contestar la instancia, sino, en todo caso a denegar lo solicitado:

Sexta Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo III, Parte SCJN

Tesis: 128

Página: 87

PETICION, DERECHO DE, EN CASO DE REQUISITOS REGLAMENTARIOS. *Aunque es cierto que el derecho de petición no releva a los particulares del cumplimiento de las exigencias que la legislación establezca en cada caso, también es verdad que, sea que el solicitante satisfaga o no los requisitos reglamentarios, en todo caso debe la*

⁵⁹ Vid. Supra. P. 68.

autoridad dictar acuerdo, dentro de breve plazo, respecto de la petición, y comunicarlo, también dentro de breve término, al solicitante. En el supuesto de que el quejoso no haya cumplido las condiciones reglamentarias correspondientes, no obstante que las mismas se le hayan exigido por la autoridad, esto será motivo para pronunciar una resolución denegatoria, pero no para abstenerse de emitir acuerdo acerca de la solicitud.

Sexta Época:

Amparo en revisión 1841/60. Celia Terrazas Quintana. 29 de junio de 1960. Cinco votos.

Amparo en revisión 754/61. Guadalupe Díaz de Calvillo. 10 de marzo de 1961. Cinco votos.

Amparo en revisión 486/61. Francisco González Moro. 22 de noviembre de 1961. Cinco votos.

Amparo en revisión 5685/61. Manuel Mejía Carrasco. 22 de noviembre de 1961. Cinco votos.

Amparo en revisión 8635/61. Rogelio Ramos Arellano. 28 de marzo de 1962. Unanimidad de cuatro votos.

A manera de conclusión podemos indicar que la ausencia de notificación del acuerdo que emita la autoridad no implica un silencio por parte de ésta, sino una violación al artículo 8º constitucional, la cual trae como consecuencia que el interesado pueda interponer el medio de defensa procedente, en este caso, el juicio de amparo.

CAPÍTULO TERCERO
DISTINCIÓN ENTRE EL SILENCIO DE LA
ADMINISTRACIÓN Y SUS CONSECUENCIAS, Y
EL DERECHO DE PETICIÓN TUTELADO POR EL
ARTÍCULO OCTAVO DE LA CONSTITUCIÓN
FEDERAL

CAPÍTULO TERCERO
 DISTINCIÓN ENTRE EL SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN Y SUS
 CONSECUENCIAS, Y EL DERECHO DE PETICIÓN TUTELADO POR EL
 ARTÍCULO OCTAVO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL

3.1. Carácter restringido de la positiva y negativa fictas.- 3.1.1. Previsión de la positiva y negativa fictas en la legislación mexicana.- 3.1.1.1. Ley Federal de Procedimiento Administrativo.- 3.1.1.2. Código Fiscal de la Federación.- 3.1.1.3. Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal.- 3.1.1.4. Código Financiero del Distrito Federal.- 3.2. Imperio de la garantía constitucional.- 3.2.1. Subsistencia de la violación a la garantía prevista en el artículo octavo constitucional aún configurándose la positiva o negativa ficta.- 3.3. Medios de defensa.- 3.3.1. Recurso administrativo.- 3.3.2. Juicio de nulidad.- 3.3.3. Juicio de amparo.- 3.4. Aptitud del afectado para optar por el ejercicio de la acción de amparo, o el medio de impugnación ordinario.- 3.5. Efectos de las resoluciones.- 3.6. Propuesta.

3.1. CARÁCTER RESTRINGIDO DE LA POSITIVA Y NEGATIVA FICTAS

Al hablar del carácter restringido de la positiva y la negativa fictas, se hace referencia a que éstas operan única y exclusivamente dentro de la materia administrativa, es decir, cuando se trata de actos que emanan de la Administración Pública.

Lo anterior puede ilustrarse de mejor manera si consideramos al silencio de la administración como una ficción legal que sólo opera en materia administrativa. Si nos referimos a este silencio por parte de la autoridad como un acto administrativo, consecuentemente los supuestos o alternativas que se originen para subsanar este silencio crean figuras jurídicas en materia administrativa.

Para el maestro Miguel Acosta Romero, el silencio administrativo es una institución típica de esta materia y se confirma, nuevamente, en el caso de la positiva ficta porque esta equivale a una resolución (administrativa) favorable al particular, y en caso de la negativa ficta, la resolución es en sentido desfavorable al particular,

pero sigue siendo de carácter administrativo, al encontrarse reguladas tales figuras en ordenamientos administrativos y fiscales, amén de que las consecuencias de derecho previstas en estos casos, tienen una factura adecuada a la naturaleza de las autoridades dependientes del poder ejecutivo.

Así como primer punto de distinción entre el silencio de la administración y el derecho de petición encontramos que aquél se ciñe exclusivamente a la materia administrativa, mientras que este opera contra la contumacia de cualquier autoridad, independientemente del órgano del Estado al que pertenezca.

3.1.1. PREVISIÓN DE LA POSITIVA Y NEGATIVA FICTAS EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

Dentro de nuestra legislación, pocos ordenamientos prevén las consecuencias del silencio de la autoridad administrativa, respecto de una instancia o solicitud.

En la Administración Pública Federal la regla general es la negativa ficta, salvo en casos específicos que prevén la generación de una resolución en sentido favorable al gobernado; por su parte, la legislación del Distrito Federal tiene como regla la configuración de la positiva ficta, para subsanar el silencio de la Administración, y sólo como excepción la negativa ficta.

Cuatro ordenamientos serán analizados dentro del presente trabajo; a saber: básicamente son cuatro:

- Ley Federal de Procedimiento Administrativo.
- Código Fiscal de la Federación.
- Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal.
- Código Financiero del Distrito Federal.

Por medio del estudio de estas legislaciones, trataremos de hacer una confirmación referente a la regla general que surge del silencio de la administración, tratando de demostrar como es que en la Ley Federal de Procedimiento

Administrativo y el Código Fiscal de la Federación, es considerado el silencio de la administración como negativa ficta, y en la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, así como en el Código Financiero del Distrito Federal la regla es que como consecuencia de ese silencio se configure la afirmativa o positiva ficta.

Para nuestro tema es importante el estudio de estas figuras, pues tratamos de que el silencio administrativo y los supuestos jurídicos que se configuran de él, no afecten la esfera jurídica de los gobernados.

3.1.1.1. LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Ya hemos visto que para que se produzca la negativa ficta es necesario que se formule una petición al órgano administrativo, y que transcurra un plazo estatuido por la ley sin que la autoridad haya dado respuesta a la solicitud del interesado.

Lo anterior se robustece de la lectura de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en su artículo 17, el cual establece la manera como se configura la negativa ficta.

En esa tesitura, el precepto en comento, expresa lo siguiente:

Artículo 17.- Salvo que en otra disposición legal o administrativa de carácter general se establezca otro plazo, no podrá exceder de tres meses el tiempo para que la dependencia u organismo descentralizado resuelva lo que corresponda. Transcurrido el plazo aplicable, se entenderán las resoluciones en sentido negativo al promovente, a menos que en otra disposición legal o administrativa de carácter general se prevea lo contrario. A petición del interesado, se deberá expedir constancia de tal circunstancia dentro de los dos días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud respectiva ante quien deba resolver; igual constancia deberá expedirse cuando otras disposiciones prevean que transcurrido el plazo aplicable la resolución deba entenderse en sentido positivo.

En el caso de que se recurra la negativa por falta de resolución, y esta a su vez no se resuelva dentro del mismo término, se entenderá confirmada en sentido negativo.

Resulta evidente, dentro del numeral transcrito, el establecimiento de la figura jurídica del silencio administrativo, toda vez que no exige a los funcionarios que cumplan con la obligación ineludible de responder de manera escrita y en un corto plazo las peticiones formuladas por parte de los administrados, tal como lo hace el artículo octavo del Máximo Ordenamiento jurídico, por lo cual se advierte la limitación de la regulación únicamente a la negativa ficta

Para el maestro Miguel Acosta Romero, el precepto en estudio debe ser derogado, debido a que, en su opinión viola el derecho de petición consagrado en el artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el autor estima que el citado precepto secundario no cumple con los requisitos previstos por el artículo 16 de la propia Constitución, consistentes en dictar un acuerdo en forma escrita, fundado y motivado. Pero además, Miguel Acosta Romero considera que el artículo 17, genera burocracia, trámites y procedimientos inútiles y que ocasionan pérdida de tiempo para el administrado, así como para la Administración Pública Federal.

La crítica del aludido doctrinario es del tenor siguiente:

el artículo 8° de la Constitución no faculta a los funcionarios a que guarden silencio o no tengan ninguna actividad, como hemos visto anteriormente. Creemos que ésta es una obligación de hacer, establecida en la Constitución y el silencio, administrativo aparentemente para nada se refiere a esa obligación y establece un procedimiento complicado e inútil que puede terminar en una negativa ficta, que a su vez pueda ser recurrida por vía de recursos administrativos. Pero esos recursos nos garantizan que el funcionario cumpla con su obligación Constitucional de dar respuesta a los particulares; de donde consideramos definitivamente, que el silencio administrativo está al margen de lo preceptuado por el artículo 8° de la Constitución.⁶⁰

Independientemente de la opinión esgrimida por el autor, es claro que dentro de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la ausencia de acto administrativo, es decir, el silencio administrativo deriva en la configuración de la negativa ficta.

⁶⁰ Acosta Romero, Miguel y otros. Ley Federal de Procedimiento... Op. Cit P. 274.

3.1.1.2. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN

El código Fiscal de la Federación establece dentro de su artículo 37 que las autoridades fiscales cuentan con un plazo de tres meses para resolver las instancias o peticiones que se les formulen, si transcurre ese plazo y no se notifica la resolución al interesado, éste podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente, y tiene la posibilidad de interponer los medios de defensa que considere adecuados en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras que no sea dictada una resolución, o bien puede esperar a que se dicte ésta.

De lo anterior se desprende que el Código Tributario Federal asume la regla general de considerar la resolución en sentido negativo, por causa del silencio de la administración empero existen otros numerales que regulan a la negativa ficta, como veremos a continuación.

Por su parte, el artículo 131 del ordenamiento en cita instituye:

Artículo 131. La autoridad deberá dictar resolución y notificarla en un término que no excederá de tres meses contados a partir de la fecha de interposición del recurso. El silencio de la autoridad significará que se ha confirmado el acto impugnado.

El recurrente podrá decidir esperar la resolución expresa o impugnar en cualquier tiempo la presunta confirmación del acto impugnado.

El precepto anterior establece el término que tiene la propia autoridad fiscal para resolver el recurso de revocación, mientras que el artículo 37 se refiere a las solicitudes que se hagan a las autoridades fiscales.

Respecto del artículo 131 del código en comentario, los Tribunales Colegiados de Circuito establecen lo siguiente:

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

*Tomo: XVII, Marzo de 2003
Tesis: I.2o.A.32 A
Página: 1749*

NEGATIVA FICTA EN EL RECURSO DE REVOCACIÓN. DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 131 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, PUEDE SER IMPUGNADA SIEMPRE Y CUANDO NO SE HAYA NOTIFICADO LA RESOLUCIÓN EXPRESA. El artículo 131 del Código Fiscal de la Federación establece que la autoridad debe dictar y notificar la resolución al recurso de revocación en un término que no exceda de tres meses, contados a partir de la fecha de su interposición y que el silencio de la autoridad significará que se ha confirmado el acto impugnado, pudiendo el recurrente esperar la resolución expresa o impugnar en cualquier tiempo la presunta confirmación del acto impugnado. De lo anterior se infiere que si bien una vez transcurrido el plazo de tres meses el recurrente puede impugnar la presunta confirmación del acto, ello debe ser antes de que se le notifique la resolución expresa, pues, de no ser así, se entiende que renunció a la opción de impugnar la resolución ficta para controvertir solamente la expresa.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 429/2002. Alcobe Cerámicos, S.A. de C.V. 15 de noviembre de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Ma. Antonieta Azuela de Ramírez. Secretaria: Tania María Herrera Ríos.

Así como los Tribunales han establecido lineamientos para la configuración de la negativa ficta en materia administrativa, también han considerado que sólo se configura respecto de acuerdos o resoluciones de autoridades fiscales, por lo que establece el Código Fiscal de la Federación:

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VII, Abril de 1998

Tesis: IV.2o. J/23

Página: 652

NEGATIVA FICTA. SÓLO OPERA RESPECTO DE AUTORIDADES FISCALES (ARTÍCULO 37 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN). La expresión "autoridades fiscales" empleada por el legislador en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, que prevé la figura jurídica de la negativa ficta, no debe confundirse con el término "autoridades

administrativas", que en su sentido lato se consigna en algunas disposiciones del propio ordenamiento, pues aunque las autoridades fiscales tienen ese carácter, no toda autoridad administrativa es fiscal, por eso, al establecer el anotado precepto que "las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses", debe entenderse que la negativa ficta opera únicamente respecto de peticiones no contestadas por las autoridades fiscales, o bien, por autoridades formalmente administrativas pero materialmente fiscales, pues se trata de una norma que forma parte del sistema de disposiciones reguladoras "De las facultades de las autoridades fiscales" a que se refiere el título III, capítulo único, del Código Fiscal de la Federación. Así, el numeral 37 en cita no tiene el alcance de comprender en la negativa ficta las peticiones no contestadas por las autoridades formal y materialmente administrativas, respecto de cuestiones diversas al orden fiscal, puesto que no fue esa la intención del legislador.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Revisión fiscal 19/95. Subdirector General Jurídico del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. 10 de mayo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Barocio Villalobos. Secretario: Carlos Rafael Domínguez Avilán.

Amparo directo 358/97. Dolores Rodríguez Torres. 9 de julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Rodolfo R. Ríos Vázquez. Secretario: Jesús S. Fraustro Macareno.

Amparo directo 362/97. Clotilde Cano Ponce. 9 de julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: José Luis Arellano Pita. Secretaria: María Blanca Idalia López García.

Amparo directo 370/97. Concepción Gutiérrez Pedraza. 9 de julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: José Luis Arellano Pita. Secretario: Alberto Díaz Díaz.

Amparo directo 98/98. Esperanza Silva Aguirre. 18 de febrero de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Rodolfo R. Ríos Vázquez. Secretario: Jesús S. Fraustro Macareno.

Esta tesis tiene como apoyo la siguiente:

Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VI, Octubre de 1997

Tesis: I.Io.A. J/3

Página: 655

NEGATIVA FICTA. SE CONFIGURA ÚNICAMENTE CON RELACIÓN A PETICIONES NO CONTESTADAS DE AUTORIDADES FISCALES. El artículo 37 del Código Fiscal de la Federación limita la figura jurídica de la negativa ficta a las autoridades fiscales, por eso, cuando el Código Fiscal de la Federación, en algunos de sus preceptos, hace referencia a autoridades administrativas es porque se refiere a éstas en sentido lato, pues la autoridad fiscal también es una autoridad administrativa; sin embargo, el legislador, en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, no se refirió a autoridades administrativas en forma genérica sino sólo a las autoridades fiscales. Del análisis de dicho precepto legal se advierte que para que se configure la negativa ficta, las peticiones deben ser hechas a autoridades fiscales o bien a autoridades formalmente administrativas pero materialmente fiscales, por ello la negativa ficta sí se configura cuando esté cuestionando algún asunto relacionado con aportaciones de seguridad social que tienen una naturaleza fiscal y no así respecto de otros diversos como son las prestaciones de seguridad social.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1911/90. Salvador Hinojosa Terrazas. 10 de octubre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Luis María Aguilar Morales. Secretaria: Rosa Elena Rivera Barbosa.

Amparo directo 1871/97. Myrna Alicia Esperón Lizárraga. 18 de junio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Samuel Hernández Viazcón. Secretaria: Oliva Escudero Contreras.

Amparo directo 2271/97. Ubaldo Jiménez Jiménez. 9 de julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Reza Saldaña. Secretaria: Leticia Guzmán Miranda.

Amparo directo 2701/97. Alicia Banuet Pérez. 9 de julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: José Fernando Suárez Correa. Secretaria: Gabriela Villafuerte Coello.

Amparo directo 2621/97. Elfego Uribe Ruiz. 8 de agosto de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo Domínguez Peregrina. Secretaria: Leticia Guzmán Miranda.

En esa tesis, debemos considerar que el Código Fiscal de la Federación, al hacer referencia a las autoridades administrativas, se refiere a autoridades fiscales, y que como consecuencia del silencio de éstas, se configura la negativa ficta, la cual puede ser atacada por el medio de defensa idóneo.

Por lo esgrimido con antelación, el código en comento, cumple con la regla de estimar conveniente que al silencio de la autoridad fiscal, se le considere como negativa ficta.

De lo anterior podemos concluir que dentro de la materia federal, la regla general es la negativa ficta, salvo que las leyes específicas prevean la resolución en sentido favorable, pues tanto la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, como el Código Fiscal de la Federación la regulan, no así la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal y el Código Financiero del Distrito Federal, los que consideran a la positiva o afirmativa ficta como solución a este silencio administrativo, como se analizará sucesivamente.

3.1.1.3. LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL

Tratándose del Distrito Federal, la figura que subsana al silencio de la administración, uno de los motivos del presente análisis, es la referente a la positiva o afirmativa ficta, tal como lo establece el artículo 89 de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, que a continuación se transcribe:

Artículo 89.- Cuando se trate de autorizaciones, licencias o permisos las autoridades competentes deberán resolver el procedimiento administrativo correspondiente, en los términos previstos por los ordenamientos jurídicos o el Manual; y sólo que éstos no contemplen un término específico, deberá resolverse en 40 días hábiles, contados a partir de la presentación de la solicitud. En estos casos, si la autoridad competente no emite su resolución, dentro de los plazos establecidos, habiendo el interesado cumplido los requisitos que prescriben las normas aplicables, se entenderá que la resolución es en sentido afirmativo, en todo lo que lo favorezca, salvo en los siguientes casos:

I. Tratándose de las materias relativas a la salubridad general, concesiones y las actividades riesgosas que se definan en los diferentes ordenamientos jurídicos o en el Manual; y a falta de definición se considerarán como tales aquellas que en forma directa o inminente pongan en peligro la seguridad y tranquilidad públicas, o alteren o afecten el orden público;

II. Tratándose del derecho de petición formulado por los particulares con fundamento en los artículos 8º y 35 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin que la autoridad emita resolución expresa; o

III. En todos aquellos en que los ordenamientos jurídicos establezcan que la falta de resolución tendrá efectos de negativa ficta.

En los casos previstos en las fracciones I y II de este artículo el interesado podrá considerar que su solicitud ha sido negada e interponer los medios de defensa que en derecho correspondan.

En el caso de que se interponga el recurso de inconformidad, contra la negativa ficta; y este recurso a su vez no sea resuelto expresamente, se estará a lo previsto en el artículo 124 de esta Ley.

De acuerdo con lo anterior, si la autoridad competente no dicta un acuerdo a la solicitud del interesado dentro de un término de cuarenta días hábiles, la resolución que recaerá a esa petición será en sentido afirmativo, favoreciendo al particular, y es aquí en donde se configura la positiva o afirmativa ficta.

Dentro de dicho artículo, también se encuentra prevista la figura de la negativa ficta, en su tercera fracción, pero solamente en los casos en que los ordenamientos jurídicos que correspondan establezcan que la falta de resolución tendrá efectos de negativa ficta.

En esa tesitura, es preciso señalar que la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, se encuentra dentro de la regla general, referida con antelación, consistente en que en los casos en que exista un silencio por parte de la autoridad administrativa, por el contrario en materia federal la figura jurídica predominante es la negativa ficta y en materia local, refiriéndonos al Distrito Federal, la figura predominante es la positiva o afirmativa ficta, ambas figuras, tanto la positiva como la negativa, subsanan el silencio administrativo.

3.1.1.4. CÓDIGO FINANCIERO DEL DISTRITO FEDERAL

Dentro del Código Financiero del Distrito Federal, la solución al conflicto que surge del silencio de la administración, se encuentra regulado dentro del artículo 696 fracción III de dicho ordenamiento, el cual establece lo siguiente:

Artículo 696.- El recurso previsto en este Código, se sujetará a lo siguiente:

I. En el recurso administrativo de revocación se admitirá todo tipo de pruebas, excepto aquéllas que no tengan relación con los hechos controvertidos, la testimonial y la de confesión de las autoridades mediante absolución de posiciones directas. Por lo tanto, no-se considera comprendida en esta fracción la petición de informes a las autoridades fiscales, respecto de los hechos que consten en sus expedientes.

Las pruebas supervenientes podrán presentarse siempre que no se haya dictado la resolución del recurso.

Harán prueba plena la confesión expresa del recurrente, las presunciones legales que no admitan prueba en contrario, así como los hechos legalmente afirmados por autoridad en documentos públicos; pero si en estos últimos se contienen declaraciones de verdad o manifestación de hechos particulares, los documentos sólo prueban plenamente que, ante las autoridades que los expidió, se hicieron tales declaraciones o manifestaciones pero no prueba la verdad de lo declarado o manifestado.

El valor de las demás pruebas queda al prudente arbitrio de la autoridad;

II. La autoridad acordará sobre la admisibilidad del recurso y de las pruebas ofrecidas, desechando las que no sean procedentes, dentro del plazo de cinco días, contados a partir de la fecha en que fue presentado o a partir de que el recurrente dio cumplimiento a los requerimientos de la autoridad, según el caso;

III. La autoridad deberá dictar resolución y notificarla en un término que no excederá de cuatro meses contados a partir de la admisión del recurso, el cual no correrá cuando se haya formulado requerimiento al promovente, sino hasta que se debidamente cumplido. Transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, se considera que se ha configurado la afirmativa ficta, y la consecuencia es que el acto o resolución impugnado quede sin efecto, constituyendo esta afirmativa una resolución de carácter firme;

IV. La resolución se fundará en derecho y examinará todos y cada uno de los argumentos hechos valer por el recurrente teniendo la autoridad la facultad de invocar hechos notorios; pero cuando uno de los argumentos sea suficiente para desvirtuar la validez del acto impugnado, bastará con el examen de ese;

V. Las resoluciones serán claras, precisas y congruentes con las cuestiones planteadas por las partes o las derivadas del expediente del procedimiento administrativo.

VI. La resolución que ponga fin al recurso podrá:

a). Sobreseerlo;

b). Confirmar el acto impugnado;

c). Mandar a reponer el procedimiento administrativo o que se emita una nueva resolución, y

d). Revocar el acto impugnado, total o parcialmente, según corresponda, en el caso de que la revocación sea parcial precisará el monto del crédito fiscal que se deja sin efectos y el que subsiste.”

De la lectura del precepto anterior, se desprende que la afirmativa o positiva ficta, será la figura que subsane el silencio de la administración dentro de el Código Financiero del Distrito Federal.

Tomando en consideración el análisis previamente realizado de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, el Código Fiscal de la Federación, la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal y el Código Financiero del Distrito Federal, podemos concluir que la política en cuanto al establecimiento de consecuencias jurídicas contra el silencio de la administración en los legisladores federales y en los locales del Distrito Federal.

3.2. IMPERIO DE LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL

Independientemente de que dentro de la legislación administrativa mexicana se le otorguen al silencio de la administración las consecuencias de derecho materia de la presente disertación, debemos resaltar que el derecho de petición consagrado por el artículo octavo de la Ley Suprema impera aún en el caso de que se configuren las ficciones jurídicas a que hemos hecho referencia.

Por lo tanto, no obstante la utilidad y conveniencia que los particulares pueden hallar en las aludidas ficciones de derecho, es necesario resaltar que éstas no eliminan la trasgresión que ocurre por parte de la autoridad del precepto constitucional en estudio.

En efecto, sin perjuicio de lo señalado por el criterio jurisprudencial emitido por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito,⁶¹ no puede soslayarse, con base en tal criterio, lo establecido por el artículo octavo de la Ley Fundamental, toda vez que como se ha puntualizado, la referida garantía constitucional opera tratándose de cualquier órgano del Estado (sin importar su pertenencia al Poder Legislativo, Ejecutivo o Judicial) por lo que la tutela del precepto constitucional en estudio no puede quedar subordinada a una ficción legal estipulada con el único fin de disminuir los perjuicios ocasionados a los particulares por la contumacia de las autoridades administrativas (es decir, sólo las pertenecientes al Poder Ejecutivo).

En ese orden de ideas, a nuestra consideración, existe independencia entre la configuración de la positiva y negativa fictas, y la violación al derecho de petición, ambas derivadas de la inactividad autoritaria, motivo por el cual creemos insostenible que el ejercicio de un medio ordinario de defensa en contra de la negativa ficta excluya el ejercicio de la acción constitucional contra la violación de la aludida garantía; en primer lugar, porque en el medio ordinario de defensa no pueden ventilarse violaciones constitucionales, motivo por el cual aun en el caso de que se declare la nulidad del acto administrativo presunto, subsistiría el problema de constitucionalidad; y, en segundo, porque el hecho de que existan consecuencias jurídicas contra el silencio administrativo por ningún motivo puede dejar sin efectos el derecho establecido a favor de los particulares por el artículo 8º de la Constitución Federal, mucho menos condicionar la procedencia del juicio de garantías.

⁶¹ Vid. Supra. P. 76.

3.2.1. SUBSISTENCIA DE LA VIOLACIÓN A LA GARANTÍA PREVISTA EN EL ARTÍCULO OCTAVO CONSTITUCIONAL AÚN CONFIGURÁNDOSE LA POSITIVA O NEGATIVA FICTA

Atento a las consideraciones anteriores, puede afirmarse que la existencia de una ficción jurídica, en cualquiera de sus sentidos, no elimina la violación constitucional derivada de la inactividad autoritaria.

En efecto, si tomamos en cuenta lo que establece el artículo 8° de la Constitución, referente a que a toda petición debe recaer un acuerdo escrito de la autoridad competente, y ésta debe darla a conocer al peticionario, de lo anterior concluimos que sin importar que la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, el Código Fiscal de la Federación, la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal y el Código Financiero del Distrito Federal, den respuesta al silencio de la administración, la garantía constitucional que dicho precepto concede, es transgredida si la autoridad correspondiente no responde la solicitud de los particulares.

Lo anterior debido a que la Constitución Federal, estipula claramente dentro de su octavo numeral que el derecho de petición debe ser respetado por los funcionarios públicos, sin que restrinja el respeto al mencionado derecho sólo a determinados Poderes de la Unión, por el contrario, el aludido precepto obliga a la totalidad de las autoridades, en tal circunstancia, resulta evidente que aun cuando, tratándose de autoridades administrativas, existan consecuencias legales contra sus omisiones, éstas resultan insuficientes para considerar que la propia autoridad administrativa ha cumplido con la obligación que el multicitado numeral estipula, dado lo cual nos encontramos en aptitud de sostener que la violación constitucional subsiste entre tanto la autoridad sea omisa, con independencia de que su inactividad acarree la positiva o negativa ficta.

3.3. MEDIOS DE DEFENSA

Los medios de defensa no son otra cosa que las facultades que son conferidas a los gobernados por medio de las cuales pueden combatir las resoluciones que emiten las autoridades cuando éstas les afectan, están en oposición de sus intereses, o consideren que no se ajustan a derecho.

Los medios de defensa, en materia jurídica, pueden encuadrar tanto a los recursos como a los procesos autónomos que asuman un propósito impugnativo, como lo es el juicio de amparo.

Los medios de defensa tienen como objetivo brindar la oportunidad de corregir los errores en los que puede incurrir la autoridad en el momento de la aplicación del derecho.

En el caso que nos atañe, los medios de defensa que el interesado puede hacer valer en contra de actos administrativos son: los recursos, el juicio de nulidad y el juicio de amparo.

Los recursos administrativos son medios de impugnación establecidos contra los actos de la administración pública y utilizables por los administrados cuando, a su juicio les causen algún agravio.⁶²

Con el juicio de nulidad se pretende la ineficacia de un acto jurídico como consecuencia de la ilicitud de su objeto o fin, o por carecer de los requisitos que la ley establece para su realización.

El juicio de amparo está destinado a impugnar los actos de autoridad que violen los derechos establecidos por la Constitución Federal y a mantener el respeto a la legalidad mediante la exacta aplicación del derecho.⁶³

⁶² Cfr. De Pina, Rafael y otro. Op. Cit. P. 433.

⁶³ Cfr. Ibidem. P. 79.

3.3.1. RECURSO ADMINISTRATIVO

Los particulares pueden interponer los medios de defensa que consideren adecuados en contra de los actos de autoridad, y ésta debe atenderlos, para cumplir con la justicia administrativa.

El sometimiento del Estado a un ordenamiento jurídico implica que el ejercicio del poder público sea realizado de conformidad a las disposiciones legales que lo regulan, por lo que, cuando los actos de autoridad sean formulados en contravención al mandato legal, deben ser corregidos.

En el caso del silencio administrativo, los ordenamientos que regulan las ficciones jurídicas que se forman en consecuencia de éste, crean la obligación a cargo de la autoridad de respetar las figuras que son el resultado de este silencio, y si no cumplen se puede acudir a los medios de control que tienen el propósito de evitar la afectación a los derechos de los gobernados cuando exista la posibilidad de que la administración actúe de forma ilegal.

Manuel Lucero Espinosa, establece que de esta manera, *“la justicia administrativa está integrada por los medios de protección administrativos y jurisdiccionales con que cuenta el gobernado para lograr la nulificación de actos autoritarios contrarios a derecho, así como el resarcimiento de los daños y perjuicios que causa el Estado con motivo de sus funciones.”*⁶⁴

El propio autor señala que los citados medios de protección se consideran de dos tipos: indirectos y directos, y los explica de la siguiente manera:

En los primeros el gobernado afectado no tiene intervención alguna ya que constituyen, por un lado, mecanismos de autotutela administrativa derivados del poder de revisión que ejercen los órganos superiores sobre los inferiores, y que consisten en la supervisión de la actuación de sus subordinados a fin de

⁶⁴ Lucero Espinosa, Manuel. Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Editorial Porrúa. México, 2000. PP. 13 y 14.

verificar su legalidad y oportunidad, además de estos, también pueden existir los controles políticos y sociales, que pueden influir ante las autoridades administrativas en defensa de los gobernados.

Por su parte, en los medios directos, la participación de los gobernados es fundamental, ya que sin ella no tiene lugar esa forma de control. Dentro de ellos encontramos los recursos administrativos, así como los procesos jurisdiccionales, bien sea ante tribunales administrativos o ante tribunales judiciales.⁶⁵

Estos medios de control son una garantía para la protección de los derechos de los gobernados y su finalidad es la revisión de la legalidad de la actuación administrativa con el propósito de encausarla dentro de un marco legal.

La justicia administrativa en la opinión de Serra Rojas comprende el conjunto de principios y procedimientos que establecen los recursos y garantías de que disponen los particulares para mantener sus derechos.⁶⁶

De lo anterior, estimamos que la justicia administrativa es la institución jurídica que permite al gobernado la revisión, administrativa o jurisdiccional, de los actos administrativos que considera ilegales, pudiendo realizarse dicha revisión en sede administrativa o ante un tribunal de la misma especie, y que debe tomarse en cuenta para la resolución de los recursos administrativos.

Adolf Merkl concibe al recurso administrativo señalando que, todo ordenamiento administrativo ofrece posibilidades para derogar, por motivos diversos los actos administrativos, es aquí donde aparecen los recursos administrativos y el derecho administrativo suele prescribir un procedimiento al que debe atenerse para derogar un acto administrativo, el procedimiento por vía de recurso.⁶⁷

Establece también que aquellos recursos, mediante los cuales se pide la derogación o modificación del acto de una autoridad inferior, se llaman apelaciones, etc. Estos recursos, que son los más corrientes, sirven para el control administrativo

⁶⁵ Idem.

⁶⁶ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo, Segundo Curso. Editorial Porrúa. México, 2001. P. 753.

⁶⁷ Merkl, Adolf. Teoría General del Derecho Administrativo. Editora Nacional. México, 1997. P. 470.

de los actos, tanto en lo que se refiere a su jurisdicción como a su conveniencia. y con objeto de eliminar ciertas violaciones jurídicas cualificadas, se otorgan recursos especiales. Todos estos recursos son medios de que dispone la parte para pretender, por lo general dentro de un plazo breve, que la autoridad administrativa modifique o derogue el acto administrativo. Agotado el recurso, o no habiéndose hecho uso de él dentro del plazo legal, el acto administrativo adquiere fuerza de cosa juzgada en sentido formal. Los recursos de esta clase suelen comprenderse como recursos ordinarios; otra clase de recursos que pudiera haber pertenecerían al grupo de recursos extraordinarios.⁶⁸

Alberto Sánchez Pichardo lo plantea en diversa forma pues estima que la actuación de la autoridad administrativa al interponerse un recurso administrativo consistirá no tanto en llevar a cabo una función materialmente judicial, puesto que no existen dos intereses en conflicto en relación a los cuales la autoridad administrativa esté por encima para dirimir la composición de los intereses en conflicto. Establece que en este caso la autoridad no se encuentra por sobre los intereses de las partes, sino que es parte del conflicto al haber emitido un acto unilateral imperativo que lesiona los intereses de los gobernados, y quien es estimulado por parte del particular para la revisión, el examen o autocorrección del acto administrativo que lo lesiona.⁶⁹

En esa tesitura, el recurso administrativo sirve al gobernado para eliminar un acto que no está conforme a derecho, y puede ser interpuesto por cualquier afectado por causa del acto administrativo.

El autor en cita resume su definición para quedar como sigue:

El recurso administrativo constituye un procedimiento legal de que dispone el particular, que ha sido afectado en sus derechos jurídicamente tutelados por un acto administrativo determinado, con el fin de obtener de la autoridad administrativa una revisión del propio acto que emitió, a fin de que dicha autoridad lo revoque, lo anule o lo reforme en caso de que ella encuentre demostrada la legalidad del mismo a partir de los agravios esgrimidos por el

⁶⁸ Ibidem. PP. 292 y 293.

⁶⁹ Cfr. Sánchez Pichardo, Alberto C. Los Medios de Impugnación en Materia Administrativa. Editorial Porrúa. México 2001, P. 117.

*gobernado. En resumen el recurso administrativo constituye un medio de defensa que prevé la ley a favor del particular.*⁷⁰

Por su parte, Andrés Serra Rojas dice que el recurso administrativo es un medio ordinario de impugnación y directo de defensa legal que tienen los gobernados afectados, en contra de un acto administrativo que lesione su esfera jurídica de derechos o intereses, ante la propia autoridad que lo dictó, el superior jerárquico u otro órgano administrativo, para que lo revoque, anule, que, reforme o modifique, una vez comprobada la ilegalidad o inoportunidad del acto, restableciendo el orden jurídico violado, en forma económica, sin tener que agotar un procedimiento jurisdiccional.⁷¹

De igual manera establece que puede afirmarse que el objeto de la existencia de los recursos es obtener de la autoridad la revisión de sus actos y la finalidad de revocación, anulación, modificación o confirmación de los mismos, mediante un análisis de la legalidad del procedimiento y contenido.

Es necesario precisar que no toda inconformidad o impugnación de un particular tiene el carácter de un recurso administrativo.

Lo que distingue el recurso administrativo en estricto sentido de los medios de impugnación, que incluso pueden llevar el mismo nombre pero ya dentro del proceso administrativo es que los recursos administrativos desembocan en un acto también administrativo, en tanto que la impugnación procesal concluye con un acto jurisdiccional, o sea la sentencia.⁷²

Para el maestro Gabino Fraga el recurso administrativo constituye un medio legal de que dispone el particular, afectado en sus derechos o intereses por un acto administrativo determinado, para obtener en los términos legales, de la autoridad administrativa una revisión del propio acto, a fin de que dicha autoridad lo revoque,

⁷⁰ Ibidem. P. 118.

⁷¹ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo Segundo Curso. .Op. Cit. P. 727.

⁷² Ibidem. P. 728.

lo anule o lo reforme en caso de encontrar comprobada la ilegalidad o la inoportunidad del mismo.⁷³

De conformidad con lo anterior, podemos concluir que el recurso administrativo constituye un medio por el cual se busca la protección de los particulares en caso de ilegalidad administrativa, en el cual la autoridad administrativa –a menudo la emisora o un superior– está legalmente obligada a examinar de nueva cuenta el acto –a instancia del administrado– y en caso de presentar ilegalidad debe revocarlo, anularlo o reformarlo.

Debemos estimar que si los recursos administrativos forman parte del procedimiento administrativo, su resolución es administrativa.

Dicho entonces que es lo que concierne a los recursos administrativos, se debe establecer ahora cuales son los requisitos que los recursos administrativos deben cumplir, ya que son elementos necesarios y constitutivos de los mismos.

Expuesto de esa forma, para el maestro Serra Rojas, los elementos constitutivos son los siguientes, los cuales deben estar contenidos en la ley:

- 1. Una resolución administrativa base para la impugnación por medio del recurso que puede o no agotar la vía administrativa;*
- 2. Ella debe afectar o lesionar un interés o un derecho del particular; con el recurso éste colabora con la Administración pública en mantener la legitimidad;*
- 3. La propia autoridad administrativa o el superior jerárquico ante el cual interpone el recurso;*
- 4. Un plazo para la interposición del recurso;*
- 5. Determinados requisitos de forma para proteger principalmente el interés general; la expresión de agravios no se precisa, salvo que lo ordene la ley;*
- 6. Un procedimiento adecuado con señalamiento de pruebas, para sustanciarlo como garantía lógica necesaria para estimar la legalidad del acto; y*
- 7. La obligación que tiene la autoridad administrativa de dictar una nueva resolución en cuanto al fondo. Esta resolución puede comprender la*

⁷³ Cfr. Fraga Gabino, ob. cit., pp. 435 y 436.

revocación o modificación del acto impugnado, así como su ratificación o confirmación, o la eliminación del recurso intentado.

El propio autor agrega que a los elementos que la ley debe regular para el establecimiento de un recurso, se agregan aquellos elementos que sean necesarios para proteger el interés del fisco, u otros de interés general, sociales o del Estado y que el recurso administrativo no existe si no se ha consignado expresamente en la ley. Nuestras leyes administrativas no siempre se ajustan a los elementos indicados. Conforme a lo anterior Andrés Serra Rojas dice que los reglamentos administrativos pueden impugnarse cuando la autoridad les hubiese dado o comenzado a dar aplicación, y que existen actos y resoluciones que no pueden oficiosamente revisarse por la administración.⁷⁴

Por su parte Gabino Fraga considera que como elementos característicos del recurso administrativo pueden señalarse los siguientes:

1. *La existencia de una resolución administrativa que afecte un :derecho o un interés legítimo del particular recurrente.*
2. *La fijación en la ley de las autoridades administrativas ante quienes debe presentarse.*
3. *La fijación de un plazo dentro del cual deba interponerse el recurso.*
4. *Los requisitos de forma y elementos que deben incluirse en el escrito de interposición del recurso.*
5. *La fijación de un procedimiento para la tramitación del especificación de pruebas, etc.*
6. *La obligación de la autoridad revisora de dictar nueva resolución en cuanto al fondo.*⁷⁵

En lo personal consideramos como elementos de las resoluciones administrativas los siguientes:

- 1.- La existencia de una resolución administrativa
- 2.- Que esta resolución afecte los intereses de los particulares.
- 3.- Autoridad ante quien interponer el recurso.
- 4.- Plazo de interposición de recurso.

⁷⁴ Cfr. Serra Rojas, Andrés. Op. Cit. PP. 728 y 729.

⁷⁵ Fraga, Gabino. Op. Cit. PP. 435 y 436.

- 5.- Fijación del procedimiento para sustanciar dicho recurso.
- 6.- Obligación de la autoridad revisora de dictar nueva resolución.

Los Tribunales Colegiados de Circuito estiman que los recursos administrativos deben ayudar a resolver legalmente los conflictos y las controversias en un estado de derecho:

Séptima Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

Fuente: Apéndice de 1975

Tomo: Parte VI

Tesis: 42

Página: 75

RECURSOS ADMINISTRATIVOS, PROCEDENCIA DE LOS. No siendo manifiesta la improcedencia de los recursos administrativos, aun siendo opinable la cuestión, las autoridades deben entrar al fondo de los asuntos que se les plantean, pues los recursos, juicios y medios de defensa en general, han sido creados para otorgar a los ciudadanos medios legales de facilitar la defensa de sus derechos, por lo que al examinar su procedencia, no deben ser tratados con un rigorismo que los convierta en trampas procesales que, en vez de facilitar, obstaculicen la defensa de tales derechos. La intención del legislador no debe estimarse como la de crear un laberinto en el que se extravían los afectados por resoluciones administrativas, sino como medios para lograr, en un estado de derecho, la solución legal de los conflictos y controversias.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Séptima Época, Sexta Parte: Volumen 48, Pág. 47. Amparo directo 587/70. Productos Etna, S.A. 19 de julio de 1972. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

Volumen 55, Pág. 71. Amparo en revisión 277/73. Alberto J. Farji, S.A. 10 de julio de 1973. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

Volumen 57, Pág. 50. Amparo en revisión 491/73. Guillermo Barroso Chávez y Valezzi, S.A. 4 de septiembre de 1973. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

Volumen 57, pág. 50. Amparo en revisión 344/73. Sindicato de Empleados en la Empresa del Frontón, Conexos y Similares, CROC. 10 de septiembre de 1973. Unanimidad de votos. La publicación no menciona ponente.

Volumen 57, pág. 50. Amparo directo 411/73. Afianzadora Insurgentes, S.A. 24 de septiembre de 1973. Unanimidad de votos. La publicación no menciona ponente.

Pero la existencia de los recursos administrativos no garantiza la revocación, anulación o modificación del acto que se impugna pues hay diversos problemas relativos al recurso administrativo. El primer conflicto que advertimos en cuanto al mencionado recurso consiste en la falta de imparcialidad de la autoridad encargada de su resolución. La revisión en sede administrativa, a nuestro parecer, ha pasado de ser una auténtica instancia de conocimiento previo en donde los particulares pueden encontrar la primera opción de justicia administrativa, ha constituir un obstáculo a la garantía de acceso a la justicia tutelada por el artículo 17 de la Constitución General de la República.⁷⁶ Lo anterior ha suscitado debates que han desembocado en criterios sumamente dispares, de ahí que la mayoría de las legislaciones –administrativas y fiscales– que prevén recursos,⁷⁷ los planteen como optativos para el particular y no obliguen a su agotamiento antes de ocurrir al juicio de nulidad, empero, el resultado práctico es el mismo, pues aun cuando la interposición fuere optativa, si el particular opta por ella, se enfrentará a las cargas burocráticas de su sustanciación, lo cual constituye el problema de fondo.

Por otra parte, estimamos que la autoridad revisora en sede administrativa, no cuenta con la imparcialidad suficiente para resolver los recursos a favor del gobernado cuando a éste le asista el derecho. Pongamos sólo un ejemplo: entre las facultades de la Procuraduría Fiscal del Distrito Federal se encuentra la de iniciar, tramitar y resolver los procedimientos de responsabilidad administrativa resarcitoria, fincados a los servidores públicos de la entidad citada, resoluciones atacables por medio del recurso de revocación fiscal previsto en el Código Financiero del Distrito Federal; asimismo, la propia Procuraduría es la encargada de sustanciar y resolver el citado medio de defensa, entonces, sin tomar en consideración que una autoridad no

⁷⁶ No pasa desapercibida la existencia de recursos inconstitucionales, cuya interposición ni siquiera es optativa, empero, por la brevedad del presente trabajo trataremos la generalidad y no la excepción.

⁷⁷ No debemos pasar por alto que a mediados de la década pasada, los recursos previstos en las leyes administrativas federales y del Distrito Federal, fueron sustituidos por las nuevas leyes de procedimiento administrativo, mas, el objetivo primordial de éstas, consistió en lograr la unificación de los procedimientos y no en eliminar una barrera previa a la jurisdicción contenciosa administrativa.

puede revocar sus propias resoluciones, nos resulta difícil creer que la autoridad fiscal de mérito vaya a decretar en resolución a un recurso la revocación de una resolución por ella dictada previamente.

3.3.2. JUICIO DE NULIDAD

Sabemos que la administración Pública se encuentra sujeta al orden jurídico existente, constitucional, legal y reglamentario. En este mismo orden se establecen los medios para que los particulares afectados por una actividad ilegal de la administración, sea prontamente reparada o exigir responsabilidades.

Con antelación se estudiaron los medios de impugnación de los actos administrativos, toca ahora hacer referencia al juicio de nulidad, también conocido como juicio contencioso administrativo o simplemente juicio administrativo.

El juicio de nulidad –también llamado juicio contencioso administrativo o simplemente juicio administrativo– es la instancia administrativa revisora de los actos administrativos impugnados por los particulares, mediante una demanda y sujetándose a un proceso, es decir, es un medio de defensa legal materialmente jurisdiccional, del cual conocen los tribunales administrativos y puede tener como resultado la declaración de nulidad, validez o modificación del acto enjuiciado.⁷⁸

Explica el maestro Emilio Margáin Manatou que la administración pública procura ajustar sus actos y resoluciones a los ordenamientos legales en que se fundan, pero en ocasiones esos actos violan la ley, ya sea por interpretaciones erróneas o por dolo de los funcionarios, trayendo como resultado el perjuicio de los particulares y en ocasiones el de la administración.

En los casos en que es la autoridad administrativa la perjudicada, esta debe tener, al igual que los particulares, recursos o medios de defensa para acudir ante los tribunales establecidos, sean administrativos o judiciales, a fin de lograr la

⁷⁸ Cfr. Margáin Manatou, Emilio. Op. Cit. PP. 447 a 455.

nulificación de sus propias resoluciones, ya que ellas mismas no pueden modificarlas en perjuicio de los particulares.

En el caso de que no se otorgase a la administración los medios para impugnar las resoluciones dictadas a favor de los particulares, con violación de la ley aplicada, pueden presentarse en materia tributaria casos de desigualdad frente a la tributación, y además, ante resoluciones que adolecen este vicio el Estado puede ver mermados los recursos que legalmente le corresponden, perjudicando así, las necesidades que tiene a su cargo de solventar, por lo que es necesario que la autoridad administrativa tenga derecho de acudir a juicio y combatir sus propias resoluciones favorables a particulares por violatorias de la ley en que se apoyan.⁷⁹

De acuerdo a lo anterior, el autor en comentario establece que el juicio de nulidad procede contra las mismas resoluciones que los particulares pueden impugnar cuando cumpla con las siguientes características:

1. Que sean definitivas, que no estén sujetas a revisión de oficio;
2. Que lesionen un interés o causen un agravio;
3. Que sean personales y concretas; y
4. Que consten por escrito.

Manuel J. Argañarás, citado por Andrés Serra Rojas considera que el contencioso administrativo es el juicio, recurso o reclamación, ubicado en determinado sistema de jurisdicción relativa, que se interpone -después de la vía gubernativa- en unos sistemas ante los Tribunales judiciales y en otros ante Tribunales Administrativos Autónomos, sobre pretensiones o conflictos fundados en preceptos de Derecho Administrativo o facultades regladas, que se litigan entre particulares y la Administración Pública -federal o local- por las resoluciones o actos ilegales dictados por ésta, que lesionan o vulneran los derechos establecidos

⁷⁹ Idem.

anteriormente en favor del reclamante, por una ley, un reglamento u otro precepto. Estos órganos cumplen una misión de control sobre la actividad administrativa.⁸⁰

Formalmente el contencioso administrativo está constituido por el conjunto de los órganos que tienen competencia para resolver las controversias que surgen en la administración, estos tribunales pueden ser judiciales o administrativos y se sitúan, los primeros en la competencia del Poder Judicial de la Federación, y los segundos en la del Poder Ejecutivo Federal.

Menciona Andrés Serra Rojas, que materialmente el contencioso-administrativo se caracteriza cuando se origina un litigio o controversia entre un particular agraviado en sus derechos y la Administración que realiza el acto lesivo y que el control de los actos de la Administración Pública, se lleva a cabo por órganos que son verdaderos tribunales que se denominan "Tribunales Administrativos" y parte de la consideración de que los funcionarios públicos están sujetos a todos los errores y contingencias humanas, que deben ser corregidos legalmente.⁸¹

El juicio de nulidad, en lo general significa un sistema de garantías que el Estado reconoce a los particulares en sus relaciones con la Administración; en lo particular significa el recurso, acción o litigio suscitado entre un particular y la Administración, a consecuencia de un derecho violado. Toda una actividad jurisdiccional encaminada al examen de la legalidad de los actos administrativos, o pretensiones fundadas en el Derecho Administrativo.

El juicio de nulidad o contencioso administrativo, puede definirse desde un punto de vista formal y desde un punto de vista material, y Gabino Fraga los define de la siguiente manera:

"Desde el punto de vista formal, el contencioso-administrativo se define en razón de los órganos competentes para conocer las controversias que provoca la actuación administrativa, cuando dichos órganos son tribunales especiales llamados tribunales administrativos.

⁸⁰ Serra Rojas, Andrés. Op. Cit. P. 782.

⁸¹ Ibidem. P. 783.

*Desde el punto de vista material, existe el contencioso-administrativo cuando hay una controversia entre un particular afectado en sus derechos la Administración, con motivo de un acto de esta última.*⁸²

Por su parte Manuel Lucero Espinosa, estima que el contencioso de anulación (como el lo nombra), solamente persigue el restablecimiento de la legalidad violada, cuando la Administración Pública ha actuado con exceso de poder, que se manifiesta cuando el acto administrativo ha sido emitido por los siguientes supuestos:

1. Por funcionario incompetente;
2. Por inobservancia de las formas o procedimientos señalados por la ley;
3. Por no haberse aplicado la disposición debida; y
4. Por desvío de poder.⁸³

Eminlio Margáin Manautou considera que el juicio de anulación procede contra las resoluciones dictadas por la autoridad administrativa, ya sea que las impugnen los particulares o la misma administración por ser considerados ilegales.⁸⁴

El contencioso administrativo en México se tramita ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (Antes Tribunal Fiscal de la Federación), y algunos autores estiman que se trata de un tribunal de anulación, mientras que otros lo consideran un tribunal de plena jurisdicción, y debemos tomar en cuenta que entre ambos tribunales existen marcadas diferencias.

En esa tesitura transcribimos las diferencias que establece Manuel Lucero Espinoza al respecto:

Respecto de su finalidad tenemos que en el tribunal de simple anulación sólo se busca el mantenimiento de la legalidad en la actuación de la Administración, por tal motivo se ha instaurado este tipo de contencioso para conocer la afectación de un interés legítimo; mientras que en el de plena

⁸² Fraga, Gabino. Op. Cit. PP. 443 y 446.

⁸³ Lucero Espinosa, Manuel. Op. Cit. P. 19.

⁸⁴ Margáin Manautou, Emilio. Op. Cit. P. 105.

jurisdicción se pretende el reconocimiento o la reparación de un derecho subjetivo vulnerado por el acto administrativo, por lo tanto, este contencioso se estableció para conocer sobre la violación de derechos subjetivos.

En cuanto a la finalidad de nuestro contencioso administrativo, fue instaurado para la protección de los derechos subjetivos públicos, pues para la procedencia del juicio es necesaria la afectación del interés jurídico del demandante, como se desprende a contrario sensu de la fracción I del artículo 202 del Código Fiscal de la Federación.

Por lo que respecta al procedimiento, en el de anulación se desarrolla en juicio simple, sin que sea indispensable la participación de la Administración como parte demandada pues su intervención sólo se reduce a rendir un informe que le requiere el tribunal. "La administración, en el contencioso de anulación no es parte. Su intervención consiste más en informar que en defender. Hay en este juicio un interés mayor en rever el acto y conformarlo a la legalidad que en dar razón a la Administración Pública o al recurrente. El Tribunal suple las deficiencias que hubiesen en el recurso" (Bielsa, Sobre lo Contencioso Administrativo). En cambio, el procedimiento en el contencioso de plena jurisdicción es de tipo judicial, con la participación de una parte demandada y una demandada, un proceso con todas sus etapas procedimentales: instrucción y sentencia o juicio, dando oportunidad a los contendientes a formular sus acciones y defensas correspondientes, así como la aportación de pruebas que consideren pertinentes.

En este aspecto, el contencioso administrativo regulado por el Código Fiscal de la Federación tiene el carácter de subjetivo o de plena jurisdicción, pues el procedimiento instaurado está estructurado con los principios de un verdadero juicio procesal.

Respecto de la sentencia, el de simple anulación sólo se constriñe a declarar la validez o nulidad del acto, según corresponda; en cambio, en el de plena jurisdicción se emite una sentencia de condena.

Conforme a esta categoría, nuestro contencioso administrativo en algunos casos es de anulación pues sólo se constriñe a declarar la validez o nulidad; sin embargo, en otros casos la sentencia trae como consecuencia una condena para la autoridad demandada, como por ejemplo en los asuntos de pensiones civiles o militares, cuando la nulidad es para el efecto de que se otorgue el actor una pensión mayor de la que había considerado la demandada, o en los casos de devolución de impuestos, en la que se condena a la devolución de éstos.

Finalmente, en cuanto a los efectos de la sentencia, la que dicta el tribunal en el contencioso objetivo sólo logra anular la resolución combatida, a través de una declaración que no puede ser ejecutada por el propio tribunal, en tanto que en el de plena jurisdicción el tribunal sí puede ejecutar sus

resoluciones en virtud de que busca el restablecimiento de un derecho subjetivo.

Conforme a esto último, el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación sería de anulación, pues dicho órgano jurisdiccional carece de facultades para hacer cumplir sus fallos.

Acorde con este análisis, es posible concluir que el contencioso administrativo que se ventila ante el Tribunal Fiscal de la Federación es mixto o ecléctico.⁸⁵

Conforme a lo que se ha visto, podemos concluir que el juicio de nulidad o juicio contencioso administrativo, tiene como finalidad que las autoridades puedan atacar un acto que ellas mismas han emitido, cuando estimen que este acto les perjudica.

Por otra parte, para conocer de este juicio contencioso administrativo, se establecieron tribunales especiales, llamados tribunales administrativos, pero estas controversias pueden ser revisadas, en última instancia por los tribunales federales mediante el juicio de amparo, a favor de los particulares, lo que evita que la Administración Pública sea juez y parte.

Por último, la finalidad de este juicio es la anulación del acto que se está combatiendo.

3.3.3. JUICIO DE AMPARO

La finalidad del Juicio de Amparo es otorgar a los gobernados justicia constitucional, que es el cobijo que la Constitución, por medio de sus instituciones, proporciona a los gobernados en contra de actos autoritarios que lesionan los derechos por ella tutelados.

⁸⁵ Lucero Espinosa, Manuel. Op. Cit. PP. 25 y 26.

Sólo con el fin de comprender lo anterior, diremos que *la Constitución es concebida como un orden jurídico que constituye el Estado, determinando su estructura política, así como sus funciones, características, los poderes encargados de cumplirlas, los derechos y las obligaciones de los ciudadanos y el sistema de garantías necesarias para el mantenimiento de la legalidad*⁸⁶

En nuestra realidad, los órganos de control de la constitucionalidad pertenecen al Poder Judicial de la Federación. En el mismo orden de ideas, la constitucionalidad de los actos autoritarios se ventila mediante tres distintas formas, a saber: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y juicio de amparo.

Se han escrito tratados completos acerca del juicio de garantías, motivo por el cual no pretendemos en unas líneas definir jurídicamente dicho proceso, mucho menos agotarlo, únicamente diremos que constituye el medio de defensa último con que cuentan los gobernados para combatir los actos de autoridad —en nuestro caso administrativa— lesivos de las garantías individuales consagradas en la Constitución Federal, a cuya sustanciación concurren una serie de características que lo distinguen profundamente de otros medios de impugnación.

Ya hemos indicado, en forma sucinta, la naturaleza del juicio de garantías, empero, la intención de abordarlo aquí nuevamente se desprende de la similitud que guarda éste con el juicio administrativo, y por ende la semejanza de sus problemas, salvando siempre, con el rigor posible, las diferencias entre ellos.

El Amparo es una institución procesal que tiene por objeto proteger al gobernado contra cualquier acto de autoridad (lato sensu) que, en detrimento de sus derechos, viole la Constitución⁸⁷.

De esta idea tomada por Ignacio Burgoa, se puede describir el amparo como una institución jurídica de tutela directa de la Constitución e indirecta y

⁸⁶ De Pina, Rafael y otro. Op. Cit. P. 184.

⁸⁷ Burgoa O. Ignacio- Op. Cit. P. 28.

extraordinaria de la legislación secundaria (control constitucional y legal) que se traduce en un procedimiento autónomo de carácter contencioso (control jurisdiccional en vía de acción) y que tiene por objeto invalidar, en relación con el gobernado en particular y a instancia de éste, cualquier acto de autoridad (lato sensu) inconstitucional o ilegal que lo agravie.

Las características del juicio constitucional pueden unirse en la siguiente descripción: El Amparo es un juicio o proceso que se inicia por la acción que ejercita cualquier gobernado ante los órganos jurisdiccionales federales contra todo acto de autoridad (lato sensu) que le causa un agravio en su esfera jurídica y que considere contrario a la Constitución, teniendo por objeto invalidar dicho acto o despojarlo de su eficacia por su inconstitucionalidad o ilegalidad en el caso concreto que lo origine.

Con esta descripción conceptual del Amparo podemos situarlo dentro de los sistemas de control constitucional por órgano jurisdiccional y en vía jurisdiccional activa, ya que cada uno de los atributos de estos sistemas los presenta nuestra Constitución:

- a) Del Amparo conocen los órganos judiciales federales del Estado, o sea, los tribunales de la Federación.
- b) La promoción del amparo sólo incumbe al gobernado que ha sufrido o teme sufrir inminentemente un agravio en su esfera jurídica por cualquier acto de autoridad que estime inconstitucional, debiéndose advertir que la inconstitucionalidad se manifiesta, bien en la contravención de alguna garantía individual o en la infracción de la garantía de legalidad instituida primordialmente en los artículos 14 y 16 de la Ley Suprema, y al través de la cual se tutela toda la Constitución y todo el derecho positivo mexicano (control de legalidad y de constitucionalidad), así como en la interferencia al sistema competencial existente entre las autoridades federales y las locales.
- c) El Amparo, desde sus orígenes, siempre se ha traducido en un juicio, es decir, en un proceso en que el órgano de control debe dirimir la controversia jurídica que consiste en si el acto de autoridad (lato sensu) que se impugne es o no violatorio de la Constitución en los términos señalados en el inciso anterior, controversia que se suscita entre el gobernado que resulte agraviado por dicho acto y la autoridad del Estado del que éste proviene.
- d) Las sentencias que en tal juicio dicta el órgano de control impartiendo la protección al gobernado contra el acto stricto sensu o la ley inconstitucionales, únicamente tienen eficacia en el caso concreto de que se trate.

La doctrina, expuesta por diferentes tratadistas ha suministrado diversos conceptos sobre el Amparo. Así, Ignacio L. Vallarta proporciona esta definición: “E] Amparo puede definirse diciendo que es el proceso legal intentado para recuperar sumariamente cualquiera de los derechos del hombre consignados en la Constitución y acatados por una autoridad de cualquier categoría que sea, o para eximirse de la obediencia de una ley o mandato de una autoridad que ha invadido la esfera federal o local respectivamente”.⁸⁸

Silvestre Moreno Cora lo considera como una institución de carácter político, que tiene por objeto proteger, bajo las formas tutelares de un procedimiento judicial, las garantías que la Constitución otorga, o mantener y conservar el equilibrio entre los diversos Poderes que gobiernan la Nación, en cuanto por causa de las invasiones de éstos, se vean ofendidos o agraviados los derechos de los individuos.

Fix Zamudio manifiesta que el amparo es un procedimiento armónico, ordenado a la composición de los conflictos suscitados entre las autoridades y las personas individuales y colectivas por violación, desconocimiento e incertidumbre de las normas fundamentales, Octavio A. Hernández define al amparo de la siguiente manera: “El amparo es una de las garantías componentes del contenido de la jurisdicción constitucional mexicana, que se manifiesta y realiza en un proceso judicial extraordinario, constitucional y legalmente reglamentado, que se sigue por vía de acción, y cuyo objeto es que el Poder Judicial de la Federación o los órganos auxiliares de éste, vigilen imperativamente la actividad de las autoridades, a fin de asegurar por parte de éstas, y en beneficio de quien pida el amparo, directamente el respeto a la Constitución e indirectamente a las leyes ordinarias, en los casos que la propia Constitución y su Ley Reglamentaria prevén”; Humberto Briseño Sierra aduce que: “A priori el amparo es un control constitucionalmente establecido, para que, a instancia de parte agraviada, los tribunales federales apliquen, inapliquen la ley o el acto reclamado”.

Juventino V. Castro sostiene que: El amparo es un proceso concentrado de anulación -de naturaleza constitucional- promovido por vía de acción, reclamándose actos de autoridad, y que tiene como finalidad el proteger exclusivamente a los

⁸⁸ Ignacio L. Vallarta. Citado por Burgoa O. Ignacio. *Idem*.

quejosos contra garantías expresamente reconocidas, en la Constitución; contra los actos conculcatorios de dichas garantías; contra la inexacta y definitiva atribución de la ley al caso concreto; o contra las invasiones recíprocas de las soberanías ya federal, ya estatales, que agraven directamente a los quejosos, produciendo la sentencia que concede la protección el efecto de restituir las cosas al estado que tenían antes de efectuarse la violación reclamada -si el acto es de carácter positivo-, o el de obligar a la autoridad a que respete la garantía violada, cumpliendo con lo que ella exige-, si es de carácter negativo” Alfonso Noriega estima que el amparo es un sistema de defensa de la Constitución y de las garantías individuales, de tipo jurisdiccional, por vía de acción, que se tramita en forma de juicio ante el Poder Judicial Federal y que tiene como materia leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales, o impliquen una invasión de la soberanía de la Federación en la de los Estados o viceversa y que tiene como efectos la nulidad del acto reclamado y la reposición del quejoso en el goce de la garantía violada, con efectos retroactivos al momento de la violación.

Para el maestro Rafael De Pina, el amparo es la protección y tutela del derecho una acción y efecto de dispensar justicia por parte de los órganos de la jurisdicción, en México, juicio destinado a impugnar los actos de autoridad violatorios de los derechos reconocidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a nacionales y extranjeros y a mantener el respeto a la legalidad mediante la garantía de la exacta aplicación del derecho.⁸⁹

Según este autor, el juicio de amparo tiene por objeto, resolver toda controversia que se suscite:

1. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales.
2. Por leyes o actos de la autoridad Federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados.
3. Por leyes o actos de las autoridades de los Estados que invadan la esfera de la autoridad federal.

⁸⁹ De Pina, Rafael. Op. Cit. PP. 79 y 80.

Esta institución es calificada como un juicio. acertadamente, en opinión del autor, otros la consideran como un recurso.

El juicio de amparo, denominado por Emilio Rabasa como juicio constitucional, es la institución mas característica del sistema jurídico mexicano. No es el amparo, ciertamente un curialotodo, pero es, sin duda, un medio eficaz en grado superlativo, de defensa de la legalidad (en el aspecto rigurosamente constitucional y en el de la legislación secundaria), surgido a impulsos de una realidad insoslayable.

El arraigo que ha alcanzado esta institución en el tiempo relativamente breve que ha transcurrido desde su implantación, constituye una demostración patente de que su creación no respondió al capricho del legislador, sino que tuvo su base en una verdadera e imperiosa necesidad social.

Cuando se habla de la originalidad del amparo mexicano se formula una afirmación indestructible, siempre que se interprete en su exacto sentido, esto es, en el de considerarlo como una institución que, sea cual fuere el modelo que sus creadores tomaron como orientación, ha adquirido en su desenvolvimiento y aplicación práctica una particular fisonomía que no autoriza a considerarla como un traslado más o menos habilidoso de ninguna otra similar.

El juicio de amparo ha sido definido por Silvestre Moreno Cora como una institución de carácter político que tiene por objeto proteger, bajo las formas tutelares de un procedimiento judicial, las garantías que la Constitución otorga, o mantener y conservar el equilibrio entre los diversos poderes que gobiernan la nación, en cuanto por causa de las invasiones de éstos se vean ofendidos o agraviados los derechos de los individuos.

Estas definiciones responden a una concepción del amparo que actualmente se encuentra superada. El amparo, concebido, sin duda, inicialmente como un sistema de protección jurisdiccional de la Constitución (más exactamente de los

derechos del hombre en ella reconocidos) extiende, en su regulación actual, sus efectos a la protección de las leyes secundarias.

No se puede hablar correctamente, por ello, de degeneración del juicio de amparo. El hecho de que haya adquirido mayor amplitud que la que pretendieran fijarle los intérpretes más autorizados del sistema constitucional mexicano, como Ignacio Vallarta, no autoriza para aplicar al caso la palabra degeneración, en el sentido de que la institución se haya desfigurado hasta parecer otra, que es el único en que se podría usar gramaticalmente, pues lo que ha ocurrido es que ha alcanzado un grado extraordinario de desarrollo y de indudable vigor, conservando sus rasgos esenciales.

Carente el sistema procesal mexicano de los recursos extraordinarios de casación y revisión, la conveniencia de no dejar a los Tribunales Superiores del Distrito Federal y de los Estados la misión de decir la última palabra en los procesos y la necesidad de lograr la unidad en la interpretación jurisprudencial del derecho, han extendido la eficacia del amparo en términos considerables, pero es indudable que la función que cumple, en cuanto se refiere a la corrección de las violaciones de las leyes secundarias, no podría ser abandonada sin que produjera consecuencias de gravedad incalculable en orden a la seguridad de los derechos y de las personas.⁹⁰

Por lo que respecta al amparo en materia administrativa, en opinión de Alberto Sánchez Pichardo, el Juicio de Amparo es un medio de control de la constitucionalidad y resoluciones emitidos por las autoridades legislativas, vas o judiciales. El juicio de amparo es también conocido como juicio de garantías, en virtud de que mediante este tipo de juicio las garantías individuales consagradas en la Constitución la República, y se hacen efectivas, conservando de esta forma el principio de legalidad al que deben estar sujetos todos los actos de autoridad limitados precisamente por las garantías individuales, que sólo puede afectar mediante determinadas circunstancias especiales que deben estar contempladas en la ley.

⁹⁰ Idem.

El juicio de amparo, al igual que el juicio de nulidad, es un juicio autónomo que tiene como fin el control de la constitucionalidad de los actos autoritarios, así como el fin del segundo lo es el control de la legalidad.

Existen situaciones en las cuales es posible ocurrir, a elección del afectado, al juicio de amparo o al juicio de nulidad, habrán de agotarse todas las instancias con el fin de no violar el principio de definitividad que rige en materia de amparo.

Si se elige la vía del medio ordinario y no el juicio de amparo, se deberán agotar todas las instancias correspondientes para que opere el principio de definitividad, como lo es el recurso de revocación cuando éste no sea optativo, conforme a la ley especial de la materia. Así lo determina el contenido de la jurisprudencia 134 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que a su letra dice:

Séptima Epoca
Instancia: Pleno
Fuente: Apéndice de 1995
Tomo: Tomo I, Parte SCJN
Tesis: 225
Página: 214

LEYES, RECURSOS QUE DEBEN AGOTARSE PREVIAMENTE AL AMPARO CONTRA. CUANDO OPERA EL PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD DEL JUICIO DE AMPARO. De acuerdo con el criterio flexible y equitativo del tercer párrafo de la fracción XII del artículo 73 de la Ley de Amparo, adicionado por el Decreto de 3 de enero de mil novecientos sesenta y ocho, publicado en el Diario Oficial de treinta de abril del mismo año, en vigor a los ciento ochenta días siguientes al de su publicación (28 de octubre de 1968), si contra el primer acto de aplicación de la ley combatida procede algún recurso o medio de defensa legal, por virtud del cual pueda ser modificado, revocado o nulificado, será optativo para el interesado hacerlo valer o impugnar, desde luego, la ley a través del juicio de amparo. Sin embargo, si el interesado opta por el recurso o medio de defensa legal, y si ese recurso o medio de defensa legal es procedente, opera el principio de definitividad que rige en el juicio de amparo, quedando obligado el interesado a recorrer, previamente a la interposición de la acción constitucional, todas las jurisdicciones y competencias a virtud del ejercicio de los recursos ordinarios tendientes a revocar o modificar el acto lesivo a sus intereses.

Séptima Época:

Amparo en revisión 3186/69. Carmen Basurto de Sánchez García. 11 de noviembre de 1969. Unanimidad de dieciséis votos.

Amparo en revisión 5981/76. Jaime Valdez Mar. 7 de marzo de 1978. Unanimidad de dieciocho votos.

Amparo en revisión 3460/78. Concepción Bustamante y coags. 23 de octubre de 1978. Unanimidad de dieciocho votos.

Amparo en revisión 3593/78. Victoriano Ayala Juárez y otros. 11 de septiembre de 1979. Unanimidad de dieciocho votos.

Amparo en revisión 3520/77. Distribuidora Intermex, S. A. 25 de noviembre de 1980. Unanimidad de diecisiete votos.

No obstante los criterios anteriormente citados, es necesario ser muy cuidadosos al momento de acudir directamente al amparo alegando violaciones a la Constitución y estudiar muy bien el asunto con el fin de no violar el principio de definitividad, pues existe un criterio según el cual esta elección entre acudir al amparo o al medio defensa, no corresponde al particular, sino al órgano jurisdiccional quien determinará en última instancia la procedencia del juicio de amparo.

Si por una mala estrategia del abogado del particular se impugna en amparo un acto administrativo que luego se desecha por improcedente por no cumplir con el principio de definitividad, pudiera ser el caso que el tiempo para la interposición del medio ordinario de defensa (Juicio de Nulidad), hubiera ya fenecido fatalmente, razón por la cual se debe hacer siempre un estudio profundo entre la conveniencia de acudir de inmediato al amparo, o de elegir la medida segura de agotar previamente los medios ordinarios de defensa.

3.4. APTITUD DEL AFECTADO PARA OPTAR POR EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE AMPARO, O EL MEDIO DE IMPUGNACIÓN ORDINARIO

En el caso del silencio administrativo, el particular tiene la facultad de optar por el medio de defensa que mejor le convenga, ya que el juicio de amparo o juicio de

garantías supone un medio de control de la constitucionalidad confiado a órganos jurisdiccionales y trata de proteger a los individuos cuando la autoridad ha violado las garantías individuales, como lo es el caso del artículo 8° constitucional.

Por lo anterior los particulares pueden acudir al juicio de amparo, pues el objeto de esta clase de juicio es resolver todas aquellas cuestiones que se susciten por leyes o actos que violen las garantías individuales, para que los particulares no queden desamparados a merced de las autoridades.

De igual manera, los afectados pueden optar por el medio de defensa que se analizaron con antelación, como el recurso administrativo y el juicio de nulidad, debido a que estos también se encuentran regulados dentro de la legislación administrativa.

En esa tesitura, el particular tiene la aptitud de optar, ya sea por el juicio de garantías o por el medio de impugnación ordinario, según lo considere pertinente. Existe contumacia de la autoridad administrativa.

3.5. EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES

Ya sea que el particular opte por interponer el juicio de garantías o los medios de impugnación ordinarios, debe tener en cuenta que los efectos que dichos medios de defensa traen aparejados no serán los mismos.

Hay que considerar, que en el caso del juicio de amparo, el particular ejercerá una acción por medio de la cual lo único que conseguirá es que la autoridad administrativa correspondiente, emita una resolución a la solicitud que le fue presentada, independientemente del sentido en el que esta se resuelva, pues lo único que la resolución garantiza es que se dicte en el amparo respuesta de la autoridad, pero nunca el sentido de la misma.

Por el contrario si el interesado opta por acudir a los medios de impugnación ordinarios, tiene a su alcance el recurso administrativo, como medio para refutar la ausencia de acción por parte de la administración pública considerando que ésta le cause agravio; o al juicio de nulidad para solicitar que el acto sea ineficaz, como puede ser en el caso de la negativa ficta.

En los casos anteriores, debido al silencio de la autoridad se configura la negativa ficta, la cual tiene dos aspectos: si se trata de una solicitud, lo que se establece es la negativa de la misma; en el caso de silencio administrativo en una instancia, el efecto que este acarrea es la confirmación del acto impugnado.

3.6.PROPUUESTA

Estimamos pertinente, en cuanto a la configuración de la afirmativa ficta, el establecimiento, en la legislación respectiva, de las facultades necesarias para que las autoridades correspondientes se encuentren en aptitud de certificar dicha figura, toda vez que, tratándose de los medios de defensa respecto de los cuales la autoridad sustanciadora no emite acuerdo o resolución dentro del término legal, y el ordenamiento que lo prevé estatuye para el caso la configuración de la aludida ficción jurídica, generalmente omite otorgar facultades a la propia autoridad para certificar su existencia, tal es el caso del Código Financiero del Distrito Federal, que en su artículo 76 establece que las instancias o peticiones formuladas a las autoridades fiscales deberán resolverse en un plazo de hasta cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución expresa, se considerara como resolución afirmativa, el mismo precepto aclara que la afirmativa ficta significa decisión favorable a los derechos e intereses legítimos de los peticionarios, por el silencio de las autoridades competentes, y que tendrá efectos, siempre y cuando no exista resolución o acto de autoridad debidamente fundado.

Por su parte el artículo 696 fracción III del mismo ordenamiento establece que *"la autoridad deberá dictar resolución y notificarla en un termino que no excederá de cuatro meses contados a partir de la admisión del recurso, el cual no*

correrá cuando se haya formulado requerimiento al promovente, sino hasta que sea debidamente cumplido. transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, se considera que se ha configurado la afirmativa ficta, y la consecuencia es que el acto o resolución impugnado quede sin efecto, constituyendo esta afirmativa una resolución de carácter firme."

Empero dentro del ordenamiento, no se establece procedimiento alguno para obtener la constancia de que ha operado la afirmativa ficta y tampoco se otorgan facultades a la Subprocuraduría de Recursos Administrativos y Autorizaciones, para elaborar dicha constancia, lo que genera molestias al particular obligándolo a acudir ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal para que en una sentencia declare que ha operado la multialudida figura, sin que pueda utilizarse lo previsto por la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal habida cuenta que ésta, por disposición expresa de su artículo 1º no es aplicable a la materia fiscal.

En la Ley del Seguro Social, se establece que las controversias entre el instituto y los trabajadores serán dirimidas por la Junta de Conciliación y Arbitraje, mientras que las controversias ente los patrones y el instituto serán competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en cuyo caso puede operar la negativa ficta si no se resuelve recurso ante esta autoridad, puesto que se trata de materia administrativa, empero en el caso de los trabajadores , no pueden recurrir a dicha figura, puesto que en la Junta de Conciliación y Arbitraje, no se reconoce la figura de negativa ficta.

Para nuestro tema es importante el estudio de estas figuras, pues tratamos de que el silencio administrativo y los supuestos jurídicos que se configuran de él, no afecten la esfera jurídica de los gobernados.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El silencio administrativo se presenta cuando las autoridades dependientes de la Administración Pública omiten pronunciarse respecto de una solicitud o instancia de los particulares.

SEGUNDA.- La legislación vigente, federal y local, otorga al silencio administrativo diversas consecuencias jurídicas, principalmente la positiva y negativa fictas, con las cuales se pretende disminuir el perjuicio que ocasiona al gobernado la inactividad de las autoridades dependientes del Poder Ejecutivo.

TERCERA.- La positiva o afirmativa ficta, trae como consecuencia que se entienda otorgada favorablemente una solicitud del particular, por el simple transcurso del término legal, sin que la autoridad administrativa se pronuncie al respecto, por lo que la figura en comento genera derechos cual si se tratase de resolución expresa.

CUARTA.- La negativa ficta, por el contrario, hace presumir, en caso de una solicitud, que la misma ha sido negada, por la autoridad administrativa, o bien, tratándose de una instancia, como el recurso administrativo, que el acto impugnado por su conducto, ha sido confirmado, razón por la cual, el administrado se encuentra en aptitud de ejercitar los medios de defensa a su alcance.

QUINTA.- Mientras que en materia federal, el Código fiscal de la Federación y la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, establecen la regla general de acudir a la configuración de la negativa ficta en caso de silencio por parte de la autoridad, en materia local, el Código Financiero del distrito Federal y la Ley de Procedimiento administrativo del Distrito federal, consideran el establecimiento de la figura positiva ficta, como generalidad a esta omisión de la autoridad.

SEXTA.- El derecho de petición es una prerrogativa constitucional en virtud de la cual, la totalidad de las autoridades estatales, se hallan obligadas a responder, por

escrito y en breve término las solicitudes o instancias que les dirijan los gobernados, siempre que las mismas se realicen por escrito, de manera pacífica y respetuosa.

SÉPTIMA.- Existe la posibilidad de que se viole el derecho de petición, independientemente de que se presente el silencio administrativo y una de sus ficciones derivadas.

OCTAVA.- El hecho de que se configure la afirmativa o la negativa ficta, no evita la violación al derecho de petición, ambas figuras pueden subsistir en forma independiente.

NOVENA.- Mientras las ficciones jurídicas derivadas del silencio de la administración, existen en el ámbito del derecho administrativo, el derecho de petición pertenece al derecho constitucional.

DÉCIMA.- El silencio administrativo y los supuestos jurídicos que se configuran de él, pueden llegar a afectar la esfera jurídica de los gobernados.

DÉCIMO PRIMERA.- Es necesario, en cuanto al silencio administrativo, sobre todo por lo que respecta a la afirmativa ficta, el establecimiento de facultades a la autoridad correspondiente para que estén en aptitud de certificar las figuras jurídicas de afirmativa y positiva fictas, puesto que, tratándose de los medios de defensa respecto de los cuales la autoridad no emite resolución en el término legal, por lo general no se otorgan dichas facultades.

DÉCIMO SEGUNDA.- La configuración de la positiva y negativa fictas, no impide que sea transgredido el derecho de petición, establecido en el artículo 8° constitucional, por lo que se requiere de una adecuada reglamentación de dichas figuras, ya que dentro de la práctica legal se presentan diversos problemas como consecuencia de ellas.

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRAFÍA

ARELLANO GARCÍA, Carlos. Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa. México, 2002.

ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo Primer Curso. Editorial Porrúa. México, 2002.

————— y otros. Ley Federal de Procedimiento Administrativo y Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal (comentadas) Doctrina, Legislación y Jurisprudencia. Editorial Porrúa. México, 1999.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. Editorial Porrúa. México, 1997.

—————. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. México, 1998.

—————. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa. México, 1998.

—————. Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Editorial Porrúa. México, 2000.

CARRILLO FLORES, Antonio. La Defensa Jurídica de los Particulares Frente a la Administración en México. Tribunal Fiscal de la Federación, Colección de Obras Clásicas. Tomo I. México, 2000.

CASTRO, Juventino V. Garantías y Amparo. Editorial Porrúa. México, 2002.

FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México, 1997.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa. México, 1995.

GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Oxford University Press, Colección Textos Jurídicos Universitarios. México, 2002.

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. Procedimiento Administrativo Federal. Editorial Porrúa. México, 2000.

LUCERO ESPINOSA, Manuel. Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Editorial Porrúa. México, 2000.

MARGAÍN MANAUTOU, Emilio. De lo Contencioso Administrativo. De Anulación o de Ilegitimidad. Editorial Porrúa. México 2001.

MARTÍNEZ MORALES, Rafael I. Derecho Administrativo 1er. y 2o. Cursos. Editorial Harla. Colección Textos Jurídicos Universitarios. México, 1996.

_____, Derecho Administrativo 3er. y 4o. Cursos, Editorial Harla. Colección Textos Jurídicos Universitarios. México, 1997.

MERKL, Adolf. Teoría General del Derecho Administrativo. Editora Nacional. México, s. a. e.

MONTIEL Y DUARTE, Isidro. Estudio Sobre Garantías Individuales. Editorial Porrúa. México, 1998.

NAVA NEGRETE, Alfonso. Derecho Administrativo. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1991.

_____. Derecho Administrativo. Fondo de Cultura Económica. México, 1995.

_____. Derecho Procesal Administrativo. Editorial Porrúa. México, 1995.

OLIVERA TORO, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México, 1997.

DE PINA Rafael. Y otro. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. México, 2003.

PÉREZ De LEÓN E. Enrique. Notas de Derecho Constitucional Administrativo. Editorial Porrúa. México, 1997.

RABASA, Emilio. El artículo 14. Editorial Porrúa. México, 2000.

_____. El Juicio Constitucional. Editorial Porrúa. México, 2000.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española. Editorial Espasa Calpe. España, 2000.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil Mexicano. Tomo I. Editorial Porrúa. México, 1996.

SÁNCHEZ PICHARDO, Alberto C. Los Medios de Impugnación en Materia Administrativa. Editorial Porrúa. México, 2001.

SANTOTIMIO G. Jaime Orlando. Acto administrativo. Procedimientos, eficacia y validez. UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1988.

SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, Primer Curso. Editorial Porrúa. México, 2001.

_____. Derecho Administrativo, Segundo Curso. Editorial Porrúa. México, 2001.

TENA RAMÍREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. Editorial Porrúa. México, 2001.

—————. Leyes Fundamentales de México 1808 – 2002. Editorial Porrúa. México, 2002.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. EDITORIAL SISTA. MÉXICO, 2004.

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. EDITORIAL PURRÚA. MÉXICO, 2002.

CÓDIGO FINANCIERO DEL DISTRITO FEDERAL. EDITORIAL SISTA. MÉXICO, 2003.

CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. EDITORIAL PURRÚA. MÉXICO, 2003.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DEL ESTADO DE MÉXICO. EDITORIAL SISTA. MÉXICO, 2000.

LEY DE AMPARO. EDITORIAL SISTA. MÉXICO, 2004.

LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL. EDITORIAL PURRÚA. MÉXICO, 2002.

LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. EDITORIAL PURRÚA. MÉXICO, 2003.

LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL. EDITORIAL SISTA. MÉXICO, 2000.

LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. EDITORIAL PURRÚA. MÉXICO, 2002.

PUBLICACIONES

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN.

GACETA OFICIAL DEL DISTRITO FEDERAL

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA

OTRAS FUENTES**JURISPRUDENCIA**

IUS 2001 DISCO COMPACTO DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

IUS 2003 DISCO COMPACTO DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA 2003, DISCO COMPACTO DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL