

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



EL SILENCIO DE LAS AUTORIDADES EN EL
DERECHO ADMINISTRATIVO

TESIS PROFESIONAL

RICARDO R. SARMIENTO LOZANO



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.

A mi esposa la Sra. Raquel García de Sarmiento.

Por todo el amor, impulso y tantas otras cosas bellas que siempre me ha dado, espero haberle correspondido en igual forma, con amor y esfuerzo colmando sus deseos.

A mi madre, la Sra. Carmen Lozano Vda. de Sarmiento.

Tan solo con cariño por que no tengo palabras con que expresar mi gratitud, pues a ella debo no sólo mi existencia, - sino todo lo que soy.

A mis hermanos y sobrinas.

Quienes siempre se preocuparon por mi, y por lo que yo hacía, espero haberlos satisfecho.

A la Universidad Nacional Autónoma de México y en particular al Dr. Don Alfonso Nava Negrete.

Por haberme encaminado en el fabuloso mundo del Derecho, hasta lo que hoy es el fin del principio.

A mis amigos.

Aunque cuyos nombres no cito, ellos saben bien que aquí están - presentes, espero les complazca.

INDICE TEMATICO

T E S I S

EL SILENCIO DE LAS AUTORIDADES EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO.

	Pags.
INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
Parte 1a. Breves Consideraciones Históricas... y Filosóficas sobre la Justicia.	4
GRECIA	4
ROMA	11
EPOCA MODERNA	14
Parte 2a. El Principio de Seguridad Jurídica..	22
CAPITULO II	
Parte 1a. El Acto Administrativo, (elementos). Los Actos Administrativos y los Actos de la Administración con relación al Silencio..... La Clasificación del Acto Administrativo.....	40 52 54
Parte 2a. El Procedimiento Administrativo..... Procedimiento Administrativo y Procedimiento Contencioso Administrativo..... Las Garantías Constitucionales y el Procedi- miento Administrativo..... Las Formalidades Esenciales del Procedimiento.	59 64 68 76
Parte 3a. El Silencio de la Administración Pública y las Diversas Soluciones a este Problema..... Los Efectos Jurídicos Derivados del Silencio.. Declaración Tácita de Voluntad y Silencio Administrativo..... Sentido Positivo o Negativo, dado al Efecto Jurídico Derivado del Silencio..... Efectos del Vencimiento del Plazo Fijado por La Ley a la Administración para Resolver.....	77 80 86 88 119
CAPITULO III	
Parte 1a. El Artículo Octavo Constitucional. o Derecho de Petición.....	119

	Pags.
La Petición debe o no ser Resuelta.....	121
Requisitos que debe Satisfacer el Acuerdo Recaído a la Petición.....	122
El Acuerdo que Recae a la Petición debe ser Notificado al Peticionario.....	123
El Concepto de Breve Término, Utilizado por el Artículo 8ª Constitucional.....	125
El Derecho de Petición como Recurso.....	128
Algunas Limitaciones y Excepciones al Derecho de Petición.....	130
Insuficiencia del Artículo 8ª Constitucional....	131
Parte 2a. El Artículo 92 del Código Fiscal de la Federación o Resolución Negativa Ficta, (Antecedentes Históricos).....	135
Generalidades de la Resolución Negativa Ficta..	137
Como puede Originarse la Resolución Negativa Ficta.....	141
1ª Dentro de un Procedimiento de Elaboración del Acto Administrativo.....	141
A) De Oficio	144
B) A Petición de Parte	146
2ª Dentro de un Procedimiento Administrativo de Revisión de la Legalidad u Oportunidad de un Acto Administrativo.....	149
Algunos Aspectos sobre el Juicio de Nulidad Originado con Motivo de una Resolución Nega tiva Ficta.....	156
De las Pruebas.....	168
La Sentencia.....	171
La Excitativa de Justicia.....	180
Parte 3a. El Artículo 21 Fracción II de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administra tivo del Distrito Federal, o Silencio Adminis trativo de las Autoridades del Departamento - del Distrito Federal.....	182
Origen, Características y Efectos del Silencio Administrativo de las Autoridades del Depart amento del Distrito Federal.....	183
La Competencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo para Conocer de los Juicios -- Instaurados en Contra de las Autoridades del - Departamento del Distrito Federal, en los casos de Silencio Administrativo.....	191

	Pags.
El Procedimiento Ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal.....	193
La Contestación a la Demanda.....	195
La Audiencia.....	199
La Sentencia.....	200
La Excitativa de Justicia.....	206
CONCLUSIONES.....	215
BIBLIOGRAFIA.....	221
LEGISLACION.....	226

I N T R O D U C C I O N

En cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 19 y 20 del Reglamento General de Exámenes, de fecha 28 de noviembre de 1969, que rige a esta máxima casa de estudios, vengo a someter a la consideración de ese Honorable Jurado la presente tesis, que he realizado con la aspiración de obtener el título de Licenciado en Derecho, si este sínodo, tiene a bien concederme su aprobación en el examen profesional correspondiente.

La Tesis que presento, lleva por título "EL SILENCIO DE LAS AUTORIDADES EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO" y en ella trato de expresar inquietudes personales, críticas, proposiciones e ideas con relación a una serie de aspectos doctrinales, legales y prácticos que se han desarrollado con relación a este tema, y que en otro tiempo no hubiese podido lograr por falta de elementos de estudio necesario para expresar por mi parte una postura personal definida sobre este problema en particular.

Por lo anterior, ahora que se me brinda la oportunidad de exponer libremente mis ideas y conceptos sobre el tema del Silencio de las Autoridades Administrativas, aprovecho esa libertad de expresión, características de nuestro régimen jurídico, que encuentra su más amplio campo de aplicación y firme apoyo en esta Facultad de Derecho de la Universidad Nacional - Autónoma de México, para colmar con ello un anhelo que desde estudiante tuve y que consiste en poder expresar a mi manera y forma de entender el inquietante tema, que modestamente trato de presentar en esta tesis, en la forma en que lo he asimilado y entendido.

En cuanto al contenido y desarrollo del tema, no se agotan todas las posibilidades de exposición, ya que ello implicaría un trabajo de dimensiones extraordinarias y distraería la atención del objeto principal, que consiste en destacar los aspectos que se pueden presentar y que se presentan con mayor frecuencia en nuestra realidad jurídica, sin que por ello dejemos tratar en ocasiones algunos aspectos eminentemente teóricos, -- que en todo caso serán los que nos proporcionen la importancia del tema principal que se pretende desarrollar, dando en ocasiones luz para la solución de problemas que de no ser por la teoría, serían inexplicables y por ende de imposible comprensión - para resolverlos.

Por ello, hemos incluido en el primer capítulo un tema reservado casi en forma exclusiva a la Filosofía del Derecho en donde tratamos algunas de las distintas concepciones sobre lo que es o debe entenderse por justicia, para proyectarlo hasta otros aspectos como son la certeza y seguridad jurídica, que bien pueden considerarse como los pilares del Derecho, los cuales en el caso del Silencio de las Autoridades Administrativas, que dejan de producir oportunamente un acto jurídico administrativo, solicitado por el peticionario, se ven amenazados en cuanto a su realización como valores jurídicos que inspiran la creación del Derecho.

Una vez destacada la importancia que el tema del Silencio de las Autoridades Administrativas tiene en cuanto a sus repercusiones y proyecciones estimativas en el campo de la filosofía del Derecho, entramos en el segundo capítulo al estudio del Acto Administrativo, por ser necesario saber que cosa es o en que consiste dicho acto, ya que en los casos de Silencio de las Autoridades se ha sostenido que hay carencia de acto, por lo tanto debemos conocer este tema para precisar cuando nos encontramos frente a un auténtico acto administrativo y cuando no existe éste, por ello se explica por sí solo el motivo por el cual dentro de ese segundo capítulo tratamos también el Procedimiento Administrativo, ya que éste es el medio jurídico a través del cual se crea todo acto de la misma naturaleza, así mismo dentro de este capítulo hemos tratado todo lo relativo a las diversas teorías, doctrinas, aspectos y formas de presentación del Silencio de las Autoridades Administrativas, ya que es en función del acto de su correspondiente procedimiento que se presenta el problema del Silencio.

Finalmente, en el tercer capítulo exponemos los principales medios de impugnación con que cuenta el peticionario para la defensa y salva guarda de sus intereses cuando estos se ven amenazados por la falta de oportunidad del acto administrativo que espera se produzca como resultado de su petición, esos medios de impugnación que tratamos en el último capítulo son los de mayor aplicación dentro de nuestro sistema jurídico y son el Juicio de Garantías y Amparo por violación al Derecho de Petición tutelado por el artículo 8º Constitucional, el Juicio Fiscal de Nulidad en contra de una Resolución Negativa Ficta y el Juicio Administrativo como consecuencia del Silencio prolongado de las autoridades administrativas locales.

Con todo lo anterior, creemos que quedan comprendidos los distintos tópicos relacionados con el Silencio de las Autoridades Administrativas, sujetos a estudio en esta tesis, esperando que a través de ellos hayamos podido lograr el fin

que nos propusimos obtener con la realización de este trabajo, y que podemos resumir afirmando, que solo esperamos despertar el interés y crear conciencia respecto a esta figura jurídica, en todos aquellos que nos favorezcan con su atención.

C A P I T U L O I

PARTE PRIMERA

BREVES CONSIDERACIONES HISTORICAS Y FILOSOFICAS
SOBRE LA JUSTICIA

GRECIA.

El hombre, desde el primer instante, quiso conocer el mundo que le rodeaba. El primer hombre fué, pues, el primer filósofo (1). Y su marcha en busca de la verdad a través de los tiempos es el testimonio más claro de la nobleza de su condición. Nada certifica tanto su circunstancia de ente pensante. Emociona y admira a la vez seguir la trayectoria del pensamiento a lo largo de los siglos.

Por ello la historia, entendida como la ciencia dedicada al estudio del desarrollo de la vida de la humanidad (2), pone de manifiesto que los principios básicos y las líneas fundamentales de la filosofía fueron establecidos poco a poco por los pensadores griegos, y depurados y complementados posteriormente con nociones totalmente nuevas, aportadas por el cristianismo (3).

El conjunto de teorías, ideas, doctrinas y postulados más diversos, que aglutinados forman la filosofía griega, se diferencia de todas las demás, que luego han ido apareciendo, en su originalidad. La filosofía griega es original por cuanto que con anterioridad nada se había hecho en este campo del saber. Los primeros iniciados en la filosofía, entendida ésta, como estudio racional del pensamiento humano desde el doble punto de vista del conocimiento y de la acción; fueron los griegos, que han de considerarse como creadores, puesto que en su momento histórico no existía tradición filosófica alguna. Para los primeros filósofos griegos existía una verdad indudable: La existencia del mundo. Cuanto les rodeaba era algo -- cierto, real. En esto no había duda. Y a partir de este mundo cierto, descubierto, surge cualquier forma de realidad de las cosas, la naturaleza de las cosas, se dan cuenta de que en -- ellos hay consubstancialmente una gran variedad, que no es -- única, ni invariable, ni inmutable. Y de ahí surge el concepto de lo contrario: grande y pequeño, frío y calor, hermoso y feo, fuerte y débil, justo e injusto.

El pensador griego llegado a este momento se da --- cuenta de que el mundo, su naturaleza, se rigen por un orden,

por unas leyes, incluso el pensamiento, la razón está sometida a ese orden que puede ser gobernado por los hombres. Pero no sólo piensan que ese orden, pueda ser gobernado por los -- hombres, sino afirman que "debe" ser gobernado por ellos, para poder lograr su mayor felicidad, que es el fin último y su premo del hombre.

Ahora bien, si como hemos dicho los griegos son los iniciadores de la filosofía, en forma científica, se hace necesario entrar al estudio de sus más destacados expositores, -- respecto de la idea o concepto que nos ocupa, que lo es a saber, el de justicia. Pero para ello trataremos de seguir un -- orden cronológico, de tal suerte que sea más accesible el comprender el pensamiento de cada uno de ellos, ya que la mayoría de las veces dichos filósofos para sustentar una tesis, lo ha cen en razón de otra anterior a la cual o se adhieren, ya to talmente, ya parcialmente, o por el contrario la refutan de -- tal forma que su postura, resulta del hecho mismo de la con tradicción, la cual en todo caso es el punto de partida para la nueva tesis.

LOS PITAGORICOS. -- Estos filósofos, fueron los primros que intentaron definir conceptualmente la justicia, reduciéndola a una relación de igualdad. Concibieron a la justici -- cia como una medida y quisieron determinarla en forma matemática, precisándola con la siguiente expresión "La justicia es un número cuadrado", compuesto de dos factores iguales, por -- lo que la justicia es una relación de igualdad. Geométricamen te, los pitagóricos concibieron la justicia como a un cuadra do por tener cuatro lados iguales y ser el número cuatro un -- ejemplo de armonía, ya que las mismas cifras, sumadas o multi plicadas, nos dan cuatro. Considerando también, que la justici -- cia es un principio regulador y como tal es una común medida -- que limita lo ilimitado e igual a lo desigual (4).

SOCRATES. -- Respecto de este gran filósofo, todo lo que podemos saber acerca de su persona y de su doctrina, no -- es directamente de él mismo, sino a través de sus discípulos -- Jenofonte y Platón. El primero de ellos nos dice, que en la -- vida de Sócrates, destaca el hecho de que este hombre actuó -- siempre bajo la firme convicción de obedecer lo que las leyes disponían, queriendo con ello actuar con justicia, tanto en -- sus relaciones privadas, como en las públicas, al grado de ha -- ber preferido ser fiel a las leyes, y ser condenado a muerte -- por ello, antes que hacer ilegales manejos ante el Tribunal, -- que lo estaba juzgando, con lo cual hubiese logrado salvarse.

Ahora bien, respecto de lo que Sócrates pensaba --- acerca de lo que es o no justo, podemos deducirlo del dialogo que una de tantas ocasiones sostuvo con Hipias de Elide, uno de los sofistas más notables de su época, ante el cual expone los siguientes argumentos:

Las obras (actos humanos), son testimonio de más *fé* que las palabras, pues mientras muchos son los que, diciendo lo que es justo, hacen lo que es injusto, por ello es que si todos obráramos con justicia nadie sería injusto, y al no hacer injusticia o daño, daremos muestra de virtud y de justicia. Pero a fin de precisar éstas ideas, Sócrates sostuvo que lo que es según ley es justo, con lo que identifica lo legal con lo justo, entendiéndose por legal lo dispuesto en las leyes del Estado, debidamente promulgadas, en las cuales se nos señala lo que debemos hacer y de lo que debemos abstenernos, -- así que entonces obra según ley el que de acuerdo con eso se gobierne y contra ley el que lo contravenga, en consecuencia -- hará cosas justas el que obedezca las leyes y cosas injustas -- el que las desobedezca, así que entonces, quien hace cosas -- justas, justo es y quien injustas es injusto, por consiguiente el que obra según ley es justo y el que obra contra ley es injusto (5).

Por lo que a los gobernantes toca, los que hacen -- más por imponer en sus conciudadanos la obediencia de las leyes son los mejores gobernantes, y al pueblo en que más obedecen a las leyes los ciudadanos, es el que mejor vive en la paz.

Y en cuanto al propio interés de uno, ¿Cómo puede -- correr menor peligro de sufrir castigo del Estado o cómo puede lograr mayores títulos a recibir honores que guardando a -- las leyes obediencia? Y ¿Cómo menor peligro de perder en los tribunales ni mayor título para ganar?

De donde se desprende, que tanto el Estado o el Particular, que quiera ser justo, deberá actuar según ley, ya -- que el actuar de tal forma, es actuar con justicia, dando a -- los demás seguridad y satisfacción a sus derechos (6).

PLATON.- La concepción Socrática, sobre lo que es -- la justicia (natural), ha dejado su influencia en los griegos, para los cuales la justicia es una emanación divina, ya que -- los Dioses en el Politeísmo Griego, son fuerzas naturales, -- justas, que establecen un orden tanto para las cosas, así co-

mo para la conducta de los hombres, lo cual viene a ser la base del Derecho, y que dado su origen divino, en ningún momento puede considerarse, como un asunto dependiente de la voluntad del hombre. (7), esta influencia Socrática, ha llegado -- hasta Platón, quien como ya antes hemos mencionado, fue discípulo de Sócrates, por lo que continúa dentro de la misma corriente filosófica, sólo que Platón, introduce nuevos conceptos, tales como la distinción del cuerpo y el alma, lo real y lo ideal etc., en torno a los cuales sustenta todas sus concepciones filosóficas, por lo que se hace necesario, exponer brevemente dichos conceptos, ya que en ocasiones los mismos -- resultan inseparables del tema que nos ocupa.

Para Platón, el ser en sí, (ser pleno), autosuficiente, no se halla en los objetos del mundo de lo real, pues estos son tan sólo a medias de lo que deben ser, o se nos presentan como confusos e imperfectos mezclados con otros, también deficientes. Ya que sólo las ideas son plenariamente lo que son, o sea de modo perfecto, auténtico. Por lo tanto las cosas del mundo de lo real, tan sólo son proyecciones deficientes de los seres plenos y genuinos de las ideas.

Además, para este filósofo, la justicia auténtica -- no consiste en los ordenamientos jurídicos que registra la -- historia. Ya que ellos como todo lo que pertenece al mundo de lo real, sensible no constituye el verdadero ser. Pues el verdadero ser de cada cosa, consiste en la idea pura de la misma. Por ello el Derecho Positivo, es imperfecto, ya que lo auténticamente justo sólo se contiene en la idea pura de justicia. Así Platón, dedica su diálogo titulado la República (8), al -- estudio de como hay que organizar al Estado, sirviendo estrictamente a la idea pura de justicia, sin concesiones a lo empírico, por lo que a Platón se le ha considerado, como un idealista exagerado y en ocasiones hasta de utópico se le ha tildado.

Ahora bien, Platón, hace una distinción entre el -- cuerpo y el alma dándole una mayor importancia a esta última, al grado de sostener la inmortalidad de la misma; cree en la preexistencia del alma Humana y en la reencarnación como castigo de una culpa cometida en una vida pasada, por no haberse desligado completamente de lo material y olvidar las ideas, -- que son el verdadero fin de toda vida humana. Además, sostiene que la unión del alma y el cuerpo no es substancial, sino accidental y violenta. También explica que "Hay en el alma -- del hombre dos partes, una superior, inferior otra. Cuando la parte superior manda en la otra, se dice del hombre que es --

dueño de sí y eso es un elogio. Mas cuando, por defecto de -- educación, o por cualquier mala costumbre, la parte inferior -- cobra imperio sobre la superior, dicese del hombre que es desordenado y esclavo de sí mismo lo cual es término de censur -- ra" (9).

Ahora que conocemos los principios en que se basa -- la filosofía Platónica, podemos pasar a exponer en que consig -- te el ideal de justicia en Platón.

Este filósofo, compara al Estado con el ser humano, lo concibe como una especie de hombre gigantesco; considera -- que el Estado tiene la misma estructura y funcionamiento que -- que el hombre individual, como a continuación lo explicaremos:

En el alma humana, dice Platón, hay tres partes, a -- ber, que corresponden a tres virtudes: a la parte intelectual, corresponde la sabiduría; a la irascible (voluntad), la -- fortaleza; a la concupiscible (placentera), la templanza. Co -- mo virtud común y nexo de unión entre las tres partes o virtu -- des, está la justicia que consiste en que cada facultad del -- individuo, cumpla con su virtud correspondiente, sin salirse -- de su propia función, y sin entrometarse en las de los demás.

A las tres partes del alma, corresponden las tres -- clases que integran el Estado, según la concepción Platónica, y que son: Filósofos, Guerreros y Artesanos. Y cada una de es -- tas clases debe practicar su virtud específica: los filósofos, que serán los gobernantes, corresponde la sabiduría o la pru -- dencia para ver que es lo más conveniente a la comunidad; a -- los guerreros, la fortaleza, para defender a esa comunidad; a -- los artesanos, la templanza, el dominio de sí mismos. Cuando -- todas las clases sociales, cumplan con su deber, el Estado se -- rá justo. El fin del Estado es el hacer mejores a sus ciudadã -- nos y lograr la felicidad para todos ellos. Los gobernantes -- y los guerreros han de ser elegidos tras una cuidadosa selec -- ción, y si resultan elegidos, han de renunciar a sus propieda -- des particulares, e incluso a su familia para poder entregarse -- completamente a la tarea de conseguir para todos los ciuda -- danos el bien común.

Pero más tarde el propio Platón reconoce, que la -- realidad no puede sujetarse fatalmente a la teoría, es por -- ello, que en su diálogo de las Leyes, permite la entrada de -- cuestiones empíricas, dentro de su concepción de lo que debe -- ser un Estado Justo, sin dar la menor explicación. De donde -- podemos deducir que el propio Platón se dió cuenta de que no --

era posible elaborar un programa jurídico, puramente ideal, - sino que había necesidad de tomar en cuenta la realidad social del momento (10).

ARISTOTELES.- Quien fuera discípulo de Platón, difiere en cuanto al modo de pensar de su maestro, ya que éste como lo hemos visto, hace una separación entre lo real y lo ideal; postura, está, que rebate Aristóteles, ya que el pretende armonizar lo real con lo ideal, hasta el grado de sostener que en todo caso lo ideal es un reflejo de lo real, de lo existente, y no a la inversa como lo pretendía Platón.

Pero, sin embargo, coincide tanto con Platón, como con Sócrates, en considerar a la justicia como una virtud natural, que encamina al hombre, hacia la felicidad. Sólo que el sostiene que lo justo natural no es algo inmutable, sino que también es algo cambiante, como lo es la propia realidad; y, por consecuencia lo justo legal o sea el derecho legislado, con mayor razón es cambiante, ya que este es producto humano-dependiente de la voluntad del hombre, y no divino, como lo pretendió establecer Sócrates (11).

Ahora bien, en opinión del maestro Juan Manuel Teran, "La teoría de la justicia Aristotélica será una justicia muy-práctica, es decir, una teoría de la justicia coordinada intuitiva inmediata de los tipos de proporción en las relaciones sociales positivas. Más que una definición unitaria de lo justo, se da una justicia descriptiva. Se trata de una proporcionalidad variable, según los elementos reales sobre los que se opere" (12). Partiendo sobre estas bases, hay según Aristóteles, dos clases de justicia: la primera se denomina, justicia distributiva y la segunda, justicia retributiva o correctiva; en opinión de este filósofo, la justicia exige que los iguales sean tratados de igual manera y los desiguales en forma desigual, o sea, que conforme al principio de igualdad, cada individuo debe recibir lo que se le debe por virtud de su contribución al bien común (13).

Atendiendo al principio de igualdad, Aristóteles, - elaboró su clasificación de justicia, en los dos tipos antes-mencionados y los cuales consisten en lo siguiente:

1a.- La justicia distributiva; ésta corresponde al-Legislador llevarla a cabo, pues será este quien debe tener - en cuenta a las personas, sus necesidades y sus méritos; su - regla no es la igualdad sino la proporcionalidad; su fórmula-es: De cada uno según sus necesidades y sus méritos. (La igual

dad lograda por la justicia distributiva, es así, una igualdad relativa, proporcionada, y no absoluta).

2a.- La justicia retributiva o correctiva, que preside los intercambios, y que tiene como regla la igualdad absoluta de las prestaciones recíprocas, sin referencia a las personas. Tal como sucede en el caso de una transacción comercial; verbigracia: cualquier compraventa, donde las partes, deberán tener, la misma cantidad después de ella que antes, esto es en cuanto al valor de lo dado y de lo recibido, y no de la cosa objeto de la transacción. Además, Aristóteles, sólo tiene que violar la justicia retributiva, es una falta grave, un verdadero robo que obliga a la restitución; a diferencia de lo que sucede con la justicia distributiva, en la cual sólo habrá de presentarse la reparación, pero a pesar de esto, no por ello es menos estricta que la justicia retributiva.

En síntesis la justicia distributiva, lo mismo que la justicia retributiva o correctiva, aspiran a una justa proporción en la vida social de la comunidad. En opinión del propio Aristóteles, la justicia es esencialmente, una especie de proporción; un término medio entre dos extremos, a saber, exceso y defecto (14).

Ahora bien, cabe hacer mención de que Aristóteles, no sólo trata estos dos tipos de justicia, que son los más comúnmente difundidos, sino que también hace mención de otra categoría o tipo de justicia, que es, la justicia social, la cual consiste en el deber que todos tenemos para con la sociedad, considerada en cuanto tal. Y que implica la subordinación de los bienes particulares, al bien común. Verbigracia: pagar los impuestos, cumplir con el servicio militar, etc.

La justicia social, es la virtud social por excelencia. Exige el sentido social, esto es, el sentido de repercusión de nuestros actos individuales sobre el bien común, y de las condiciones sociales sobre nuestras vidas personales. Las violaciones a la justicia social, son faltas graves. Obligan siempre a la reparación y a veces a la restitución. Como se puede ver, todos estos principios, que señala Aristóteles, respecto de la justicia social, derivan o pueden derivarse de los principios desarrollados por él mismo, en sus conceptos de justicia distributiva y retributiva, que ya hemos analizado antes (15).

Como nota importante, cabe mencionar que Aristóteles, no confía en que el hombre actúe espontáneamente, con --

justicia, si no es mediante sujeción a una norma, como lo veremos más adelante al tratar el tema relacionado con la Seguridad Jurídica de las Personas.

Los conceptos sostenidos, por los anteriores filósofos no fueron aceptados por todos los pensadores de la época, lo cual dió origen a otras corrientes del pensamiento como la de los Epicúreos y la de los Estoicos, que se sitúan en el período llamado "Helenístico-Romano", como puede verse ya no se trata de la consagración del espíritu griego, sino del advenimiento de otras formas de cultura.

En estas nuevas corrientes filosóficas, ya no se piensa en una estructuración política local de los Estados---Ciudades, como lo hacían los anteriores filósofos, sino que ahora, estos, sostienen la existencia de una razón universal, donde la mayor importancia la tiene el individuo y no la colectividad. Todos los conceptos que elaboran estas corrientes, giran en torno de los siguientes ideales:

Para los Epicúreos "es la afirmación y la búsqueda, del placer, tanto sensible como espiritual. Establecen como ideal una tesis hedonista y eudemonista, porque afirman -- que lo bueno para los hombres es buscar la felicidad sin renunciación alguna a las satisfacciones de la vida, y justamente el placer es el vivo resultado de un deseo satisfecho" (16)

Para los Estoicos, estos procuran "el espíritu de renunciación a los deseos y a los placeres; renunciación para lograr lo que el "Estoico llama 'ataraxia', que consiste en el máximo reposo espiritual (17).

Como podemos ver la aportación de estas nuevas corrientes, al tema que nos ocupa, es realmente pobre, más sin embargo confirma una vez más la preocupación del hombre en la búsqueda de nuevos moldes de conducta, que lo lleven a su máxima realización, tanto en lo individual, como en lo social.

ROMA.- Justicia por el Derecho.- Simultáneamente al florecimiento y decaimiento de Grecia; la cultura Romana, se va desarrollando, y alimentando, de los frutos de la cultura--Griega. El florecimiento de Roma, alcanza su auge posteriormente a la disolución de la hegemonía griega.

Indudablemente los estudios filosóficos de los griegos, influyeron sobre los romanos, pero éstos, solamente adop-

taron aquello que se ajustaba a sus ideales, ya que en realidad a los romanos no les interesaba mucho la coherencia de un sistema, ni tampoco investigar las cuestiones fundamentales de la metafísica. Les interesaba más que nada, la acción, los móviles y justificación de ésta. De aquí que la filosofía romana, sea principalmente ecléctica, y que lo que más les interesase fuese la moral (19).

Al igual que los griegos, en un principio los romanos, ligaron su derecho a la religión, pero, bajo una notable influencia Estoica, ya que como puede verse, su derecho civil (*ius civile*), fué ampliándose gradualmente a medida que los romanos entraban en contacto con otros pueblos que tenían sistemas jurídicos diferentes. Las semejanzas que observaron con respecto a su derecho, les hizo pensar en la existencia de una base común, de ideas comunes, sobre la que podría establecerse un sistema jurídico más amplio. De aquí surgió la idea de un derecho de gentes (*ius gentium*), en donde puede verse la influencia del ideal Estoico, que en este caso, consiste en "vivir conforme a la naturaleza", ya que la naturaleza tiene un código de leyes que el filósofo puede vislumbrar.

Por ello se pensó, que el derecho natural podría algún día restaurarse, pero entre tanto el Derecho de Gentes, -- era una vaga réplica de aquel y así los Romanos, con su interpretación de la ley, más bien que con nuevos estatutos, procuraron que el derecho, se acercase cada vez más a lo que --- ellos concebían que era El Derecho Natural. Así es como se dió comienzo a la larga historia de la idea de un Derecho Natural, en el pensamiento Europeo (19).

No obstante de esto, el derecho conservó su dominio propio. También podemos hacer otra distinción entre ambas culturas, que consiste en el hecho de que Roma, no dió grandes filósofos como Grecia, pero se distinguió por haber dado grandes juristas, de los cuales sólo citaremos a los que dieron mayores aportaciones sobre del tema que nos ocupa, y que lo es el de la Justicia.

ULPIANO.- Este jurista nos dejó tres grandes preceptos que son pilares del derecho, y los cuales consisten en: -- *honeste vivere; alteri non laedere; y, suum cuique tribuere*, -- que significan: vivir honestamente; no dañar a otro y dar a cada uno lo suyo, respectivamente (20).

Estos tres preceptos atañen a toda clase de normas sociales, pero adquieren mayor relevancia cuando son referidas

al derecho, cuya esencia radica en el imperativo que pone a la voluntad. También estas bases morales, o preceptos fundamentales, son el apoyo de todo el derecho y si le faltara, una sola de estas, sería incompleto.

Ahora bien, es al propio Ulpiano, a quien debemos el concepto de justicia, que aún en la actualidad no ha sido superado, a pesar de los múltiples intentos que se han hecho por lograr una definición más satisfactoria, respecto de este concepto, de justicia, el cual a la letra dice: "Iustitia est -- constans et perpetua voluntas ius sum cuique "tribuendi" que significa: "La voluntad firme y continuada de dar a cada uno lo suyo" (21).

La palabra justicia originalmente significa, la conformidad de un acto con el derecho positivo, no con un ideal supremo y abstracto de lo justo, al estilo Platónico. A dicho concepto objetivo corresponde, en los individuos, una especial actividad inspirada en el deseo de obrar siempre conforme a derecho. Se piensa que Ulpiano se inspiró en la filosofía griega, básicamente en los Pitagóricos y Estoicos.

Lo que es de admirarse, respecto de esta definición, es el hecho de que aún en la actualidad, no ha sido superada, pero el problema que la misma entraña, sigue siendo una preocupación para los filósofos del Derecho, ya que ahora la cuestión a dilucidar, es, saber que cosa es "lo suyo", propio de cada uno, para poder realizar efectivamente la justicia.

Todos estos principios y conceptos, dados por Ulpiano, fueron recogidos por la codificación, que del Derecho Romano, se hizo, por disposición de Justiniano, ésta gran obra, es conocida como el "CORPUS IURIS CIVILIS" o Cuerpo del Derecho Civil, que comprende: el Código (estatutos imperiales); el Digesto (jurisprudencia); la Instituta (un tratado elemental); y, las Novelas (disposiciones posteriores desde el año 529 al 565 D.C.). De los cuales, destaca el Digesto, que es en donde se encuentran ubicados los conceptos que hemos expuesto sobre la justicia, y, el cual comienza con las siguientes palabras de Ulpiano; "Cualquiera que intente estudiar el derecho (ius), -- tendrá que saber primero de dónde se deriva la palabra ius. Se llamó ius, de justicia, pues de acuerdo con la acertada definición de Celso, 'El Derecho es el arte de lo bueno y equitativo' (entendiéndose lo equitativo como sinónimo de justicia)" (22).

CICERON.- Ahora bien, otro jurisconsulto romano, digno de ser mencionado, es CICERON, el gran orador y hombre de -

Estado, quien fuera también uno de los adeptos de las doctrinas Estoicas. Para él la justicia era emanación del derecho natural; como los Estoicos, identificaba naturaleza y razón y su ponía que la razón era el poder dominante del universo. Además, sostuvo que para ser justa una ley, ésta tiene que estar de acuerdo con los postulados morales fundamentales del Derecho Natural.

Este jurisconsulto, trata en varias de sus obras el tema de la justicia, y se refiere a ésta en función de las ideas siguientes: 1a.- La justicia es algo que debe realizarse en la sociedad humana, aseveración está de carácter universalista, que denota la basta influencia helénica, en el pensamiento de este jurista; 2a.- La justicia consiste en atribuir a cada uno lo suyo; se aplica también a la distribución, de modo que cada cual reciba lo que corresponde a su mérito o dignidad; Cicerón, también coincide con la concepción Aristotélica, respecto del principio de Equidad, que nos hemos reservado, para tratarlo, en el apartado correspondiente a la Seguridad Jurídica de las Personas, por lo que no hacemos comentario alguno, al respecto (23).

EPOCA MODERNA.

En torno a la "JUSTICIA", y a su interpretación, han sido muchos y muy variados los criterios sostenidos, pero al fin todos resultan ser unas variantes de los conceptos, Filosófico-Jurídicos, clásicos, que hasta aquí hemos expuesto, por lo que a continuación, sólo haremos una breve exposición del pensamiento de algunos de los más destacados filósofos de distintas épocas, tales como: San Agustín; Santo Tomás de Aquino; Francisco Suárez, Kant; Stammler y algunos de los más destacados maestros mexicanos contemporáneos, de la época actual.

SAN AGUSTIN.- Este pensador, ordinariamente se refirió a la justicia como virtud global, que abarca todas las demás virtudes, pero al comparar la justicia con la equidad, nos dice que la justicia es la equidad, y que la equidad implica cierta igualdad, que consiste en atribuir a cada uno lo suyo.- Pero, también observa que todas las cosas son distintas, por lo que la justicia habrá de tratar con cosas disímiles, y en consecuencia la justicia habrá de operar con medidas de equivalencia, (24), como vemos, se mezclan conceptos filosóficos y jurídicos, ya expuestos, por los Griegos y los Romanos.

SANTO TOMAS DE AQUINO.- Este autor, reitera la definición clásica de justicia, consistente en la atribución a cada uno de lo que es suyo según una igualdad proporcional, e intenta definir lo que es "lo suyo", entendiendo por tal, todo aquello que le esta subordinado o atribuido para sus fines a cada quien, con relación a otro. Además, también hace la distinción de justicia distributiva y retributiva o conmutativa, agregando un tipo más de justicia, que le denomina, justicia legal, y la cual coincide en un aspecto, con la virtud universal, pero en otro aspecto determina el deber de aquellas conductas que son necesarias para el bien común. (25)

FRANCISCO DE VITORIA.- Es un fiel seguidor de las doctrinas Tomistas, y tan sólo las ilustra con algunos comentarios (26).

FRANCISCO SUAREZ.- Gran filósofo, que afinó varios de los puntos del concepto clásico de justicia, sostuvo que no cabe hablar de justicia respecto de uno mismo, ya que esta se refiere siempre al derecho de otro que pueda reclamarlo e imponerlo. Suárez, al igual que Santo Tomás De Aquino, también distinguió entre varias especies de justicia, tales como la legal, la distributiva, y la retributiva o conmutativa; la primera la refirió a la idea global o universal de justicia, entendida en su doble aspecto, a saber, como término medio constitutivo de toda virtud, y como suma de todas las virtudes particulares; pero él le atribuyó un tercer sentido, que lo es el particular jurídico político, relacionado con lo relativo al bien común, entendido éste, como lo que debe ser considerado como suyo propio de la comunidad. Por lo que hace a las otras dos especies de justicia, o sea, la distributiva y la retributiva o conmutativa, las concibió en los términos expuestos por Aristóteles, sólo que este filósofo se las aplicó a la ley, de donde dedujo; que para que una ley pueda ser considerada, como justa debe ser:

a) Justa Legal, para procurar el bien común y conceder lo debido a la comunidad.

b) Justa Conmutativa, en cuanto que el legislador no mande, sino sólo aquello que lícitamente puede ordenar.

c) Justa Distributiva, es decir, repartiendo proporcionalmente las cargas y los beneficios, en lo cual debe guardar igualdad de proporción.

Además, dicha ley, debe imponer un contenido ético - y ser dictada por autoridad competente (27).

KANT.- Para este filósofo, el fundamento de la justicia, es la igualdad entendida como cualidad de las obligaciones recíprocas, para él "la idea de igualdad se proyecta sobre la de libertad, como igualdad en la libertad, entendiéndose - por libertad, la independencia de la imposición del arbitrio - ajeno, en tanto que la igualdad consiste en que uno no pueda - ser ligado por otro sino en aquello para lo cual uno se puede - ligar recíprocamente" (18).

STAMMLER.- Este filósofo del siglo XX, pertenece a - la corriente de los idealistas, tales como Platón, Kant y Hegel. Antes de exponer su aportación a la filosofía del derecho, dentro del tema que nos ocupa, revisaremos los términos utilizados por el propio Stammer, a fin de poder entender su pensamiento.

Podemos decir, que este filósofo, distingue entre -- dos campos o aspectos, que se nos presentan en la mente y que son: "el CONCEPTO" y el "IDEAL", tan mental el uno como el --- otro, pero ambos de distinta composición. El primero de ellos, el Concepto, es algo objetivo y concreto, es un reflejo de la realidad, es una cosa; verbigracia. El Concepto de Hombre, es la imagen representativa del mismo, que en un momento dado tenemos en la mente. Por el contrario, el segundo, o sea, el --- Ideal, es algo subjetivo y abstracto que supera a la realidad, es una "representación mental a título de aspiración total para proyectar una esfera de la realidad hacia un elevado y valioso sentido" (29).

Ahora bien, el "Concepto" y el "Ideal", nunca pueden ir separados, sólo hay una separación funcional; verbigracia, - el concepto de Derecho siempre irá vinculado a la representación del ideal de justicia y la justicia irá siempre vinculada a representaciones jurídicas.

Una vez hecha esta distinción de los términos utilizados por Stammer, podemos expresar la definición de justicia que éste filósofo nos ha dado y que a la letra dice: "La justicia es la comunidad de hombres de voluntad libre y autónoma", - esto es el "Ideal" social, que según Stammer, debe inspirar y guiar al derecho, si se trata de realizar la justicia. Ya que para él, la "Idea" de Derecho, es la realización de la justii-

cia, y esta última, postula que todos los esfuerzos jurídicos se dirijan, a la finalidad de lograr la armonía más perfecta de la vida social, que sea posible conseguir dentro de las -- condiciones de lugar y tiempo.

Por lo tanto, el contenido de una norma jurídica es justo, si consigue producir una armonía entre los propósitos del individuo y los de la sociedad (30).

Eduardo García Maynez. -- en la época actual el maestro García Maynez, basado en conceptos elaborados por Emil -- Brunner sobre la justicia y mediante una exposición de estos -- en términos Aristotélicos, trata de presentarnos una concep-- ción de lo que es la justicia y cual es su problema esencial, todo lo cual podemos resumir de la siguiente forma:

De acuerdo con Aristóteles, las actividades llamadas justicia e injusticia son hábitos que nos inducen a la ejecución de actos justos y de acciones injustas. Por lo que la relación entre los HABITOS y los actos en que se reflejan puede descubrirse si examinamos los resultados de la Conducta Habitual, pudiendo distinguir como una característica de los hábitos, que estos se manifiestan en una dirección y no en la --- opuesta, por ello quien se proponga conocer un hábito cualquiera tendrá que estudiar la conducta del que lo posee; en el caso de la justicia por ejemplo partirá de un análisis de los -- hombres o de los actos justos, tomando en cuenta que los hábitos no solo se conocen por sus fundamentos, es decir por las conductas o los sujetos en que se exteriorizan; ya que pueden conocerse también por sus contrarios, o sea, la justicia, por la injusticia, lo bueno por lo malo.

La justicia se predica, pues no solo de las conductas sino de quienes habitualmente hacen cosas justas, e inversamente, la injusticia puede serlo tanto de los comportamientos como de las personas que tienen el hábito de hacer cosas injustas, por ello, se dice que es injusto quien tiene el hábito de transgredir las normas y es justo quien las observa, -- de donde resulta que será justo lo que es conforme a la ley.

Ahora bien, esa conducta habitual que bien puede ser justa o injusta, implica siempre que se aplican esos términos, que el comportamiento afecta a otro, es decir, que las acciones benefician o dañan a un sujeto distinto del actuante, desconociéndose con ello el principio de igualdad proporcional -- de los sujetos que debe regir a toda relación interpersonal.

Por lo anterior, hay que distinguir: Cuando una de las partes causa y la otra sufre individualmente un daño, "Lalley solo atiende a la diferencia que proviene del daño, y trata a las personas como iguales, preguntando únicamente si uno cometió injusticia y otro la sufrió, o si uno dañó y el otro fué dañado". (31)

Puesto que en tal caso, como afirma Eduardo García - Maynez, "La función del juez, en tal hipótesis, consiste en --rectificar la desigualdad que deriva de esa injusticia o para--decirlo en otras palabras en restablecer la igualdad. Pero en--conexión con esta labor rectificante, el Estagirita (refiriéndose a Aristóteles) distingue dos casos.

"Uno es el de la relación Contractual en que una de las partes, de modo fraudulento, da a la otra menos de lo que ella recibe: "El otro, el del daño que resulta de la comisión de un hecho ilícito. En el primer caso, la función correctiva se cumple cuando se restablece la equivalencia económica entre prestación y contraprestación; en el segundo, tal función consiste en imponer al delincuente --además de la pena-- una san--ción pecunaria" (32).

Desde luego, cabe destacar que el comportamiento de los sujetos es esa relación interpersonal, debe consistir en --un obrar de modo voluntario dando algo de sí en igual o proporcional valor a lo que se recibe, ya que de lo contrario no podríamos atribuir a esos sujetos el calificativo de justos o in justos, puesto que el hombre solo es responsable de las acciones que de él dependen o, en otras palabras, de las que ha realizado en forma voluntaria, toda vez que la voluntad es el ---atributo que permite aplicar a un comportamiento los predicados bueno o malo, justo ó injusto y referirlos al sujeto ac---tuante. Aclarando que un acto es involuntario cuando:

- a) Se ejecuta por la fuerza.
- b) Se realiza por ignorancia (33).

Finalmente, E. García Maynez concluye que:

"El problema esencial de la doctrina de lo justo es--triba en decir cuando hay que considerar solamente la igualdad de las cosas, prescindiendo de las desigualdades personales, y cuando, por el contrario lo que importa es tomar en cuenta y --valorar debidamente el mérito (ó el demérito de las personas -- (34).

Hans Kelsen.- Este autor, respecto de la justicia, -- nos dice que no se debe pensar que la justicia es como algo -- puesto sino como supuesto, por ello el ideal Platónico de la justicia, esta más allá de la realidad sensible, esta más allá de toda experiencia y la cosa es en si trascendente a los fenómenos. (35).

Giorgio Del Vecchio.- Para este filósofo del Derecho la justicia exige que "todo sujeto sea reconocido (por los --- otros) en aquello que le corresponde" (36).

E. Dupréel.- Nos da como definición de la justicia - la siguiente: Justicia es dar a cada quien lo que la ley atribuye.

Esta, concepción, "la califica de "justicia estática porque esta basada en el mantenimiento del orden establecido:-- y le opone todas las demás, consideradas como formas de la -- "justicia dinámica" porque pueden traer la modificación de este orden, de las reglas que lo determinan.

"Factor de transformación, la justicia dinámica aparece como un instrumento del espíritu reformador o progresista, como él mismo se llama. La justicia estática, propiamente conservadora, es factor de estabilidad." (37)

Chain Perelman.- Este autor no nos da una definición de lo que es la justicia pero tiene el mérito de hacer la distinción de tres elementos en ella, que son:

El valor que la funda, la regla que la enuncia, y el acto que la realiza.

Manifestando respecto de los dos últimos que "son -- los únicos que pueden ser sometidos a exigencias racionales, -- ya que se puede exigir del acto que sea regular, que trate de la misma manera a los seres que forman parte de la misma categoría esencial; se puede pedir que la regla sea justificada, -- que se derive lógicamente del sistema normativo adoptado." --- (38)

También encontramos algunos filósofos mexicanos, de la época actual, que intentan definir la justicia, ellos son:

Rafael Preciado Hernández, quien es considerado como un neo-tomista, ya que los postulados de su definición son la armonía y la igualdad que orientan las acciones humanas, hacia el bien común.

Juan Manuel Terán Mata, considerado de orientación -Kanteana y Stammleriana, ya que insiste en la igual dignidad, - en un reino de libertad, con lo que pretende obtener una absoluta armonía. (39)

Como hemos visto a través del desarrollo de este --- apartado, son muchos y muy variados los criterios sustentados- para definir lo que es Justicia, sin haberse superado hasta la fecha el concepto clásico dado por Ulpiano, más sin embargo, - cabe destacar a aquellos, que intentan definir a la justicia - en razón de uno de los valores o virtudes que la misma implica, como sucede al intentar definirla con base en la "seguridad" - en cuyo caso se ha dicho: es justo el que actúa conforme a lo- dispuesto por la ley, cumpliendo en todo caso con sus funcio-- nes, sin entrometerse en las de los demás, ya que el obrar de- tal forma, trae como consecuencia el que el individuo, la so-- ciedad o el Estado, se sientan seguros, pues, en todo caso ten- drán la certeza de las consecuencias que vendrán aparejadas a- dichas conductas, que observen en forma indistinta, tanto uno- como los otros, en sus relaciones.

Pero también, como lo hemos visto, se ha tratado de- definir a la justicia como una relación de igualdad, pues, é- sta exige por una parte, y concede por la otra. En tanto que -- cuando se ha pretendido definir a la justicia en función de la libertad, se ha dicho que no es posible que exista tal justici- cia, si previamente no existe la libertad.

El problema en estos tres casos, así como en todos - los demás en que se ha intentado definir a la justicia en fun- ción de uno de los valores o virtudes, que ella implica, ha si- do el determinar, en qué medida habrán de concederse o limitar- se esos valores, cosa que no es factible de realizarse, puesto que estos, si bien es cierto, que axiológicamente tienen como- características, el ser invariables, inmutables, etc., la rea- lidad es otra, ya que tanto los individuos, las sociedades, -- los Estados y las demás cosas, que pertenecen al mundo fáctico y no al abstracto e ideal, son variables y mutables, o sea, aq- túan en planos diferentes, no pudiendo ser aplicables dichos - valores o virtudes como directrices constantes de la conducta- humana, en consecuencia al ser inestables, tampoco podrán ser- esos valores ideales, los que determinen lo que es la justicia, ya que esta en razón de los hombres a quienes se les va a apli- car, es cambiante en cada época.

Por todo lo anterior, podemos concluir que el proble- ma que representa la definición de Justicia, no es una cues---

ción sencilla por lo que no se ha podido superar hasta la fecha, teniendo que conformarnos con lo que por ahora, se tiene ganado en este campo, sin que ello signifique un conformismo intelectual, sino antes bien, por el contrario, que esto denote un profundo sentido de adecuación a la realidad.

Como ya antes mencionamos, es el concepto clásico de justicia dado por Ulpiano, el que continúa vigente hasta nuestros días, y que como sabemos consiste en: "la voluntad firme y continuada de dar a cada uno lo suyo", definición ésta a la que se le ha venido planteando como una objeción, la interrogante de ¿qué cosa debe entenderse por lo suyo propio de cada uno?, sin haberse resuelto, hasta la fecha, ya que todos los criterios utilizados para resolver esta interrogante, han sido tan limitados o personales, que adolecen de la estabilidad deseada para este tipo de observaciones, por ello no han sido aceptadas por todos aquellos que se han dedicado a las cuestiones Filosófico-Jurídicas.

Ahora bien en lo personal, nosotros, no sólo creemos que este sea el único problema que presenta la definición clásica de justicia, sino que también hay otra laguna en la misma, la cual consiste en que esa VOLUNTAD FIRME Y CONTINUADA DE DAR A CADA UNO LO SUYO, no se encuentre circunscrita a un momento determinado, como debiera estarlo. Ya que de lo contrario puede suceder, que esa obligación de dar lo suyo a un sujeto determinado en particular, sea inútil, o quizás resulte negativa o nefasta, y hasta llegue a tornarse en injusta. por el sólo hecho de no haberse "DADO", en el momento oportuno.

Este momento oportuno o preciso, a que nos referimos, sirve para darle a un sujeto la certeza o seguridad jurídica, necesaria, a fin de que el mismo pueda determinar su forma de proceder en lo futuro, y que es lo que los teóricos del Derecho Administrativo, han estudiado dentro del elemento o principio de "Oportunidad o Mérito", que se presenta como elemento integral del acto administrativo, para poder considerarlo "perfecto", y que más adelante trataremos en forma más precisa, en el título que para dicho fin hemos dedicado. Pero para efecto de seguir un orden lógico en nuestra exposición, continuaremos con un estudio sobre la Seguridad Jurídica, para estar plenamente ubicados y posteriormente continuar nuestro estudio, sobre las cuestiones técnico jurídicas, que tienen relación o tratan directamente el problema del Silencio de las Autoridades, en el Derecho Administrativo.

PARTE SEGUNDA

EL PRINCIPIO DE LA SEGURIDAD JURIDICA

Respecto del tema que nos ocupa en éste apartado, -- que es la Seguridad Jurídica, es conveniente hacer algunas -- aclaraciones:

1o.- Toda vez que ya hemos analizado brevemente el - concepto JUSTICIA y su contenido, o sea, la suma de valores -- que la misma implica, es conveniente analizar por separado a - uno de los valores de rango inferior que le sirven de presu-- puesto, y que es a saber, el de la Seguridad Jurídica, ya que -- en él se encuentra o deriva la certeza jurídica que es el fun-- damento del efecto dado a la figura que constituye el objeto o tema central de nuestra Tesis, que lo es El Silencio de las -- Autoridades en el Derecho Administrativo.

2o.- La Seguridad, ha sido estudiada desde varios -- puntos de vista, tales como el de la Política, la Filosofía y -- el del Derecho. Por lo que igualmente, encontramos distintas - formas de enfocarla. En ocasiones se habla de la Seguridad, en función de un grupo de individuos, o sea, de una sociedad, pue -- blo o nación, etc., y en otras se la trata en función del indi -- viduo o gobernado, en forma unitaria o individual.

Ahora bien, el tema de la Seguridad, ha sido amplia -- mente tratado, por politólogos, filósofos y juristas, por con -- siderarse como una de las más grandes preocupaciones del Esta -- do, o más bien como una de las principales obligaciones que é -- ste tiene para con el individuo o miembro integrante del propio Estado; este tema de la Seguridad, va adquiriendo matices dife -- rentes, a medida que va siendo tratado en forma menos política pero más técnica dentro del Derecho, como preocupación de los -- juristas, que es en donde creemos, ha adquirido su máxima ex -- presión como a continuación lo veremos; claro está, partiendo -- de una base histórico-filosófica, al igual que en el apartado -- anterior.

Respecto de la Seguridad Jurídica, cabe considerar - que Aristóteles no confía en la posibilidad de que sea el hom -- bre justo en sus relaciones, ya que el no tiene convicciones - semejantes a las de Platón, en el sentido de creer que el hom -- bre pueda ser capaz de actuar justamente, sin sujeción a una - norma. Salvo raras excepciones, como lo son los filósofos Rey -- yes, respecto de los cuales Aristóteles, sostiene que es difi -- cil encontrarse con ese tipo de hombres, por lo tanto el consi --

dera más prudente el asegurar los Derechos, que nos llevarían a la realización de la Justicia, por medio de normas establecidas, que en todo caso a pesar de ser generales, marcan los límites dentro de los cuales se deberá actuar, dejando con ello un campo de acción que podría considerarse en principio un tanto restringido, ya que cabe la posibilidad de que dado que --- existen algunas normas de carácter genérico, se esté ante la imposibilidad de saber cuáles pueden ser sus alcances en un momento determinado, al quererse aplicar a un caso concreto. Entonces, que el hombre, o más bien, los magistrados, tendrán que hacer uso de la interpretación, pero siguiendo siempre la misma orientación o posible móvil, que hizo al Legislador proveernos de tal norma, a pesar de ser de tipo general. Ya que el pretender en todo caso, tener una legislación casuística, que contemple todas las posibilidades que se nos puedan presentar en la realidad, es una obra de tal naturaleza, que podría decirse, que es casi imposible de realizarse.

Pero, para lograr este objetivo, considera también la aplicación de otro principio de alto rango, que es la "EQUIDAD", respecto de la cual sostiene que en algunos casos esta puede resultar más justa que la propia justicia, ya que la Equidad, si bien es cierto debe ser justa, (entendiéndose por justa, el hecho de que se adecue a la ley), en algunos casos resulta que saliéndose de los límites de la ley, resulta en realidad ser más justa dado que por las exigencias del caso concreto es necesario actuar extralimitándose de lo previsto por las disposiciones de un ordenamiento, actuando con discrecionalidad, el magistrado, haciendo uso de la Equidad, puede en un momento dado, realizar efectivamente lo que sería justo real y verdaderamente, y que por el contrario, podría suceder que pretendiendo actuar en aras de una supuesta justicia, este no llegará a obtener la realización plena de dicho valor, ya que en muchos de los casos podría estar actuando dentro de lo legal y supuestamente justo, pero desconociendo el principio de "EQUIDAD", que repetimos, en muchos casos resulta ser más justo que la propia justicia; más no de la justicia absoluta.

Es por ello que el propio Aristóteles llega a creer que la Equidad es superior a la "justicia", considerando que la Equidad, es en verdad justa, pero no según la ley, sino que es un enderezamiento de lo justo legal, ello se debe a que toda ley es general, pero, en lo tocante a ciertos casos, no es posible promulgar correctamente una disposición de tipo general, que comprenda todas las situaciones específicas.

En los casos, pues, en que por necesidad se ha de hablar en términos generales, por más que no sea posible hacerlo

correctamente, la ley toma en consideración lo que más ordinariamente acaece, sin desconocer por ello la posibilidad de --- error. Y no por ello es menos recto, porque el error no está - en la ley ni en el legislador, sino en la naturaleza del hecho concreto, porque tal es, directamente, la materia de las cosas prácticas.

En consecuencia, cuando la ley hable en términos generales y suceda algo en una circunstancia fuera de lo general, se procederá rectamente corrigiendo la omisión en aquella parte en que el Legislador faltó y erró por haber hablado en términos absolutos, porque si el Legislador mismo estuviera ahí - presente, así lo habría declarado, y de haberlo sabido, así lo habría legislado, por tanto, lo Equitativo es Justo, no mejor que lo justo en absoluto, sino mejor que el error resultante - de los términos generales empleados por la ley. Ya que esta es la naturaleza de lo Equitativo: ser una rectificación de la -- ley en la parte que ésta es deficiente por su carácter general, ya que tomando en cuenta que para lo indefinido de la regla de be también ser indefinida, falta esta que sólo podría corregir se según el propio Aristóteles, a través de los decretos casuís ticos (40).

Como podemos apreciar, Aristóteles, trató de alcan--zar a toda costa la Seguridad Jurídica de los Gobernados, me--diante el establecimiento de leyes específicas, lo cual lo lle--vó a pensar que la forma más perfecta o adecuada, de ese tipo--de leyes, nos traería como consecuencia una legislación casuís tica, que implicaría el tratar de realizar una obra fuera del--alcance del hombre, por ello es que pensó en la aplicación de--leyes generales, adaptadas a las situaciones reales, mediante--la aplicación de principios, tales como el de Equidad, que al--menos en cada caso podrían concretar en forma más adecuada -- esas leyes de carácter general, que en apariencia, resultan -- contradictorias, e incluso, nos dan la apariencia también de - estar en pugna contra de la Certeza o Seguridad Jurídica, pero esa aparente contradicción, que resulta de la simple aprecia--ción hecha en forma independiente, de cada uno de estos princi--pios o valores que Aristóteles desarrolló, queda desvirtuada, - al hacerse un análisis de conjunto, en el que se atiende prin--cipalmente a la finalidad, que este filósofo, trato de alcan--zar, con el desarrollo de todos estos principios. Que como he--mos visto, fue hecho en forma global y no individual, ya que - no debemos olvidar, que la justicia implica la suma de valores, o sea, de los valores o principios según se les quiera llamar, entre los cuáles se encuentran aquellos que se dice son de ran--go inferior, pero que condicionan o preparan la realización de los valores superiores.

Más sin embargo, no debemos perder de vista lo siguiente: Todos los valores, tales como la igualdad; la libertad; la equidad y la seguridad, así como todos aquellos que son considerados como valores inferiores, frente a la Justicia, se verán plenamente realizados al realizarse la justicia, como valor superior, y ésta a su vez, se realizará mediante un instrumento, que en este caso es el Derecho, a través de sus diversas manifestaciones o expresiones, como lo son las Leyes, - Reglamentos, Jurisprudencia, etc., por, ahora habremos de tratar a la Seguridad, como contenido material del Derecho, o sea, como un elemento de ésta.

Como lo anunciamos al inicio de este aparato, entre los teóricos de la política ha sido tratado el tema de la Seguridad, desde diversos puntos de vista, y por causas diferentes, como lo veremos a continuación, claro está, destacando principalmente el aspecto que nos interesa.

Según HOBBS, para poderse aplicar con seguridad el Derecho Natural, los hombres, han de celebrar un contrato, por virtud del cual cada uno de ellos, acepte transferir todo su poder y derechos a un Hombre o Asamblea de Hombres, este poder, así constituido deberá ser omnipotente, para que pueda realizar su tarea de mantener la paz y el orden y proteger al hombre -- contra de los ataques de sus semejantes. Pero tal poder no debe estar obligado a cumplir las leyes civiles, por el promulgadas; no debe ser responsable ante los ciudadanos; y estos no tienen derecho a resistirse. Sin embargo Hobbes, considera que el soberano (hombre o asamblea), así constituido tiene también grandes obligaciones, de cuyo cumplimiento es responsable ante Dios "Bajo pena de muerte eterna", entre estas obligaciones se encuentra la de "garantizar la seguridad y el bienestar del -- pueblo y hacer aplicar los principios del derecho natural. En el cumplimiento de este deber puede conceder un cierto grado de libertad "innocua" a los súbditos. Habrá infinitas cosas -- que no estan mandadas ni prohibidas, sino que todo hombre puede hacer o no hacer, según le parezca". (41)

Como podemos ver éste autor, es de los que se preocupo, por la SEGURIDAD del pueblo en general, pero ello como con secuencia de su teoría política, mediante la cual pretendía -- justificar el origen del Poder del Estado, mediante un sistema que en la actualidad resulta contradictorio a la tendencia de crear un Estado de Derecho.

Ahora bien, posteriormente, JOHN LOCKE, acepta la -- idea del contrato social expuesta por Hobbes, la cual fuera -- ampliamente tratada por Juan Jacobo Rousseau, en su obra cuyo-

título es "EL CONTRATO SOCIAL", pero volviendo con John Locke, éste sostiene que el derecho no se encomienda a una persona o grupo, sino a toda la comunidad, a fin de que nadie se haga justicia por su propia mano al ver violado alguno de sus derechos; así el individuo, dentro de ésta concepción, conserva todos sus derechos individuales, además de que en ésta nueva-tendencia, es la Libertad la que sobresale, dejando de lado a la Seguridad, pero finalmente, habrá de concluir, Locke, en - que debe dividirse el poder para dar una mayor seguridad, más no señala como deberá llevarse a cabo esa citada división de poderes, sólo se concreta a decir que es la única forma de -- proteger al individuo, frente a los posibles ataques de éste, ya que así será el propio poder quien detenga al poder, evi-tando que actúe arbitrariamente en perjuicio del individuo, - también señala que serán necesarias una serie de disposicio-nes, para la obtención de estos fines, pues según Locke, --- "SIEMPRE QUE LA LEY ACABA, EMPIEZA LA TIRANIA". (42)

El complemento a esta doctrina, lo ofrecen las ense-ñanzas del Barón de MONTESQUIEU, ya que este nos brinda el -- sistema político consistente en la división del poder, en for- ma tripartita: Legislativo, Ejecutivo y Judicial; mediante el cual se garantizara en forma efectiva, la observancia del De-recho y como consecuencia la realización de los diversos valo-res que lo orientan, tales como la libertad; la igualdad; la-certeza y la seguridad, etc.

Así sucesivamente, se siguieron produciendo estu---dios y teorías, en torno a las diversas formas en que se supo-ne se lograría una mayor seguridad jurídica individual y co-lectiva, frente a la actuación del Estado como Autoridad, co-mo a continuación veremos.

En oposición a las teorías anteriormente expuestas-se encuentra la teoría de la Institución, ideada por Maurice-Hauriou, que posteriormente fue continuada por GEORGES RENARD, y que "Hauriou definía así el concepto de institución: ' una-institución es una idea de una obra o empresa que se realiza-y perdura en un medio social', Para realizar esa idea se cons-tituye una autoridad, que se provee a sí misma de órganos; -- además, entre los miembros del grupo socialmente interesados-en la realización de la idea surgen manifestaciones de comu--nión, dirigidas por los órganos de autoridad, y reguladas -por normas de procedimiento" (43) Como podemos ver, una vez - más se confía la seguridad, al Derecho, ya que en este caso - se pretende regular tanto la Institución, así como el actuar-de las autoridades que la integran, mediante normas a las cua-les se sujetarán.

Ahora bien, esta teoría de la Institución, al ser -- puesta, frente a la teoría del contrato social, hace resaltar una serie de características, que parecen desvirtuar la utilidad de la teoría del contrato social, y ellas son las siguientes:

A) La Institución representa la idea de duración en el Derecho, lo cual brinda al hombre certeza y seguridad, a -- través del tiempo.

B) El contrato se caracteriza: porque su duración es -- tá limitada por las partes contratantes o por el derecho.

C) Otra característica del contrato, es la supuesta -- igualdad de las partes, y que además sirve a propósitos subjetivos de dos individuos o partes.

D) A diferencia de lo que sucede en la Institución, -- la cual se caracteriza por la autoridad de una de las partes, -- lo cual implica desigualdad y jerarquía; exige subordinación -- del propósito individual a las aspiraciones colectivas de la -- institución; los derechos subjetivos de los individuos en los -- contratos, son desconocidos para el Derecho Institucional; El -- principio de organización de la Institución, es el STATUS y no -- el contrato.

Según Renard, todo lo anterior no significa que los -- miembros de la institución, estén en situación de esclavos; si -- no que únicamente, significa que el bien común de la institu -- ción, debe prevalecer sobre los intereses privados y subjetivos -- de sus miembros. Renard, admite que los miembros de la ing -- titución pierden su libertad en un cierto grado; pero, en su -- opinión, ganan en seguridad lo que pierden en libertad. (44)

La teoría de la Institución, es una de aquellas teo -- rías, que comienzan a distanciarse un poco del aspecto político, -- claro está sin dejar de tomarlo en cuenta, ya que éste as -- pecto político, no puede ser plenamente separado del aspecto -- jurídico, como lo veremos en el caso que a continuación expone -- mos.

En ocasiones, al analizar como se originó y se sigue -- originando el derecho nos encontramos con que éste, resulta -- ser obra de un gobernante con poderes casi ilimitados (un autó -- crata), o sea, que el derecho se nos presenta como un fenómeno -- de autolimitación, y ello nos lleva a plantear la siguiente -- interrogante ¿A que se debe que suceda esto?, y enseguida en -- contramos como unica respuesta lógica, la siguiente: El gover --

nante aunque se sabe poderoso, también sabe que su poder emana de la organización, pueblo o nación a quien gobierna; por ello es que tratará de evitar el desorden y el descontento, etc., - en la organización, de la cual emana su propio poder, a fin de evitar el caos o la revolución; es por ello, que en determinado momento, decide transformar el poder arbitrario, en Derecho, pues ello, le dará una base más sólida, que le garantice la du ración de su gobierno, ya que con dicha conducta, tendrá con - el a la mayoría, que generalmente suele ser más fuerte que un - sólo hombre.

Esa finalidad, puede ser lograda por el gobernante, - mediante el establecimiento de un ordenamiento jurídico, que - produzca en los gobernados, una CIERTA SEGURIDAD, con respecto a lo que pueden hacer en sus vidas diarias, y en sus relacio- nes jurídicas, entabladas tanto con los demás gobernados, así - como con el propio gobierno. Ya que con el establecimiento de - un orden jurídico, los gobernados pueden realizar todas aque- llas actividades que les estén permitidas, o no les estén pro- hibidas, sin el temor constante a intromisiones repentinas y - arbitrarias del gobierno de los agentes por el nombrados, pues, de lo contrario las consecuencias, podrían ser funestas para - el gobierno, en este caso concretamente para el gobernante -- (autócrata), pues como con breves palabras lo ha expresado --- Bodenheimer, "No hay nada que los hombres estén - a la larga - menos dispuestos a soportar que una tiranía arbitraria e india - disciplinada. En consecuencia, es un acto de buena política y go- bierno limitar el propio poder - aunque constitucionalmente -- sea ilimitado - dando a los súbditos un código jurídico que es - pecifique sus derechos y deberes". (45)

Como testimonio de lo anterior, tenemos: El Código - Hamurabi, promulgado por el autócrata HAMURABI, famoso rey de - Babilonia, que reinó hacia el año 2100 A.C., en el cual el pro - pio gobernante, limitó algunos de sus poderes, estableciendo - una serie de disposiciones de diverso contenido: Verbigracia, - el respeto a la propiedad privada.

En la época moderna, tenemos otro ejemplo en el Códig - go Napoleón de 1804, promulgado bajo los auspicios de un gober - nante autocrático, (Napoleón Bonaparte), y que ha sido una de - las más grandes realizaciones en el campo de la legislación mo - derna, Brindándose con dicho ordenamiento, la seguridad que de - mandan los súbditos.

Aunque fundamentalmente se trata de codificaciones - del Derecho Privado, que se ocupaban relativamente poco en --- cuanto a las limitaciones al poder público, son de tomarse en -

cuenta, ya que por medio de el establecimiento de estos códigos, el gobernante trata de ofrecer al gobernado un orden Seguro y Cierto. Ya que en todo caso es al gobernado a quien toca presionar al gobernante, a través de los medios legales a su alcance, tales como: Los recursos Políticos, Jurídicos, etc., - a fin de orientar el criterio del gobernante, para que éste limite su poder, creando igualmente ordenamientos de Derecho Público, que realicen funciones similares a las que realizan los ordenamientos de Derecho Privado, o sea, dar certeza y seguridad a las partes concurrentes en una relación jurídica de orden publico, como lo es la existente entre gobernantes y gobernados. (46)

De lo anterior, podemos deducir que el hombre a fin de obtener un orden y la seguridad deseada, prefiere el Derecho, ya que éste es esencialmente un medio de ajuste pacífico de los posibles conflictos que se producen en la sociedad, tanto entre los propios individuos, así como entre estos y los gobernantes. Porque "El Derecho garantiza la estabilidad y una cierta regulación en la vida humana. Delimitando esferas de poder e impidiendo invasiones arbitrarias de los derechos de los individuos, permite una ordenación y planificación razonable de la vida; bajo las cuales sería difícil establecer un régimen arbitrario. El derecho da al individuo una cierta seguridad que aquel necesita para disponer y planear su vida en forma racional e inteligente". (47)

Ahora bien, la seguridad como principal objetivo del Derecho, según Bentham, requiere de que la persona, el Honor, - la propiedad, y el status de un hombre queden protegidos por el derecho y sean sancionados, todos aquellos actos que sean lesivos para esa seguridad. (48)

Dentro de este enfoque, que venimos realizando, o sea, el de la seguridad, como consecuencia o como influencia, - a fin de que se cree un orden jurídico, RADBRUCH, sostiene que la construcción de dicho orden jurídico, se lleva a cabo mediante la contribución de tres ideas o principios que son: la Justicia, la Adaptación a un fin específico y la Seguridad jurídica, coincidiendo más o menos con lo que BERTRAND RUSSEL, - denomina como fines primordiales de los gobiernos, y que son: - la seguridad, la justicia y la conservación (entendida esta última, como la preservación de los recursos naturales del mundo). Bertrand, afirma que ninguno de estos principios, es absoluto, y por lo tanto en determinadas circunstancias, puede ser sacrificado uno de ellos, a fin de aumentar otro. (49)

En tanto que Radbruch, sostiene que estos principios son inconciliables entre sí, ya que "la realización de una de estas ideas comporta prácticamente un cierto sacrificio u olvido de las otras dos, y no hay un patrón absoluto por medio del cual pueda determinarse satisfactoriamente la relación proporcional entre esos tres elementos dentro de un orden jurídico - dado". (50)

La forma de Expresarse de Radbruch, es típica de una postura relativista, pero por otra parte el propio Radbruch, - afirma que: es evidente que el orden jurídico no puede convertirse en juguete de las opiniones políticas y sociales contrapuestas. En interés de la seguridad y el orden debe determinarse autorizadamente en alguna forma lo que está bien y lo que - está mal" (51), ya que las ideas de justicia y adecuación, necesitan el suplemento de la seguridad jurídica, que exige la - implantación por parte del Estado, de un orden jurídico positivo obligatorio.

Todas estas ideas que hemos venido exponiendo, alcanzan no sólo una mayor claridad, sino también una precisión increíble en las palabras del maestro LUIS RECASENS SICHES, quien sostiene que: "la seguridad es el motivo radical o la razón de ser del Derecho; pero no es su fin supremo. Este consiste en - la realización de valores de rango superior. Claro que la seguridad es también un valor; pero en relación con la justicia es un valor inferior. Ahora bien, recuérdese que el cumplimiento de los valores inferiores condiciona la posibilidad de realización de los superiores". (52)

Es así que en la seguridad se encuentra un sentido - funcional del Derecho.

Al decir de Recasens, esta función de certeza y seguridad no debe entenderse en términos absolutos, ya que a los - hombres al elaborar el Derecho, no les interesa todo tipo de - certeza o seguridad, sino sólo aquella que se entiende en función de las pautas de justicia. Y así mismo es de tomarse en - cuenta que la seguridad no es el único deseo del hombre, por - lo tanto hay ocasiones en las que ésta puede verse obligada a - coexistir con otros tipos contrarios, como es el deseo de cambio, la aspiración de mejora y progreso, viéndose en estos casos que el Derecho que pretende ser estable a fin de dar certeza y seguridad, no puede permanecer invariable, sino que por - el contrario debe ir cambiando, adecuándose a las necesidades - sociales, ya que de lo contrario", la seguridad perfecta equivaldría a la absoluta inmovilidad de la sociedad. El cambio -- constante, sin ningún elemento y formas estables, haría imposi

ble la vida social." (53)

Por ello el Derecho, aunque se propone crear un orden cierto y seguro, tiene inevitablemente un margen de incertidumbre y de inseguridad, para poder irse adaptando a la realidad social y acercándose hacia los valores que intenta realizar.

Este margen de inseguridad, existe por ejemplo: en los resultados de los procesos jurisdiccionales, en cada caso concreto; o también en la constante producción legislativa que nunca cesa, sino que por el contrario continúa en movimiento, abrogando antiguas reglas y dictando nuevas reglas. (54)

Ahora bien, la Estimativa Jurídica exige que ese orden cierto y seguro sea justo, favorecedor del bien común, pero puede suceder que un derecho en que se regule un orden de certeza y seguridad sea impuesto y que no sea justo. Pero no cabe a la inversa, que en una sociedad haya justicia sin seguridad. De donde podemos concluir que la seguridad es, respecto de la justicia y de los demás valores por ella implicados, un valor inferior, pero cuya realización condiciona la posibilidad de cumplimiento de los valores superiores. (55)

Todo lo hasta aquí expuesto, alcanza una mayor relevancia si se analiza desde el punto de vista de otro valor, la libertad, en donde la seguridad como valor viene a condicionar su plena realización. Pero para ello, es necesario distinguir dos aspectos de la libertad como valor, uno negativo, es decir cuando la libertad para ser protegida implica el que no se realicen determinados actos que puedan tener ingerencia en lo que RECASENS llama el santuario individual del sujeto, y que equivale a lo que el Maestro IGNACIO BURGOLA, denomina: la esfera jurídica del gobernado, como lo veremos más adelante. Es decir dicho valor negativo, se constituye como una especie de valla o cerca.

El otro aspecto de la libertad, es el positivo, y este implica una cierta participación, denota actividad, gracias a la cual se obtienen las condiciones materiales y sociales para el libre desarrollo de sus propias posibilidades.

Sin embargo, para los fines de esta tesis, sólo nos interesa el aspecto negativo, es decir, cuando la libertad para ser protegida impone una conducta negativa, como una serie de barreras o defensas contra las travas o los impedimentos, y

contra las ingerencias injustas de otros individuos o de los poderes públicos.

Estos aspectos negativos del Derecho de Libertad Jurídica, comprenden dos clases de defensas:

a) Defensa del individuo por el Derecho, frente a --- ataques de otros individuos, o frente a presiones sociales individualizadas, y

b) Defensa del individuo por el Derecho, frente al Estado.

La Libertad Jurídica consiste en estar libre de coacciones o ingerencias indebidas, ya sean públicas o privadas, - lo cual a su vez incluye otros aspectos, tales como:-----
I.- Ser dueño de su propio destino, es decir no ser esclavo de nadie, incluyendo al Estado. II.- La Seguridad de la persona, - pero no como expresión de la pura idea formal de la seguridad-jurídica, sino como seguridad en sus derechos y en todas las - manifestaciones de la libertad jurídica individual y de sus -- proyecciones, tales como: el derecho a la vida; la propiedad; - honra; a no ser arbitrariamente detenido; a ser OÍDO públicamente y con JUSTICIA por un Tribunal Independiente e Imparcial para la determinación de sus derechos y obligaciones, etc. (56).

En vista de lo anterior, podemos autorizadamente concluir, que la SEGURIDAD JURIDICA, es un elemento necesario en las relaciones entre los propios individuos; entre estos y un grupo o sociedad; entre los INDIVIDUOS Y EL ESTADO, o alguna de sus AUTORIDADES, destacando principalmente esta última relación, ya que corresponde al DERECHO ADMINISTRATIVO, primordialmente, aunque no únicamente, el regularla, ya que también ---- otras ramas del Derecho la regulan, y en ocasiones se combinan, como sucede en el Juicio de Amparo Administrativo, en que se complementan el Derecho Constitucional, y el Derecho puramente Administrativo, a fin de establecer por medio de esta interrelación una mayor seguridad jurídica de los sujetos que intervienen en la relación jurídica de Derecho Público, ya que por medio de esta interrelación se amplía el marco de posibilidades, para la obtención de una verdadera Justicia, que como ya hemos visto al realizarse esta, se realizan los valores de rango inferior que la misma implica, y entre los cuales se encuentra la seguridad Jurídica, que es el tema que por ahora nos -- ocupa.

Ahora bien, al decir del Maestro Ignacio Burgoa, en las relaciones entre gobernantes y gobernados, se presentan -- una serie de actos realizados por parte de los gobernantes (Actos de Autoridad, es decir, actos atribuibles a algún Órgano - estatal que sean de índole unilateral, imperativa y coercitiva (57), los cuales tienden a afectar LA ESPERA JURIDICA, de los GOBERNADOS. Pero, dentro de un régimen en que impera el Derecho, esa afectación, que se pretenda realizar sobre el STATUS del gobernado, debe satisfacer una serie de requisitos, sometiendo a las modalidades jurídicas que estos le impongan, y sin cuya observancia no sería válida desde el punto de vista - del derecho.

Ese conjunto de modalidades jurídicas, a que debe sujetarse cualquier acto de autoridad, para satisfacer los requisitos o condiciones necesarios, para producir una afectación - válida, dentro de la esfera jurídica del gobernado, es lo que según el Maestro Ignacio Burgoa, nos dice que constituye las - Garantías de Seguridad Jurídica, que implican: "El conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias - previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el SUMMUM de sus derechos subjetivos" (58)

Ya que en todo caso el acto de autoridad que no observe dichos requisitos, no será válido a la luz del Derecho.

En consecuencia, la Seguridad Jurídica, al ser considerada como contenido de algunas de las garantías individuales otorgadas por nuestra Constitución Política, a los gobernados, se manifiesta como la substancia de diversos derechos subjetivos públicos individuales de los gobernados, que resultan oponibles y exigibles al Estado y a sus autoridades, imponiéndose con ello la obligación de acatarlos u observarlos en forma activa, en la mayoría de los casos que se trata de una garantía de seguridad jurídica, o sea, que el Estado y sus Autoridades, para cumplir con esta obligación, deben realizar, actos positivos, que lo encaminen hacia la realización de todos aquellos - hechos que satisfagan los requisitos o condiciones etc., exigidos por el Derecho, para que la afectación sea jurídicamente - válida.

En vista de lo anterior, podemos decir que en el caso de las garantías de Seguridad Jurídica, la obligación estatal y autoritaria, es de diferente naturaleza a la que se nos pre-

senta en el caso de las demás garantías, ya que en las de Seguridad Jurídica, son obligaciones de naturaleza positiva, ya que se traducen en el cumplimiento efectivo de todos aquellos actos o requisitos que sean necesarios para poder producir una afectación legal dentro de la esfera jurídica del gobernado; - cosa que generalmente no sucede en las otras garantías, en donde de la naturaleza de la obligación que de ellas emana, es negativa, o sea, que consiste en un mero respeto o en una abstención por parte del Estado y de sus autoridades, a fin de no vulnerar los derechos que integran el STATUS o esfera jurídica del gobernado.

Así, verbigracia, si a una persona física o moral, - se le pretende privar de alguno de sus derechos, vida; honra; propiedad; etc., por virtud de un acto de autoridad, se le debe oír en defensa, y de acuerdo con las formalidades esenciales del procedimiento, etc., en consecuencia, la autoridad deberá satisfacer todos aquellos requisitos o condiciones para que esa afectación sea conforme a derecho, y para ello será necesario que la autoridad desempeñe una conducta positiva. (59)

Como se desprende del anterior ejemplo, en el cual - se trata de realizar una afectación dentro de la esfera jurídica del gobernado, se debe dar a éste, la oportunidad de ser oído, (garantía de Audiencia), pero además, dicha afectación - debe realizarse en forma legal y no arbitraria (Garantía de Legalidad). Ahora bien, estas dos garantías, o sea, la de audiencia y la de legalidad, a su vez encierran una serie de subgarantías, que son las que en todo caso le dan Seguridad Jurídica al particular, ya que estas son las que le imponen al Estado o a sus Autoridades, una serie de requisitos o condiciones, que deben ser satisfechos, previamente a la afectación, para que ésta pueda ser válida.

En el caso de la garantía de Audiencia, esas subgarantías son: a) Juicio previo a la privación; b) que dicho Juicio se substancie ante Tribunales previamente establecidos; - c) en el cual se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y d) que el fallo respectivo sea dictado conforme a leyes existentes con anterioridad al hecho o circunstancia que hubiere dado motivo al Juicio. (60)

Y, en el caso de la garantía de Legalidad, la subgarantías que está implica, son los pilares de la Seguridad Jurídica, y consisten en: a) La fundamentación, y b) La motivación, de la causa legal del procedimiento. (Causa Legal = A el Elemento determinante, que consiste en que todo acto de autoridad,

sea Fundado y Motivado en una ley en su aspecto material, esto es, en una disposición normativa general e impersonal, creadora y reguladora de situaciones abstractas) (61)

Ahora bien, ya que hemos visto en que consiste, la - Justicia y el Principio de Seguridad Jurídica, derivado de la primera, o más correctamente dicho, el valor inferior (seguridad), que condiciona la posible realización del valor superior (justicia), podemos pasar a ver en los siguientes capítulos, - como es, que técnica y prácticamente se llevan a la realidad - fáctica todas estas aspiraciones, para la realización de la -- Justicia y en consecuencia la de la Seguridad Jurídica, pero - solamente dentro del DERECHO ADMINISTRATIVO, y concretamente - enfocado hacia la resolución del problema que se presenta con motivo de EL SILENCIO DE LAS AUTORIDADES EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

C A P I T U L O I

- 1.- Entendiéndose por filósofo: El hombre que estudiaba la naturaleza.
- 2.- Apud, García, Ramón-Pelayo y Gross. "Pequeño Larousse en color, Diccionario", S.E., México 1972 - Ediciones Larousse., p. 469.
- 3.- Apud, Gautier, R. "Las Doctrinas Filosóficas", 3a Ed., México, 1973 - Editorial Bruguera, S.A., Vol. No. 10 de la - Colección, En 25,000 palabras para el hombre que tiene -- prisa. ps. 5,6,12 y s.s.
- 4.- Apud, Recasens Siches, Luis. "Tratado General de Filosofía del Derecho", 3a. Ed., México 1965 - Porrúa. S.A., p. 482.
- 5.- Apud, Jenofonte. "Recuerdos de Sócrates", Ed. Especial, - España 1971 - Salvat Editores. Trad. de García Calvo, Agustín, Vol. núm. 19 de la Biblioteca General Salvat., p. -- 143, y s.s.
- 6.- Loc. Cit.
- 7.- Apud, Terán, Juan Manuel. "Filosofía del Derecho", 3a. Ed. México 1967 - Porrúa, S.A., 238 y s.s.
- 8.- Platón. "Dialogos" Estudio Preliminar de Larroyo, Francisco. 13a. Ed., México 1973 - Porrúa, S.A., Colección Sepan Cuantos... Vol. núm. 13, ver Libros III y IV.
- 9.- Ibidem., p. 502.
- 10.- Apud, Recasens Siches, Luis. Op. Cit., p. p. 426-428.
- 11.- Loc. Cit.
- 12.- Terán, Juan Manuel. Op. Cit., p. 248.
- 13.- Apud, Aristóteles. "Ética Nicomaquea y La Política", la - Ed., México 1967 - Porrúa, S.A., Colección Sepan Cuantos.. Vol. núm. 70, Ver, parte relativa a la Política, Libro III capítulo 12.

- 14.- Apud, Aristóteles. Op. Cit., capítulo 6o., Libro V, relativo a la Ética Nicomaquea, p.p. 58-70.
- 15.- Loc. Cit.
- 16.- Terán, Juan Manuel. Op. Cit., p. 256.
- 17.- Ibidem., p. 257.
- 18.- Apud, Barrow. R.H., "Los Romanos", la Ed. Española 6a reimpresión, México 1973 - Fondo de Cultura Económica, Trad: - Villegas de Robles, Margarita, Colección de Breviarios del F.C.E., núm. 38, - p. 158.
- 19.- Ibidem., p. 166.
- 20.- Apud, Ventura Silva, Sabino. "Derecho Romano", 2a. Ed., -- México 1966 - Porrúa, S.A., p.p. XXVII y XXVIII.
- 21.- Lagrange, M. Eugenic. "Manual de Derecho Romano", Trad. Caravantes, D. José Vicente y., 1a Ed., Madrid 1870 - Librería de Victoriano Suárez Jacometrezo, p.p. 85 y 86..
- 22.- Apud, Barrow, R.H., Op. Cit., p.p. 209-210.
- 23.- Bodenheimer, Edgar. "Teoría del Derecho", Trad. Herrero, - Vicente, 3a Ed., la Reimpresión, México 1971 - Fondo de -- Cultura Económica, Colección Popular, núm. 60, p. 134. y - Recasens Siches, Luis. Op. Cit. p. 483., y, Terán Juan Manuel. Op. Cit., p.p. 260-262.
- 24.- Recasens Siches, Luis., Op. Cit. p.p. 483 y 484.
- 25.- Apud, Recasens Siches, Luis. Op. Cit., p. 484.
- 26.- Loc. Cit.
- 27.- Ibidem, p. 485.
- 28.- Ibidem, p. 486.
- 29.- Terán Juan Manuel, Op. Cit., p. 335, y para mayor amplitud sobre el pensamiento de Stammler, Véase las p.p. 327-338.
- 30.- Apud, Bodenheimer, Edgar. Op. Cit., p.p. 201-203.

- 31.- Aristóteles, Apud. García Mañez, Eduardo. "Doctrina Aristotélica de la justicia". 1a. Ed., 1973-México U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Filosóficas, Colección: Filosofía Contemporánea, Serie Antologías p. 103.
- 32.- Ib. Idem.
- 33.- García Mañez, Eduardo Op. Cit. p.p. 60,61,63,66,112,113-y 114.
- 34.- García Mañez, Eduardo. Op. Cit. p. 103.
- 35.- Kelsen, Hans. "Teoría pura del Derecho, Introducción a la Ciencia del Derecho" 12a Ed., 1974, Editorial Universitaria de Buenos Aires, trad. Moises Nilva. p.p. 59,61.
- 36.- Del Vecchio, Giorgio, citado por Recasens Siches, Luis. - Op. Cit. p. 486.
- 37.- Dupréel, E. citado por Chaim Perelman "De la justicia" 1a Ed. 1964 México U.N.A.M., Dirección General de Publicaciones, Cuaderno No. 14 del Centro de Estudios Filosóficos, trad. Ricardo Guerra. p. 20.
- 38.- Chaim Perelman. Op. Cit., p.p. 72-73.
- 39.- Apud, Recasens Siches, Luis, Op. Cit. p. 467.
- 40.- Aristóteles. Op. Cit., p.p. 58-71.
- 41.- Hobbes, citado por Bodenheimer, Edgar, Op. Cit., p.p. 159 y 160.
- 42.- Locke, John, citado por Bodenheimer, Edgar. Op. Cit., p.p. 169-171.
- 43.- Hauriou, Maurice., citado por Bodenheimer, Edgar. Op. Cit. p. 218.
- 44.- Renard, Georges., citado por Bodenheimer, Edgar. Op. Cit.- p.p. 218 y 219.
- 45.- Bodenheimer, Edgar. Op. Cit. p.p. 237 - 238. .
- 46.- Apud, Bodenheimer, Edgar. Op. Cit., p.p., 238-240.

- 47.- Bodenheimer, Edgar. Op. Cit., p. 248.
- 48.- Bentam, citado por Bodenheimer, Edgar. Op. Cit. p. 309.
- 49.- Apud, Russell, Bertrand. "Autoridad e Individuo", trad. - Villegas, Margara., 5a Ed., México, 1967-Fondo de Cultura Económica., Colección Breviarios del Fondo de C.E., Vol.-núm. 15, p.p. 87 y s.s.
- 50.- Radbruch, Gustab., citado por Bodenheimer, Edgar. Op. Cit. p. 340.
- 51.- Loc. Cit.
- 52.- Recasens Siches, Luis. Op. Cit., p. 225.
- 53.- Ibidem, p. 226.
- 54.- Ibidem, p.p. 225-226.
- 55.- Ibidem, p. 618.
- 56.- Ibidem, p.p. 561-562.
- 57.- Burgoa, Ignacio. "Las Garantías Individuales", 7a Ed., México 1972 - Porrúa, S.A., p. 167.
- 58.- Ibidem, p. 502.
- 59.- Ibidem, p. 503.
- 60.- Ibidem, p. 521.
- 61.- Ibidem, p. 596.

C A P I T U L O I I

PARTE PRIMERA

EL ACTO ADMINISTRATIVO

El concepto o noción de acto administrativo, surgió cuando la administración pública quedó sometida a un régimen de derecho, lo cual vino a suceder posteriormente a la Revolución Francesa (1789).

Con este concepto o noción se pretende designar un acto jurídico de naturaleza específica, que viene a determinar el sentido en que la regla de derecho debe aplicarse y es en Francia, donde surge por primera vez la noción de acto administrativo, como tal, siendo en ese entonces, un concepto vago y genérico en sentido formal y subjetivo, pasando a pesar de ello a incorporarse al Derecho Italiano, donde adquieren matices diferentes. (1)

Antes de incorporarse en la terminología del Derecho Administrativo, a este acto se le llamaba Acto del Rey; Acto de la Corona, o Acto del Fisco, según los distintos lugares. Pero al advenimiento del Estado de Derecho "la acción objetiva toma por primera vez el nombre de "acto administrativo y adquiere un interés jurídico especial, convirtiéndose en una nueva rama de Derecho Público" (2), a la cual conocemos bajo la denominación de Derecho Administrativo.

Ahora bien, a decir de Rafael Bielsa, desde el punto de vista jurídico, cualquiera que sea la forma que asuma la actividad administrativa, y los efectos que produzca, se concreta en hechos y actos administrativos. El criterio de la distinción entre ambos es en principio el que sirve para distinguir los actos y los hechos jurídicos en Derecho Privado.

"Cuando la administración realiza una actividad material -en sentido lato- dirigido a obtener un efecto dado, por ejemplo, el cumplimiento de una decisión de policía, la clausura de un local por razones de seguridad, el secuestro de mercaderías por razones de higiene pública, etc., en todos estos casos la actividad administrativa consiste en 'hechos administrativos' que serán jurídicos si producen efectos jurídicos. Pero cuando la Administración Pública, mediante disposiciones de carácter general o particular y en ejercicio de sus funciones administrativas, decide sobre algún derecho o interés, esta decisión constituye un "Acto administrativo" (3), acto éste

último, del cual nos ocuparemos a continuación.

Por lo que hace al concepto, del acto administrativo, podemos decir que este es un concepto de difícil definición, - ya que se le puede definir desde puntos de vista diferentes, - en consecuencia no coinciden los diversos autores, que lo han pretendido definir. Pero, podemos decir que la definición de - dicho acto, puede ser dada desde el punto de vista formal, y - desde el punto de vista material, que pueden ser considerados, como los dos conceptos más importantes de este acto. Desde el punto de vista formal, serán actos administrativos todos aquellos que emanan de un órgano administrativo, y desde el punto de vista material serán actos administrativos, todos aquellos que tengan un contenido administrativo, independientemente de la naturaleza del órgano del cual emanan.

Ahora bien, esta distinción del acto administrativo - atendiendo a la naturaleza formal o material del mismo, es poco clara y además podemos decir que no es fácil de aplicar e - incluso en la Doctrina aún representa un problema la determinación del alcance y verdadero sentido de esta distinción el - -cual podemos decir, que en México ha sido puntualizado por el maestro Gabino Fraga, en los siguientes términos:

En los regímenes Constitucionales modernos no hay -- coincidencia entre la división de funciones, por ello para la - clasificación de dichas funciones, se han adoptado dos puntos de vista que parten de bases distintas, el primero de ellos - que atiende al órgano que las realiza, es decir, "adoptando un criterio formal, subjetivo u orgánico que prescinde de la naturaleza intrínseca de la actividad, las funciones son formalmente legislativas, Administrativas o Judiciales, según que estén atribuidas al poder Legislativo, al Ejecutivo o al Judicial"...

El segundo de dichos puntos de vista, es aquel que - atiende a ... "La naturaleza intrínseca de la función, es decir partiendo de un criterio objetivo, material, que prescinde del órgano al cual están atribuidas, las funciones son materialmente legislativas, Administrativas ó Judiciales, según -- tengan los caracteres que la teoría jurídica ha llegado a atribuir a cada uno de esos grupos.

Sobre esta distinción, Fraga nos dice: que normalmente coinciden el carácter formal y el material de las funciones, y que excepcionalmente, si existe texto constitucional expreso para que un poder realice funciones de naturaleza diferente en substancia de las que normalmente le son atribuibles, puede no existir esa coincidencia entre las funciones que realiza y las

que por naturaleza le deberían corresponder si se mantuviera - la coincidencia del criterio subjetivo con el objetivo.

Como un tercer concepto o punto de vista, tendríamos la noción de acto administrativo, tomando en consideración el derecho aplicable, o sea, el regulado exclusivamente por el Derecho Administrativo, en oposición a ciertos actos que la Administración realiza en el campo del Derecho privado, y los cuales pueden ser regulados parcialmente por esta rama del Derecho, lo cual constituiría la noción funcional o concepto del acto administrativo (4), dentro de la que se nos presenta, la famosa, pero muy controvertida Teoría de la Doble Personalidad del Estado, que ha sido ampliamente rebatida por algunos de los más destacados autores del Derecho Administrativo, entre los cuales nos encontramos a Duguit, que está en contra de toda clase de fantasmagorías jurídicas.

En vista de lo anterior, no es posible dar una definición única, sobre el concepto o noción de acto administrativo, pero por razones de fines prácticos, habremos de citar una de entre las tantas de las que se han producido y, que nosotros compartimos y hacemos nuestra, ya que ella nos proporciona los elementos necesarios para comprender este concepto y así poder continuar con el desarrollo del presente trabajo.

A este respecto, el distinguido Maestro mexicano y - Doctor en Derecho, Andrés Serra Rojas, sostiene que: "el acto administrativo es una declaración unilateral y concreta que -- constituye una decisión ejecutoria, que emana de la Administración Pública y crea, reconoce, modifica o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general." (5)

De esta definición, se desprende las siguientes características del acto administrativo:

1ª El acto administrativo es un acto jurídico, de Derecho Público que emana de la Administración Pública.

2ª Se agota con su cumplimiento.

3ª Es una decisión ejecutoria.

4ª La Administración crea, reconoce, modifica o extingue una situación jurídica subjetiva.

5ª Se propone la satisfacción de un interés general.

6ª Es una declaración unilateral de voluntad, que -- emana de una autoridad administrativa, en ejercicio de sus fun ciones.

7ª Es "oportuna", y produce una situación jurídica - concreta (6).

De entre las características del acto administrativo, que acabamos de citar, son de tomarse en cuenta en el desarrollo del presente trabajo, las dos últimas, o sea, la de clara-- ción de voluntad en forma unilateral y, la oportunidad, por lo que a continuación procedemos al desarrollo de las mismas.

En cuanto a la declaración de voluntad, podemos de-- cir que esta "es formal y precede a la ejecución del acto. Por medio de ella el pensamiento se traduce en hechos perceptibles para los sentidos de los demás, los que podrán interpretarlos con su propia mente. Por medio de esas declaraciones se hace - posible la intercomunicación entre las personas y, por ende, - la vida social...

"Al hablar de declaración pretendemos comprender en- la misma no solamente la declaración de voluntad, que es la -- más importante, sino también la de opinión, de juicio de cono- cimiento.

"Dijimos que es una declaración unilateral, aunque - sus efectos pueden ser bilaterales como en la admisión, de la- que nacen derechos para el administrado y deberes para el Est ado. En esta forma distinguimos el acto administrativo del con- vencional, cuya figura más importante es el contrato adminis- trativo' (7)

Ahora bien, como sostiene el propio Díez, si definié- ramos el acto administrativo como una manifestación, en vez de declaración, podrían entenderse comprendidos en el concepto de manifestación, todos aquellos hechos materiales que implican - una manifestación tácita de voluntad.

Por lo que hace a la otra característica del acto ad- ministrativo, que habíamos anunciado como digna de destacarse- en nuestro trabajo, es la referida a la "oportunidad", pero, - ésta la haremos de estudiar dentro de la clasificación, que - haremos de los elementos que integran el acto administrativo, - ya que es ahí, donde se le ha ubicado para su estudio, por los diversos autores del Derecho Administrativo, respecto de los - cuáles podemos agregar, que por lo que hace a la clasificación de los elementos que deben integrar el acto administrativo, --

tampoco se han puesto de acuerdo, por lo que no hay una clasificación única de dichos elementos, pero dado que ello no es el objeto de nuestro trabajo, nos conformamos en aceptar la -- formulada por el Maestro Jorge Olivera Toro, a la cual desde -- luego le introduciremos ciertas variantes en cuanto al conteni-- do de algunos de los elementos, ampliando con ello dicha clasi-- ficación, a fin de obtener una mayor adaptación de la misma, -- con relación al tema del silencio administrativo, que es el -- que nos ocupa como principal objeto de estudio en el presente trabajo, por lo que a continuación procedemos a realizar la ci-- tada clasificación:

En primer lugar, podemos decir que los elementos del acto han sido divididos en:

Elementos de Forma	}	Sujeto
		Forma
Elementos de Fondo	}	Voluntad
		Objeto
		Motivo
		Finalidad
		Oportunidad o mérito (8)

El sujeto.- en el acto administrativo, es el órgano que formula la declaración de voluntad. Además este órgano cuenta con una competencia que se haya integrada por el conjunto de facultades que le han sido asignadas, o sea, la competencia es la cantidad de poder público que tiene un órgano para dictar un acto, de donde resulta ser un concepto cuantitativo y no -- cualitativo.

Como podemos ver, a la competencia no se le considera como elemento esencial del acto administrativo, sino que se le considera como algo inherente al sujeto, opinión ésta en la que han coincidido diversos autores de Derecho Administrativo- tales como Zanobini (9); Olivera Toro (10); Serra Rojas (11); -- Gabino Fraga (12), y con la cual nosotros también coincidimos -- esencialmente, sólo que por nuestra parte hacemos la aclara--- ción de que por competencia entendemos: la cantidad de poder -- que la Ley confiere a un órgano de la Administración y que es -- ejercitada por el sujeto titular de dicho órgano, pero no como un derecho, sino por el contrario, como una obligación.

Voluntad.- en los actos administrativos, la declara- ción de voluntad es formulada por una persona física, que se --

encuentra investida de poder público, es por ello que se ha -- sostenido que dicho sujeto no expresa su voluntad particular, -- sino que ejercita el poder de su investidura; además dicha voluntad deberá estar exenta de vicios, tales como el error, dolo o violencia, los cuáles en forma mas o menos breve, podemos decir que consisten en: el error.- es la discordancia entre el acto y la realidad; el dolo.- consiste en cualquier maquina--- ción o artificio, para producir un acto contrario a las disposiciones legales; la violencia.- consiste en la coacción física o moral. (13)

Respecto a la voluntad como elemento integral del ac to administrativo, Trentín, señala "que el proceso volitivo -- del titular del órgano administrativo tiene tres fases; deter minación, declaración y ejecución. En primer término se conoce la necesidad pública y los medios que son idóneos para satisfa cerla, para determinar la conducta que se debe seguir; poste-- riormente se exterioriza, se hace visible al través de una de claración y, después, se satisface con la ejecución. Es un pro ceso humano para declaración en ejercicio de la función admi nistrativa." (14)

Este elemento del acto administrativo, a que hemos -- venido haciendo referencia, se ve alterado en los casos de si lencio administrativo, puesto que la voluntad no se exterioriza en forma manifiesta, sino que lo que sucede es que en los -- casos en que se presenta en la realidad jurídica, un acto admi nistrativo (presunto o ficto), éste es derivado de la Ley, como un efecto jurídico, y no existe por lo tanto la voluntad ex presa del órgano administrativo correspondiente, como lo veremos al tratar concretamente el apartado, dedicado en forma ex clusiva al silencio administrativo.

Objeto.- a este elemento, generalmente se le identifica con el contenido del acto, se dice que es en lo que con siste la declaración de voluntad administrativa, e indica la -- substancia del acto administrativo y sirve para distinguir un acto de otro, Vgr: multa, concesión, etc.; es el resultado --- práctico que el órgano se propone conseguir. Además dicho obje to debe ser posible y lícito, así como también, determinado o determinable.

Ahora bien, estas características a su vez se subdividen, o mejor dicho, se entienden conceptuadas de la siguiente forma: el ser posible, se refiere a la viabilidad de su exis tencia física y jurídica; la licitud, a su vez, se clasifica -- según Fernández de Velasco, de acuerdo con las siguientes ca racterísticas: "que no contrarie ni perturbe el servicio público;

que no infrinja las normas jurídicas; que no sea incongruente con la función administrativa" (15). El que el objeto sea determinado o determinable en cuanto a su género, especie, cantidad, calidad y cualidad, es otro de los requisitos de este elemento.

Motivo.- este es el antecedente de hecho o de derecho que provoca y funda la realización del acto administrativo, ya que debe existir siempre como elemento de dicho acto, una relación de causalidad lógica entre la declaración y las razones que lo determinaron, además de que sobre este particular, en nuestro derecho, es una obligación constitucional, de alcances generales, el hecho de tener que fundar y motivar todo acto procedente de una autoridad, por disposición del artículo 16 constitucional (16); obligación esta, que en un principio se estableció sólo para las autoridades ejecutoras, pero que gracias a un desarrollo jurisprudencial avanzado se ha convertido de requisito de forma, en requisito de fondo, que ahora obliga a las autoridades ordenadoras a expresar los fundamentos y motivos que hayan tenido en cuenta al dictar el acto, teniendo además que ser bastante el motivo, para provocar el acto. (17).

Finalidad.- como elemento del acto administrativo, consiste en que éste persiga un fin de interés público o de interés general y no una finalidad extraña u opuesta a la que marca la ley, y dicha finalidad tampoco deberá ser contraria a la propia naturaleza y condiciones que el acto impone; ya que aún en el supuesto caso, de que el acto en apariencia sea correcto, si el órgano de la administración a través del sujeto o sujetos titulares (en el caso de ser un órgano colegiado), no persiguen el fin que es debido, la doctrina señala que el acto adolece del vicio de "desvío de poder", llegando así al través de este elemento hasta la intimidación misma del acto administrativo, o sea, como si hubiese una especie de regla o norma psicológica, consistente en la persecución del interés público, por todo lo cual, podemos decir que sobre este particular seguimos o coincidimos con las doctrinas francesas, que son las que han elaborado el concepto de "desvío de poder".

Ahora bien, en opinión de M. Díez, "la desviación de poder no importa la ilegalidad del acto, sino que trasunta una inmoralidad, administrativa". (18)

Se dice que no hay transgresión a la ley, en su letra o en su espíritu, sino más bien la hay, al principio de moralidad administrativa. En México, se ha admitido con timidez-

el desvío de poder en algunos ordenamientos, tales como el Código Fiscal de la Federación, en su artículo 228 inciso d), -- que expresa:

"Serán causa de anulación de una resolución o de un procedimiento administrativo..."

d) Desvío de Poder tratándose de sanciones."

En forma menos expresa, pero que se intuye del texto del artículo 77 bis, fracción IV de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, se refiere al desvío de poder como causa de anulación, como a continuación - podemos ver del texto de la disposición en cuestión: "Serán -- causas de nulidad de los actos impugnados de las autoridades - demandadas:

"...IV. Arbitrariedad, desproporción, desigualdad, - injusticia manifiesta o cualquier otra causa similar."

Cabe agregar que hay algunos autores, como M. Diez y Serra Rojas (19), que consideran o mejor dicho conciben al elemento finalidad en los términos que hemos dejado expuesto, pero sólo que ellos le ubican y estudian como algo que debe quedar comprendido dentro del elemento mérito, con lo cual nosotros no estamos de acuerdo, ya que consideramos que se trata - de dos elementos distintos del acto administrativo.

Forma.- es la materialización del acto administrativo, o sea, cómo se expresa o manifiesta externamente la declaración ya formada, mediante la realización física u objetiva - que permite conocer su contenido y, que asegura su prueba, la ley positiva señala en cada caso, la forma que debe revestir - el acto, cuando ello sea requisito para su eficacia jurídica - (20) .

En los actos administrativos, esa forma generalmente es escrita, ya que con ello se pretende constituir una garantía de seguridad jurídica para el particular, principalmente - cuando el acto implica una privación o afectación de un derecho, o imposición de una obligación ya que así lo dispone el artículo 16 constituciona, el cual establece que: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de un mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento." Pero hay casos, en que la voluntad no se expresa --

por lo consiguiente el acto administrativo tampoco podrá adquirir la forma material, o sea, escrita, que se requiere para su integración adecuada conforme a la ley, como sucede en los casos de silencio administrativo, en los cuáles hay ausencia de forma, ya que la voluntad no se manifiesta expresamente como lo veremos más adelante (21).

Oportunidad o Mérito.- como habíamos anunciado líneas más arriba, este elemento del acto administrativo, se ha estudiado dentro de la mayoría de las clasificaciones, que de los elementos de dicho acto se han elaborado, además de que resulta, ser una de las características más importantes del mismo, cosa que también ya antes habíamos expresado. Dentro de este elemento nosotros creemos que se encuentra junto con el elemento teleológico o finalístico del acto, el aspecto cronológico del mismo, que bien podría resultar el fundamento o justificación de la eficacia o ineficacia del acto administrativo, en relación a la producción o silencio, de las autoridades administrativas, para la elaboración de el acto administrativo.

En relación a este elemento cabe hacer la distinción entre los términos, utilizados para conceptualarlo, por lo que a continuación pasamos a ocuparnos de esta cuestión.

Debido a la utilización del término mérito o del término oportunidad, que en forma indistinta se ha venido utilizando, se puede decir que se les ha considerado como sinónimos desde el punto de vista teórico, so pretexto de que es más conveniente que así sea, ya que entonces se puede hablar del contenido de lo que integra al elemento mérito, a pesar de que gramaticalmente se le esté designando como oportunidad, evitando así la posible confusión que pudiera presentarse debido a la utilización del término mérito, ya que como afirman algunos teóricos del Derecho el concepto mérito, es de orden moral, -- opinión ésta con la cual nosotros estamos de acuerdo, por las razones que más adelante explicaremos.

Hecha la aclaración anterior, se dice que el elemento en cuestión, consiste en la adaptación del acto, por la obtención del fin específico señalado por la ley, y que con dicha emanación de este acto se pretende obtener; o en otros términos se diría que un acto administrativo es oportuno (o meritorio, pero no en sentido moral, sino como algo digno de valor) cuando dicho acto ha alcanzado él o los fines específicos que se encuentran señalados en la ley, y para los cuales ha sido creado; por el contrario si ese acto no alcanza dichos fines o

fin para los cuales fué creado, se dice que se produjo vicio - de oportunidad, o vicio de mérito.

Ahora bien, al decir de Olivera Toro, del juego funcional de este elemento del acto administrativo, resultan dos aspectos: "uno en relación con el contenido del acto, y otro - con sus circunstancias cronológicas o temporales" (22).

A este respecto, Amorth, reduce al elemento mérito - al primero de los dos aspectos citados, o sea, con relación al contenido del acto y sostiene que el mérito en todo acto administrativo puede considerarse a su vez en dos momentos distintos: 1ª La elección, que consiste en la facultad de establecer que es lo que se requiere hacer, cual es el fin a alcanzar y - cual es la posible solución más conveniente (en esta fase se - ha pretendido ver al aspecto cronológico en el que tal acción - debe llevarse a cabo, o sea, el "Cuándo"); 2ª El modo como debe ser realizada tal acción, cuál será la más apta y preferible, es lo que podríamos llamar el "Cómo". (23).

De lo anterior, podemos deducir que para Amorth, el condicionamiento temporal tanto de iniciación como de conclusión, del acto administrativo es algo distinto del mérito propiamente dicho, ya que "el mérito está ordenado únicamente por reglas de buena administración o simplemente técnicas que son las que determinan en cada evento el mejor contenido instrumental del acto" (24). Opinión ésa con la cual estamos de acuerdo ya que nosotros también sostenemos el criterio de distinción - entre lo que que es propiamente el mérito como tal, y lo que - debemos entender por oportunidad en el sentido estricto de la palabra, ya que repetimos, estos términos han sido utilizados - por los teóricos del Derecho Administrativo, erróneamente como sinónimos, sin serlo realmente, ya que en la gramática española no se encuentran considerados como tales. (25); ésto se debe a un temor infundado, en cuanto a que pudiera surgir una -- confusión o mala aceptación del término mérito, que se ha dicho es de índole moral, lo cual queda desvirtuado si se recurrir al Diccionario, a fin de conocer el verdadero significado - de estos vocablos, ya que, los mismos se conceptúan de la siguiente forma: 1ª "OPORTUNIDAD, (del lat. oportunitas, - atis) f. Sazón, coyuntura, conveniencia de tiempo y de lugar." (26); 2ª MERITO, (del lat. meritus, adj. ant.) digno, merecedor, benemérito, "HABLANDOSE DE LAS COSAS, LO QUE LES HACE TENER VALOR", notable y recomendable". (27). Como podemos ver no ha habido razón suficientemente fundada para no utilizar el término mérito, en forma independiente, ni tampoco la ha habido, para-

hacerlo sinónimo del término oportunidad, y así poderlo substituir por éste último, dentro de la terminología técnico-jurídica, que debe ser lo más precisa posible, en cuanto a la idea que se pretenda dar o definir, mediante el uso de cualquier vocablo, que pudiera dar lugar a confusiones, como sucede en el caso del término o vocablo oportunidad, el cual a nuestro entender, solamente denota un aspecto, o cara de la moneda, valga la metáfora, de los dos que integran al elemento en cuestión y, que hacen meritorio un acto administrativo, a fin de que no adolezca del vicio de mérito, esos dos aspectos que integran a dicho elemento son: El que dicho acto alcance los fines específicos que la ley le señala, y para los cuáles fue creado; así como el que dicho acto sea oportuno, en sentido cronológico, o sea, que se hace o sucede en tiempo a propósito y cuando conviene, para que sea justo y eficaz.

Como podemos ver, nosotros disentimos en cuanto a la opinión de la mayoría de los teóricos del Derecho Administrativo, los cuales hacen como hemos visto, una sinonimia entre los conceptos oportunidad y mérito, pero no en cuanto al contenido de el elemento en estudio, respecto del cual sólo tratamos destacar la distinción, de que una cosa es la adecuación del acto administrativo con el fin específico que la ley le señala (consistente en la satisfacción del interés público), para el cual fué creado, y otra cosa resulta ser, el momento preciso en que debe producirse dicho acto, o sea, que finalmente podemos decir, que ambos aspectos resultan diferentes, sólo que uno es el complemento del otro, y en consecuencia no pueden existir o darse por separado, ya que entre estos dos integran uno solo de los elementos del acto administrativo, por lo que en todo caso creemos que sería más correcto designar a este elemento con ambos vocablos (oportunidad y mérito), ya que ello implicaría una mayor precisión en cuanto al contenido, que debe satisfacer este elemento.

Este elemento del acto administrativo a que nos hemos venido refiriendo, debemos recordar que lo clasificamos como uno de los elementos de fondo, por lo que el problema de silencio administrativo, al referirse al aspecto cronológico, dentro del cual debe emanar el acto o en su defecto, debe funcionar o accionar sus consecuencias la ficción o efecto jurídico que se le atribuya a ese silencio, puede ser considerado no sólo como un vicio de forma (falta de resolución escrita), sino también como un vicio de fondo, ya que en última instancia, un acto administrativo que no es dictado en el momento procesal oportuno que prevé la ley, quizás no alcance la finalidad-

específica que dicha ley le asigna para el caso de ser creado oportunamente o aún alcanzando esa finalidad, esta resulte injusta dada la extemporaneidad en cuanto a la emanación de ese acto administrativo, por no haberse producido dentro del término legal previamente establecido para ello, puesto que el propio legislador tomó en consideración el aspecto cronológico, - es decir, el tiempo necesario y suficiente del cual la administración está en aptitud de producir un acto administrativo justo y eficaz.

Otro aspecto que creemos viene a reforzar nuestro -- criterio, se puede ver en el supuesto, que a continuación citamos: si partimos de la base de considerar al mérito como adecuación del acto administrativo, con el fin específico que la ley le señala, ya que como todos sabemos dicho fin consiste en una especie de regla u obligación psicológica de perseguir un interés público, que en caso de no ser satisfecho, aún a pesar de que en apariencia el acto sea correcto, podemos decir que - el mismo, adolece de lo que la doctrina francesa, denomina como desvío de poder, pero no que dicho acto es inoportuno en -- sentido estricto, es decir, cronológicamente hablando, ya que como hemos afirmado este acto pudo aparentemente haber satisfecho todos los requisitos para su validez, tales como el de haberse producido en tiempo, sólo que orientado hacia un fin distinto del que la ley le señala, por lo cual se haya viciado dicho acto, e inversamente podemos decir que "una determinación administrativa ajustada a derecho puede producir las más injustas situaciones si se dicta en un momento inoportuno" (28). Todo lo anterior podía ser resumido en las siguientes palabras - de Gabino Fraga: "los actos jurídicos que realiza la administración deben guardar una doble correspondencia: con la ley -- que rige dichos actos, y con el interés público que con ellos va a satisfacer. La conformidad del acto con la ley constituye el concepto de legitimidad. La conformidad del acto con el interés público (siempre y cuando ésta suceda en el momento adecuado) hace nacer el concepto de oportunidad." (29). Respecto del cual nosotros diríamos más correctamente, que hace nacer - el concepto de OPORTUNIDAD Y MERITO, a fin de comprender ambos aspectos, en los términos que hemos venido exponiendo.

Con la anterior exposición damos por concluido nuestro estudio, respecto a los elementos del acto administrativo, y a continuación pasamos a ver algunos otros aspectos relacionados con dicho acto, y que adquieren cierta relevancia con relación al tema del silencio, el cual como sabemos es nuestro - principal objeto de estudio.

LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS Y LOS ACTOS DE LA ADMINISTRACION CON RELACION AL SILENCIO.

Desde el punto de vista teórico, los actos emanados del Poder Ejecutivo como declaración de uno de sus órganos si producen efectos jurídicos con relación a terceros, pueden ser considerados como actos administrativos. "pero existe una actividad de la administración que si bien produce efectos jurídicos en lo interno de la misma, no los produce en relación a -- terceros. A los actos que resulten de esta actividad los llamaremos Actos de la Administración". (30)

También se les conoce a estos, actos, como Actos Internos y Externos. Los Internos son los actos de la administración, y los Externos, son los llamados ACTOS ADMINISTRATIVOS.

Los actos de la administración, o sea, los Internos consisten en la serie de medidas destinadas a regular su propio funcionamiento Vgr. Reglamentos Internos, Circulares, Instrucciones. A diferencia de LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS, los cuales crean derechos e imponen obligaciones a terceros.

Ahora bien, hecha esta distinción -Qué consecuencias tienen o pueden tener los actos de la administración o actos internos, y los actos administrativos o actos externos, frente al problema del silencio.

Pues bien, en el primero de los casos, es decir, tratándose de los actos de la administración o actos internos, el Silencio Administrativo, es irrelevante, ya que como hemos anotado antes, este tipo de actos no producen efectos frente a terceros, ya que se trata de actos puramente administrativos o más claramente de actos de auto-organización, por ello no se afectan intereses ajenos a los de la propia administración e incluso, en algunos casos ese silencio administrativo, debe -- conceptuarse más correctamente, como Silencio de la Administración, y respecto del cual podemos decir que en algunos casos es necesario porque así puede exigirlo la seguridad, la tranquilidad y los intereses públicos, como sucede con algunos actos de gobierno, los cuales en última instancia, son actos de la administración, por lo que en estos casos se puede decir válidamente que el Derecho Administrativo, entra o cae en el terreno de las artes políticas, para estimar todas las consecuencias que pudieran derivarse de una indebida divulgación. (31)

M. Díez, acepta esta distinción, que afirma que los-

actos de gobierno o de política, no son auténticos actos administrativos, agregando a éstos aquéllos otros que no constituyen una declaración unilateral de voluntad Vgr. los contratos administrativos, así como los actos del Poder Legislativo y -- los del Poder Judicial que repetimos, considera que materialmente no son actos administrativos; por lo que en este tipo de actos el silencio debe considerarse como irrelevante, y no dar lugar al ejercicio de las acciones que pueden deducirse en los casos en que el silencio sí produce efectos, por considerarse que lesiona los intereses particulares, sin detrimento de los intereses públicos. (32)

En cuanto al segundo caso, o sea, cuando se trata de los ACTOS ADMINISTRATIVOS o Actos Externos, el silencio administrativo adquiere relevancia desde el punto de vista jurídico, ya que en este caso dichos actos sí producen efectos frente a los terceros, ocasionándoles perjuicios o beneficios, según sea el caso de que en virtud de dicho silencio se les --- creen derechos o se les impongan obligaciones, debido al efecto jurídico que se le atribuya a ese silencio.

Ahora bien, a decir de Gabino Fraga, "para precisar los casos en los cuáles el silencio produce efectos jurídicos, se ha separado la hipótesis en que la autoridad está facultada para actuar o no actuar, según su discreción, de aquélla en -- que el ejercicio de la función constituye una obligación jurídica, y se dice que, mientras que en el primer caso no puede darse la figura del silencio con trascendencia jurídica porque la abstención es el ejercicio de la facultad conferida por la ley de no usar el poder, en el segundo el silencio es particularmente importante por sus consecuencias, puesto que constituye la falta de cumplimiento de una obligación jurídica que, de existir frente al derecho de un particular, requiere una solución satisfactoria". (33)

Esta obligación de resolver, por parte de las autoridades administrativas, de que nos habla Fraga, se puede presentar en algunos de aquellos casos en que el particular formula una solicitud a las autoridades, para que estas dicten un acto administrativo a su favor; o en aquél otro caso en que dicho particular interpone un recurso administrativo en contra de un acto que lo afecta o lesiona en sus intereses. Puesto que en estos casos de no obligarse a las autoridades administrativas a que resuelvan las peticiones, instancias o solicitudes que le sean dirigidas por los particulares, dichas autoridades podrían abstenerse indefinidamente para producir la resolución o

o acto definitivo correspondiente, y en consecuencia nulificar prácticamente todos los derechos que las leyes otorgan a los particulares, ya que mientras no haya un acto resolutorio que niegue expresamente lo solicitado, los particulares afectados no podrán recurrir administrativa o judicialmente esa abstención, por lo que a fin de evitar esta situación caótica, se le ha dado un efecto jurídico al silencio de las autoridades administrativas para estos casos, y así mediante el efecto jurídico (positivo o negativo) poder resolver el problema que representa la incertidumbre o inseguridad en que se deja al particular afectado por ese silencio administrativo.

LA CLASIFICACION DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Ahora bien, otro aspecto del acto administrativo que adquiere relevancia dentro del tema que nos ocupa, es decir, - el silencio administrativo, es la clasificación que de dicho acto se ha elaborado por la doctrina, pero sobre de este particular, sólo trataremos aquellas clasificaciones que del mismo se han elaborado y que se encuentran relacionadas con nuestro objeto de estudio.

Es conveniente distinguir, que el acto administrativo debido a su gran variedad, en cuanto a la forma o el contenido, se le ha clasificado en diversas categorías o tipos, en base a notas comunes de valoración jurídica. Asimismo, algunos autores realizan la clasificación de los actos administrativos atendiendo a un criterio único, mientras que otros prefieren combinar simultáneamente distintos puntos de vista, que aunados les sirven como criterio de clasificación. En consecuencia se ha producido un amplio número de clasificaciones del acto administrativo, de las cuales sólo habremos de tratar algunas de ellas, debido a su importancia con relación al tema que nos ocupa, ya que de lo contrario el pretender exponer un amplio número de ellas, resultaría ocioso, además de que excedería -- en mucho el fin que nos proponemos en el presente trabajo, y -- que como es sabido es el estudio y análisis del silencio de -- las autoridades en el Derecho Administrativo.

En primer término, tenemos aquella clasificación que parte de la relación que la voluntad creadora de los actos -- guarda con la ley; en función de la cual se clasifican a los -- actos administrativos, en obligatorios, reglados o vinculados -- y actos discrecionales, (respecto a éstos actos para hablar -- con mayor propiedad se diría: actos dictados en ejercicio de -- competencia discrecional o reglada, ya que lo discrecional o --

reglado es la competencia, en cuyo ejercicio se dicta el acto y no el acto mismo). (34)

Los actos obligatorios, reglados o vinculados, "constituyen la mera ejecución de la ley, en cumplimiento de una obligación que la norma impone a la Administración cuando se han realizado determinadas condiciones de hecho" (35). Además, en esta clase de actos, la ley determina exactamente cual es la autoridad competente para actuar, si esta debe actuar, y cómo debe hacerlo, estableciendo las condiciones de la actividad administrativa, de tal modo que no deje margen para que se puedan producir diversas resoluciones, según la apreciación subjetiva -- que el agente haga de las circunstancias del caso (36). Duguit llama a estos actos, "actos regla", dando a entender con esta designación que ellos constituyen normas de carácter general y abstracto.

Jeze, los designa simplemente "actos creadores de -- situaciones jurídicas generales, legislativos o reglamentarios". (37)

Como podemos apreciar, en este tipo de actos se previene el "COMO" y el "CUANDO" deben actuar las autoridades, o -- sea, se establecen plazos o términos en las normas de derecho administrativo, dentro de los cuáles se deberá producir este tipo de actos, evitando así cuando menos desde el punto de vista legislativo, el que se produzca o se llegare a producir el silencio de las autoridades administrativas, aunque en la realidad dichas autoridades a pesar de llegar a tener plazos establecidos en las diversas leyes administrativas que aplican, no los respetan e incumplen con la obligación de producirse dentro de los términos legales, por lo que en consecuencia ha habido necesidad de establecer otros medios de defensa para los particulares afectados por ese incumplimiento de las autoridades respecto de los plazos a que hacen referencia las diversas disposiciones administrativas que previenen los "actos reglados".

Por el contrario los actos discrecionales, "tienen" -- lugar cuando la ley deja a la administración un poder o margen de libre apreciación para decidir si debe obrar o abstenerse, o en que momento debe obrar, o en fin, que contenido va a dar a su actuación. Cuando la ley emplea términos permisivos o facultativos se establece tácitamente la facultad discrecional" (38).

En otras palabras, "la facultad de la administración de obrar libremente sin que su conducta esté determinada por --

la regla de derecho es lo que constituye la facultad discrecional" (39). Esta distinción de los actos administrativos ya la hemos esbozado anteriormente, al tratar el punto relativo a la distinción entre los actos administrativos y los actos de la administración, con relación al silencio administrativo, en donde dejamos asentado que con relación a los actos administrativos externos, hay algunos casos administrativos externos, -- hay algunos casos en que las autoridades administrativas, están facultadas para actuar o no, ya que en último caso el no actuar implica el ejercicio de la facultad conferida por la ley para no usar el poder, por ello en este caso los actos administrativos dictados en uso de la facultad discrecional, están sujetos mas bien a la buena disposición que la administración tenga para actuar, ya que como también dijimos en estos casos no se ha querido dar trascendencia al silencio de las autoridades administrativas, para que estas juzguen no solo sobre la conveniencia del contenido del acto, sino también de la oportunidad (cronológicamente hablando), para dictarlo.

Claro que esta facultad o poder discrecional tiene límites, los cuales están en relación directa con la seguridad jurídica de los administrados y se ejerce mediante ciertas condiciones entre las cuales debe destacar, el que dicho acto no sea arbitrario y caprichoso, que no sea notoriamente injusto y contrario a la equidad, además debe tenerse en cuenta que la legislación administrativa se inspira en la satisfacción del interés general, que en último caso constituye la única finalidad que pueden perseguir las autoridades administrativas. Ya que de lo contrario la indebida aplicación de la facultad discrecional nos lleva a la desviación de poder, que puede presentarse bajo dos supuestos diferentes, en el primer caso, como una desviación involuntaria de los fines contenidos en la ley que establece la facultad discrecional; mientras que en el segundo caso, se le considera como una actuación intencionadamente contraria a los intereses públicos (40).

Ahora bien, se dice que hay desvío de poder "cuando una autoridad administrativa realiza un acto de su competencia, o usa de sus poderes, pero con una finalidad diversa de aquella que se desprende de la intención del legislador o de la misma expresión de la norma jurídica" (41).

En nuestra legislación administrativa, sólo se refieren al desvío de poder los artículos 228 inciso c, del Código Fiscal de la Federación y el artículo 77 bis fracción IV, de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo cuyos tex

tos hemos transcrito anteriormente al referirnos a la finalidad, como elemento del acto administrativo por lo que nos remitimos a dicho epígrafe, para la consulta de los textos legales mencionados.

Cabe agregar, que en la legislación administrativa mexicana no ha sido desarrollada plenamente la teoría del desvío de poder. Considerándose competentes para conocer y corregir los casos de desvío de poder, a los tribunales judiciales-federales, a través del juicio de amparo, aunque ya hemos visto se tiene a establecer en las leyes administrativas los medios adecuados para combatirlo.

Por lo anterior, podemos concluir que: el principio de legalidad es la base general para la actuación del poder público.

Otro criterio de clasificación del acto administrativo, que nos interesa destacar, es aquel que se ha hecho en función a la finalidad de dicho acto, en donde se han distinguido tres tipos de actos que son: los Preliminares o de Procedimiento; los de Decisión o Resolución y los de Ejecución.

Los Preliminares o de Procedimiento.- a estos actos también se les conoce como actos Instrumentales o Preparatorios, y son todos aquellos que se hacen necesarios para que se pueda realizar eficientemente el ejercicio de la función administrativa, o sea, son propiamente el antecedente del acto.

A este grupo pertenece entre otros, las ordenes de la administración para exigir la presentación de libros, manifestaciones, declaraciones y en general todos los actos y formalidades que como garantías de los particulares, establecen las normas legales al organizar los procedimientos administrativos de que mas adelante habremos de ocuparnos. Cabe agregar, que este tipo de actos generalmente están sujetos a un término o plazo legal, para su realización, ello obedece a razones diferentes, tales como los efectos que pueden traer aparejado el vencimiento de dicho término, sin que actúen ya sea el particular o el órgano de la administración competente. En el primer caso, es decir, en tratándose del particular vemos que si éste no actúa dentro de los plazos legales establecidos para tal efecto, pierde sus derechos por no haberlos hecho valer oportunamente dentro del término prefijado por la norma. En el segundo de los casos, o sea, si analizamos esta misma situación en el caso de que sea el órgano de la administración el que no ac

ta dentro del término establecido para ello, vemos que esa -- inactividad de la autoridad dentro del procedimiento, es irrelevante ya que su silencio en este caso no produce efecto alguno, puesto que dichos actos sólo son los acondicionadores del acto resolutivo o acto principal, el cual está fatalmente sujeto a un término ya sea porque la Ley lo dispone así, o porque de la naturaleza de dicho acto se desprenda que no requiere de mayor tiempo para su emanación, criterio este último que en -- ocasiones ha sido sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como lo veremos en el próximo capítulo al tratar el tema relativo al Derecho de Petición.

Por lo que hace a los actos de decisión o de resolución, estos constituyen el principal fin de la actividad administrativa, son las declaraciones unilaterales de voluntad que crean una situación jurídica subjetiva, y estos pueden estar sujetos a un término "fatal" para su emanación, en virtud de una ley que así lo disponga o en su defecto, les puede ser --- aplicado el criterio que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha venido sosteniendo y aplicando en diversos amparos, y que se refiere al término supletorio que debe aplicarse a falta de término legal, dicho término supletorio, se fijará atendiendo a la naturaleza del acto que deba realizarse.

En vista de lo anterior, nos atrevemos a sostener -- que es en este tipo de actos administrativos es donde adquiere mayor relevancia la figura jurídica del silencio administrativo, por ser estos actos (finales) los que generalmente están sujetos a un término para su emanación y ser ellos los que --- otorgan o niegan la creación de un derecho o una obligación al promovente.

Finalmente sólo nos resta definir, a los actos de -- Ejecución, los cuales están constituidos por todos aquellos actos tanto materiales como jurídicos, tendientes a hacer cumplir forzosamente las resoluciones o decisiones administrativas, -- cuando el obligado no las cumple voluntaria y espontáneamente; el ejemplo típico de estos actos lo encontramos en el Uso de -- la Facultad Económico-Coactiva, para hacer cumplir las obligaciones fiscales a cargo de los causantes.

Respecto de este último tipo de actos administrativos, es decir, de los actos de ejecución, creemos que el silencio -- de las autoridades no sólo resulta irrelevante para el particular, sino que en muchos de los casos, éste lo aprovecha en beneficio propio e incluso nos atrevemos a pensar, que no hay -- persona alguna que inste a la autoridad administrativa una vez

que sean oportunos o se hagan necesarios estos actos para el cumplimiento de las obligaciones que dicho particular tenga para con el Estado, lo cual resultaría verdaderamente asombroso. (42)

Después de haber analizado algunos aspectos del acto administrativo, pensamos que se hace necesario estudiar como se crea, o como se produce dicho acto, por lo que a continuación pasamos a ver el Procedimiento Administrativo.

PARTE SEGUNDA

EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

A este respecto podemos decir que en cuanto se reconoce en el Estado la existencia de una función administrativa. Esta función fija al Estado metas en su obrar y para llegar a ellas, es necesario que este siga determinados caminos fijados por el derecho, ya que habremos de partir sobre de la base de considerar que vivimos dentro de un Estado de Derecho, en el cual toda actividad que el Estado desarrolle, se haya subordinada a los principios del orden jurídico vigente, integrado -- por la Constitución; las Leyes; los reglamentos; los tratados -- y demás disposiciones de observancia general. (43)

Sin embargo como afirma el maestro Carrillo Flores, -- hay que introducir una distinción inicial y que colocar aparte los procedimientos técnicos, relacionados con toda la actividad técnica del Estado, ya que muchos de los propósitos de éste, demandan el auxilio de disciplinas técnicas. De donde podemos decir que cuando la Administración Pública, hace uso de -- procedimientos ajenos al derecho y regidos por una técnica, no se plantea problema alguno de aquellos que se nos presentaran al estudiar el tema del Procedimiento Administrativo, desde el punto de vista jurídico y no meramente técnico, ya que lo que por ahora nos interesa es el procedimiento que condiciona jurídicamente la emisión de un nuevo acto jurídico, concretamente de un acto administrativo (44).

Ahora bien, los actos administrativos, como ya antes lo hemos mencionado, han de seguir para su nacimiento o emanación, un camino previamente determinado por el derecho; es decir, la Administración Pública debe seguir una serie de trámi-

tes y observar las formalidades necesarias para desarrollar su actividad, y a éste conjunto de trámites y formalidades que anteceden al acto administrativo, se les denominan o constituyen el Procedimiento Administrativo.

Todo lo anterior se podría resumir en las siguientes palabras de M. Díez: "Se entiende por Procedimiento Administrativo el conjunto de reglas que rigen la elaboración de los actos Administrativos" (45).

Además de la anterior definición de M. Díez, éste -- agrega, que el procedimiento administrativo, no sólo es necesario, sino que este se justifica: "Por el hecho de que siendo el Estado una persona jurídica, su voluntad en ocasiones se -- forma mediante la actuación de una serie de voluntades correspondientes a los diversos órganos que intervienen; además del deseo de juridizar el actuar administrativo" (46), ya que únicamente el procedimiento jurídico es el que condiciona normativamente al acto administrativo, lo cual redundará en prestigio de la Administración Pública y en seguridad para el administrado.

Como vemos el objeto del procedimiento es doble: En primer lugar, por él o a través de él se pretende lograr el mayor efecto y eficacia en las resoluciones administrativas. En segundo lugar, tiene por objeto, en forma simultánea con el anterior el proteger a los administrados, por ello está constituido por el conjunto de formalidades que se imponen como garantías del particular (47).

Desde luego para la realización de ambos objetos del procedimiento administrativo, es necesario que se realicen una serie de actos, entre los cuales nos encontramos con los actos preliminares o preparatorios; los de decisión o resolución y los de ejecución, de los cuales ya hemos hablado al hacer la clasificación del acto administrativo en función a la finalidad que dicho acto persigue, por lo que nos remitimos a lo expuesto ahí.

Ahora bien, el procedimiento administrativo puede -- iniciarse ya sea debido a una actuación o impulso espontáneo de la Administración, en cuyo caso se dice que se trata de un procedimiento de oficio, o también, el procedimiento puede iniciarse a instancia de un particular, en cuyo caso se dice, que se trata de un procedimiento a petición de parte.

En el primer caso, o sea, en el procedimiento de ofi-
cio, la actividad de la Administración Pública está inspirada-
en el interés general, por lo que la regla general en estos ca-
sos es que no se lesionen los derechos o intereses privados, -
como sucedería en la construcción de una escuela o un sistema-
de riego en propiedad federal, etc., pero a pesar de ello, de-
berá existir un mínimo de disposiciones, como son las que fi-
jan el órgano competente, los motivos para iniciar el procedi-
miento y las medidas de orden interno tales como las informa-
ciones que deben recabarse y la intervención de órganos técni-
cos de carácter consultivo, cuyas opiniones deban o no seguir-
se obligatoriamente (48).

Más sin embargo, puede ocurrir algún caso en que se-
llegue a afectar un interés particular, tal como sucedería si-
se pretendiese contribuir una carretera, atravesando propieda-
des particulares, en cuyo caso se haría necesario un procedi-
miento de expropiación (49).

En el segundo caso, o sea en el procedimiento admi-
nistrativo iniciado a petición de parte o instancia de particu-
lar, también se le ha denominado como procedimiento administra-
tivo que afecta derechos de los particulares, el cual reviste
una particular importancia, como a continuación lo veremos:

En principio podemos decir que no hay un procedimien-
to tipo uniforme o general, que canalice el actuar de la Admi-
nistración Pública en los casos en que su actuación tenga un -
carácter imperativo y pueda llegar a afectar los derechos o in-
tereses privados. Antes bien, por el contrario, sucede que en-
ocasiones el derecho positivo, no ha regulado ningún procedi-
miento, es decir, nos encontramos frente a la ausencia de un -
procedimiento administrativo. Otro caso es la existencia de --
una diversidad de procedimientos que corresponden a las distin-
tas materias y finalidades y, por último nos encontramos con -
un procedimiento inspirado en los principios del procedimiento
judicial, lo cual representa para nosotros el peor de los ca-
sos, porque ello implica la falta de autonomía del Derecho Pro-
cesal Administrativo, ya que se pretende asimilar las institu-
ciones del Derecho Público a las del Derecho Privado, tratando
así de explicar las primeras por los principios que rigen a --
las segundas, en las cuales el interés tutelado es el privado-
y no el público.

Lo ideal en esta materia, sería la formación de un -
Código Federal de Procedimientos Administrativos como existe -

en otros países, entre los cuales se dice que Austria está a la cabeza, le siguen España, Estados Unidos de Norteamérica, Portugal, Suecia, Italia y otros.

Por otra parte, cabe destacar que en numerosos casos el particular según dice el Maestro Serra Rojas "puede intervenir en la preparación e impugnación de la voluntad administrativa, ya iniciado el procedimiento administrativo, como en una solicitud de concesión minera, o de una patente, o de una autorización, o durante el procedimiento administrativo ya sea -- apersonándose en el expediente o impugnando el procedimiento o resolución administrativa como en los casos del procedimiento de oposición" (50).

Dicho procedimiento de oposición, consiste en el medio legal de defensa, por el cual un particular que se ve o -- puede verse afectado por una resolución administrativa, ocurre ante las propias autoridades, haciendo valer un derecho anterior, por lo que en base en él, solicita de ellas que revisen sus procedimientos, antes de resolver en definitiva (51).

Ahora bien, abundando sobre el tema de la intervención del administrado dentro del procedimiento, M. Diez sostiene que puede ser muy variada ya que en algunos supuestos puede actuar como causa del acto administrativo. Mientras que en --- otros casos sólo condiciona su eficacia, o en ocasiones su intervención en el procedimiento se integra como requisito formal, como sería el caso de la audiencia del interesado, que ha sido admitido en forma universal (52).

En fin, cuando el procedimiento se inicie a petición de parte, la Ley debe regular los requisitos que ha de satisfacer la instancia inicial, la forma de acreditar la personalidad del interesado o de su representante, los documentos que -- deben acompañar al escrito inicial, lugar de presentación y -- los medios de subsanar la falta de los requisitos exigidos (53).

Ahora bien, entre las clases o clasificaciones que -- se han elaborado en torno al procedimiento administrativo, el Maestro Alfonso Nava Negrete, "hace una clasificación del procedimiento administrativo en general. Dice que 'optamos por dividirlo en el procedimiento administrativo en procedimiento de producción y procedimiento de impugnación de los actos administrativos. Comprendiendo en el primero todos los procedimientos -- que no son de impugnación" (54).

Respecto de esta clasificación es importante hacer la siguiente distinción con relación al tema del Silencio de las Autoridades Administrativas: En el caso del Procedimiento Administrativo de producción, la impugnación del silencio de la -- autoridad, hay que hacerlo a través de un juicio administrativo si este existe previsto y es obligatorio agotarlo, o en su defecto, puede reclamarse mediante el juicio de amparo Indirecto, por violación al Derecho de Petición consagrado en el artículo 8º Constitucional.

Respecto de lo anterior, nosotros pensamos desde un punto de vista muy personal, que sobre esta forma de combatir el silencio de las autoridades administrativas, la teoría se ha quedado corta al tratar este aspecto, y la legislación mexicana, no ha sido clara y mucho menos aún atrevida. Estas afirmaciones que hacemos, obedecen a las siguientes concepciones:

Desde el punto de vista netamente teórico, el hecho de dar al silencio un efecto jurídico, cualquiera que sea este, obedece a la necesidad práctica de dar certeza jurídica a un determinado sujeto, pues de lo contrario sucedería, como lo -- afirma Gabino Fraaga que "la situación del particular que ha -- formulado una solicitud para que se dicte en su favor un acto administrativo, el 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 pues como el particular no puede recurrir, administrativa o judicialmente mientras no haya un acto que niegue expresamente lo solicitado, prolongando la abstención, se nulificarían prácticamente los derechos que las leyes otorgan". (55)

Por otra parte, esta aparente especulación teórica -- nosotros, creemos que puede llevarse al campo práctico en aquellos casos en que un ordenamiento jurídico prevee un efecto jurídico para los casos de silencio de las autoridades, si concebimos la idea de una aplicación supletoria de esa ficción legal y con ella sustituimos la falta de acto administrativo, -- ya que no debemos olvidar en ningún momento que los recursos -- administrativos solo pueden ser ejercitados contra de actos -- que el particular considere afectan sus intereses.

Desde luego, sería deseable que en un futuro no lejano el legislador regulara expresamente la posibilidad de que un particular agraviado por el silencio de una autoridad administrativa pueda combatirlo mediante la simple interposición --

de un recurso administrativo ante un superior jerárquico a fin de evitarle tener que interponer un juicio contra ese silencio, ya que casi siempre estos son más técnicos, largos en su tramitación y onerosos.

Nuestro deseo expuesto, en el sentido de que se brinde desde el punto de vista legislativo una más sencilla y mejor posibilidad de defensa al agraviado por el silencio de una autoridad administrativa, obedece a un espíritu de justicia -- real y efectiva, ya que el dotar al agraviado de un recurso o medio de defensa más sencillo, para compeler a la autoridad -- omisa a que actúe, es y significa la realización plena de la -- justicia Administrativa.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

Otro aspecto importante del procedimiento, es la división que del mismo se ha hecho en: Procedimiento Administrativo propiamente dicho, y Procedimiento Contencioso Administrativo, ya que como resultado de esta división inicial, se distinguen a su vez diversos aspectos de ambos procedimientos, tales como:

El que las formalidades que constituyen el Procedimiento Administrativo, no deben confundirse con las del proceso contencioso administrativo: ya que mientras las primeras se refieren a la formación adecuada del acto, las segundas solamente se refieren a su control.

Por ello como ha dicho Royo Villanova, "El Procedimiento Administrativo no nos lleva al aula magna de la justicia administrativa, sino solamente a su vestíbulo" (56)

O sea, que por medio del procedimiento administrativo se obliga a los órganos públicos de carácter procesal que aseguren la realización de la finalidad dispuesta en la ley.

Además, el problema del silencio de las autoridades administrativas, adquiere mayor relevancia, dentro de lo que hemos denominado como procedimiento administrativo propiamente dicho, ya que no solo es dentro de este procedimiento, en donde se le ha ubicado al silencio, para su estudio sino que además, es ahí donde se ha hecho necesario, dotar al silencio de un efecto jurídico, a fin de que el particular afectado por --

ese silencio puede intentar los ulteriores recursos o juicios, a mayor abundamiento, la doctora Dolores Hedúan sostiene que - el silencio administrativo o negativa ficta, como se le conoce en el derecho fiscal solo se produce o surte sus efectos, dentro del título tercero del Código Fiscal de la Federación, denominado del procedimiento administrativo, por ser ahí donde se encuentra regulado el efecto "negativo", que al silencio se le ha dado por el Artículo 92 y que dicho procedimiento administrativo corresponde a lo que antes se le llamaba fase oficiosa, y deja al interesado en aptitud de combatirlo intentando, según proceda, el recurso administrativo que admitiría si fuese una resolución expresa o el juicio de nulidad ante el -- Tribunal Fiscal de la Federación (57). El cual como sabemos es un Tribunal Administrativo, ante el que se sustancia el contencioso fiscal, pero por el momento creemos que con esto es suficiente, ya que sobre esta idea volveremos a insistir en el capítulo tercero mismo que hemos dedicado especialmente al estudio del silencio de las autoridades administrativas, en materia fiscal.

Ahora bien, por lo que hace el procedimiento contencioso administrativo, podemos decir que éste "es un procedimiento de tipo jurisdiccional, que implica la afectación de un interés particular y en ocasiones de un interés público como - el procedimiento de lesividad, y es la forma o manera de actuar o de conducirse en juicio, ante tribunales administrativos o - ante tribunales judiciales, que conozcan de las controversias de los particulares por un acto de administración que los agravia" (58).

Este tipo de procedimiento es el que ha dado origen al moderno derecho procesal administrativo, y que se encuentra apoyado en los principios generales del derecho procesal, pero adaptados a esta rama del derecho; además, cabe agregar que la verdadera naturaleza procesal del contencioso administrativo, radica en controlar o más bien, ser una forma de control de -- los actos administrativos, constituyéndose así en una revisión jurisdiccional o proceso de impugnación de los actos administrativos.

Desde luego, podemos decir que no toda actividad de la administración, constituye o da origen al contencioso administrativo, pues no solamente existen controversias entre los particulares y la administración, que sean juzgadas por tribunales administrativos, como ejemplo podemos citar los conflictos obrero-patronales, que también son juzgados por tribunales

de la administración, de donde se puede deducir QUE PARA QUE EXISTA EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, es menester que la controversia, sea entre un particular y un órgano de la administración pública, pero actuando éste último, como representante del poder soberano (59).

"En nuestra legislación el contencioso administrativo se manifiesta:

"a) En las controversias ante el Tribunal Fiscal de la Federación en procedimiento de anulación, a través de los procedimientos tributarios...

"b) El contencioso administrativo del Distrito Federal.

"c) El contencioso administrativo material del cual conocen los Tribunales Judiciales Federales en las controversias entre los particulares y la administración en relación con el Artículo 104 fracción Ia. de la Constitución, el Código Federal de Procedimientos Civiles y la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación". (60)

Por otra parte, en cuanto al trato que se le ha dado al silencio de las autoridades administrativas, dentro del procedimiento contencioso administrativo, podemos decir en principio, que es diferente al que se le ha dado en el procedimiento administrativo propiamente dicho, ya que este último se distingue porque en él se le ha dado un efecto jurídico al silencio ya sea positivo o negativo, a fin de que el particular afectado pueda continuar sus gestiones procedentes como lo veremos más adelante al tratar concretamente el problema del silencio de las autoridades administrativas y las soluciones que ha éste se le ha dado. A diferencia de lo que ha sucedido en el procedimiento contencioso administrativo, dentro del cual nos encontramos que el legislador simplemente ha dispuesto dentro de las propias normas que regulan el procedimiento contencioso administrativo, términos para la realización de cada uno de los distintos actos que integran el procedimiento incluyendo hasta el propio acto de resolución, y para el caso de no resolverse oportunamente este tipo de procedimientos, establece también dentro de los ordenamientos que los regulan, la forma de constreñir a las autoridades jurisdiccionales administrativas, a fin de que resuelvan, verbigracia, las exitativas de justicia a que se refieren los artículos 245 del Código Fiscal de la Federación y 19 fracción XI de la Ley del Tribunal de lo --

contencioso administrativo del Distrito Federal, cuyos textos-respectivos dicen:

Art. 245 las partes podrán formular excitativa de -- justicia ante el Tribunal en pleno si el magistrado instructor o el magistrado ponente en la queja o en la revisión, no formu lan el proyecto respectivo dentro de los plazos señalados en - este Código.

Art. 19 Serán atribuciones del Tribunal en pleno:

...XI. Conocer y resolver sobre las excitativas que- formulen las partes en el juicio, cuando el magistrado instruc tor no formule proyecto de sentencia en el plazo establecido - en esta ley, o cuando los magistrados integrantes de la sala - no firmen el proyecto, o cuando el magistrado decidente de la- mayoría que se haya reservado el derecho de voto particular, - no lo formule dentro de un término de diez días, o cuando el - magistrado que obtenga mayoría para el contraproyecto, no lo - formule dentro del mismo término...

Como podemos ver claramente, la intención del legis- lador en estos preceptos ha sido, la de dotar a las partes afec tadas por la inactividad de las autoridades que están conocien do del contencioso administrativo, de los medios idóneos para- constreñirlas a que actúen, y como podemos apreciar, en estos- casos no se le ha dado ningún valor jurídico, ya sea positivo- o negativo, a esa inactividad. Ahora bien, por cuanto a los -- términos o plazos para formular los proyectos de resolución o- sentencia, a que se refieren los preceptos anteriores, son di- ferentes a cada caso ya que estos se encuentran establecidos - en razón a la naturaleza de cada procedimiento por lo que pode mos decir, que una vez agotada la instrucción y celebrada la - audiencia, todo lo cual en el caso del juicio fiscal deberá -- ser en un plazo de cuarenta y cinco días según se desprende de los artículos 199 fracciones VII y IX y 200 del Código Fiscal- de la Federación de los cuales se concluye que se deberá formu- lar el proyecto de resolución, ya sea durante la celebración - de la propia audiencia, o dentro de un plazo de quince días si- guientes a la misma, como a continuación veremos:

Art. 199. Las demandas se distribuirán en las salas- de manera que correspondan igual número a cada magistrado, --- quien tendrá la calidad de instructor respecto de las que le - sean turnadas, con las siguientes facultades y obligaciones:

...VII. Dictar los acuerdos y providencias de trámite necesarios para poner en juicio en condiciones de que pueda celebrarse la audiencia.

...IX. Formular el proyecto de resolución definitiva en la audiencia, o dentro de los quince días siguientes a su celebración.

A estas obligaciones del magistrado instructor, hay que agregar lo que se deriva del artículo 200 del citado Código y que consiste en fijar en el auto o acuerdo de admisión, - el día y la hora para la celebración de la audiencia, como a continuación lo podemos apreciar:

Art. 200. Admitida la demanda se correrá traslado de ella a las partes emplazándolas para que la contesten dentro - del término de quince días y en el mismo acuerdo se citará para la audiencia del juicio dentro de un plazo que no excederá de cuarenta y cinco días.

Cuando los demandados fueren varios el término les - correrá individualmente.

El criterio sostenido en estas disposiciones de carácter fiscal, ha sido el mismo que ha orientado el espíritu de los artículos 67 y 76 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, que en términos generales podemos decir que son coincidentes, salvo en la brevedad de los plazos que estos últimos establecen tanto para la instrucción, que es de quince días, y para la formulación del fallo o resolución, que puede hacerse ya sea durante la celebración de la audiencia o dentro de un término no mayor de diez días. Pero sobre este tema de las excitativas de justicia volveremos a tratarlo en el próximo capítulo más ampliamente, por ello, por el momento nos conformamos con esbozar estas ideas.

LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES Y EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

Como ya antes hemos expresado vivimos, dentro de lo que teóricamente se ha denominado como "Un Estado de Derecho", lo cual trae como consecuencia ineludible, la subordinación del poder público a los mandatos imperativos de la ley, sin que esto signifique una pérdida para el Estado, o que vaya en-

detrimento de su esencia, ya que como lo ha expresado Jellinek, "este proceso se realiza en virtud de la soberanía del Estado o facultad de autolimitarse y auto determinarse".

Por otra parte, podemos decir que el procedimiento - en sí mismo, constituya una garantía ya que tiene diversas finalidades, tales como el asegurar el interés público manteniendo la eficiencia de los servicios públicos; asegurando el interés privado, reconociendo los derechos que la ley otorga a estos, evitando la arbitrariedad, la ilegalidad etc; ya que las violaciones al procedimiento equivalen a crear un acto administrativo imperfecto, violándose con ello la ley, por lo que en tales casos deben ser corregidas dichas violaciones en el campo administrativo, pues en ocasiones cuando no se siguen las formas procesales establecidas, se afectan los derechos de los particulares y son dichos procedimientos violatorios de las garantías constitucionales.

Ahora bien, por lo que hace a la Seguridad Jurídica como garantía en materia procesal administrativa, podemos decir:

Que en principio rigen o más bien, son aplicables todos aquellos razonamientos que expresamos al tratar en el primer capítulo de este trabajo el principio de Seguridad Jurídica, por lo que nos remitimos a lo ahí expuesto y solo abundaremos en esta ocasión en cuanto al aspecto técnico jurídico de las garantías de Seguridad Jurídica, precindiendo de toda ingenuidad de carácter filosófico. Así pues, tenemos, que dos son los preceptos básicos que rigen este importante aspecto de la Seguridad Jurídica dentro del procedimiento y ellos son los artículos 14 y 16 de la Constitución Política Mexicana, mismos en los cuales se encuentra el fundamento legal de las garantías de Audiencia y Legalidad, junto con todo el amplio marco que constituyen las formalidades esenciales del procedimiento que garantizan el derecho de los particulares, por lo que a continuación haremos el estudio correspondiente a estas garantías, para lo cual comenzaremos por transcribir el texto del segundo párrafo del artículo 14 Constitucional que contiene la garantía de Audiencia:

"...Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, o posesiones o derechos, sino mediante JUICIO seguido ante los Tribunales PREVIAMENTE ESTABLECIDOS, en el que se cumplan las FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO y conforme a LEYES EXPEDIDAS CON ANTERIORIDAD AL HECHO".

Como se desprende del texto del precepto citado, la garantía de Audiencia aparece concebida como el derecho previo que todo administrado tiene, para que se le oiga en defensa, - antes de ser afectado por un acto de privación, pero en apariencia dicho derecho se nos presenta como que únicamente le es oponible a las autoridades jurisdiccionales, por ser éstas a quien el precepto se refiere, pero en la actualidad, nuestro máximo tribunal, es decir, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido a través de su jurisprudencia, que la garantía de audiencia a que se refiere el artículo 16 Constitucional, es operante no sólo frente a las autoridades jurisdiccionales, sino que también obliga a las autoridades administrativas y aún va más lejos, pues sostiene que la autoridad legislativa, también está obligada a respetarla como se desprende de la tesis jurisprudencial que a continuación transcribimos en su parte conducente:

"La garantía de Audiencia debe constituir un derecho para los particulares, no solo frente a las autoridades administrativas y judiciales, sino frente a la autoridad legislativa", que queda obligada a consignar en sus leyes los procedimientos necesarios para que se oiga a los interesados y se les dé oportunidad de defensa, en aquellos casos en que resulten afectados sus derechos..." (61)

En vista de lo anterior podemos decir que las autoridades administrativas están obligadas a observar el cumplimiento de la garantía de audiencia antes de dictar un acto que pueda privar al administrado de los bienes jurídicos protegidos - por esta garantía, tales bienes son: la vida, la libertad, la propiedad, la posesión o derechos, salvo en los casos de excepción que la propia Constitución establece, como sucede con el artículo 33 Constitucional en tratándose de extranjeros cuya permanencia en territorio nacional, sea juzgada como inconveniente, por el Ejecutivo Federal. Así como también, en los casos de expropiación, ya que el artículo 27 Constitucional, no la exige como requisito previo del acto expropiatorio. Y, por último, en el discutido caso de las resoluciones administrativas dictadas en ejercicio de la facultad económica coactiva.

Por lo que hace a la autoridad legislativa esta cumple con la obligación de respetar la garantía de audiencia, si en sus leyes que dicta, establece el procedimiento previo al acto de privación, en donde se oiga en defensa al particular afectado ya que aunque la propia ley estatuya recursos o medios de impugnación de dicho acto, en puridad constitucional, este-

es violatorio del artículo 14, sino existe previa audiencia, - que anteceda a la emanación del acto de privación.

En la jurisprudencia norteamericana, también se tie-
ne como una de las exigencias fundamentales del procedimiento
administrativo, el que se observe el cumplimiento de la garan-
tía de audiencia, la cual se haya concebida, según el magis-
trado Moody, de la Suprema Corte Norteamericana, en los si-
guientes términos: "La garantía de audiencia demanda esencial
mente que aquel a que deba concederse la audiencia tenga el -
derecho de apoyar sus pretensiones con alegatos por breves --
que ellos sean, y en caso necesario, con pruebas aunque estas
carezcan de formalidades..."

"El procedimiento administrativo exige, pues, la au-
diencia, que a su vez se descompone en la posibilidad de ale-
gar presentando la argumentación jurídica que favorezca al par-
ticular y de rendir la prueba sobre los hechos en caso de que
esta prueba sea necesaria". (62)

Una vez, llegado a la conclusión de que el artículo
14 constitucional debe aplicarse en todos los casos en que se
afecte el interés de un particular, con las excepciones que -
la propia Constitución señala y que hemos dejado precisadas, -
pasamos ahora a detallar o a aclarar algunos de los términos-
empleados por el precepto citado.

A este respecto, podemos decir que la garantía de -
audiencia se compone a su vez de cuatro garantías o subgaran-
tías específicas "necesariamente concurrentes, y que son:" el jui
cio previo a la privación; que dicho juicio se siga ante tribuna-
les establecidos con antelación; que en el mismo se observen-
las formalidades procesales esenciales, y que el hecho que --
diere origen al citado juicio se regule por leyes vigentes --
con anterioridad". (63)

Al referirse este precepto, inicialmente a las auto-
ridades jurisdiccionales, tuvo que usarse la expresión JUICIO
pero si se acepta la aplicación extensiva que ha hecho nues-
tro máximo tribunal, nos vemos obligados a sostener que el --
término "juicio" no es sólo un procedimiento ante la autoridad-
judicial, sino que lo es también aquel que se siga ante una -
autoridad administrativa, siempre que se cumplan las condicio
nes legales, o sea, como sostiene el maestro Serra Rojas, el
término juicio implica en nuestra materia, un procedimiento -
seguido ante las autoridades administrativas que puede culmi-
nar en una decisión que prive a un particular de un derecho. (64)

Por lo que hace a la subgarantía, consistente en que el juicio se ha seguido ante tribunales establecidos con antelación, este criterio es acorde con el de la garantía establecida en el artículo 13 Constitucional, que prohíbe se juzgue a algún gobernado, administrado o particular, o como se le quiera llamar, en un tribunal creado *ad hoc*, como se desprende de la siguiente transcripción:

"Artículo 13.- Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales".

En cuanto a la otra subgarantía, consistente en las formalidades esenciales que deben observarse dentro del procedimiento, no hacemos comentario alguno, ya que sobre este particular haremos un estudio más amplio más adelante, por ser -- un tema de suma importancia dentro de este trabajo.

Por último, que el hecho que originó el juicio o procedimiento, se regule por leyes vigentes con anterioridad, --- esto es que previamente al acontecimiento del hecho que va a ser sometido a la consideración de la autoridad, ya exista la disposición normativa, que se le va aplicar, a fin de evitar la violación de otra garantía que contiene el propio artículo 14 Constitucional, en su primer párrafo, que sostiene:

"A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna".

Con esto concluimos el análisis o estudio sobre la garantía de audiencia, respecto de la cual coincidimos más o menos en términos generales con nuestros más destacados autores de Derecho Administrativo que han tratado este tema. (65)

A continuación pasamos a realizar el estudio correspondiente a la otra garantía que dejamos anunciada anteriormente como una de las principales garantías de seguridad jurídica dentro del procedimiento administrativo, ella es, la garantía de legalidad.

GARANTIA DE LEGALIDAD.

Al igual que hicimos al iniciar el estudio sobre la garantía de audiencia, transcribiremos los textos correspondientes de los artículos 14 y 16 constitucionales, en los párrafos relativos a la garantía de legalidad, pero para una mayor claridad en la exposición, lo haremos por separado, comen-

zando con el párrafo cuarto del citado artículo 14 Constitu--
cional:

"... En los juicios del orden civil, la sentencia de definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de esta se fundará en los princi
pios generales del derecho."

Respecto a esta disposición cabe hacer notar, que -- aunque en principio se refiere a las autoridades y juicios civiles, y no autoridades y procedimientos administrativos, les es aplicable a estas últimas, es decir a las autoridades administrativas en los procedimientos administrativos, según lo ha sustentado la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación y que ya antes hemos expresado al tratar la garantía de audiencia. Por ello, al referirnos a este precepto, aunque literalmente hace mención con relación a las autoridades judiciales, -- sus alcances en cuanto a la obligación de fundar las senten--
cias o resoluciones en leyes exactamente aplicables conforme a su texto o a la interpretación jurídica que de las mismas se realice, o en su defecto en los principios generales del derecho (descartando los usos y costumbres como se desprende del contenido del propio artículo 14 constitucional). Es una obligación que también alcanza o se impone a las autoridades administrativas materialmente jurisdiccionales verbigracia el Tribunal Fiscal de la Federación o el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo del D.F. o el Tribunal de Conciliación y Arbitraje de los trabajadores al servicio del Estado, es decir, -- que dichas autoridades, al dictar sus sentencias o resolucio--
nes que ponen fin a un juicio o procedimiento contencioso administrativo, deben cumplir con esta obligación derivada del párrafo cuarto del artículo 14 constitucional, ya que de lo contrario se considerará que esa sentencia o resolución es violatoria de la garantía de legalidad prevista en el citado precepto (66).

En vista de lo anterior, podemos decir, que el senti
do y alcance de la garantía de legalidad establece como exigencia que debe cumplir la autoridad que pronuncie una sentencia o resolución, que tal decisión se ciba a la letra de la ley -- aplicable al caso de que se trate o se base en la interpreta--
ción jurídica de la misma, de donde podemos concluir que el -- precepto en cuestión mantiene el principio de subordinación a la ley. (67).

Ahora bien, cuando sólo se trate de actos de mera --

afectación o molestia de índole materialmente administrativa, - la garantía de legalidad operante, esta consignada en el primer párrafo del artículo 16 constitucional aunque cabe agregar, que este sentido o aplicación, del párrafo inicial del citado precepto, no es privativo únicamente de los actos materialmente administrativos, sino que también alcanza a los actos materialmente jurisdiccionales (de autoridades administrativas), - ya que estos constituyen indiscutiblemente actos de molestia - (68).

Por ello es ahora, que se hace necesaria la transcripción del párrafo inicial del artículo 16 constitucional -- por lo que a continuación nos permitimos efectuarla:

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, - domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de un mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento..."

La garantía de legalidad, implicada por el párrafo - inicial del precepto en cita, condiciona todo acto de molestia, en el sentido de que estos deben contener en todo caso la expresión de los fundamentos y de los motivos, de la causa legal del procedimiento, es decir, que el acto o la serie de actos - que integran el procedimiento, deben estar fundados y motivados, en una ley en su aspecto material, esto es, en una disposición normativa general e impersonal, creadora y reguladora - de situaciones abstractas.

Ahora bien, que debemos entender por fundamentación - y motivación. A este respecto se ha dicho que:

"La fundamentación legal de la causa del procedimiento autoritario consiste en que: los actos que originen la molestia de que habla el artículo 16 constitucional, deben basarse en una disposición normativa general, es decir, que ésta -- prevea la situación concreta para la cual sea procedente realizar el acto de autoridad, que exista una ley que lo autorice". (69).

De lo anterior se desprende, que para la fundamentación legal de vida de todo acto autoritario que cause molestias al particular, rige el principio de legalidad, que consiste en que las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite, en consecuencia si el silencio que guardan las autoridades en un procedimiento no está previsto con anterioridad --

en una disposición normativa general, este resulta violatorio de la garantía en cuestión, pues carece de fundamento legal -- ese acto negativo de la autoridad, consistente en su silencio -- no previsto por una disposición legal que lo autorice.

Por lo que hace a la motivación de la causa legal -- del procedimiento, podemos decir que este consiste según se ha dicho por la doctrina en lo consiguiente: "El concepto de motivación empleado en el artículo 16 constitucional indica que -- las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecido por la -- ley". (70)

Tratando de explicar el concepto de motivación podemos decir que esta debe hacerse por la autoridad entre la norma general fundatoria del acto de molestia y el caso específico en que va a operar o surtir sus efectos, y la mención de -- los motivos, debe formularse precisamente en el mandamiento escrito, con objeto de que el afectado por el acto de molestia -- pueda conocerlos y estar en condiciones de preparar su defensa. En consecuencia cuando las autoridades administrativa en general guarden silencio, sin estar facultadas para ello por una -- disposición normativa general anterior, dicho silencio, además de carecer de fundamento legal, lógicamente da lugar a una actitud negativa que no estara debidamente motivada, violando -- con ello la subgarantía de "motivación", ya que el afectado -- por ese silencio se encuentra ante la imposibilidad de conocer los móviles o motivos de la autoridad para tomar esa actitud -- negativa, así como también desconocerá la fundamentación legal de la misma, por lo que podemos decir, que con ello también se violaría la garantía de legalidad, a que se refiere el primer párrafo del artículo 16 constitucional en su parte inicial, como se puede apreciar de lo anterior, nosotros coincidimos con la afirmación que hace el maestro Ignacio Burgoa, en el sentido de sostener que la fundamentación y la motivación son concurrentes, ya que ambas subgarantías integran la garantía de legalidad, por lo que en caso de faltar la fundamentación o la -- motivación, se violaría con ello dicha garantía; además de que en algunos otros casos se puede llegar a violar otra garantía, como podría ser el caso del silencio administrativo prolongado, en el cual además de las anteriores violaciones, se viola también el artículo 8^a constitucional que consagra otra garantía, que es la conocida como Derecho de Petición, que será el tema de nuestro próximo capítulo.

Ahora bien dentro del texto del propio artículo 16 -- constitucional, que venimos analizando, se haya contenida otra

garantía que adquiere relevancia dentro del tema del silencio de las autoridades administrativas, y ella es la denominada garantía del mandamiento escrito, que según el maestro Ignacio - Burgoa, "equivale a la forma del acto autoritario de molestia, el cual debe derivarse siempre de un mandamiento u orden escritos... y para que se satisfaga la garantía formal del mandamiento escrito, no basta que éste se emita para realizar un acto de molestia en alguno de los bienes jurídicos que menciona el artículo 16 constitucional, sino que es menester que al particular afectado se le comunique o se le dé a conocer". (71)

A fin de que el afectado por el acto autoritario de molestia, se entere de la fundamentación y motivación legales, del hecho que lo provocó, así como de la autoridad de que proviene, requisitos estos, que no se cumplen en los casos del silencio de las autoridades administrativas, por lo que esta actitud negativa, además de carecer de fundamentación y motivación, carece de forma por no manifestarse por escrito y por no darse a conocer al afectado mediante la correspondiente notificación.

LAS FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO.

Una vez, visto en que consisten las garantías de seguridad, integradas principalmente por la de audiencia y legalidad, dentro del procedimiento administrativo, es oportuno pasar al estudio de las formalidades esenciales del procedimiento, respecto de las cuales nuestros autores de derecho administrativo mexicano, han considerado que la opinión emitida por el maestro Narciso Bassols, en su comentario a la nueva ley agraria de 1927, explica lo que debe entenderse por formalidades esenciales del procedimiento, a que se refiere nuestro artículo 14 constitucional, el cual como ya hemos visto es aplicable al derecho administrativo, y a este respecto nos dice el citado maestro Bassols, que: "Ese procedimiento o juicio dentro del sentido de la garantía del artículo 14, reunirá en su desarrollo las formas esenciales del procedimiento si las leyes que lo organicen reúnen estos requisitos fundamentales: -- 1ª Que el afectado tenga conocimiento de la iniciación del procedimiento, del contenido de la cuestión que va a debatirse y las consecuencias que se producirán en caso de prosperar la acción intentada y que se le dé oportunidad de presentar sus defensas; 2ª Que se organice un sistema de comprobación en forma tal que quien sostenga una cosa la demuestre, y quien sostenga la contraria pueda también comprobar su veracidad; 3ª Que cuando se agote la tramitación, se dé oportunidad a los interesa--

dos para presentar alegaciones, y 4ª Por último, que el procedimiento concluya con una resolución que decida sobre las cuestiones debatidas y que, al mismo tiempo, fije la forma de cumplirse" (72).

Estas ideas han sido desarrolladas ampliamente dentro de las doctrinas constitucionales, concretamente en su parte relativa a las garantías individuales, coincidiendo substancialmente con las conclusiones formuladas por Gascón y Morín, al sintetizar las diversas propuestas de los delegados que concurrieron al Congreso de Varsovia de 1936, celebrado por el Instituto Internacional de Ciencias Administrativas (73).

PARTE TERCERA

EL SILENCIO DE LA ADMINISTRACION PUBLICA Y LAS DIVERSAS SOLUCIONES A ESTE PROBLEMA

Como hemos visto, el procedimiento administrativo, se caracteriza por la carencia de solemnidades y consecuentemente por su mayor rapidez. Por lo que se ha considerado indispensable que la ley establezca medidas adecuadas para evitar la dilación o paralización del procedimiento; esas medidas consisten en: La fijación de plazos breves y obligatorios para que actúen dentro del procedimiento tanto los particulares, así como las autoridades, la forma de computarlos y los medios para reclamar la negligencia o silencio de las autoridades y en su caso la correspondiente responsabilidad (74).

Esto es lo que ha dado origen dentro del procedimiento administrativo a la llamada Doctrina del Silencio Administrativo, en torno de la cual se han elaborado un gran número de estudios, por lo que a continuación pasaremos a exponer algunos de los criterios que mas han destacado sobre esta cuestión, a fin de obtener la más amplia visión posible del problema que representa El Silencio Administrativo, mismo que nos hemos propuesto analizar dentro del presente trabajo, a través del desarrollo de los diversos apartados que integran los capítulos del mismo.

En principio y como sostiene M. Díez, "El silencio administrativo constituye un hecho jurídico, un hecho al cual el derecho puede otorgar consecuencias jurídicas" (75).

Esta afirmación se ve corroborada tácitamente por algunos otros autores de derecho administrativo, tal es el caso de Miguel Acosta Romero el cual a su vez afirma: "El silencio administrativo es una institución típica de esta materia, y muchos autores estiman que es consecuencia de falta de forma en el acto administrativo. Nosotros consideramos que el silencio administrativo no es falta de forma sino que es falta absoluta de acto, pues entendemos que la abstención de la administración pública, con su silencio, es la negación misma de la actuación o acto administrativo y, por lo tanto afirmamos que el silencio administrativo es consecuencia de una abstención de la autoridad, a la que la ley reconoce presuntivamente diversos efectos jurídicos" (76).

Como se advierte de lo anterior, el silencio no es considerado como un acto, por lo tanto se deduce que si no es acto es hecho, pero a diferencia de ésta conclusión, hay autores que llegan a sostener puntos diversos, obteniendo por lo tanto conclusiones diversas, tal es el caso de Rafael Bielsa, quien sostiene que: "el silencio es un concepto genérico que puede referirse a un acto o a un hecho" (77), opinión ésta con la que estamos de acuerdo por considerarla más completa que las anteriores, ya que si bien es cierto que el silencio es un hecho no debemos olvidar que en el caso que nos ocupa lo estamos estudiando dentro del procedimiento administrativo, que es la vía idónea para la producción del acto administrativo, por lo que en todo caso el silencio lo debemos entender en función de éste, o sea, como ausencia del acto definitivo dentro del procedimiento administrativo, es decir, reconocemos que dicho silencio como hecho que es, excluye toda declaración de voluntad y solamente podría presumirse la existencia de una voluntad, pero esta presunción por sí sola resultaría insuficiente para producir efectos jurídicos, ya que únicamente en la ley esta presunción podría tener la fuente de su eficacia.

Como se puede ver no desconocemos que el silencio es un hecho sino que lo único que pretendemos aclarar, es que ese hecho halla su explicación y lo que es más su posible solución en función de un supuesto acto es decir, de una ficción a la cual se le pueden atribuir por disposición expresa de una norma, ciertos efectos jurídicos, en torno de los cuales se han producido distintos tipos de clasificaciones según sea el sentido que se le atribuya.

Por lo anterior, la norma objetiva, a fin de dar certeza en las relaciones jurídicas puede establecer que, ocu---

rriendo determinadas circunstancias, el silencio deba presumirse como una "acción Volitiva" con determinado contenido, sin que de ninguna manera esto pueda constituir una declaración de voluntad, ya que el silencio administrativo significa la inercia o inactividad del órgano administrativo que debió actuar.

A este respecto, Carlos H. Pareja, "sostiene que en muchas ocasiones perjudica más al ciudadano el silencio de la administración que su actividad, porque deja sin resolver un procedimiento, lo que es peor de realizarlo. Si en un recurso-resuelve negativamente, cabe ocurrir ante la autoridad competente pero cuando no se resuelve, el perjudicado queda impotente, sin remedio alguno" (78). Por ello, es preferible dar un efecto jurídico ya sea positivo o negativo para que el silencio de las autoridades administrativas no afecte o afecte lo menos posible a los interesados. Cuando este silencio sea prolongado mas allá del tiempo suficiente o necesario para la realización del acto que deben producir las autoridades administrativas es conveniente crear una ficción legal que lo sustituya la cual sólo puede existir en virtud de una disposición normativa que así lo prevea e igualmente en esa disposición se deberá preveer el término o plazo dentro del cual debe actuar la autoridad a fin de que funcione la presunción legal derivada de dicha disposición.

Esta doctrina, nació en Francia y sus orígenes los encontramos tanto en el decreto de 12 de noviembre de 1867, como en la ley de 17 de julio de 1900. Pero fué en Italia en donde se elaboró con mayor precisión. Podemos decir que nació con el propósito de impedir que en algunos casos, el Recurso Contencioso Administrativo fuera puramente ilusorio, ya que para iniciar el contencioso, era necesario la existencia de una decisión previa que impugnar, y dado que la inactividad administrativa hacía nugatorio todo sistema de impugnación, dejando al administrado en el desamparo, se pensó en la creación de una fórmula que solucionara este problema. (79).

En un principio según sostiene R. Resta, la doctrina pretendió asimilar el silencio administrativo a la de negación de justicia y por ello se le dieron recursos similares para que lo impugnara. Posteriormente se observó que esta solución no era la adecuada y resultaba poco práctica, por la mayor impersonalidad del órgano contra el cual debía deducirse la acción. El propio R. Resta, continúa analizando las diversas soluciones que se le quisieron dar al silencio administrativo, y nos dice que "otra teoría entendía que el silencio prolongado-

configuraba un exceso de poder. La naturaleza de este vicio no permitía resolver el problema del silencio" (80).

Finalmente, la solución consistió en considerar al silencio administrativo como una "presunción legal" a efecto de que con base en ella, pudiera seguirse la vía judicial obteniendo así, la respuesta procedente de lo que la administración guardaba en silencio, ya sea por mora, omisión, negligencia intencional o de mala fe, no obstante de que los órganos de la administración tienen el deber de resolver las cuestiones que se les planteen por los particulares.

En síntesis, el valor jurídico del silencio administrativo tiene lugar solamente en virtud de una disposición normativa de carácter general, que establezca en primer lugar el plazo concreto tras el cual el silencio produce efectos y en segundo lugar, el sentido ya sea positivo o negativo de esos efectos originados con motivo de la inactividad administrativa, como lo veremos a continuación.

LOS EFECTOS JURIDICOS DERIVADOS DEL SILENCIO.

En cuanto a los efectos jurídicos que produce el silencio, han sido divididos en tres hipótesis, atendiendo a la parte de que proviene y en tal virtud se dice que:

1) El Silencio de un particular con relación a la formación de un acto jurídico en un expediente, hay que entenderlo como que su derecho a intervenir en el expediente administrativo ha caducado. Pero cabe hacer la aclaración de que en esta ocasión el silencio del particular es irrelevante y no nos interesa ya que el tema que por ahora nos ocupa es el silencio de las autoridades administrativas, por lo que a continuación pasamos a ver las otras dos hipótesis restantes.

2) El Silencio Administrativo proveniente de una autoridad, o más bien ocasionado por la mora de esta, en la formación de los actos de autorización o aprobación de las autoridades superiores, respecto de los actos de las autoridades inferiores o subordinadas. Si la superior no ejercita su derecho de autorización o aprobación y si este ejercicio se haya sometido a plazo, hay que entender que también nos encontramos ante un plazo de caducidad y en este supuesto, la inactividad en el ejercicio de la facultad de control, trae como consecuencia la eficacia del acto administrativo del órgano inferior o su--

bordinado, por ello en estos casos se habla de silencio con -- efectos positivos de la administración. (81).

3) "Se puede considerar también el silencio administrativo aplicable a las peticiones reclamaciones y recursos di rigidos por un particular a la administración pública. En esos supuestos, si la administración debiera resolver la cuestión planteada y existiera un término para pronunciarse, ocurriría un supuesto de desidia o negligencia de los administradores y el silencio debería interpretarse como resolución contraria al recurso o a la reclamación interpuestos. Nos encontraríamos en tonces frente al supuesto del silencio negativo de la administración. (82).

Por nuestra parte agregamos a estas hipótesis derivadas del silencio aquella otra que consiste en que una disposi ción normativa de orden general, no dé al silencio un efecto jurídico positivo o negativo, sino que simplemente disponga -- que transcurrido el plazo dentro del cual la autoridad debió actuar, el afectado tiene acción para reclamar, ya sea ante la autoridad superior jerárquica o ante la autoridad jurisdiccional, la falta de contestación a la petición, instancia o promo ción, según sea el caso; situación esta, que a nuestro parecer, contemplan en forma distinta, desde luego, el segundo párrafo del artículo 8º constitucional y la fracción II del artículo -- 21 de la ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, mismos que a continuación transcribimos para una mayor claridad de lo expuesto:

Art. 8º (segundo párrafo) "A toda petición deberá re caer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigi do, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve térmi no al peticionario."

Art. 21, fracción II, "Son atribuciones de las salas conocer:

II.- De los juicios que se sigan contra las mismas - autoridades (se refiere a las del departamento del D.F.), cuando no den respuesta dentro de un término de quince días, a las promociones presentadas ante ellas por los particulares, a menos que las leyes y reglamentos fijen otros plazos o la natura leza del asunto los requiera".

Como puede apreciarse la acción se tiene en primer - lugar, por disposición expresa de la ley, en segundo lugar por

falta de contestación de la autoridad a la petición del particular, y no por el simple silencio de la autoridad, por lo que a nuestro juicio, en estos casos no cabe hablar de una "Negativa Ficta", como sucede en el derecho fiscal en donde se prevee como efecto jurídico atribuido al silencio, una presunta resolución negativa por disposición expresa del artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, como más adelante veremos.

Las situaciones previstas en estos tres preceptos -- que hemos citado, las iremos analizando ampliamente por separado al hacer el estudio correspondiente a cada uno de ellos en el capítulo 3^a del presente trabajo.

Volviendo al estudio de los efectos jurídicos que -- pueden darse al silencio administrativo, a fin de obtener una posible solución que resuelva satisfactoriamente el problema de la defensa del particular frente al silencio de la administración en el Congreso de Varsovia de 1936, promovido por el Instituto Internacional de Ciencias Administrativas, se planteó la siguiente interrogante ¿Qué debe hacer el particular -- cuando la administración se niega a decidir?, a este respecto, nos dice el maestro Antonio Carrillo Flores, que se estudió la posibilidad de defensa que representa el derecho de petición y que nosotros tenemos en el artículo 8^a constitucional, concluyendo que es insuficiente, debido a la larga tramitación del juicio de amparo, además se dijo, que finalmente lo único que lograba el particular a través de dicho juicio, era que se obligara a la autoridad a contestar y no a resolver sin que esto, represente una mejora.

En el citado Congreso, "El Delegado por Checoslovaquia, Havelka, presentó una ponencia que señala las cuatro posibles soluciones para el problema de la defensa del particular frente al silencio de la administración, y son éstas: primera, o que a petición del particular vencido el plazo para la decisión del negocio, éste pase de la autoridad que debió resolverlo a otra; segunda, que de oficio una segunda autoridad se avoque al conocimiento del asunto que no se hubiese concluido en el término inicialmente fijado; tercera, que expirado el plazo por una ficción legal se entienda que la autoridad ha decidido afirmativamente a las pretensiones del particular, o cuarta- que por lo menos corrido ese mismo plazo, se considere decidido el caso en forma negativa al particular, de manera -- que pueda éste, desde luego, intentar los recursos administrativos o jurisdiccionales que procedan, planteando el fondo del asunto ante la autoridad que debe decidir el recurso. El Congreso se inclinó por los remedios de fondo pero no optó por nin

guno en particular. Dijo solamente que ha de procurarse que en las leyes administrativas se establezca que a la expiración de los plazos se dé algún valor jurídico al silencio de la autoridad, ya en el sentido de estimar el silencio como una aceptación de la instancia del particular, o como un rechazamiento, para que el interesado pueda elevar su defensa ante la autoridad jurisdiccional..."

"A decir del maestro Carrillo Flores", en México se tomaron en cuenta las conclusiones de este congreso al elaborarse la ley de justicia fiscal; allí se determinó que el silencio de la autoridad, pasado un plazo que la ley establece se estime como decisión negativa para que el particular pueda presentar su demanda en cuanto al fondo ante el Tribunal Fiscal reclamando la nulidad de la negativa; sin perjuicio de que si así lo quiere y por ello opta, ocurra en demanda de amparo por violación del artículo 8º constitucional" (83).

Ahora bien, en la doctrina general, del DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO, nos encontramos con relación al tema de los efectos jurídicos que pueden atribuirse al silencio administrativo, el importante y abundante estudio que de este tema ha hecho el tratadista Rafael Bielsa, de quien solo citaremos, lo que el denomina como reglas aplicables en punto al silencio y que corresponde a lo que nosotros venimos estudiando como efectos jurídicos atribuibles al silencio administrativo.

A este respecto nos dice Bielsa, que de acuerdo con los principios que el estima más jurídicos y acordes con el interés de la administración pública, y sin detrimento del derecho de los administrados, las reglas aplicables al silencio de la administración pública, son las siguientes:

"1º Cuando la administración pública no decide en el término señalado, debe entenderse que incurre en transgresión culpable y, por consiguiente, esta omisión genera responsabilidad para la administración y el derecho de indemnización si el incumplimiento determina daño jurídico. Si no hay término ni condición, la administración no incurre en responsabilidad y su silencio puede motivar otras medidas. Por ejemplo, si el Poder Ejecutivo no dicta el reglamento necesario para la ejecución de una ley, revela con ello mala administración lo cual puede ser considerado en juicio político pero eso no da lugar a recurso jurisdiccional.

"2º Cuando se solicita una decisión del poder admi--

nistrativo o autoridad administrativa competente, y ella no se pronuncia, o la autoridad no realiza actos dirigidos a la decisión final, debe considerarse que la petición no ha sido admitida o ha sido denegada, por cuanto dentro del término señalado no se pronunció.

"3ª El silencio no puede entenderse ni como aprobación ni como rechazo respecto de los actos sometidos a la autorización que ejerce en virtud del contralor administrativo:

a) si no media un término y una disposición que así lo declare;

b) si no se produce decisión que presuponga de manera cierta -- esa voluntad de aprobar o rechazar; por ejemplo; si respecto del presupuesto de una entidad autárquica no se dicta pronunciamiento, no se entiende que el presupuesto es aprobado, pero tampoco por eso sólo rechazado, en tanto no haya resolución -- que así lo disponga expresa o implícitamente. Sin embargo, la ley puede disponer que un acto no aprobado dentro de un término dado, tenga fuerza ejecutoria hasta que se pronuncie la autoridad competente. Pero esa solución legal no implica interpretar el silencio, sino dar certeza a una situación. La misma regla procede tratándose de una tarifa sometida, por un concesionario, a la aprobación del poder administrador, o autoridad competente para hacerlo; la tarifa no puede ser aprobada tácitamente, salvo cuando se ha establecido de antemano un plazo y se ha dispuesto que transcurrido ese plazo sin pronunciamiento u observación, aquella debe considerarse aprobada; pero éste debe ser establecido expresamente, sin duda. La aprobación-tácita es de interpretación restrictiva. A juicio nuestro ello es así: a) por que toda decisión que compromete la responsabilidad de la administración pública, o se vincule a un acto --- esencial de la actividad administrativa, debe ser dada expresamente y, en buenos principios, también debe ser fundada; b) por que la aprobación tácita vendría a legitimar la inercia o la negligencia administrativa, y sería un acto que, además de inconveniente o ilegal, no comprometería la responsabilidad -- del funcionario o funcionarios que intervienen en él. (sobre la declaración tácita de voluntad, hablaremos más adelante, -- por revestir cierta importancia dentro del tema del silencio administrativo (4ª) Cuando se trata de trámites necesarios, -- por ejemplo, reclamaciones en vía administrativa, se entiende que la falta de pronunciamiento en el plazo fijado en las leyes deben interpretarse como rechazo de la petición.

"5ª Cuando la reclamación o petición se refiere a un término, o a una condición, debe entenderse que transcurrido -- el primero o cumplida la segunda sin pronunciamiento, la resolución es denegatoria. Por ejemplo: tratándose de la excusión-

de pago de una tasa o de la obligación de rendir un exámen, o de la admisión a un concurso; si realizado el acto al cual se refiere la petición o la obligación, ésta no se ha considerado, o no se ha dictado un acto que la presuponga, se entiende que la ha rechazado.

"Claro está que en todas estas situaciones si ha habido omisión involuntaria o error no son aplicables las reglas expuestas. La negligencia o culpabilidad del funcionario no puede perjudicar a la administración pública.

"6ª Finalmente, cuando se trate de relaciones con--traactuales, el silencio de la administración pública en cuanto en el contrato se prevee se rige: a) por las cláusulas de la convención; b) por las reglas del Derecho Público (*ius im rii*), por ejemplo, la aprobación de tarifas, modificación de servicios; c) por regla del Código Civil artículo 1146, (este precepto pertenece a la legislación Argentina); la aplicación de esta disposición del Código depende de la naturaleza del contrato; en efecto, no puede considerarse a la administración pública cuando actúa como poder administrador y por eso en situación de prevalencia respecto del otro contratante --- (cuando se otorga una concesión), en la misma situación que cuando realice un simple contrato de suministro, sustancialmente una compraventa, en cuyo caso la aplicación del artículo 1146 del C. C., puede llegar a ser la única regla; ello depende del objeto del suministro; por que no es lo mismo suministrar víveres o municiones al ejército (y máxime en tiempo de guerra), que suministrar útiles de escritorio para oficinas públicas, se rige por el derecho privado, y el silencio en los contratos en que la administración pública es parte, también se somete al derecho privado, salvo disposición legal -- en contrario" (84)

Después de haber expuesto alguna de las más importantes clasificaciones respecto de los efectos jurídicos o reglas que rigen al silencio administrativo, debemos recordar aquella observación que anteriormente hicimos cuando hablamos de las clasificaciones más relevantes que se han elaborado respecto al acto administrativo, concretamente nos referimos a la distinción, entre acto reglado y acto discrecional, ya que como ahí lo afirmamos, el silencio administrativo adquiere comu--mente mayor relevancia cuando se trata de actos reglados porque dentro del procedimiento administrativo seguido para la pro--ducción de este tipo de actos, normalmente se le puede atribuir algún efecto jurídico al silencio administrativo, por ser una actividad reglada.

Ahora bien, en cuanto a los actos discrecionales re producimos lo anteriormente expuesto, es decir, que en estos casos el silencio administrativo, puede significar el ejercicio mismo de la facultad discrecional, o expresado en términos más claros, la autoridad administrativa en uso de su facultad discrecional, derivada de la ley, puede actuar o no, según -- lo juzgue conveniente, pues en ello estriba la esencia de este tipo de actos de la autoridad administrativa.

Otra cuestión que creemos adquiere importancia dentro del tema que nos ocupa, es la distinción entre lo que es la declaración tácita de voluntad y el silencio administrativo, misma que pasamos a exponer a continuación.

DECLARACION TACITA DE VOLUNTAD Y SILENCIO ADMINISTRATIVO.

A este respecto, podemos decir que hay algunos autores de derecho administrativo, que confunden o más bien diríamos que equiparan o asimilan, a la declaración tácita de voluntad con el silencio administrativo para los fines de su estudio, como sucede con Rafael Bielsa, quien en el último párrafo de la regla tercera que este autor propone como aplicables al silencio y que ya antes hemos transcrito dentro del epígrafe dedicado al estudio de los efectos o reglas aplicables en punto al silencio e igualmente en algunos otros conceptos expuestos por este autor, tales como el que a continuación transcribimos: "El silencio es un concepto genérico que puede referirse a un acto o a un hecho; pero solo interesa -- considerarlo aquí en cuanto manifestación tácita de voluntad de la administración pública, y no como una mera ejecución de una voluntad preexistente... además continúa diciendo Bielsa.. ¿Qué criterio puede fundar una regla de interpretación respecto del silencio de la administración pública en el sentido de deducir de ese silencio la voluntad tácita de ella? (85).

Por nuestra parte consideramos que la declaración tácita de voluntad y el silencio administrativo son cuestiones diferentes ya que la primera consiste en una presunción derivada de un hecho positivo de la administración, mientras que el segundo, o sea el silencio administrativo, cuando se origina y tiene además algún valor, es en virtud del efecto jurídico que le atribuye una disposición normativa de carácter general. Lo cual posiblemente origina la confusión doctrinaria en cuanto a la significación de estos conceptos, ya que debido a que la finalidad que ambos persiguen es idéntica, y consiste en dar certeza o seguridad jurídica al administrado.

Sobre este particular, M. Díez, ha elaborado un amplio estudio en donde afirma, que "Las circunstancias capaces de atribuir a la falta de declaración de voluntad la eficacia de producir consecuencias jurídicas pueden ser de dos clases: 1) circunstancias de hecho anteriores o concomitantes al comportamiento activo del órgano en mérito de las cuales ese comportamiento asume relevancia jurídica. 2) circunstancias derivadas del derecho positivo, en mérito de las cuales la falta de declaración puede ser indicio de la existencia de un determinado acto de voluntad. En el primer caso nos encontraríamos frente a una declaración tácita o presunta de la voluntad administrativa; en el segundo nos encontraríamos frente al silencio administrativo. (86)

En virtud de lo antes expuesto y estando de acuerdo con M. Díez afirmamos que el silencio no puede ser considerado como una declaración tácita de voluntad, ya que esta resulta indirectamente de una declaración expresa o de un comportamiento, del órgano administrativo.

Ahora bien sobre este particular U. Fragola, sostiene que: "La declaración tácita de voluntad, es un fenómeno de equivalencia, por cuanto el comportamiento, hecho material, equivale en cierto sentido al faltante, y a través del mismo se deduce, en forma implícita, la declaración de voluntad del autor dirigido a un fin determinado. El hecho material no puede identificarse con la declaración de voluntad pero es indicativo de la misma. En ciertos supuestos, un comportamiento de la administración que no tenga por objeto manifestar su voluntad directamente, la presupone. Así el hecho de la construcción de un camino presupone los hechos que la precedieron. Si la ley impone una determinada forma, no puede existir comportamientos no formales que equivalgan a una declaración de voluntad, por que lo contrario sería autorizar a la administración a sustituir al legislador en la apreciación de los medios idóneos para alcanzar determinado fin.

"La equivalencia se refiere a los efectos jurídicos-efectos que el acto o hecho equivalente producen igualmente. Si el acto o el hecho producen múltiples efectos jurídicos, la equivalencia será relativa, con relación a cierto efecto.

"Existen distintas clases de equivalencias. Por ello para poder apreciar la equivalencia entre un comportamiento -- del sujeto y un acto jurídico faltante, es necesario considerar estos comportamientos o hechos: a) con relación a las normas legales; b) con relación a las normas de lógica jurídica o

critérios comunes de apreciación de la vida, de los usos, costumbres y relaciones sociales; c) según un eventual acuerdo - entre las partes." (87)

Desde luego, cabe agregar, que para que un comportamiento administrativo sea considerado como elemento indicativo de la voluntad de la administración pública, debe satisfacer previamente ciertos requisitos para poder individualizar el acto equivalente, estos requisitos pueden ser positivos o negativos, como ejemplo de los primeros tenemos, el hecho de que el comportamiento equivalente emane del órgano de la administración pública que debe producir el acto expreso y que -- además tenga un contenido administrativo. Como ejemplo de los segundos, o sea los negativos, podemos citar la falta de una norma legal o reglamentaria que prescriba para el acto una forma escrita, es decir, ausencia de forma "escrita" como requisito para la manifestación de voluntad.

Ahora bien, dentro de la clasificación de actos tácitos, se ha hecho a su vez otra distinción entre actos tácitos y actos implícitos, a decir de Stassinopoulos, los tácitos de un comportamiento que los presupone, mientras que los implícitos se infieren de otros actos expresos que los presuponen necesariamente. (88)

De todo lo hasta aquí expuesto, resulta que el problema del silencio administrativo no puede resolverse como un caso de interpretación de la voluntad administrativa. El silencio administrativo debe entenderse pura y simplemente como una presunción legal, presunción que esta motivada por exigencias procesales. Ello es así porque en nuestro derecho público la ley establece expresamente la presunción o efecto jurídico que debe darse al silencio administrativo, observado durante un -- período de tiempo previamente determinado por la propia ley, -- a fin de habilitar al particular para que éste continúe con -- los recursos o juicios que procedan para resolver su problema, dando así a dicho particular la certeza y seguridad jurídica -- necesarias que este merece y reclama para poder decir que sus relaciones con la administración pública son justas.

SENTIDO POSITIVO O NEGATIVO, DADO AL EFECTO JURIDICO DERIVADO DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO.

Debemos recalcar que en los casos en que la ley da -- un efecto jurídico ya sea positivo o negativo, se trata de una ficción legal y no de un acto administrativo, ya que si el só

lo silencio de la administración se considera como una "DECISION", a la cual se le diera un sentido positivo, tendríamos que considerar que la solicitud del particular fue aceptada y en consecuencia el "acto administrativo" se configuraría por la sola voluntad de un particular; por ello la doctrina recomienda darle sentido negativo, a ese supuesto acto (resolutivo), que se ha dejado de producir.

Ahora bien, la doctrina del silencio administrativo no resuelve ningún problema de interpretación de la voluntad de la administración pública, ya que precisamente hay ausencia de esa voluntad por que como hemos visto en párrafos anteriores, esta no se manifiesta, sino que se trata solamente de un efecto jurídico dado al silencio administrativo creándose por lo tanto una ficción legal, cuya posibilidad de existencia en el mundo jurídico debe estar prevista en una disposición normativa de carácter general.

A este respecto, nos dice el maestro J. Olivera Toro que "En el fondo del llamado silencio administrativo" encontramos una ilegalidad en el aspecto formal (falta de respuesta) - y, también con el sentido que se le dé a la presunción, consintiendo o negando la petición o reclamación del administrado, - pudiera producir una ilegalidad sustancial, si con ese sentido que se le diera a la presunción se lesionaran arbitrariamente los intereses del particular afectado en contra de lo cual podría iniciar lo contencioso". (89)

Luego entonces, las leyes administrativas deben establecer la presunción derivada del silencio administrativo, ya que como lo afirma Bielsa, en la parte inicial de su regla 3a. aplicables al silencio, este no pueda entenderse ni como aprobación ni como rechazo respecto de los actos sometidos a la autorización de la administración pública, sino mediante un término previamente establecido en una disposición normativa general que así lo declare.

En cuanto a la conveniencia del tipo o clase de efecto jurídico que ha de dársele al silencio administrativo, a través de las disposiciones legales o reglamentarias, la doctrina se ha inclinado por el efecto negativo, ya que en caso de dársele un sentido positivo al silencio administrativo se dice, -- según opinión de Royo Villanova, que se estaría substituyendo la voluntad de la administración, por la del particular y en consecuencia, la inactividad del órgano público convertiría a la petición más absurda del particular en acto administrativo, además de que en virtud de este efecto jurídico positivo, la -

administración dejaría de ser obra de administradores, para convertirse en obra de los administrados. (90)

Por lo que a nosotros corresponde estamos de acuerdo con la anterior opinión, misma con la cual también coincide el maestro J. Olivera Toro y, por ello consideramos que es correcto el que se le dé un valor negativo al silencio de las autoridades, a fin de evitar que el acto administrativo se configure por la sola voluntad del particular, pero también consideramos que se le debe dar al silencio administrativo ese valor negativo, para que así se produzca lo que en la práctica ha sido denominada como RESOLUCION NEGATIVA FICTA, que básicamente consiste en considerar, al silencio de las autoridades administrativas, que no den respuesta dentro de los términos correspondientes a las instancias o peticiones que le sean planteadas por los particulares, como una supuesta resolución que niega, es decir, desfavorable para los intereses del solicitante. Esto sucede así, en virtud de un texto legal previo, que lo disponga expresamente, como en el caso del artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, en donde se ve claramente que la intención de nuestro legislador, fue la de considerar al silencio de la autoridad, prolongando durante noventa días hábiles, como una supuesta resolución negativa, para que el particular agraviado, pudiera continuar sus trámites, ya sea interponiendo el recurso que corresponda si lo hay, o intentando su nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación como lo veremos más adelante en el capítulo ter-cero.

Cabe hacer la aclaración, de que por nuestra parte consideramos que en los casos de silencio administrativo en las autoridades dependientes del Departamento del Distrito Federal a que se refiere el artículo 21 fracción II de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D. F. y en el caso del artículo 8º Constitucional, no se configura ninguna RESOLUCION NEGATIVA FICTA, ya que en dichos preceptos, no se presume o más bien diríamos, no se le da un efecto jurídico al silencio de las autoridades, sino más bien lo que sucede en estos casos, es que una vez transcurrido el término establecido en la ley o en la jurisprudencia como sucede en el caso del artículo 8º Constitucional, se dá al particular agraviado por el mismo, un derecho, consistente en la posibilidad de ejercitar una acción ante el superior de la autoridad omisa o negligente, que dilató la producción del acto jurídico para que éste la constriña a producirlo en un plazo más o menos breve que el propio superior fije, desde luego tomando en consideración, toda la multiplicidad de factores que interven

gan en el caso concreto, verbigracia: Sería el caso de un silencio peolongado por más de 15 días para que las autoridades del Departamento del D. F., produzcan un acto administrativo a menos que la naturaleza del acto requiera un plazo mayor, - dá acción al particular agraviado para ocurrir ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D. F., en demanda de nulidad, que más correctamente debería ser demanda de justicia.

En vista de lo anterior, nosotros afirmamos, que en los casos que se refieren los dos últimos preceptos que hemos venido citando, es decir, el artículo 21 fracción II y el 8^a, no se le da en ellos valor o efecto jurídico al silencio en forma de resolución ficta, sino que el silencio en estos casos, ha sido condicionado a prolongarse durante un plazo a cuyo vencimiento se origina un derecho de acción, para el afectado el cual no podrá hacer valer en los términos que hemos dejado precisados en el párrafo anterior. Pero hemos de agregar, que el particular afectado o agraviado por el silencio de la autoridad, en estos casos aún a pesar de que las leyes que regulan el contencioso administrativo, hablan de nulidad de los actos administrativos como causa para ocurrir ante los tribunales administrativos, como sucede con el artículo 77 bis, de la ley del tribunal de lo contecioso administrativo del D. F.

El uso de la terminología empleada por el artículo 77 bis, invocado en el párrafo anterior y que se refiere a las causas de nulidad de los actos administrativos de las autoridades del Departamento del D. F., no es exacta en el caso del silencio de dichas autoridades, ya que en realidad lo que sucede es que hay ausencia de acto administrativo, ya que en estos casos ni siquiera se establece una ficción legal, a diferencia de lo que sucede con el artículo 92 del Código -- Fiscal de la Federación que regula lo que se conoce como Resolución Negativa Ficta, Este criterio lo podemos reforzar aún más si analizamos el contenido de la sentencia o acto resolutivo de los tribunales contenciosos administrativos, los cuales en estos casos, solo se limitan a ordenar a las autoridades omisas, que dentro del plazo que se le señale por dichos tribunales, contesten a la petición que han dejado de contestar y que originó el juicio ante los citados tribunales, los cuales fijarán el plazo en que la autoridad responsable debe contestar a la petición, tomando en consideración la naturaleza del asunto, como sucede en el caso del artículo 77 de la ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Departamento del D. F., cuyo texto dice:

"Las sentencias que dicten las salas del Tribunal - no necesitarán formularse alguno, pero deberán contener:

"...III.- Los puntos resolutivos en los que se expresarán los actos cuya validez se reconozca o cuya nulidad se declare; EL PLAZO QUE SE DE A LA AUTORIDAD PARA CONTESTAR UNA PETICION DE ACUERDO CON LA NATURALEZA DEL ASUNTO, o bien la orden de reponer el procedimiento. Las salas deberán, al pronunciar sentencia, suplir las deficiencias de la demanda, pero en todo caso, se contraerán a los puntos de la litis planteada."

Como vemos en el párrafo inicial de la fracción III del citado artículo 77, se vuelve a insistir o hablar de nulidad o validez del acto siendo que como ya antes expresamos, hay ausencia de acto administrativo, por lo que repetimos, dicha terminología es impropia, por ser poco adecuada ya que nosotros creemos que sería correcto hablar de DEMANDA DE JUSTICIA, en consecuencia creemos que también se debería establecer una disposición o varias que en forma exclusiva regulen la competencia del tribunal en los casos de silencio administrativo y, que el silencio sea condicionado a un plazo más o menos breve y en caso de prolongarse por un tiempo mayor al fijado en esas disposiciones sea causa suficiente para ocurrir ante el tribunal en demanda de JUSTICIA pronta y expedita y no de NULIDAD, lo cual repetimos es impropio por las razones antes aducidas; por último, sería aconsejable que dentro de lo posible se fijará en dicha disposición o disposiciones el nuevo término que será fijado por el tribunal en la sentencia, para que al condenar a la autoridad responsable, esta actúe dentro del mismo contestando la petición no resuelta.

En vista de lo anterior podemos decir que en estos casos se trata de un derecho de acción procesal del particular agraviado por el silencio y no de un efecto jurídico dado al silencio para que lo pueda impugnar como si se tratara de una resolución real, ya que insistimos en estos casos hay ausencia del acto expreso o presunto. Volviendo al punto que nos ocupa en este epígrafe, es decir, al SENTIDO POSITIVO O NEGATIVO que debe darse al silencio administrativo, en los casos en que el Legislador considera preciso darle un efecto jurídico al silencio en forma de Resolución Ficta, insistimos al igual que la mayoría de los teóricos del Derecho Administrativo, en que si ha de dársele algún valor al silencio es preferible que sea en forma de Resolución Negativa, y no positiva aunque en algunos casos suele dársele un valor positivo, pero limitado o condicionado a una posterior ratificación de

dicho sentido, ya sea a través de actos tácitos de la administración o de un acto expreso mediante el cual la administración confirme el supuesto acto positivo derivado de su silencio anterior.

En nuestra legislación positiva, nos encontramos con varios casos, de disposiciones que le otorgan algún valor o efecto jurídico al silencio de las autoridades administrativas ya sea en sentido positivo o negativo, como a continuación pasamos a ver:

1ª A nivel constitucional, específicamente en materia agraria, lo encontramos en la fracción XII del artículo 27 constitucional, que dispone: "Las solicitudes de restitución o dotación de tierras o aguas se presentarán en los Estados directamente ante los gobernadores.

"Los gobernadores turnarán las solicitudes a las Comisiones Mixtas, las que substanciarán los expedientes en el plazo perentorio y emitirán dictamen; los gobernadores de los Estados aprobarán o modificarán el dictamen de las Comisiones Mixtas y que se dé posesión inmediata de las superficies que, en su concepto, procedan. Los expedientes pasarán entonces al Ejecutivo Federal para su resolución.

Cuando los gobernadores no cumplan lo ordenado en el párrafo anterior, DENTRO DEL PLAZO PERENTORIO QUE FIJA LA LEY, SE CONSIDERARA DESAPROBADO EL DICTAMEN DE LAS COMISIONES MIXTAS y se turnará el expediente inmediatamente al Ejecutivo Federal.

Inversamente, cuando las Comisiones Mixtas no formulen dictamen en el plazo perentorio, los gobernadores tendrán facultad para conceder posesiones en la extensión que juzguen procedente;..."

Los términos a que se refiere este precepto constitucional, se hayan previstos en la ley reglamentaria del mismo. que lo es, la "Ley Federal de Reforma Agraria", vigente a partir del 6 de abril de 1971 y en cuyo articulado se hace una distinción entre el procedimiento a seguir en los casos de dotación y el de restitución tanto de tierras como de aguas.

En el primero de los casos, es decir, tratándose de dotaciones, la Comisión Agraria Mixta, deberá instruir el procedimiento en un plazo de 120 días (art. 286), a fin de que --

el expediente que se haya formado con motivo de dicho procedimiento, quede debidamente integrado para poder dictaminar en un plazo de 15 días (art. 291), sobre la procedencia o improcedencia de la dotación.

Inmediatamente después la Comisión Agraria Mixta, so meterá su dictamen a la consideración del gobernador correspondiente, quien dictará su mandamiento (aprobatorio, modificatorio o desaprobatorio), en un plazo que no excederá de 15 días (art. 292), pero por disposición del artículo 293, cuando el Ejecutivo Local no dicte su mandamiento dentro del plazo indicado (15 días) SE TENDRA POR DICTADO MANDAMIENTO NEGATIVO, y la Comisión Agraria Mixta deberá recoger el expediente dentro de los tres días siguientes para turnarlo de inmediato al Delegado Agrario, a fin de que se tramite la resolución definitiva.

E inversamente, por disposición del artículo 294, "Si la Comisión Agraria Mixta no dictamina dentro del plazo legal, (15 días), el Ejecutivo Local recogerá desde luego el expediente, DICTARA DENTRO DEL TERMINO DE CINCO DIAS el mandamiento que juzgue procedente y ordenará su ejecución".

Ahora bien en el segundo caso, o sea, el procedimiento de Restitución de tierras o de aguas, el art. 283, dispone que la Comisión Agraria, con vista de las constancias del expediente que se forme con motivo de este procedimiento formularán su dictamen dentro de un plazo de 5 días, contados a partir de la fecha en que haya quedado integrado dicho expediente, en los términos del art. 281, y los someterá desde luego a la consideración del Ejecutivo Local, quién a su vez deberá dictar su mandamiento (aprobatorio, modificatorio o desechatorio), en un plazo que no excederá de diez días. Pero desde luego como continúa expresando el citado artículo 283 "Cuando el Ejecutivo Local dicte su mandamiento, enviará el expediente al Delegado Agrario para que este le dé el curso que corresponda.

Si el Ejecutivo Local no dicta su mandamiento en el plazo indicado, SE TENDRA POR FORMULADO MANDAMIENTO NEGATIVO Y la Comisión Agraria Mixta, deberá recoger el expediente dentro de los cinco días siguientes para turnarlo de inmediato al Delegado Agrario, quien a partir de este momento continuará el trámite del expediente.

Quando la Comisión no emita dictamen dentro del plazo señalado (5 días), el Ejecutivo Local recogerá desde luego

el expediente de la Comisión Agraria Mixta, dictará el mandamiento que juzgue procedente en el TERMINO DE CINCO DIAS y ordenará su ejecución. Una vez resuelto lo enviará al Delegado - Agrario para que éste continúe con el trámite del expediente."

Como vemos, estas disposiciones de la Ley Federal de Reforma Agraria, que hemos citado, prevén los términos perentorios a que se refiere el artículo 27 constitucional, dando al silencio de las autoridades en algunos casos, efectos positivos y en otros negativos, lo único que nos parece criticable - de estas disposiciones es la variedad en los términos a que se condiciona el silencio administrativo, para atribuirle algún efecto jurídico, ya que en el caso de Restitución son más breves los términos, que en el caso de la Dotación, siendo que el propio artículo 27 constitucional se refiere a ambos procedimientos sin distinción alguna, por lo que creemos que la ley - reglamentaria de dicho precepto, no debió hacer ninguna distinción en cuanto a la mayor o menor brevedad de los términos, para los casos en que prevée un efecto jurídico para el silencio de las autoridades administrativas, en este caso, las autoridades AGRARIAS.

2ª Dentro de la Legislación Federal, nos encontramos con los siguientes preceptos: Los artículos 98 y 100 del Reglamento de la Ley de la Industria Eléctrica, ubicados en el capítulo XI, denominado "De las obras e instalaciones", cuyos textos respectivos transcribimos a continuación:

"Artículo 98. En un plazo no mayor de noventa días a partir del aviso de la conclusión de las obras e instalaciones, que a la Secretaría, proporcione el interesado y los que ella recabe, determinará la cantidad que haya sido necesaria invertir en las mismas. Vencido dicho plazo sin que la Secretaría pronuncie su declaración sobre el particular, SE TENDRA POR -- JUSTIFICADA LA CANTIDAD QUE EL INTERESADO PRETENDA HABER INVERTIDO EN LAS REPETIDAS OBRAS E INSTALACIONES".

"Artículo 100. Los concesionarios deberán presentar anualmente a la Secretaría una relación, con sus costos correspondientes, de las obras e instalaciones que ejecuten de acuerdo con el artículo anterior, acompañándola de una memoria descriptiva y justificativa. Cuando lo estime necesario, la Secretaría podrá exigir que se le proporcionen los costos unitarios de las obras de que se trate.

Dentro de los treinta días posteriores a la presentación de la relación, la Secretaría concederá su autorización -

al respecto si encuentra justificada la necesidad de las obras e instalaciones y comprobados los gastos; o bien hará al concesionario sus observaciones para que éste las conteste en un --plazo de treinta días, y treinta días después resolverá con --los datos de que disponga. LA FACTA DE RESOLUCION OPORTUNA DE--LA SECRETARIA DETERMINARAN QUE SE CONSIDEREN AUTORIZADAS LAS -OBRAS E INSTALACIONES Y ACEPTADOS SUS VALORES".

Como podemos ver, en el texto de las disposiciones -antes citadas se da al silencio de las autoridades administrativas, un efecto jurídico en sentido positivo, o sea, se presume que a falta de resolución oportuna, por parte de las autoridades administrativas se debe considerar como si estas hubieran resuelto afirmativamente las proposiciones de los particulares esto sucede así a fin de que dichos particulares no permanezcan en un estado de incertidumbre e inseguridad. Cabe agregar como dato importante que los artículos antes citados del --reglamento de la Ley de la Industria Eléctrica, aún a pesar de encontrarse en un reglamento vigente, tácitamente se encuentran derogados por la parte final del párrafo 6º del artículo 27 --constitucional, el cual dispone: "Corresponde exclusivamente a la Nación generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de --servicio público. En esta materia NO SE OTORGARAN CONCESIONES--A LOS PARTICULARES y la nación aprovechará los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines."

Este párrafo, fue condicionado por Decreto de 23 de diciembre de 1960, publicado en el Diario Oficial de 29 del --mismo mes, en cuya fecha entró en vigor, y a partir de entonces ya nose otorgan, concesiones en materia eléctrica; por lo --que los artículos 98 y 100 del Reglamento citado resultan prácticamente inaplicables y han caído en deshuso, salvo en los casos, de los pocos concesionarios que aún quedan, en virtud de los derechos adquiridos en esta materia con anterioridad a la citada reforma constitucional y a los cuales si les resultan aplicables las disposiciones reglamentarias que hemos citado, --hasta en tanto el plazo de las concesiones que tienen no se --venza, ya que el artículo Segundo Transitorio del decreto antes citado nos remite a la legislación reglamentaria del artículo 27 constitucional, que es la Ley de la Industria Eléctrica y su Reglamento, siendo este último donde encontramos ubicados a los artículos 98 y 100 aludidos. Como ejemplos de concesiones que aún se encuentran vigentes y que por tanto le son aplicables dichos preceptos, tenemos las otorgadas a las siguientes empresas: La Cía. Eléctrica de Monclova; Cía. de Servicios Pú--

blicos de Nogales, S.A. y la Cía de Servicios Públicos de Agua Prieta, S.A., y otras de menor importancia (91).

3ª Otro caso dentro de nuestra legislación, lo encontramos en el tercer párrafo, del artículo 163 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, - que dispone: "Las resoluciones y recomendaciones que aprueba - la Comisión (se refiere a la Comisión Nacional Bancaria) serán comunicadas y después de cada sesión al Secretario de Hacienda y SERAN FIRMES SI DICHA AUTORIDAD HACE PRESENTE SU APROBACION- O EJERCITA SU VETO SUSPENSIVO O SU DESAPROBACION DENTRO DEL -- TERMINO DE DIEZ DIAS DE SU NOTIFICACION".

Como vemos éste es otro de los casos en que nuestra legislación, dá efectos jurídicos positivos, al silencio de -- las autoridades administrativas, es decir, lo conceptúa como - resolución aprobatoria por no haber rechazado dentro del térmi- no de 10 días lo sometido a su consideración, mediante una de- claración expresa en sentido negativo.

4ª Ahora bien, otro caso que nos brinda la posibilidad de ver el efecto jurídico atribuido por el legislador al - silencio de las autoridades administrativas, es el que contempla el último párrafo del artículo 366 de la Ley Federal del - Trabajo, en materia de registro de sindicatos y cuyo texto, en su parte conducente dice:

"...Si la autoridad ante la que se presentó la solici- tud de registro, no resuelve dentro de un término de 60 días, los solicitantes podrán, requerirla para que dicte resolución, y si no lo hace dentro de los 3 días siguientes a la presenta- ción de la solicitud, se tendrá por hecho el registro para to- dos los efectos legales, quedando obligada la autoridad, den- tro de los tres días siguientes, a expedir la constancia respec- tiva."

Sobre este particular, reproducimos el comentario -- que al pie del propio texto legal citado, han hecho los maes- tros Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera, en la Nueva Ley Federal del Trabajo y el cual dice:

"Este precepto es de suma importancia: tiende a ha- cer efectiva la libertad sindical, ya que transcurridos los -- términos de sesenta días para resolver sobre el registro y los tres del requerimiento para que las autoridades dicten la reso-

lución ipso jure, automáticamente, se tiene por registrado el sindicato y desde ese momento goza de personalidad jurídica. - Las autoridades deberán expedir la constancia respectiva y en caso de no hacerlo incurren en responsabilidad, pudiendo suplirse la constancia con otros medios de prueba. La personalidad en este caso se podrá comprobar con las copias selladas de la solicitud y requerimiento respectivo. Cuando las autoridades nieguen el registro del sindicato, los que aparezcan como representantes de éste podrán ocurrir en juicio de amparo indirecto ante el juez de distrito competente como dispone la ley de amparo (92).

Como vemos, en este caso se le ha dado un efecto jurídico positivo, al silencio de las autoridades administrativas, consistente en la resolución aprobatoria por la cual se tiene por registrado a un sindicato, una vez transcurridos los 63 días a que se refiere el precepto en cuestión, sin que la autoridad haya resuelto.

Ahora bien, en este caso se refiere a las autoridades laborales siguientes "Art. 365. Los sindicatos deben registrarse en la Secretaría de Trabajo y Previsión Social en los casos de competencia federal y en las juntas de conciliación y arbitraje en los de competencia local..."

La Secretaría de Trabajo y Previsión Social es una autoridad formal y materialmente administrativa por lo que no amerita comentario alguno. Pero la junta local de conciliación y arbitraje, aunque es una autoridad formalmente administrativa, tiene funciones materialmente jurisdiccionales, que consisten en resolver las controversias que se produzcan entre los patrones y trabajadores de la localidad o jurisdicción de dicha junta, pero en el caso de la solicitud de registro de los sindicatos a que se refiere el artículo 366 de la Ley Federal del Trabajo, en que las citadas juntas locales hacen el registro y dictan la resolución aprobatoria correspondiente, NO AC-TUAN EN FUNCIONES MATERIALMENTE JURISDICCIONALES, ya que no existe controversia obrero patronal, sino que en estos casos su función es netamente administrativa, por lo que hemos de considerar a dichas JUNTAS LOCALES DE CONCILIACION Y ARBITRAJE, como auténticas AUTORIDADES FORMAL Y MATERIALMENTE ADMINISTRATIVAS.

Otro aspecto, que nos brinda el artículo 366 de la Ley Federal del Trabajo, es la posibilidad de aplicar lo que en doctrina se conoce como LA PUESTA EN MORA DE LA ADMINISTRACION O PONER EN MORA A LA AUTORIDAD, que consiste en lo si----

guiente: El interesado una vez que ha inatado a la autoridad administrativa, espera una respuesta por parte de dicha autoridad dentro de un término previamente establecido por la ley, pero si la administración guarda silencio respecto de la resolución que debe dictar dentro del plazo establecido por la ley, da origen a que el interesado, la requiera nuevamente, a fin de que dicha autoridad produzca el acto que ha dejado de producir dentro del primer plazo, es decir, se le recuerda que no ha producido el acto a que está obligada, y por ello se le requiere nuevamente para que dentro de un nuevo plazo, que puede ser idéntico al primero en cuanto a su duración, pero que casi siempre suele ser más breve, produzca el acto administrativo requerido, a este segundo plazo es al que se le ha denominado por las doctrinas francesa e italiana, que es donde con mayor frecuencia suele utilizar este tipo de figura jurídica; como "puesta en mora de la administración", y una vez agotado este segundo plazo, sin que se haya producido el acto administrativo por parte de la autoridad correspondiente su petición debe considerarse como rechazada por lo que el afectado por el prolongado silencio, queda en posibilidad de ocurrir ante las autoridades jurisdiccionales en demanda de justicia, toda vez, que previamente ha agotado todos los recursos o medios de defensa a su alcance y que tiene frente a la administración pública y que son obligatorias en cuanto a su interposición, para poder continuar sus trámites ante las autoridades jurisdiccionales.

5^a Otro caso en que se da un efecto o valor jurídico al silencio de las autoridades administrativas, es el que contempla el decreto, que regula los precios de las mercancías a que el mismo se refiere expedido el día 2 de octubre de 1974 y que entró en vigor el mismo día de su publicación en el Diario Oficial de 3 de octubre de 1974.

En dicho decreto, se da en varias disposiciones, un efecto jurídico en sentido positivo, al silencio de la autoridad, en este caso la Secretaría de Industria y Comercio, es decir, en estos casos se configura una especie de concesión ficta respecto a las solicitudes que las empresas formulen a la Secretaría de Industria y Comercio, para que dicha autoridad modifique o acepte la modificación de los precios propuesta por las empresas, respecto de los productos sujetos al sistema de fijación de precios por variación de los costos, que se hayan incrementado en un cinco por ciento en su costo global, siempre y cuando esas solicitudes no sean resueltas dentro de los plazos establecidos en las disposiciones que el propio decreto contiene y que son las siguientes:

"Art. 14 La modificación a los precios de los productos sujetos al sistema de fijación de precios por variación de costos, deberá solicitarse de la Secretaría proporcionando la información requerida en los formularios que al respecto se expidan.

LA SECRETARIA RESOLVERA EN UN TERMINO DE TREINTA -- DIAS Y, SI TRANSCURRIDO DICHO PLAZO NO HUBIERE RESOLUCION EN CONTRARIO, SE CONSIDERARA APROBADA LA SOLICITUD.

En caso de que la documentación se hubiere presentado incompleta, dentro de un término no mayor de diez días, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud, la Secretaría pedirá al interesado que la complete en un plazo máximo de SESENTA DIAS y, si no lo hiciere, se le tendrá por desistido de su solicitud.

LA SECRETARIA DISPONDRA DE UN TERMINO DE VEINTE DIAS, CONTADOS A PARTIR DE LA FECHA EN QUE EL INTERESADO SUMINISTRE LA INFORMACION ADICIONAL, PARA RESOLVER Y, EN CASO DE QUE NO LO HICIERE DENTRO DE DICHO PLAZO, SE TENDRA POR APROBADA LA SOLICITUD."

El otro caso en que el decreto citado, da un efecto-jurídico positivo al silencio de las autoridades administrativas, lo encontramos en el artículo 15, cuyo texto dispone:

"Art. 15 Cuando la empresa interesada, fabrique o -- distribuya diversos productos sujetos al régimen de fijación de precios por variación de costos la Secretaría podrá distribuir, los aumentos propuestos de tal manera que resulten menores para los artículos de mayor importancia económica y social y, autorizar mayores aumentos para el resto de los productos, siempre que el promedio de incremento de los precios corresponda al incremento global de los costos.

La Secretaría dará a conocer la fijación de precios al solicitante, dentro de los plazos señalados en el artículo anterior y la empresa dispondrá de un término de quince días, contados a partir de la fecha en que reciba la lista elaborada por la Secretaría, para presentar observaciones.

LA SECRETARIA DEBERA EMITIR SU RESOLUCION DENTRO DE LOS QUINCE DIAS SIGUIENTES A LA FECHA EN QUE RECIBA LAS OBSERVACIONES DE LA EMPRESA Y, SI NO LO HICIERE, SE TENDRAN POR --- APROBADAS LAS OBSERVACIONES."

Ahora bien, aunque las doctrinas administrativas, se inclinan por el efecto jurídico negativo, como una posible solución al problema que representa el silencio de las autoridades administrativas, y recomienda que sea este el sentido que se le dé a dicho silencio, a fin de evitar que el acto administrativo se integre o produzca ya sea por ministerio de ley o a través de la voluntad del particular afectado por el silencio administrativo, puesto que de ser así la administración pasaría a ser obra de los administrados y no de los administradores, pero muy a pesar de las recomendaciones que hace la doctrina nuestros legisladores han adoptado en sus leyes, las más de las veces, la postura contraria, es decir, que han preferido el sentido positivo, para resolver el problema del silencio administrativo, como lo hemos visto a través de algunas de las disposiciones citadas anteriormente, aunque cabe agregar que el legislador mexicano, ha adoptado ese sentido positivo, en disposiciones concretas, como es el caso de las anteriormente señaladas, pero cuando se trata de regular los efectos jurídicos del silencio administrativo, dentro de los procedimientos, que las autoridades instauran en situaciones más generales es decir, que tiene un mayor ámbito de aplicación debido a su carácter abstracto y general, no referido a una situación en particular, adopta otra postura como en el caso del artículo 92 del Código Fiscal de la Federación ha preferido observar las indicaciones de la doctrina, esto es, ha dado un sentido negativo al silencio administrativo prolongado durante un término más o menos breve, que también se encuentra previsto en la ley. A esto hay que agregar que en algunas de las disposiciones aplicables a casos más limitados en que se ha dado un sentido o efecto jurídico positivo al silencio de las autoridades administrativas, ha limitado, el SUPUESTO ACTO ADMINISTRATIVO, que se configura a través del silencio de dichas autoridades condicionado a un plazo previamente establecido en la ley, o sea, la ficción legal que el legislador crea, a fin de dar certeza al particular, no es un acto DEFINITIVO, sino que queda sujeto a una posterior ratificación, o por el contrario pueden ser desvirtuados o destruidos por la administración y en tal caso ser anulados por no ser eficaces por contener algún vicio de los que la propia ley regule o alguna otra de aplicación supletoria, prevea como causa suficiente para anular tanto a un acto expreso, como a un acto ficto, por cualquiera de los motivos que el legislador haya considerado como causas de nulidad.

En vista de lo anterior podemos decir que en estos casos nos encontramos frente a una ficción legal o ACTO ADMINISTRATIVO EVENTUAL, que bien puede ser ratificado más adelan-

te por un acto expreso o bien puede ser destruido, con "efectos retroactivos", por haberse producido u originado trayendo consigo mismo desde su origen un vicio o causa de nulidad. Esta postura coincide sustancialmente con lo expuesto por Bielsa, en su regla 3a aplicable en punto al silencio, y que ya antes hemos citado y que en términos más o menos breves nos dice que "la ley puede disponer que un acto no aprobado dentro de un término dado, tenga fuerza ejecutoria hasta que se pronuncie la autoridad competente. Pero esa solución legal no implica interpretar el silencio, sino dar certeza a una situación..." (93).

En nuestra legislación administrativa vigente, nos encontramos con un caso en que el silencio de las autoridades ha sido tratado en la forma que hemos expuesto, es decir, como un efecto o ficción jurídica que constituye un acto administrativo eventual, favorable al particular, o sea en sentido positivo, - el cual está sujeto a ratificación o reconocimiento por parte de la autoridad administrativa correspondiente, dicho caso es el siguiente: El ejemplo que nos proponemos exponer a continuación, resulta de la combinación de los incisos "c) y k) del artículo 11 del Reglamento de Clasificación de Empresas y Grados de Riesgo para el Seguro de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, cuyo texto transcribimos a continuación en su parte relativa para su análisis y ejemplificación, para obtener una mayor claridad de lo anteriormente expuesto:

"Art. 11. Para la modificación de los grados de riesgo de las empresas se procederá en la siguiente forma:

...c) Las solicitudes de que habla el inciso anterior, (es decir, el inciso b), que se refiere a solicitudes de revisión para la disminución del grado de riesgo), deberán ser resueltas dentro de un plazo no mayor de SESENTA DIAS, a contar de la fecha en que se reciban por el Instituto...

k). LAS MODIFICACIONES EN EL GRADO DE RIESGO ACORDADA POR EL INSTITUTO, SURTIRAN SUS EFECTOS A PARTIR DEL BIMESTRE DE COTIZACION SIGUIENTE A LA FECHA EN QUE SE DICTE LA RESOLUCION a que se refiere el inciso c) O QUE SE VENZA EL PLAZO que el propio inciso señala, CUANDO SE TRATE DE DISMINUCION, y a partir del bimestre de cotizaciones siguiente a la fecha en que se notifique a la empresa la modificación, si se trata de aumento."

Como podemos apreciar en este caso, la solicitud de modificación del grado de riesgo, (de disminución), hecha por un particular al Instituto Mexicano del Seguro Social, por con-

ducto del Departamento de Riesgos Profesionales, puede originar dos supuestos, a saber: El primero de ellos, puede ser el caso en que la solicitud es resuelta dentro de los 60 días del plazo a que se refiere el inciso c) y además que dicha resolución surta sus efectos hasta el bimestre siguiente al que se produjo, - que sería lo normal, por lo tanto no habría problema alguno; -- pero: En el segundo supuesto, que es el que nos interesa, se -- contempla aquel otro caso en que el Instituto, no produce la re solución correspondiente, dentro de los 60 días siguientes a la presentación de la solicitud de disminución en el grado de riesgo y por ese solo hecho de no haber producido su resolución, -- dentro del plazo mencionado, se sobre-entiende que se produjo - afirmativamente, es decir concediendo la disminución del grado de riesgo solicitada, y surte sus efectos a partir del bimestre de cotizaciones siguiente a la fecha en que se vencieron los 60 días a que se refiere, el multicitado inciso c), ya que así se deduce del texto del inciso k) del propio reglamento, por lo -- que el solicitante podrá hacer sus cotizaciones y pagos, bajo - el nuevo grado de riesgo que solicitó y que adquirió en virtud del silencio del Instituto, que se prolongó durante el plazo fi jado en el reglamento.

En este caso que contempla el segundo de los supues-- tos citados, se dá al silencio administrativo, un efecto jurídi co positivo, configurándose por ello el acto administrativo por la sola voluntad del particular y el silencio administrativo -- prolongado durante el plazo de 60 días, ya que estos son los -- presupuestos jurídicos que dan nacimiento a ese acto o ficción- legal establecida en una disposición de carácter general.

Este acto ficto en sentido afirmativo, es eventual y carece de definitividad, por los motivos que a continuación daremos, pero antes, quisieramos hacer la siguiente aclaración: - En el presente caso sujeto a estudio, podemos decir que se ha - previsto ese efecto jurídico positivo, a fin de dar certeza y - seguridad jurídica, aunque en forma relativa, para que el solici- tante pueda realizar todos sus movimientos contables, así como los pagos respectivos, etc., a partir de una fecha cierta y así no causarle perjuicio económico alguno, dada la seguridad - que se supone tiene el solicitante de hacerse acreedor a una -- nueva clasificación "menor", en cuanto al grado de riesgo, ya - que antes de intentar la disminución de dicho grado, mediante - su solicitud, éste debió haber satisfecho una serie de requisitos técnicos tales como la adopción de medidas de higiene y pro gramas de seguridad, que la empresa solicitante debe tener a -- fin de proteger a sus trabajadores y en consecuencia reduzcan -

también, sus índices de frecuencia y de gravedad promedio, ya sean del primer año, siguiente a su creación o establecimiento de los tres últimos años si su establecimiento o creación es mayor a este período, puesto que dichos índices de frecuencia y de gravedad, deberán ser tomados en cuenta por el Instituto, para poder resolver si procede o no la disminución que se le solicite, y debemos agregar que los mencionados índices, deberán ser inferiores a las cifras promedio generales, correspondientes al grado medio de la clase en que se encuentra cotizando el solicitante, y que previamente han sido fijados por el Instituto, por lo que el solicitante que cubrió estos requisitos seguramente se hará acreedor a la disminución del grado de riesgo solicitada, en los términos del artículo 11 del Reglamento de Clasificación de Empresas y Grados de Riesgo para el Seguro de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, a que hemos venido refiriéndonos en este supuesto sujeto a estudio.

Ahora bien, como lo anunciamos antes de hacer la anterior aclaración pasamos a explicar porqué ese "supuesto acto administrativo" conformado por la sola voluntad del solicitante, condicionada a que el silencio de la autoridad administrativa, se prolongue durante el plazo establecido en el reglamento, es decir, por 60 días, se dice que es un ACTO EVENTUAL y que carece de definitividad.

En primer lugar, debemos considerar que se trata de una ficción legal creada por el legislador, para darle certeza y una relativa seguridad jurídica al solicitante ya que la administración no ha producido oportunamente su resolución dentro del plazo fijado para tal fin, y tomando en consideración que de la resolución que debió producir se van a derivar como consecuencia una serie de futuros actos accesorios que pueden ser beneficiosos o perjudiciales para los intereses del solicitante según sea el sentido de la resolución o acto principal; es por ello que el legislador ha optado por considerar al silencio administrativo prolongado durante un plazo razonable -- que el mismo fija como una supuesta resolución en sentido afirmativo, es decir, ha creado una ficción legal o acto ficto en sentido positivo, para evitar que los futuros actos accesorios que forzosamente van a producirse posteriormente, al vencimiento del plazo señalado para la creación del acto principal, y que tienen como antecedente el contenido de este último, puedan llegar a causar daños y perjuicios al particular y que además en algunos casos resulten quizás imposibles de reparar.

Por todo lo anterior y considerando el hecho de que - la administración pública, no puede ni debe perjudicar a un particular sino mediante una causa legal en la que funde y motive su actuación, nuestro legislador, estando consciente de esta situación, ha preferido en algunos casos, dar al silencio de las autoridades administrativas, un sentido positivo pero limitado, es decir, sujeto a la ratificación posterior por parte de la administración, por ello, decimos que ese sentido es limitado, ya que si a la postre resulta que el solicitante no satisfizo adecuadamente todos los requisitos necesarios para hacerse acreedor a lo solicitado, la administración podrá producir una resolución fundada y motivada, negando la procedencia de lo solicitado y como consecuencia, podrá exigir que se cumpla lo dispuesto en su resolución expresa y por lo tanto los actos accesorios derivados del acto o resolución ficta en sentido afirmativo, -- quedan desvirtuados, careciendo de toda fundamentación lógico--jurídica, por lo que habrán de apegarse a los términos de la resolución expresa, aún a pesar de que éstos le sean adversos al particular, ya que ahora la afectación que se le pueda causar - con esa resolución expresa, si se encuentra fundada y motivada - si así lo hace la autoridad, por lo cual no existe violación alguna que ocasione algún vicio o causa de nulidad en el actuar - de la administración pública, que ha cuidado de cumplir con el principio de legalidad.

Con lo anterior, queda demostrado que este tipo de su puestos actos administrativos, conformados en virtud de la ficción legal atribuida al silencio administrativo prolongado durante el plazo establecido en la ley, son solamente EVENTUALES - y carecen de DEFINITIVIDAD, ya que pueden ser anulados por la - administración al producirse la resolución expresa, porque de - no ser así estaríamos ante el caso de una verdadera CONCEPCION--FICTA, otorgada al particular sin fundamento legal, puesto que el legislador no ha declarado expresamente su voluntad de constituir la a través de las disposiciones legales de un ordenamiento jurídico, por considerar que dicha concesión, resultaría contraria a los principios jurídicos y de buena administración así como también en algunos casos como sucede en el presente, se iría en contra de los principios de política económica del ESTADO MEXICANO.

Cabe agregar, que estas últimas consideraciones no -- son siempre aplicables, es decir, existen casos excepcionales - debido a la naturaleza propia de los mismos y a la materia ---- que regulan, como lo hemos visto en algunos de los que contempla nuestra legislación administrativa objetiva, en los cuales-

el propio legislador quiso que fuera en sentido positivo el -- efecto jurídico atribuido al silencio de las autoridades administrativas, aún a pesar de las recomendaciones que hace la -- doctrina administrativa, en el sentido de sostener, que el -- efecto jurídico más adecuado para ser atribuido al silencio -- de las autoridades administrativas, es el efecto jurídico negativo, y no el positivo ya que éste último desvirtúa la propia naturaleza del acto administrativo, que consiste en que éste -- se origine por medio de una DECLARACION UNILATERAL DE VOLUNTAD. Este efecto jurídico positivo atribuido en algunas ocasiones -- al silencio, se debe también a que nuestro legislador estimó -- que no se le segua perjuicio alguno a la administración pública y que en cambio si podía llegar a resultar perjudicado el -- particular debido al silencio de las autoridades ó a un efecto negativo dado a dicho silencio, por no ser adecuado a la situación este efecto o sentido negativo, por ello prefirió o más -- bién diríamos que consideró, como prudente el darle un efecto-positivo al silencio de las autoridades cuando éste se prolongara durante el término que él mismo estableció en una disposición normativa de carácter general, teniéndose en tal virtud, -- como aprobada la solicitud del particular.

En beneficio de una mayor claridad, respecto del -- efecto jurídico positivo, limitado o eventual, dado al silencio de las autoridades administrativas, ilustraremos a continuación lo expuesto con un ejemplo utilizando el caso de una empresa que solicita La Disminución del Grado de Riesgo al Instituto Mexicano del Seguro Social, todo ello con fundamento en -- los citados incisos (C) y (K) del artículo 11 del Reglamento -- de la Materia:

Una empresa (X) solicita al Departamento de Riesgos-Profesionales del IMSS, la reducción del grado de riesgo en -- que se encuentra cotizando actualmente, por considerar que la misma ha cubierto los requisitos necesarios para que proceda -- la disminución del grado de riesgo que tiene asignado, obteniendo otro inferior, pero sí dentro de los 60 días siguientes a que se refiere el inciso C del artículo 11 no se atiende solicitud y se produce la resolución respectiva, por disposición del inciso K) del citado artículo 11, la modificación en el grado de riesgo, por tratarse de disminución se entenderá -- que ha sido acordada favorablemente por el Instituto y surtirá sus efectos a partir del bimestre de cotización siguiente al -- en que se vencieron los 60 días.

Por lo tanto la empresa (X), formulará sus liquidaciones de Cuotas Obrero Patronales, de acuerdo con la prima co

rrespondiente al nuevo grado de riesgo solicitado, a efecto de que el silencio del Instituto no le cause perjuicio económico alguno que posteriormente pueda resultar irreparable.

Esta forma de proceder por parte de la empresa, origina que el Instituto formule giros extraordinarios con cargo a dicha empresa, por las diferencias resultantes entre la prima y grado de riesgo en que estaba cotizando y la nueva prima y grado de riesgo que adquirió por virtud de la ficción legal atribuida al silencio del Instituto, prolongado durante 60 --- días y que son los presupuestos a que se refieren los incisos C) y K) del artículo 11 del Reglamento en cuestión, como causa les de la ficción legal jurídico positiva.

Ahora bien, los giros extraordinarios o complementarios, mejor conocidos como Cédulas de Diferencias en el pago de Cuotas Obrero Patronales, deberán ser impugnadas por la empresa solicitante, debido a que no se ajustan al grado de riesgo que adquirió eventualmente en virtud del silencio del Instituto, para que posteriormente dichos giros complementarios no sean considerados como actos consentidos por la empresa y para ello la solicitante cuenta con el Recurso de Inconformidad previsto por el artículo 274 de la Ley del Seguro Social vigente y el Reglamento de dicho precepto, evitando con ello que la empresa tenga que pagar esas diferencias, en forma definitiva, ya que podrá optar entre hacer el pago bajo protesta o garantizar el interés fiscal correspondiente a dichas liquidaciones, a través de uno de los medios de garantía que establece el artículo 12 del Código Fiscal de la Federación, puesto que las cuotas Obrero Patronales para los efectos de su cobro tienen el carácter de fiscales por disposición del artículo -- 267 de la Ley del Seguro Social, acto seguido, la empresa soli citará en los términos del artículo 27 del Reglamento del artículo 133 (actual 274) de la Ley del Seguro Social y el 157 - del Código Fiscal de la Federación que se SUSPENDE LA EJECU--- CION DEL PROCEDIMIENTO ECONOMICO COACTIVO, hasta en tanto sean resueltos en forma definitiva los recursos o juicios que se -- originen con motivo de la disminución del grado de riesgo soli citada.

En tal virtud, podemos decir que la empresa (X) no ha sido afectada en forma irreparable a causa del silencio del Instituto. Pero hemos de agregar, que esa adquisición de una nueva prima y grado de riesgo, en virtud de la supuesta aprobación, es eventual y carece de definitividad, pero su justificación es debido a que a través de esa supuesta aprobación, se le dá certeza y una relativa seguridad jurídica, a la empresa-

solicitante, ya que como lo hemos explicado antes el Instituto puede posteriormente resolver, desvirtuando y desaprobando la disminución del grado de riesgo solicitada, por cons derar que la empresa (X) no satisfizo adecuadamente los requisitos necesarios para la procedencia de la disminución solicitada. también puede suceder que la empresa solicitante demande ante la autoridad jurisdiccional competente, en este caso el Tribunal-Fiscal de la Federación, al Instituto debido a su silencio, en cuyo caso, dicho Instituto, podrá contestar la demanda instaurada en su contra, fundando y motivando la causa que crea suficiente para justificar su silencio o para no conceder o desaprobar la disminución de la prima y grado de riesgo que solicita la empresa (X), y si resultara suficiente dicha causa y fuera declarada como procedente por el Tribunal Fiscal, traería como consecuencia el hecho de que la empresa (X) volviera a cotizar en su antigua prima y grado de riesgo y además tendría que pagar las diferencias resultantes que se omitieron a partir de que la citada empresa comenzó a cotizar con la prima y grado de riesgo que se atribuyó en virtud del silencio del Instituto y que posteriormente es declarada improcedente, puesto que todos los recursos de inconformidad hechos valer en contra de las cédulas de diferencias en el pago de Cuotas Obrero Patronales, también deberán ser declarados improcedentes, en virtud de que la causa que los originó es infundada, debido a su origen.

Como hemos podido apreciar a través de este ejemplo, el hecho de que el legislador, le atribuya o dé un sentido positivo al silencio de las autoridades administrativas, con ciertas reservas o condiciones o requisitos apreciables a futuro, es con el fin de dar certeza y seguridad jurídica al particular y no perjudicarlo sin antes haber analizado y valorado todos los elementos de hecho y de derecho a su alcance, para poder fundar y motivar adecuadamente su resolución, que bien puede ser ratificando lo solicitado o negándolo, según proceda. Pero si finalmente la autoridad opta por la ratificación, el particular se vería beneficiado como podría suceder en el ejemplo anterior si el Instituto ratificara el acto eventual y ficto en virtud del cual la empresa solicitante adquirió el nuevo grado y prima de riesgo solicitado, puesto que los efectos de la ratificación o aprobación expresa, se retrotraen hasta el bimestre de cotización siguiente al en que vencieron los 60 días a que hace alusión el artículo 11 del Reglamento de la materia. Procediendo en consecuencia a la cancelación de las garantías requeridas y a su devolución, en virtud de que los recursos de inconformidad interpuestos en contra de los giros --

por diferencias en el pago de Cuotas Obrero Patronales serían resueltos en forma favorable al solicitante, y en caso de que en vez de garantizarse se hubiere procedido a realizar pagos - bajo protesta, se devolvería el importe de los mismos al solicitante, aunque sería más recomendable en estos casos que se hiciera operar la compensación con otros créditos que se tengan a favor del Instituto ó que se puedan llegar a tener.

Como conclusión, de lo anterior podemos afirmar, que son las leyes administrativas las que deben establecer la presunción derivada del silencio de las autoridades administrativas, pero también, podemos afirmar que en nuestro sistema legal, son contadas las ocasiones en que se prevé un efecto jurídico, ya sea positivo o negativo que pueda ser atribuido al silencio de dichas autoridades, ya que casi siempre se ha dejado al interesado como único medio de defensa en estos casos el juicio de amparo para que presione a la autoridad omisa, a fin de que conteste a su petición, lo cual resulta muy dilatado y costoso, además de que es poco satisfactorio el resultado que de dicho juicio se obtiene, como lo veremos en el próximo capítulo.

EFFECTOS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO FIJADO POR LA LEY A LA ADMINISTRACION PARA RESOLVER.

En este lugar pensamos que es oportuno y necesario - analizar los efectos del vencimiento del plazo fijado por la Ley a la administración pública, para que ésta resuelva, lo ante ella planteado por un particular. A este respecto la doctrina se pregunta ¿qué sucede si presentada una instancia ante la autoridad administrativa competente, se vence el plazo fijado por la ley? ¿la administración tiene aún tiempo para pronunciar su resolución? Y se contesta, diciendo que pueden presentarse dos hipótesis:

1a Que el interesado afectado por el silencio administrativo no interponga o haga valer su acción ante la autoridad jurisdiccional administrativa, dentro del término señalado por la ley.

2a Que el interesado interponga o ejercite su acción dentro del plazo que le fije la ley.

En el primer caso, entendemos que la administración no ha perdido, su competencia y por ello ha de permitírsele -- que produzca su resolución. Desde luego en este caso debemos entender, que si se amplía el plazo para que la administración resuelva, es lógico que se le amplíe el plazo al administrado para recurrir el silencio de la autoridad o la resolución administrativa que en su caso dicte, en la misma medida que se le amplió a la administración. Vale decir, entonces, que si la -- ley fija habitualmente un plazo a la administración para que produzca su resolución, y uno para que el interesado recurra a la resolución administrativa que lo afecte, este último plazo se contará a partir de la expiración del concedido a la administración, ya que es ajustado a derecho, permitir que el administrado pueda hacer correr el plazo para la interposición de su demanda, hasta el momento en que sea notificado de la decisión administrativa, en los casos en que esta se produzca, ya que en los casos del silencio de las autoridades, el administrado tiene en todo tiempo el legítimo derecho de recurrir ante las autoridades jurisdiccionales administrativas, tal situación.

En el segundo caso, podemos decir, que si el interesado interpone la acción judicial dentro del término que la fija la ley, debemos entender que la administración ha perdido -- ya su competencia para producir su resolución y le está vedado tomar cualquier decisión, debiendo resolverse definitivamente el asunto ante las autoridades jurisdiccionales administrativas.

A este respecto, existen otras posturas aún más amplias o elásticas que sostienen, que la administración pública no pierde su competencia para resolver un determinado asunto, -- sino hasta el momento mismo, en que efectivamente, envíe el expediente a la autoridad jurisdiccional administrativa que va a conocer el recurso o juicio, lo cual nos parece que resulta excesivamente tolerante, en ese sentido se ha pronunciado Garrido Falla (94).

Ahora bien, en nuestra realidad jurídica se han tomado algunos conceptos e ideas de la primera de las hipótesis expuestas en sus dos casos y se han adaptado en algunas de nuestras disposiciones legales, en una forma más simple, es decir, más sencilla y menos complicada, a la vez que más justa y, en términos breves podemos describir de la siguiente forma:

En primer lugar se fija un plazo por una disposición, para que la autoridad administrativa resuelva las instan-

cias, peticiones, solicitudes o promociones que le sean plan--teadas por los particulares, expirado que sea dicho plazo, el--afectado, puede libremente escoger entre seguir esperando a --que la administración resuelva lo hasta entonces no resuelto o en caso contrario optar por reclamar la falta de resolución --oportuna lo cual hará ante la autoridad jurisdiccional administrativa, pero sin estar sujeto a ningún término en cuanto a la interposición de su demanda ante dichas autoridades, ya que --las únicas condiciones o requisitos de procedibilidad que se --le imponen son: el que se haya vencido el plazo legal para que la autoridad administrativa resuelva y que efectivamente no --tenga conocimiento de ninguna resolución, esto es, que no se --le haya notificado debidamente la resolución si acaso ésta se--produjo.

Inversamente y como consecuencia de lo anterior, si--la autoridad administrativa omisa, no ha sido demandada ante --la autoridad jurisdiccional administrativa, por haber optado --el particular por seguir esperando a que se produzca la resolución administrativa, o habiendo sido demandada la autoridad administrativa, ante la autoridad jurisdiccional administrativa, no ha sido legalmente emplazada, es decir, que no se le haya --notificado legalmente la demanda instaurada en su contra, PUE--DE LIBREMENTE PRODUCIR LA RESOLUCION QUE OMITIO DICTAR DENTRO--DEL PLAZO LEGAL PREVIAMENTE ESTABLECIDO PARA TAL EFECTO.

De lo anterior dan fe las siguientes disposiciones --legales vigentes:

El artículo 192 del Código Fiscal de la Federación,--cuyo texto dice: "La demanda deberá ser presentada directamente al Tribunal Fiscal o enviarse por correo certificado dentro de los quince días siguientes a aquel en que haya surtido la notificación de la resolución impugnada, hecha de los casos siguientes:

...IV. En los casos de negativa ficta, el interesado--no esta obligado a interponer la demanda dentro del término a--que se refiere este artículo pudiendo presentarla en cualquier tiempo mientras no se dicte resolución expresa y siempre que --haya transcurrido el plazo respectivo." (esta disposición se --refiere a los 90 días hábiles, de que disponen las autoridades fiscales, para dictar una resolución respecto de las instan--cias o peticiones que le sean planteadas por los particulares, por disposición del artículo 92 del propio Código Fiscal).

Ahora bien, si interpretamos esta disposición a con

trario sensu, es decir, en sentido contrario, podemos afirmar que la autoridad administrativa, en este caso las fiscales una vez transcurrido el plazo respectivo (90 días hábiles), pueden dictar la resolución expresa omitida, en cualquier tiempo --- (siempre y cuando no se haya interpuesto la demanda de nulidad en su contra por el particular afectado por el silencio de dichas autoridades).

Con todo lo anterior, damos por terminado el presente capítulo relativo a la ubicación y planteamiento de la figura jurídica que nos ocupa como principal objeto de estudio en el presente trabajo, consistente en el SILENCIO DE LAS AUTORIDADES EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y a continuación pasamos a estudiar en el siguiente capítulo, los principales medios jurídicos de defensa que tienen los particulares afectados por el silencio administrativo a que nos hemos venido refiriendo y -- los cuales son: 1ª El Juicio de Amparo, por violación al artículo 8ª constitucional, que consagra el Derecho de Petición, que deben respetar todas las autoridades en general; 2ª El Juicio de Nulidad, ante el Tribunal Fiscal de la Federación por violación al artículo 92 del Código Fiscal de la Federación -- que regula el silencio de las autoridades administrativas (figuras) y que regula la figura jurídica conocida como la Negativa Ficta; 3ª El Juicio de Nulidad ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, por incumplimiento de lo dispuesto por el artículo 21 fracción II de la Ley -- que rige y regula la competencia de dicho Tribunal para conocer de los casos en que el silencio de las autoridades administrativas del Departamento del Distrito Federal, afecte a un particular por la falta de resolución oportuna de dichas autoridades dentro de los plazos fijados en esta disposición.

Nota: La Ley de la Industria Eléctrica de 31 de diciembre de 1938 a que se refiere el Ejemplo No. 2 del epígrafe denominado "SENTIDO POSITIVO O NEGATIVO DADO AL EFECTO JURIDICO DERIVADO DEL SILENCIO.", fué abrogada por la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, publicada en el Diario Oficial de 22 de Diciembre de 1975 que entró en vigor al día siguiente de su publicación, y a partir de entonces quedaron sin efecto todas las concesiones en esta materia, debiendo entrar en liquidación hasta su total disolución las empresas que prestaban ese servicio público. Aclarando, que el reglamento de 11 de Septiembre de 1945, aún continua en vigor hasta en tanto no se dicte uno nuevo.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

C A P I T U L O I I

- 1.- Diez, Manuel María. "Derecho Administrativo", S.E. Argentina 1965-Editorial Bibliográfica Argentina, S. de R.L. - (Tomo II). p. 201 y s.s.
- 2.- Op. Cit., p. 203.
- 3.- Bielsa, Rafael. "Derecho Administrativo", 5a. Ed., Buenos Aires Arg., 1955-Roque Depalma. Editor, Tomo II, p.p. 2 y 3.
- 4.- Fraga, Gabino "Derecho Administrativo" 11a. Ed., México - 1966 Porrúa, S.A., p. 28 y 5a, y Diez, Manuel María. Op.- Cit., p. 203.
- 5.- Serra Rojas, Andrés. "Derecho Administrativo", 5a. Ed., - México 1972 - Impresora Galve, S.A., Tomo I, p. 246.
- 6.- Loc. Cit.
- 7.- Diez, Manuel María. Op. Cit., p. 205.
- 8.- Olivera Toro, Jorge. "Manual de Derecho Administrativo", - 2a. Ed. México 1967 - Porrúa, S.A., p. 127 y s.s.
- 9.- Zanobini, citado por Olivera Toro, Jorge. Loc. cit.
- 10.- Olivera Toro, Jorge. Loc. Cit.
- 11.- Serra Rojas, Andrés, Op. Cit., p.p. 265-267.
- 12.- Fraga, Gabino "Derecho Administrativo", 11a. Ed. México -- 1966 Porrúa S.A., p.p. 288-290.
- 13.- Fraga, en las páginas 290 y 291 de su obra citada y Serra-Rojas, en las páginas 265 a 270, también de la obra del -- mismo que hemos mencionado, coinciden en cuanto al contenido de la voluntad, como elemento del acto administrativo, - sólo que Serra Rojas, hace una subclasificación de los citados vicios de la voluntad, que consideramos innecesarios para los efectos de nuestro estudio.
- 14.- Trentín, citado por Olivera Toro, Jorge. Op. Cit. p. 131.

- 15.- Fernández de Velasco, citado por Fraga, Gabino. Op. Cit., p. 291.
- 16.- Olivera Toro, Jorge, Op. Cit., p. 132 y Serra Rojas, Andrés. Op. Cit., p.p. 271 y 272.
- 17.- Fraga Gabino. Op. cit., p.p. 291 y 292.
- 18.- Díez, Manuel María. Op. Cit., p. 223.
- 19.- Serra Rojas, Andrés. Op. Cit. p.p. 272-274.
- 20.- Olivera Toro, Jorge. Op. Cit., p. 134.
- 21.- Fraga, Gabino. Op. Cit., p. 293.
- 22.- Olivera Toro, Jorge. Op. Cit., p. 135.
- 23.- Amorth, citado por Olivera Toro, Jorge, Loc. Cit.
- 24.- Olivera Toro, Jorge. Loc. Cit.
- 25.- Sainz de Robles, Federico C. "Ensayo de un Diccionario Español de Sinónimos y Antónimos", 8a. ed., Madrid España -- 1967 - Editorial Aguilar, la. reimpresión 1969, p.p. 734 y 788.
- 26.- Diccionario de la Lengua Española, de la Real Academia Española, 19 ed., Madrid España, Editorial Espasa-Calpe, -- S.A., p. 944.
- 27.- *Ibidem*, p. 870.
- 28.- Olivera Toro, Jorge. Op. Cit. p. 136.
- 29.- Fraga, Gabino, citado por Olivera Toro, Jorge. Loc. Cit.
- 30.- Díez, Manuel María. Op. Cit., p. 211.
- 31.- Serra Rojas, Andrés. Op. Cit., p.p. 248, 249 y 276-277.
- 32.- Díez, Manuel María. Op. Cit. p.p. 206 a 210.
- 33.- Fraga, Gabino. Op. Cit., p.p. 293-294.
- 34.- Olivera Toro, Jorge. Op. Cit., p. 149.

- 35.- Zanobini, citado por Fraga, Gabino. Op. Cit, p. 242.
- 36.- Vitta, citado por Fraga Gabino. Loc. Cit.
- 37.- Duguit y Jeze, citados por Fraga Gabino. Op. Cit., p. 32.
- 38.- Serra Rojas, Andrés. Op. Cit., p. 260.
- 39.- Mishoud, citado por Fraga Gabino. Op. Cit., p. 99.
- 40.- Fraga, Gabino. Op. Cit., p.p. 99 - 101. Y Serra Rojas, Andrés. Op. Cit., p.p. 200 - 203.
- 41.- Serra Rojas, Andrés. Op. Cit., p. 204.
- 42.- Apud, en la clasificación del acto administrativo según - Olivera Toro; Jorge. Op. Cit., p.p. 151-152; Fraga, Gabino. Op. Cit., p.p. 244-245 y Serra Rojas, Andrés. Op. Cit. p.p. 254-255.
- 43.- Serra Rojas, Andrés. Op. Cit., p. 279.
- 44.- Carrillo Flores, Antonio. "La Justicia Federal y La Administración Pública". 2a. Ed., México 1973., Porrúa, S.A. - p. 89.
- 45.- M. Diez. Op. Cit., II tomo, p. 233.
- 46.- IB Idem.
- 47.- M. Diez. Op. Cit., p. 234. y Olivera Toro, Jorge. Op. cit. 188.
- 48.- Fraga, Gabino. Op. Cit., p. 280.
- 49.- Serra Rojas, Andrés Op. Cit., p.p. 282 y 283.
- 50.- Serra Rojas, Andrés. Ibídem, p. 284.
- 51.- Serra Rojas, Andrés. Ibídem, p. 285.
- 52.- M. Diez, Op. Cit., p. 238.
- 53.- Fraga, Gabino. Op. Cit., p. 280.
- 54.- Nava Negrete, Alfonso, citado por: De la Garza, Sergio -- Francisco. "Derecho Financiero Mexicano". 5a. Ed., México 1973, Porrúa S.A. p. 645.

- 55.- Fraga, Gabinó. Op. Cit., p. 294.
- 56.- Royo Villano/a, citado por Olivera Toro, Jorge Op. Cit. p. 187.
- 57.- Hedúan Virués Dolores, "Cuarta Década del Tribunal Fiscal de la Federación", México 1971, Publicaciones de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal p.p. III, 113.
- 58.- Villar y Romero, José Ma., citado por Serra Rojas, Andrés. Op. Cit. p. 296.
- 59.- Altamira, Pedro Guillermo "El Contencioso Administrativo" Argentina Buenos Aires. Ed. B. Omeba. 1962. p.p. 44 y 46.
- 60.- Serra Rojas, Andrés. Op. Cit. p. 296.
- 61.- Amparo en revisión 4820-1969. Octavio Medina Rojas, septiembre 7 de 1970. Unanimidad 20 votos. Ponente: Mtro. - Alberto Orozco Romero.- Pleno.- informe 1970 p. 261: toma de la "Jurisprudencia y tesis sobresalientes 1966-1970, actualización II administrativa. Sustentadas por la 2a. - Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, MAYO - EDICIONES, México 1968". p. 1422.
- 62.- Moody, citado por Carrillo Flores, Antonio. Op. Cit., p.- 96.
- 63.- Burgoa, Ignacio "Las Garantías Individuales" 7a. Ed. México 1972. Porrúa, S.A. p. 546.
- 64.- Serra Rojas, Andrés. Op. Cit., p. 304.
- 65.- Serra Rojas, Andrés, Op. Cit., p.p. 299 y s.s., Fraga Gabi no Op. Cit. p. 280 y s.s., Olivera Toro, Jorge Op. cit. -- p.p. 189-194., Carrillo Flores, Antonio. Op. Cit. p.p. 93- y s.s.
- 66.- Burgoa, Ignacio. "Las Garantías Individuales" 7a. Ed., México 1972, Porrúa, S.A., p. 574.
- 67.- Serra Rojas, Andrés. Op. Cit., p. 302.
- 68.- Burgoa, Ignacio, Op. Cit. p.p. 585-586.
- 69.- Burgoa, Ignacio. Op. Cit. p. 596.

- 70.- Burgoa, Ignacio. Op. Cit. p. 598.
- 71.- Burgoa, Ignacio, Op. Cit. p. 606.
- 72.- Fraga, Gabino. Op. Cit. p. 283 y Serra Rojas, Andrés Op. cit. p.p. 304-305, ambos autores citan a Bassols, Narciso.
- 73.- Carrillo Flores, Antonio. Op. Cit., p. 102.
- 74.- Fraga Gabino. Op. Cit., p. 281.
- 75.- Diez, M. Op. cit., p. 245.
- 76.- Acosta Romero, Miguel. "Teoría General del Derecho Administrativo" (Primer Curso), la. Ed., México 1973 U.N.A.M., Textos Universitarios.
- 77.- Bielsa, Rafael. Op. Cit., p. 28.
- 78.- H. Pareja, Carlos., citado por Briseño Sierra, Humberto - "El Proceso Administrativo en Iberoamérica". la. Ed. México 1968-U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 99.
- 79.- Olivera Toro, Jorge. Op. cit., p. 139.
- 80.- R. Resta, citado por M. Diez., Op. Cit., p.p. 245-246.
- 81.- M. Diez. Op. cit. p.p. 246-247.
- 82.- Garrido Falla, F., citado por M. Diez. Op. Cit., p. 247.
- 83.- Carrillo Flores, Antonio. Op. Cit., p.p. 102-103.
- 84.- Bielsa, Rafael. Op. Cit. Vol. V p.p. 30-33.
- 85.- Bielsa, Rafael. Op. Cit. Vol. V. p. 28.
- 86.- Diez, M. Op. Cit. p. 253.
- 87.- Fragola, U., citado por Diez, M. Op. cit. p.p. 254-255.
- 88.- Stassinopulus, citado por Diez, M. Op. Cit., p. 256.
- 89.- Olivera Toro, Jorge, Op. Cit., p. 142.

- 90.- Royo Villanova, citado por Olivera Toro, Jorge. Loc. Cit.
- 91.- Información obtenida en Departamento de Concesiones y Con
tables de la Dirección General de Electricidad de la S.I.
C.
- 92.- Trueba Urbina, Alberto y Trueba Barrera, Jorge. "Nueva --
Ley Federal del Trabajo" 6a. Ed. México - 1970. Porrúa, -
S.A., p. 152.
- 93.- Bielsa, Rafael. Op. Cit. p. 31.
- 94.- Garrido Falla, citado por Diez, M. Op. Cit. p.p. 252-253.

C A P I T U L O I I I

PARTE PRIMERA

EL ARTICULO OCTAVO CONSTITUCIONAL O DERECHO DE
PETICION

Como es bien sabido, el Derecho de Petición está consagrado por el artículo 80. Constitucional y a decir de Briseño Sierra, el Derecho de Petición que es el más elemental derecho de instancia, se caracteriza "porque es de eficacia conocida, pero de eficiencia desconocida. La eficacia conocida estriba en el deber de responder. La eficiencia desconocida radica en la discrecionalidad con que cuenta la autoridad para contestar en cualquier sentido desde una negativa hasta una concesión de lo pedido".(1)

Estos aspectos y algunos otros más que requieren de un análisis cuidadoso debido a su importancia, habrán de ser el contenido de este apartado y los cuales iremos exponiendo por orden de importancia, por lo que comenzaremos con la transcripción del texto del artículo 80. Constitucional, para pasar posteriormente a desarrollar los puntos más reelevantes que integran la garantía Constitucional conocida como Derecho de Petición:

"Art. 80.- 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 PETICION DEBERA RECAER UN ACUERDO ESCRITO, de la autoridad a quien se haya dirigido la cual TIENE LA OBLIGACION DE HACERLO CONOCER EN BREVE TERMINO AL PETICIONARIO".

JUSTICIA PRONTA Y EXPEDITA, EL ARTICULO 80. CONSTITUCIONAL EN RELACION CON EL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL.

En primer lugar de la transcripción realizada del artículo 80. Constitucional, vemos que éste impone como principal obligación a las autoridades, la de respetar el ejercicio del Derecho de Petición, y ello implica, que dichas autoridades actúen, es decir, se les impone una obligación positiva, consistente en dictar un acuerdo como complemento correlativo-

que integra el Derecho de Petición establecido en el artículo 80. Constitucional, o sea, no deben permanecer indiferentes, - las autoridades, cuando el particular solicite su actuación, - ya que no deben guardar Silencio respecto a la petición que - se les haya formulado, siempre y cuando ésta satisfaga los re- quisitos que el propio artículo 80. exige para este tipo de - solicitudes o peticiones y los cuales consisten en que la pe- tición sea hecha en forma respetuosa, pacífica y por escrito, ya que si la autoridad toma una actitud negativa, guardando - silencio, viola la garantía en cuestión y de ser así el parti- cular agraviado, queda en aptitud de reclamar esta violación- ante las autoridades jurisdiccionales administrativas, median- te el juicio de amparo indirecto, de acuerdo con el artículo 114 fracción segunda de la Ley de Amparo, acudiendo ante el - juez de distrito por ser éste el competente ya que se trata - de una violación procesal cometida por una autoridad distinta de los tribunales judiciales administrativos o del trabajo, - integrándose así lo que constituye el Contencioso Administra- tivo Material, en razón de la materia que se está conociendo, para mayor amplitud de estas ideas nos remitimos al capítulo- anterior en la parte relativa al procedimiento administrativo, donde previamente las analizamos.

Cabe agregar, que el dejar al juicio de amparo como- una posibilidad el reclamar el silencio de la autoridad admi- nistrativa, para que a través de dicho juicio se constriña y obligue a las autoridades responsables, se ha criticado dura- mente por los teóricos del Derecho Administrativo, entre los- cuales podemos citar al maestro Antonio Carrillo F. quien ha expresado que los resultados que del juicio de amparo, se ob- tienen, son insuficientes, ya que se ha demostrado que para el respeto del Derecho de Petición es necesario seguir y trami- tar todo un juicio, que finalmente al cabo de seis meses o de un año lo único que el agraviado obtiene, es que se obligue a la autoridad responsable a que conteste, sin que eso constitu- ya alguna mejora efectiva para los intereses del particular.

Nosotros opinamos que independientemente de la críti- ca sobre la eficacia o eficiencia que le sea atribuída al ju- cio de amparo, no se debe olvidar que este constituye una posibi- lidad más de defensa para el particular afectado por el silen- cio de la autoridad administrativa, y que en tanto no sea do- tado de otro recurso o juicio, debemos atenernos al juicio de amparo, y en todo caso por lo que debemos pugnar, es por que - se respeten los términos o plazos señalados para su trami- tación, logrando con ello, que este juicio, se convierta verdade- ramente en una posible solución a este problema, así como de-

otros muchos, que se ventilan a través del juicio de amparo.

LA PETICION DEBE O NO, SER RESUELTA.

A este respecto, la doctrina mexicana y la jurisprudencia coinciden en cuanto que el artículo 80. Constitucional no obliga a la autoridad a entrar al conocimiento del fondo de el asunto, ni mucho menos aún a resolverlo de acuerdo con las pretenciones del peticionario, sino que a lo único que está obligada la autoridad, es a dar una respuesta o como lo expresa el propio artículo 80. Constitucional, a la petición formulada por un particular, DEBERA RECAER UN ACUERDO ESCRITO DE LA AUTORIDAD A QUIEN SE HAYA DIRIGIDO.

Así pues, la autoridad cumple con la obligación o deber de carácter positivo que le ha sido impuesta por la ley la cual consiste en asegurarle al peticionario un proveido escrito con el cual obsequie su petición, satisfaciéndose con ella la relación jurídica consignada en el artículo 80. Constitucional.

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha venido sosteniendo idéntico criterio en su jurisprudencia y, además ha aclarado algunas lagunas como a continuación veremos, a través de la exposición de las tesis jurisprudenciales que citamos:

"El que los trámites administrativos, relacionados con las peticiones de los particulares, sean de orden público y requieran de un cuidadoso estudio, no releva a las autoridades de la obligación que tienen de contestar dichas solicitudes, aunque sea simplemente para indicarles que su instancia habrá de someterse a un cuidadoso estudio". (2)

Como se puede apreciar a través de los términos en que se encuentra concebida la anterior tesis jurisprudencial, la Corte sostiene el criterio de que la autoridad tiene la obligación de contestar al peticionario aún a pesar de que no sea forma de resolución, sino mediante un simple proveido de trámite.

Este criterio se ve aún más reforzado, a través de diversas tesis jurisprudenciales que sostienen como criterio la obligación que tiene la autoridad de acordar las peticiones que le sean planteadas, aún no encontrándose en aptitud de resolver, por ausencia de los elementos de prueba que sean sufi-

cientes y necesarios para tal fin, ya que a pesar de dicha carencia, la autoridad está obligada a respetar el derecho de petición y en tal virtud, deberá dictar un acuerdo en el sentido de prevenir al peticionario para que éste aporte los elementos necesarios que le sean requeridos por dicha autoridad. Puesto que la autoridad no puede justificar su inactividad o silencio, desacatando lo dispuesto por el artículo 8o. Constitucional, - bajo el pretexto de argumentar que ello constituye en todo caso una ampliación virtual para el peticionario, supuesto que se le concede mayor tiempo para aportar las pruebas que el caso requiera, además insistimos en que dicha actitud por parte de la autoridad es violatoria de la garantía en cuestión, porque hace que el plazo para que conteste la autoridad, ya no sea breve.(3)

Esta obligación de contestar las peticiones que los particulares les formulen a las autoridades administrativas nos parece, que alcanza su máxima expresión a través de la siguiente tesis jurisprudencial:

"La falta de competencia de una autoridad para resolver la solicitud de un particular, no la exime de la obligación de contestar la instancia, aún cuando sea para darle a conocer su incapacidad legal para proveer en la materia de la petición".(4)

Como se puede apreciar, tanto la doctrina como la jurisprudencia, han tratado de ser congruentes con el contenido del artículo 8o Constitucional, dándole una aplicación precisa dentro de lo posible, cubriendo con ello toda la amplitud que comprende dicho precepto, a fin de brindar al particular los verdaderos beneficios que encierra esa garantía constitucional.

REQUISITOS QUE DEBE SATISFACER EL ACUERDO RECAIDO A LA PETICION.

Sobre este particular el maestro Ignacio Burgoa, nos dice que la Suprema Corte sostiene a través de su jurisprudencia, que el artículo 8o Constitucional tiende a asegurar un proveído sobre lo que se pide y no ha que se resuelvan las peticiones en determinado sentido, pues la autoridad cumple con la obligación que le impone el citado precepto, con solo dictar un acuerdo expresado por escrito, respecto de la petición que se le haya formulado, por lo tanto aparece como irrelevante el sentido y términos en que esté concebido ese acuerdo.

Pero a esto agrega, que dentro de un régimen de dere-

cho, como el nuestro todo acto de autoridad debe efectuarse - conforme a la ley y principalmente con la Constitución, por lo que la autoridad debe responder a las peticiones fundadas que le sean formuladas, contestando en igual forma, o sea, observando el principio de legalidad.

No obstante lo anterior, es decir, de los buenos deseos e intenciones del maestro Burgoa, el acuerdo que recaiga a una petición, aún a pesar de ser notoriamente ilegal por no estar fundado en la ley debemos reconocer que de hecho la autoridad que lo dicta no viola el artículo 8o Constitucional, ya que este precepto sólo exige que se dicte un acuerdo respecto a la petición y que éste sea por escrito y, no exige que dicho acuerdo sea fundado adecuadamente, puesto que en este último caso la falta de fundamentación o la indebida fundamentación de dicho acuerdo puede ser impugnada por el particular por violación a los artículos 14 y 16 Constitucionales, pero de ninguna manera puede decirse que se ha violado el artículo 8o Constitucional, ya que la petición del particular si fue obsequiada mediante un acuerdo escrito de la autoridad ante la cual se dirigió.

Ahora bien, respecto a si el acuerdo que recaiga a una petición, debe ser congruente con la misma, se ha sostenido por la doctrina y la jurisprudencia, que aunque el artículo 8o Constitucional, no expresa nada sobre este particular, es lógico pensar que dicho acuerdo para poder ser considerado como correlativo y satisfactorio del derecho de petición que el particular ejercita, debe por lo menos ser congruente con los términos de la petición, criterio este último que se desprende de la jurisprudencia que se cita a continuación:

"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, este bien o mal formulada, un acuerdo también por escrito, que se hará conocer en breve término al peticionario".(5)

EL ACUERDO QUE RECAE A LA PETICION DEBE SER NOTIFICADO AL PETICIONARIO.

Del propio texto del artículo 8o Constitucional, se infiere que el acuerdo que recaiga a una petición, no solo debe satisfacer todos los anteriores requisitos que hemos mencio

nado, sino que además es OBLIGACION de la autoridad que conozca de la petición, el que el acuerdo que dicte en relación a ésta, sea debidamente notificado al peticionario. Este criterio ha sido confirmado a través de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como a continuación lo veremos;

"En el juicio de amparo en que la materia consiste en la omisión de un acto legal por parte de la autoridad demandada, que lo niega en su informe justificado, corresponde a ésta la prueba de que le dió cumplimiento. En caso de que se reclame que no se ha atendido una petición, fácilmente la autoridad podrá probar que acordó la instancia del quejoso con la resolución que haya dictado respecto a ella y que la dió a conocer - al interesado en los términos del artículo 8o Constitucional" - (6)

Ahora bien, de una manera más técnica pero más generalizada, la Suprema Corte viene sosteniendo el criterio de que tratándose del derecho de petición, es a la autoridad responsable a quien corresponde la prueba de que dictó la resolución a lo solicitado y la dió a conocer al peticionario, esto sucederá así, como puede verse a continuación:

"La negativa de los actos reclamados por la autoridad responsable, tratándose de la violación al artículo 8o Constitucional, fundada en que dió respuesta a la solicitud formulada por el quejoso no es bastante para tenerlos por no ciertos, en virtud de que, dada la naturaleza propia de los actos reclamados, habiendo reconocido que se le formuló una solicitud por escrito, le corresponde a la propia autoridad demostrar el hecho positivo de que sí hubo la contestación respectiva y de que se hizo del conocimiento del peticionario, sin que sea admisible arrojar sobre éste la carga de la prueba de un hecho negativo, como lo es el que no hubo tal contestación".(7)

Por último, solo nos resta decir que la notificación del acuerdo recaído a la petición de un particular, debe ser anterior y no simultánea a los actos materiales o de ejecución, ya que debe considerarse que para la observancia del derecho de petición no es bastante que los motivos y fundamentos legales de un acto administrativo se hayan dado a conocer al peticionario al efectuarse los actos materiales o de ejecución, dado que el derecho de petición debe ser satisfecho previamente a dichas medidas coercitivas, pues cuando se hace en forma contraria o distinta, evidentemente se desarrolla una maniobra que anula el uso de tal garantía en vez de respetarla.(8)

EL CONCEPTO DE BREVE TERMINO UTILIZADO POR EL ARTICULO 8o CONSTITUCIONAL.

Sobre el concepto de breve término a que se refiere - el artículo 8o. Constitucional, es todavía un problema a dilucidar, ya que no ha sido delimitado cronológicamente, por lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como único órgano - facultado para interpretar los textos constitucionales, ha observado a través de su jurisprudencia diversos criterios respecto al concepto de breve término, entre los cuales cabe destacar los siguientes:

"El Derecho de Petición.- 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 recurso - y ningún acuerdo recae a él, SE VIOLA LA GARANTIA que consagra el citado artículo(8o.) Constitucional".(9)

De los términos de la tesis citada anteriormente, se desprende que no deben pasar más de cuatro meses sin que la - autoridad produzca su contestación respecto a la petición que - le fue planteada, ya que de lo contrario se considera que viola el artículo 8o. Constitucional.

Pero en contra-posición a lo asentado en la jurisprudencia, citada, la propia Suprema Corte a través de su Segunda Sala, que es la que conoce de la materia administrativa, ha - sostenido lo siguiente:

"La tesis de esta Sala que alude el plazo de CUATRO - MESES para determinar como indudable la violación del artículo 8o. Constitucional, cuando ha permanecido sin respuesta por - ese lapso, el recurso de un particular, se refiere a un caso - ejemplificativo y no mantiene un criterio concluyente, en cuanto a la determinación del plazo en que la autoridad deba cumplir con la garantía consagrada por el artículo 8o. de la Constitución".(10)

Por lo anterior, y dada la aparente contradicción que existe entre dichas ejecutorias, debe estarse a aquel otro criterio que la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene de manera más congruente y racional, que consiste en - afirmar: Que "la expresión BREVE TERMINO a que se refiere el - artículo 8o. Constitucional, se refiere a aquel en que racionalmente pueda estudiarse una petición y acordarse".(11)

Este criterio se ha venido confirmando a través de -

diversas ejecutorias, en donde se hace patente la variabilidad cronológica de la idea de lo que es o debe ser o entenderse - por BREVE TERMINO, sosteniendo que éste puede estimarse en un - plazo que puede ser desde 5 días o 10 días según sea el caso - (12)

En vista de lo anterior, el maestro Ignacio Burgoa, - opina, "que no es posible demarcar apriorísticamente, con carácter inmutable y absoluto, la dilación temporal del expresado concepto, pues 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, o sea, - que dicha extensión debe ser aquella en que RACIONALMENTE DEBA CONOCERSE UNA PETICION Y ACORDARSE". (13)

Por nuestra parte y sin pretender, rebatir la respetable opinión del maestro Burgoa, nos inclinamos en beneficio de la certeza y seguridad jurídica, que deben caracterizar al "Estado de Derecho", dentro del cual vivimos y que como consecuencia nos lleva a enfocar y resolver en forma totalmente distinta el problema que se ha suscitado por la variabilidad cronológica en los términos, para considerar cuando se está frente a un plazo breve o no, como resultado de las diversas interpretaciones jurisprudenciales que la Suprema Corte ha dado a nuestro artículo 80. Constitucional, por lo que pensamos que lo - más recomendable en este caso sería el incluir dentro del TEXTO DE DICHO PRECEPTO, el plazo o término, dentro del cual las autoridades deben dar respuesta a las peticiones que les sean planteadas, o si queremos aún ir más lejos, pretendiendo resolver el problema del silencio de las autoridades, en este caso - las administrativas, mediante una disposición de orden constitucional, podríamos establecer además del término en que deben actuar las autoridades, un efecto o valor jurídico a ese silencio una vez vencido el término que se le fije como límite. Como se ha hecho en el artículo 318 de la Constitución Uruguaya, misma que establece que: "Toda autoridad administrativa está - obligada a decidir sobre cualquier petición que le formule el titular de un interés legítimo o recurso administrativo que se interponga contra sus decisiones y luego de transcurridos 120-días a contar de la fecha del último acto que ordene la ley o reglamento aplicable, se considerará desechada o rechazado el recurso ". (14). En este supuesto normativo, el silencio de la administración tiene un efecto denegatorio, satisfaciendo con ello tanto los intereses del particular como los de la doctrina administrativa, ya que en este caso el particular, puede recurrir como mejor proceda el desenchamamiento de la petición o - el rechazo del recurso, atribuidos como consecuencia del silen

cio prolongado de las autoridades dentro del plazo que dicha -
disposición le concede para actuar.

Sayagues Laso, sostiene a este respecto; "Que la falta de pronunciamiento de la administración dentro del plazo fijado por la ley si lo hubiere, o el que fuera razonable, si no lo hubiere, constituye un hecho que impone responsabilidad - frente a los interesados perjudicados y que puede motivar sanciones disciplinarias para los funcionarios responsables".(15)

A este respecto, en nuestra legislación se prevén - los delitos y sanciones, para los funcionarios y empleados públicos, que no observan lo dispuesto por el artículo 8o. Constitucional, es decir, para los casos en que se viola el derecho de petición por dichos funcionarios y empleados, de ello - dan cuenta los siguientes preceptos:

La fracción XXXVI del artículo 18 de la Ley de Responsabilidades de Empleados de la federación del Distrito y Territorios Federales y de los Altos Funcionarios, el cual consiste en hacer nugatoria la garantía constitucional por no comunicar por escrito al peticionario el resultado de su gestión, dentro de los treinta días siguientes a la presentación de la solicitud. Dicho delito se sanciona conforme a la fracción VIII de la citada ley de responsabilidades, con la destitución del empleo, multa de cien a dos mil pesos y prisión de uno a nueve años.

Además de lo anterior, se puede llegar a configurar - el delito de Abuso de Autoridad que previene el artículo 214 - fracciones III, IV y V del Código Penal para el Distrito Federal cuyo texto transcribimos a continuación en su parte conducente: "Comete el delito de abuso de autoridad todo, funcionario público, agente del gobierno o sus comisionados, sea cualquiera su categoría, en los casos siguientes:

...III Cuando indebidamente retarde o niegue a los - particulares la protección o servicio que tenga obligación de otorgarles o impida la presentación o el curso de una solicitud;

IV Cuando ejecute cualquier otro acto arbitrario y - atentatorio a los derechos garantizados en la Constitución;

V Cuando estando encargado de administrar justicia, - bajo cualquier pretexto, aunque sea el de obscuridad o silen--

cio de la ley, se niegue a despachar un negocio pendiente ante él".

EL DERECHO DE PETICION COMO RECURSO.

A este respecto, el maestro Antonio Carrillo Flores, sostiene que debido a que en México la denuncia de un particular puede apoyarse en el Derecho de Petición que consagra el artículo 80. Constitucional, se ha pretendido establecer como conclusión: Que cada vez que un particular interesado en un asunto, realiza una gestión ante la autoridad administrativa, dicha autoridad debe contestar conforme al precepto constitucional, pero esto no es exacto ya que a lo único a que está obligada la autoridad, es ha acordar la petición y ha hacer del conocimiento de particular ese acuerdo, lo cual no implica que la autoridad deba entrar al estudio del fondo del asunto y menos aún resolverlo.

Por ello, también es inexacto el pretender ver en el ejercicio del Derecho de Petición, la posibilidad de existencia de un Recurso Administrativo (De Reconsideración), puesto que para que el recurso administrativo exista, se requiere que el Derecho Objetivo establezca la posibilidad de que un particular, impugne ante una autoridad administrativa una decisión con el correlativo derecho de obligar a la autoridad a quien se dirige, a que emita una nueva resolución administrativa sobre el fondo del asunto de acuerdo con la órbita de facultades que el derecho positivo le otorgue.

Carrillo Flores, continua diciendo: "Cuando el derecho objetivo que regule el acto primero o el procedimiento en general dentro del cual se obre, no de el derecho de ocurrir, no debe hablarse de un recurso administrativo, así se apoye la instancia en el artículo 80. de la Constitución; el derecho de Petición no es un recurso administrativo, puede amparar también una mera denuncia".

"El recurso administrativo supone además de la vigencia de una ley que lo conceda, que es más que un requisito una condición sin la cual no se concibe: La existencia de una decisión impugnada, de una impugnación por persona a quien el derecho objetivo reconozca como interesado directo, que la impugnación se haga ante una autoridad administrativa y que ésta debe proveer sobre el fondo de la controversia con una nueva decisión administrativa". (16)

Como vemos, el derecho de petición previsto por el artículo 8o. Constitucional, al ser ejercitado como un derecho público subjetivo, no encaja dentro de la definición de recurso administrativo, ni satisface las características de tal.

Ahora bien en relación a este tema, el maestro Gabino Fraga coincide substancialmente con las afirmaciones sostenidas por el maestro Carrillo Flores y además agrega por su parte, que la reconsideración ha sido usada en la práctica aún sin que exista ley que la establezca con las características de un recurso, ya que el particular que se ve afectado por un acto administrativo, puede o tiene la posibilidad de pedir a la propia autoridad que retire el acto, fundándose para ello simplemente en el derecho de petición previsto por el artículo 8o. Constitucional.

Según afirma el maestro Gabino Fraga, "esta petición de retiro es la que, en nuestra práctica, legal, se conoce con el nombre de reconsideración administrativa".

"Por razón del fundamento constitucional en que se apoya no tiene ningún límite en tiempo para su ejercicio; pero también, por la misma razón, constituye un medio jurídico imperfecto, NO ES PROPIAMENTE UN RECURSO, pues la autoridad ante quien se interpone no está obligada más que a dar respuesta por escrito y en breve plazo, al peticionario, pero no tiene la obligación de entrar a un nuevo análisis del acto jurídico, cuya revocación se solicita".(17)

Estas posturas, han sido recogidas tímidamente, primero por el artículo 19 del Código Fiscal de la Federación de 30 de diciembre de 1938, y posteriormente por el artículo 158 del actual Código Fiscal, vigente a partir del 1o. de abril de 1967, cuyo texto transcribimos a continuación:

"Art. 158 Contra las resoluciones dictadas en materia fiscal federal, sólo procederán los recursos administrativos que establezcan este Código o los demás ordenamientos fiscales.

"Cuando no exista recurso administrativo, será inprocedente cualquier instancia de reconsideración".

"Las resoluciones que se dicten como consecuencias de recursos no establecidos legalmente, serán nulas. Dicha nulidad será declarada, aún de oficio por la autoridad superior a la que hubiere dictado la resolución si esta no modifica, en favor del particular, la primera resolución; si hubiere modifi

cación favorable al particular, la nulidad de la nueva resolución sólo podrá ser declarada por el Tribunal Fiscal".

El hecho de hacer valer como recurso de reconsideración las instancias o peticiones fundadas en el artículo 8o. - Constitucional, sin estar previsto en las leyes administrativas con tal carácter y lo que es más, aún en contra de algunas disposiciones legales que le niegan valor o reconocimiento a ese supuesto recurso, como es el caso del citado artículo 158 del Código Fiscal de la Federación, ha dado lugar a diversas interpretaciones por parte de la Suprema Corte, y en ocasiones éstas resultan contradictorias, creando una verdadera confusión sobre este problema, para saber si ese supuesto recurso de reconsideración, interrumpe los términos para la interposición de los ulteriores recursos o juicios de que dispone el particular afectado por un acto administrativo.

Dado que la exposición y análisis de los diversos criterios sustentados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, excedería en mucho los límites del presente trabajo, nos conformaremos únicamente con citar los datos de localización de las Tesis Jurisprudenciales que pueden consultarse sobre este particular:

Amparo en Revisión 6161-1964. Malta, S.A. enero 15 de 1965. Unanimidad 5 Votos. Ponente: Mtro. R.O. Octavio Mendoza-González. 2a. Sala.- Sexta Epoca, Volumen CII. Tercera parte, - Pág. 28.- Amparo Directo 9039-62. Vidal Marín García y Coags.- Enero 9 de 1967. Unanimidad 5 Votos, Ponente: Mtro. Mariano Azuela. 3a. Sala.- Sexta Epoca, Volumen CXV Cuarta Parte, Pág. 101, que pueden ser consultadas en la "Jurisprudencia y tesis sobresalientes 1966-1970" Págs. 487 y 811, también puede consultarse sobre este particular la obra citada del maestro Gabino-Fraga en sus páginas de la 459 a la 462.

ALGUNAS LIMITACIONES Y EXCEPCIONES AL DERECHO DE PETICION.

En primer término, nos encontramos con la limitación que el propio artículo 8o. Constitucional establece, al disponer que "En materia política sólo podrán hacer uso de este derecho (se refiere al de petición) los ciudadanos de la República", limitación ésta que se corrobora por la fracción V del artículo 35 de la Constitución, que a su vez establece que "son prerrogativas del ciudadano: (mexicano)... V. Ejercer en toda clase de negocios el Derecho de Petición", y son ciudadanos mexicanos, los que conforme a los artículos 30 y 34 de la ley -

fundamental tienen el carácter de tales.

En consecuencia, sostiene el maestro Burgoa, que todo extranjero o mexicano no ciudadano que eleve a cualquier autoridad una solicitud de índole política debe ser desatendido, - sin esperar que a su instancia recaiga un acuerdo en los términos del segundo párrafo del artículo 8o.

Esto significa que las autoridades administrativas o cualquiera otra autoridad, están constitucionalmente autorizadas para guardar un absoluto silencio, respecto de las peticiones de carácter político, que les formulen los extranjeros o mexicanos no ciudadanos, sin que por ello se consideren afectados los intereses del peticionario, y por consiguiente no tiene el solicitante la posibilidad de recurrir administrativa o judicialmente ese silencio.

Por lo que hace a los casos de excepción, al Derecho de Petición, es decir, cuando una autoridad excepcionalmente - no está obligada a contestar al peticionario, nos hemos encontrado con un caso que la Suprema Corte de Justicia a considerado como excepción, el cual, en términos más o menos claros podemos sintetizar de la siguiente forma: El Derecho de Petición, no se viola cuando la autoridad estuvo imposibilitada físicamente para conocer la solicitud del particular, como sucede en el caso en que la petición es presentada ante otra autoridad - distinta de aquella a la que se le pretende imputar el silencio.(18)

Por nuestra parte, pensamos que el criterio anterior que sostiene la Suprema Corte de Justicia, es acertado y además se justifica, ya que en todo caso la autoridad ante quien se presentó equivocada o indebidamente la petición, es la obligada a dar respuesta, aún no siendo competente, ya que en todo caso, el acuerdo que dicte y de a conocer al particular en breve término, será en el sentido de expresar su incompetencia para conocer de ese tipo de peticiones, como ya antes lo hemos visto al tratar el aspecto relativo a si "la petición debe o no ser resuelta", y al cual nos remitimos para consultarse el criterio que sostiene la Suprema Corte de Justicia sobre este punto.

INSUFICIENCIA DEL ARTICULO 8o. CONSTITUCIONAL.

En primer lugar, tenemos como una causa o criterio - que ha servido de base para establecer una serie de agudas crí

ticas al artículo 80. Constitucional, tildándolo de insuficiente como garantía, el hecho antes mencionado en el epígrafe relativo al aspecto de si debe ser o no resuelta la petición y - que la Suprema Corte ha definido en el sentido de que basta - que la autoridad conteste al peticionario, aún no resolviéndose en cuanto al fondo de la petición que le haya sido formulada, - lo cual en opinión de algunos estudiosos del Derecho Constitucional y el Administrativo, resulta poco satisfactorio para el particular solicitante, ya que este no adquiere la certeza o - seguridad jurídica necesaria, que pretende obtener como resultado de su gestión.

Otro aspecto que ha sido duramente criticado de nuestro Derecho de Petición, se debe a la forma en que él mismo ha de hacerse valer o mejor dicho, debido a la forma en que ha de reclamarse la violación de ese derecho, que como todos sabemos, es mediante el Juicio de Amparo, y lo criticable en este caso - ha sido la dilatada y muchas veces costosa tramitación de este juicio, por ello la crítica que se le ha hecho tanto por la - doctrina administrativa mexicana, así como la extranjera, como lo es el caso del Congreso de Varsovia de 1936 celebrado por - el Instituto Internacional de Ciencias Administrativas, en don - de se estudió la defensa que para el particular constituye el Derecho de Petición que nosotros tenemos en el artículo 80. - Constitucional, para hacer frente a aquellos casos en que la - Administración Pública guarda silencio o se niega a decidir, - concluyéndose que ese Derecho es insuficiente por lo dilatado - del trámite para hacerlo valer y por los resultados que final - mente se obtienen, los cuales no satisfacen plenamente los inter - eses del particular.(19)

Como una tercera crítica, se nos presenta aquella - - otra que se refiere a los resultados que finalmente se obtie - nen, después de la larga tramitación del Juicio de Amparo por - violación al Derecho de Petición consagrado por el artículo 80 Constitucional, es decir, en cuanto al tipo de sentencia que - se dicta en dicho juicio, en base a la cual lo único que logra el particular agraviado por la falta de resolución, es que se - condene a la autoridad a contestar, o sea, que después de todo ese tiempo transcurrido realmente no hay ninguna mejora efecti - va para los intereses del particular, ya que su situación contin -úa siendo incierta.

Por otra parte, aprovechamos la ocasión para hacer al - gunos comentarios respecto de la sentencia dictada en el Jui - cio de Amparo.

A este respecto es conveniente precisar el concepto - de lo que es la sentencia, así pues, el maestro Ignacio Burgoa la define como: "La decisión de una cuestión contenciosa o debatida por las partes dentro del proceso bien sea incidental o de fondo".(20). Pero, hace la aclaración de que este concepto es exclusivo de las sentencias dictadas con motivo de procedimientos relativos a la materia procesal civil federal y, por ende, se aplica supletoriamente al Juicio de Amparo.

Esta definición coincide esencialmente en cuanto a - los elementos que la integran con los elementos que para las - sentencias nos da el artículo 220 de Código Federal de Procedi- mientos Civiles, del cual hacemos una transcripción en su parte conducente, que a la letra dice: "El acto procesal del juez o tribunal que decide el fondo del negocio" es la sentencia.

Ahora bien, las sentencias de amparo, deben respetar- ciertos principios que en ocasiones se encuentran establecidos en la ley o en otras en la jurisprudencia; de entre los cuales cabe destacar el principio de relatividad de la sentencia, que en términos breves podemos decir que consiste según la frac- - ción II del artículo 107 de la Constitución, en que: "La sen- - tencia será siempre tal, que solo se ocupe de individuos parti- - culares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso es- - pecial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración- general respecto de la ley o acto que la motivare".

Es decir, en el caso que nos ocupa sería dicha senten- cia para amparar y proteger únicamente al afectado por el si- - lencio de las autoridades administrativas.

Otra cuestión importante, es la clasificación de las- sentencias de amparo en cuanto a su contenido, lo cual da ori- gen a tres clases de sentencias, que pueden ser: La que conce- de; la que niega y, la que sobresee. De las cuales solo nos in- teresa la que concede, misma que a su vez se subdivide en ra- - zón a su naturaleza, en: 1o. La que constriñe a la autoridad - responsable a restituir al agraviado en el goce de la garantía violada y 2o. La que ordena cumplimentar la garantía violada.- (21).

En cuanto a su objeto se puede decir que éste consis- te de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 8o. de la Ley de- Amparo o Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la - Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que "La sentencia que conceda el amparo tendrá por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía violada, restable---

ciendo las cosas al estado que guardaban antes de la viola---
ción, cuando el acto reclamado sea de carácter positivo; y -
CUANDO SEA DE CARACTER NEGATIVO, EL EFECTO DEL AMPARO SERA -
OBLIGAR A LA AUTORIDAD RESPONSABLE A QUE OBRE EN EL SENTIDO -
DE RESPETAR LA GARANTIA DE QUE SE TRATE Y A CUMPLIR, POR SU -
PARTE, LO QUE LA MISMA GARANTIA EXIJA".

En vista de lo anterior, nosotros preguntamos ¿Qué -
sucedería en el caso de que la autoridad no diera respuesta a
la petición que un particular le formulara con fundamento en
el artículo 8o. Constitucional, teniendo obligación de respon-
der a la misma y además a hacerla del conocimiento del peti-
cionario, todo ello en breve término? - Pues bien en tal su-
puesto, la sentencia de amparo deberá condenar a la autoridad
a respetar la garantía violada, en este caso obligándola a -
responder dentro del plazo que el juzgador considere razona-
ble o suficiente para ello; además de que dicha autoridad res-
ponsable tiene la obligación de notificar al particular a la-
mayor brevedad posible la respuesta a su petición.

En caso de que la autoridad responsable no cumpla vo-
luntariamente con la sentencia, dando respuesta a la petición
en el plazo establecido en la misma, el particular podrá ocu-
rrir nuevamente ante el juez de amparo a solicitar la ejecu-
ción del fallo, o sea, el cumplimiento forzoso del mismo me-
diante el incidente respectivo que al efecto promueva.(22)

Como vemos, finalmente hay algo de cierto en cuanto-
a las críticas que se han elaborado en torno a la ineficacia-
del Derecho de Petición consagrado en nuestro artículo 8o. -
Constitucional, pero ello es debido, en primer término a la -
forma en que está previsto por dicho precepto, que da mucho -
que pensar y por otra parte se complementa su ineficacia debi-
do a la forma de hacerlo valer por la dilatada tramitación -
del juicio de amparo, ya que hay un gran número de ellos que-
tienen que ser resueltos por los tribunales competentes.

Pero, no debemos olvidar dos aspectos que hablan en-
favor del Derechos de Petición y que atenúan las agudas criti-
cas que se le han hecho y los cuales consisten esencialmente-
en lo siguiente: El primero de ellos, es el acierto de nues-
tro legislador constituyente al adoptar dentro de nuestro sig-
toma jurídico como garantía constitucional al derecho de peti-
ción, ya que esto resulta acorde con nuestro sistema político
en el que se pretende llegar al establecimiento de un Estado-
de Derecho, mediante la estricta regulación jurídica del ac-
tuar del Poder Público, como se hace patente en nuestra Cons

titución Jurídico-Política.

En segundo lugar, el Derecho de Petición consagrado - en el artículo 80. Constitucional, es una posibilidad más que se le brinda al particular para la defensa jurídica de sus intereses, ya que este cuenta con otros medios jurídicos a su alcance, para poder combatir la posible afectación que de sus intereses pudiese llegar a existir en virtud de la falta de respuesta a su petición por parte de la autoridad omisa, por lo que en los apartados siguientes de ese capítulo estudiaremos - algunos de los más importantes medios jurídicos de defensa que el particular tiene a su alcance.

PARTE 2a. EL ARTICULO 92 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION O RESOLUCION NEGATIVA FICTA.

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA RESOLUCION NEGATIVA FICTA.

Ya desde el año de 1936, al elaborarse la iniciativa de ley que creaba el Tribunal Fiscal de la Federación, como un tribunal de lo Contencioso-Administrativo, o más bien de lo Contencioso Fiscal, siendo este el primero en su género, y del cual se discutió mucho sobre su Constitucionalidad o inconstitucionalidad debido a sus funciones de carácter jurisdiccionales administrativas, que anteriormente se habían venido encomendando a los Tribunales Federales. Pero, se hizo notar la necesidad de la creación de un Tribunal de Justicia Administrativa. Por lo que cabe mencionar que dentro de la exposición de motivos que se acompañó al proyecto, se hizo notar la necesidad de adoptar al igual que en la legislación administrativa europea, una disposición que creara una ficción legal para resolver los casos de silencio de las autoridades administrativas, en este caso las fiscales, la cual brindará una solución más satisfactoria que la existente hasta ese momento y que consistía en alegar la violación a los artículos 80. y 16 de la Constitución de 1917.

Todo lo anterior se logro mediante el establecimiento de una disposición que brindara al particular agraviado por el silencio de las autoridades administrativas, una posibilidad más para impugnar ese silencio, no solo en cuanto a la forma, si no también en cuanto al fondo, creándose por ello una resolución ficta con carácter negativo derivada del silencio prolongado durante un plazo previamente establecido por la ley. - Con lo cual se logró obtener que el particular pueda utilizar

en su beneficio los medios jurídicos de que podría disponer - en el caso de que se tratara de una resolución expresa que lo afectara en sus intereses, ya que en el caso de la resolución negativa ficta, al ser recurrida ésta ante el Tribunal Fiscal, ocasionaría que la autoridad omisa, al tener que contestar a la demanda instaurada en su contra, tuviese que fundar y motivar su negativa derivada de la presunción legal establecida previamente como consecuencia de su silencio prolongado durante el plazo establecido en la ley, lo cual equivale realmente a que se dicte una resolución negativa formal y materialmente ajustada a derecho.

Lo anterior se logró a través del artículo 16 de la Ley de Justicia Fiscal, que entró en vigor el 1.º de enero de 1937 y cuyo texto disponía lo siguiente:

"Art. 16 El silencio de las autoridades Fiscales se considerará como resolución negativa cuando no den respuesta a la instancia de un particular en el término que la ley fije o a falta de término estipulado, en noventa días.(23)

Posteriormente el 31 de diciembre de 1938, se publicó en el Diario Oficial, el Código Fiscal de la Federación - que entre en vigor el 1.º de enero de 1939, el cual derogó en su artículo segundo transitorio a la ley de Justicia Fiscal, anterior y adoptó la figura de la resolución de la negativa ficta en su artículo 162 quedando de la forma que a continuación se expresa:

"El silencio de las autoridades fiscales se considerará como resolución negativa cuando no den respuesta a la instancia de un particular en el término que la ley fije o a falta de término estipulado, en noventa días".

Como vemos este nuevo ordenamiento reprodujo íntegramente la figura de la resolución negativa ficta pero a diferencia del anterior ordenamiento, en éste se introdujeron algunas disposiciones especiales que regulan ciertas modalidades aplicables únicamente en los casos en que se demandaba la nulidad de una resolución negativa ficta, tal es el caso del inciso a) de la fracción V del artículo 180 del Código Fiscal de 1938 que disponía:

"La demanda deberá contener:

...El demandante tendrá el derecho de ampliar la demanda dentro de los 15 días siguientes a la fecha de contesta

ción de la misma, exclusivamente en los siguientes casos:

a) Cuando se demande una negativa ficta, y..."

Ahora bien, esta figura jurídico fiscal, consistente en la atribución de un efecto jurídico determinado al silencio de las autoridades administrativas, que han dejado de producir oportunamente su acto o resolución, dentro del plazo que previamente se encuentra establecido en la ley se ha vuelto a incluir dentro de las disposiciones del Código Fiscal de la Federación vigente a partir del 10. de abril de 1967 y que es el que actualmente rige en la materia.

Dentro de este nuevo ordenamiento no solo se regula la figura jurídica conocida como Resolución Negativa Ficta, que da lugar a que el particular afectado por el silencio de las autoridades administrativas fiscales, inicie el contencioso en cuanto al fondo de dicha resolución, sin perjuicio de optar por solo impugnar la falta de forma de la citada resolución Negativa Ficta, al igual que en los anteriores Códigos; sino que además, se regula ampliamente una serie de modalidades dentro del procedimiento contencioso fiscal, para los casos en que se demande la nulidad de una resolución Negativa Ficta, con lo cual se supera sin precedente alguno todos los sistemas adoptados tanto por los anteriores ordenamientos fiscales, así como también el adoptado por el artículo 80. Constitucional, mismo que como es sabido se hace valer a través del juicio de amparo, en la forma que anteriormente hemos expuesto.

GENERALIDADES DE LA RESOLUCION NEGATIVA FICTA.

Una vez vistos los antecedentes históricos de esta figura jurídica, pasamos a exponer a continuación algunas de las generalidades de la Resolución Negativa Ficta, la cual en nuestro concepto puede ser considerada como la más eficiente de las soluciones dadas al problema del silencio administrativo, en este caso el silencio de las autoridades fiscales.

A este respecto y como ya antes lo hemos mencionado el silencio administrativo ha sido una constante preocupación de los Teóricos del Derecho Administrativo, que se ha reflejado en nuestras disposiciones legales debido a la influencia que la doctrina ha ejercido sobre el legislador, quien ha respondido legislando sobre este particular en forma tal que no

solo se abarque un limitado número de situaciones en las disposiciones que al efecto dicte, sino que más bien a procurado dotarnos de disposiciones cuyos alcances sean lo más amplio posible dentro de las materias en que ha considerado que se hace necesario ese tipo de disposiciones, que generalmente se encuentran dentro de las que regulan los procedimientos o la competencia de la autoridad que va ha conocer de los mismos.

Con este tipo de disposiciones que se encuentran integradas dentro de los complejos sistemas procesales adoptados por nuestra legislación administrativa, se ha pretendido dotar al particular de los medios idóneos y eficientes para combatir el problema que representa para ellos el silencio de las autoridades administrativas dentro de los procedimientos de elaboración o de revisión de los actos jurídico-administrativos.

Lo anterior se demuestra por nuestro Código Fiscal de la Federación dentro del cual su artículo 92, aunado al conjunto de disposiciones de carácter procesal que proveen tanto los recursos administrativos como los juicios de que dispone el particular para obtener la defensa de sus intereses, representan una garantía que a su vez constituye el mencionado sistema normativo que ha sido establecido por el legislador. Respecto de este sistema integrado en la forma que ha quedado citada, podemos decir, que resulta superior en cuanto a su eficiencia, debido a que en este se brinda al particular la posibilidad de impugnar no solo desde el punto de vista formal, sino también desde el punto de vista material, el silencio de las autoridades administrativas que lo agravia.

Además de lo anterior, entre otras ventajas que representa el sistema adoptado por nuestro Código Fiscal de la Federación, se encuentran los resultados que finalmente puede obtener el particular agraviado, ya que las sentencias dictadas con motivo de este tipo de juicios, representan o constituyen un justo título mediante el cual puede constreñir a la autoridad omisa para que ésta actúe en los términos del mismo, que pueden ser de dos tipos: Uno para efecto de que formalmente resuelva dentro de los plazos establecidos para ello; otro para que se concreten a dar forma única y exclusivamente a lo ya resuelto por el superior, puesto que este último ya ha juzgado en cuanto al fondo del asunto la forma en que debe procederse.

Ahora bien el mecanismo que provee el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, (24), puede ser accionado en diversas formas que están en función del tipo de acto que ha dejado de producirse por la autoridad de quien debe provenir, es

decir, en un primer plano podemos decir que se nos presenta - el problema del silencio administrativo dentro de un procedimiento tendiente a la elaboración de un acto administrativo; - y en un segundo plano, se nos presenta el silencio administrativo dentro de un procedimiento de revisión de un acto administrativo previamente existente (tal es el caso de los recursos administrativos).

En el primero de los casos antes citado, la violación al artículo 92 del Código Fiscal, puede impugnarse mediante la interpretación del Recurso Administrativo correspondiente si lo hay o en caso de no existir o ser optativa la interposición de dicho recurso, el particular agraviado podrá recurrir la violación, mediante el Juicio de Nulidad, ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

En el segundo caso es decir, tratándose de la violación al multicitado artículo 92, dentro de un procedimiento administrativo de revisión de la legalidad u oportunidad de un acto administrativo previo. Podemos decir, que por encontrarnos dentro de la tramitación de un Recurso Administrativo, sino existe algún otro recurso o medio de defensa posterior - al agotamiento de ese recurso de revisión de la legalidad u oportunidad del acto administrativo o si existiera éste fuera optativo en cuanto a su interposición por el particular agraviado, éste podrá ocurrir ante el Tribunal Fiscal de la Federación, en demanda de la nulidad de la Resolución Negativa Ficta, que se originó con motivo de la violación al artículo 92 del Código Fiscal.

Una vez conociendo algunos de los principales aspectos en torno al citado artículo 92, podemos explicar el porqué sostenemos que es más eficaz que los otros sistemas que han adoptado otros ordenamientos.

Se dice que es más eficaz el sistema adoptado por nuestro Código Fiscal debido a los resultados que pueden llegarse a obtener mediante su aplicación ya que en estos casos - por tratarse de una resolución ficta, el particular puede impugnarla ya sea debido a su ilegalidad formal o a su ilegalidad sustancial o material que de antemano presupone y que posteriormente debe demostrar.

Además dentro de este sistema se obliga a la autoridad por la ley, para que en los casos en que conteste a la demanda instaurada en su contra, produzca "La Resolución que ha dejado de producir oportunamente" aunque en una forma un tan

to disfrazada, ya que el Código Fiscal de la Federación dispone en su artículo 204 párrafo segundo, que en la contestación de la demanda "...En caso de negativa Ficta, la autoridad expresará los hechos y el derecho en que se apoya la misma", lo cual para nosotros equivale a producir en ese momento la resolución que dejó de dictar en el momento oportuno, es decir, -- dentro de los 90 días a que se refiere el artículo 92 del propio Código Fiscal.

Por lo anterior, el Tribunal Fiscal de la Federación en los casos en que conoce de los Juicios de Nulidad por Negativa Ficta, o las autoridades competentes que llegan a conocer de un Recurso Administrativo en el que se alegue la violación al artículo 92 del Código Fiscal, dentro de lo que nosotros hemos considerado como un primer plano o primer caso, es decir, -- en los casos de Negativa Ficta, dentro de un procedimiento administrativo de elaboración del acto Jurídico Administrativo, -- verbigracia: Como sucede en aquellos casos en que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, guarda silencio en un procedimiento administrativo de elaboración tendiente a dictar una autorización o en su caso desaprobación, que en último de los casos será lo que constituya un ACTO ADMINISTRATIVO, que puede ser favorable o desfavorable al particular que lo solicita a -- efecto de poder deducir los donativos que se otorguen para -- obras públicas o para fines benéficos o culturales, de acuerdo a lo dispuesto por la fracción XI del artículo 26 de la Ley -- del Impuesto sobre la Renta.

Ahora bien, las autoridades que conozcan ya sea del -- Recurso Administrativo que corresponda o del Juicio de Nulidad por violación al artículo 92 del Código Fiscal, en virtud de -- que durante la tramitación de cualquiera de esos procedimientos mencionados, pueden llegar a conocer no solo de las violaciones formales derivadas del silencio por no producirse un acto administrativo por escrito, sino también de las violaciones de fondo derivadas de la ficción legal establecida por la norma, -- ya que una vez iniciado el procedimiento, las autoridades al -- contestar a la demanda instaurada en su contra, deben producir "LA RESOLUCION EXPRESA", ya que como antes lo hemos dejado -- presentado al dar la fundamentación y motivación de su negativa, -- equivale a producir la resolución omitida, por ello en ese momento el agraviado al conocer tales fundamentos y motivos -- antes desconocidos para él, tiene y puede ampliar su demanda -- desvirtuándolos, lo cual origina que la autoridad que esté -- conociendo del caso, pueda resolver en cuanto al fondo si hay o no una violación que origine la nulidad de la Resolución o Acto -- impugnado, pero también puede suceder que si no existe ninguna cau

sa de nulidad confirme la validez de dicha resolución o acto - recurrido.

Por todo lo anterior, se dice que el particular agraviado en estos casos, no solo obtiene un título legal, mediante el cual pueda presionar a la autoridad omisa, sino que además obtiene una solución real y verdadera a su problema, dado que como hemos visto el fondo del asunto puede ser conocido y juzgado por la autoridad superior y ésta puede emitir una resolución favorable al particular afectado, y en consecuencia la autoridad omisa, ya solo deberá acatar dicha resolución emitida por el superior, obsequiándola en cuanto a los términos en que se haya concebida, es decir, la actividad de la autoridad omisa o responsable, será en estos casos en sentido de dictar una nueva resolución formalmente válida, pero dentro de la - - cual el fondo o contenido de la misma deberá ser acorde con el contenido de la resolución emitida por la autoridad superior, - si es que ésta conoció del fondo y resolvió respecto a su vali déz o nulidad.

Como vemos el particular, una vez que demanda La Nuli dad de la Resolución Negativa Ficta, obtiene como resultado - una resolución que puede decidir sobre el fondo del asunto si así lo demanda, adquiriendo con ello una mayor certeza, rápi--dez y eficiencia a través de este medio de defensa que le proporciona el mecanismo previsto por el Código Fiscal de la Feder ación.

A continuación, pasaremos a exponer con mayor ampli--tud algunos de los más destacados aspectos sobre la Resolución Negativa Ficta y el Juicio de Nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación que aunados constituye el eficiente sistema - de que hemos venido hablando.

COMO PUEDE ORIGINARSE LA RESOLUCION NEGATIVA FICTA

A este respecto, hemos dividido el tema en dos aparta dos de la forma siguiente:

1o. Dentro de un procedimiento de elaboración del acto administrativo:

- A) De oficio, y
- B) A instancia o petición de parte.

2o. Dentro de un procedimiento administrativo de revi

sión de la legalidad u oportunidad del acto administrativo, es decir, con motivo de la interpretación de un recurso-administrativo.

A manera de introducción, podemos decir que el procedimiento administrativo se caracteriza por la carencia de solemnidades y consecuentemente por su mayor rapidez. Por lo que se ha considerado indispensable que la ley establezca medidas adecuadas para evitar la dilación o paralización del procedimiento; esas medidas consisten en: La fijación de plazos breves y obligatorios tanto para los particulares, así como para las autoridades, la forma de computarlos y los medios para reclamar la negligencia o silencio de las autoridades.(25)

Esto es lo que se conoce en teoría como "La doctrina del silencio administrativo", en torno de la cual se han elaborado una cantidad de estudios, como de autores de Derecho Administrativo existen, pero que a fin de cuentas todos coinciden en términos generales, afirmando que: "La mejor solución o la más adecuada es la 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 la continuación de los trámites y los recursos procedentes".(26)

En el campo de Derecho Fiscal, al silencio de las autoridades se le ha dado ese sentido negativo, configurándose con ello lo que la Doctrina Fiscal, ha denominado como Resolución Negativa Ficta, que consiste en el efecto jurídico dado por el legislador al silencio de las autoridades que han dejado de producirse oportunamente dentro de los plazos fijados para ello.

Lo anterior encuentra su fundamento legal en el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación vigente, el cual establece: "Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en el término que la ley fija o, a falta de término establecido, en noventa días. El silencio de las autoridades fiscales se considerará como resolución negativa cuando no den respuesta en el término que corresponda".

Como podemos apreciar en dicho precepto se establece en forma imperativa la obligación de resolver por parte de las autoridades dentro del término que las leyes especiales fijan, las instancias de los particulares que les hayan sido propues

tas y a falta de un término establecido en la ley de la materia, dentro del de noventa días que señala el citado artículo 92 del Código Fiscal que es de aplicación supletoria en todo lo no previsto por aquellos ordenamientos específicos de cada una de las materias que regulan los diversos ingresos públicos de la federación, del Departamento del Distrito Federal o de los organismos fiscales autónomos.

Con relación a este precepto, la Doctora Dolores Heduán Virués, sostiene que la Negativa Ficta guarda cierto parentesco con la garantía individual de petición, consagrada en el artículo 80. Constitucional, que como hemos visto obliga a las autoridades a dictar un acuerdo escrito en breve término, respecto de las peticiones que le sean formuladas, y también con el delito oficial configurado en la fracción XXXVI del artículo 18 de la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, y del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios el cual consiste en hacer nugatoria la garantía constitucional antes mencionada, por no comunicar por escrito al peticionario el resultado de su gestión, dentro de los treinta días siguientes a la presentación de la solicitud, pero cabe distinguir que el alcance que tiene el artículo 92 del Código Fiscal frente a los dos preceptos anteriormente citados es superior ya que estos solo se limitan a imponer a las autoridades, la obligación de producir un acuerdo escrito en cualquier sentido, mientras que el artículo 92, exige que la petición quede resuelta lo cual significa que la autoridad debe agotar su facultad decisoria, si la tiene, pronunciándose concretamente sobre las cuestiones que se le planteen, o bien deseche la instancia por la causa que estime fundada; por lo anterior es que se considera justificada la ampliación del plazo de treinta días a que hace alusión la fracción XXXVI del artículo 18 de la citada ley de responsabilidades, por el de noventa días a que se refiere el artículo 92 del Código Fiscal, ya que la sustanciación de un procedimiento amerita mayor tiempo. A esto hemos de agregar, continúa diciendo la Doctora Dolores Heduán que ese término supletorio de noventa días, se debe contar en días hábiles como los dispone el artículo 105 del propio Código Fiscal, y no en días naturales, ni como equivalente a tres meses de calendario.(27)

Ahora bien, toda vez que la regulación de La Negativa Ficta se encuentra ubicada en el título correspondiente a los Derechos y obligaciones de los sujetos de la relación fiscal debe entenderse que: "La Negativa Ficta surte efectos dentro de lo que antes se llamaba fase oficiosa, y deja al interesado en aptitud de combatirla intentando, según proceda, el recurso

administrativo que admitiría si fuese una resolución expresa, o el Juicio de Nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación". (28)

Esta posible opción que tienen los particulares para hacer valer sus derechos, en los casos de negativa ficta, se hace extensiva a todo medio de defensa, es decir, si está pendiente de resolverse alguna instancia que pudiera significar la resolución relativa a la determinación de un crédito fiscal y la autoridad no la resuelve dentro del término que la ley es pecífica de la materia establezca, o en su defecto dentro de noventa días, según lo dispone el artículo 92 del Código Fiscal, en cuyo caso el particular agraviado podrá hacer uso de este derecho impugnado la negativa que se supone ha recaído a su instancia en virtud del silencio prolongado de las autoridades. (29)

A continuación pasamos a exponer cómo se produce la figura jurídico fiscal denominada Resolución Negativa Ficta -- del motivo de la presentación de una simple INSTANCIA dentro del procedimiento de elaboración del Acto Administrativo: A) De Oficio, y B) A Instancia o Petición de parte. Y posteriormente de la misma forma, como es que se origina con motivo de la interposición de un RECURSO ADMINISTRATIVO, o sea, dentro del procedimiento de revisión de la legalidad u oportunidad de un acto administrativo.

A) La Negativa Ficta puede originarse dentro de un procedimiento de elaboración del acto administrativo, (que tenga consecuencias fiscales) y que sea instaurado de oficio por la autoridad, y dentro del cual una vez iniciado se le dé oportunidad de participar al particular para que con su colaboración se auxilie a la administración pública para la formación del acto administrativo o bien puede suceder que el particular, se vea afectado en sus intereses con motivo de dicho procedimiento de elaboración del acto o más aún, que el particular vea o pronostique la posibilidad de ser afectado en sus intereses en caso de que se llegará a producir el acto administrativo.

Es por ello que se ha hecho extensiva al Campo del Derecho Administrativo y a su vez al Derecho Fiscal, la obligación Constitucional derivada del artículo 14 de la Constitución, que establece la garantía de audiencia previa a los actos autoritarios que puedan significar o impliquen una privación de los bienes jurídicos tutelados por el artículo 16 de la propia Constitución.

Ahora bien la garantía de audiencia no se ve afectada si se brinda la posibilidad al particular para que sea oído previamente al acto de privación, pudiendo el particular ejercer sus derechos a través del escrito o escritos que dirija a la autoridad que se encuentra actuando dentro del procedimiento oficioso, teniendo en consecuencia la obligación de respetar el ejercicio de esos derechos constitucionales que asisten al particular, es decir, la autoridad queda obligada a respetar el ejercicio del Derecho de Petición, obsequiándolo mediante el acuerdo escrito respectivo, esta obligación en el campo del Derecho Fiscal, va más allá de los límites establecidos por el artículo 80. Constitucional, ya que en el derecho Fiscal el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, exige no solo que recaiga un acuerdo escrito a la petición del particular, sino que más bien exige que esta sea resuelta dentro del término de noventa días a que se refiere el texto del propio artículo 92, situación ésta que podemos decir rige para todos los casos en que se esté frente a un procedimiento ya sea de elaboración del acto administrativo de oficio o a instancia o petición de parte, ya en los procedimientos de revisión de la legalidad u oportunidad del acto administrativo, a través de los recursos, por lo que de antemano afirmamos que todo lo relativo al desarrollo de estas ideas en torno al artículo 92 del Código Fiscal resultan aplicables en todos los casos que se nos presenten con motivo de cualquier procedimiento de los citados y que tengan consecuencia fiscales.

A continuación y con el objeto de obtener mayor claridad de lo expuesto, citaremos un ejemplo en que se configure la negativa ficta con motivo de un procedimiento de elaboración del acto administrativo que haya sido iniciado de oficio por las autoridades fiscales:

El ejemplo puede ser alguno de aquellos casos en que las autoridades fiscales (Dirección de Auditoría Fiscal Federal), a fin de verificar el exacto cumplimiento de las disposiciones fiscales, está autorizada según lo disponen los artículos 83, 84 y demás relativos y aplicables a cada caso concreto, para realizar visitas domiciliarias sujetándose a una serie de requisitos que no viene al caso mencionar y, los cuales además se encuentran previstos en la citadas disposiciones; destacando solamente dentro de este procedimiento, el hecho de que en el propio artículo 84 se establece o más bien diríamos se permite al visitado, que manifieste su inconformidad en contra del contenido del acta o actas que se levanten con motivo de la visita oficiosa; así como también dicho precepto, dispone que en el término de veinte días, posteriores a la visita, el-

afectado, presente su inconformidad con relación a lo acentado en las actas respectivas, contando además con un plazo de -- treinta días, posteriores a la inconformidad, para entregar -- los documentos que justifiquen la procedencia de su insatisfac-- ción, a fin de que no se tengan por consentidos los hechos -- acentados en las actas. Todo lo anterior nos hace suponer de -- antemano, que dicho procedimiento debe culminar con una resolu-- ción, que decida en cuanto a la procedencia o improcedencia de la inconformidad; y es aquí donde cabe aplicar el mecanismo -- previsto por el artículo 92 del Código Fiscal, o sea, que a -- partir de que el inconforme INSTE, a la autoridad mediante la mani-- festación de su insatisfacción o total desacuerdo con el contenido de las actas, NACE LA OBLIGACION, para la autoridad de produ-- cir una resolución y comunicar el resultado de su gestión al -- inconforme, todo ello dentro del plazo establecido por el úl-- timo de los preceptos invocados, ya que de no hacerlo así, se-- configurarían una Resolución Negativa Ficta.

B) PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO A PETICION DE PARTE.- La Negativa Ficta también puede originarse con motivo de la -- presentación de cualquier INSTANCIA O PETICION que se formule a las autoridades administrativas (fiscales) y que pueda tener consecuencias fiscales, ya que como lo hemos dejado acentado -- en párrafos anteriores, dichas autoridades tienen la obliga-- ción de resolver dentro de los términos que al efecto establez-- can las leyes, las instancias o peticiones que los particula-- res les formulen.

Para los fines del desarrollo de este inciso, hay que distinguir entre las posibles acepciones de la palabra INSTAN-- CIA, y cual es a la que nos referimos en nuestro trabajo y pos-- teriormente enmarcarla dentro del derecho fiscal haciendo alu-- sión en forma enunciativa, pero no limitativa, de algunas for-- mas de este tipo de instancias que pueden dar lugar a la Nega-- tiva Ficta, que es el objeto de estudio en este apartado.

A este respecto, el jurista mexicano Eduardo Pallares, nos dice que: "La palabra instancia tiene dos acepciones, una general con la que se expresa cualquier petición, solicitud o demanda que se hace a la autoridad, y otra especial, que quiere decir el ejercicio de la acción judicial desde la demanda -- hasta la sentencia definitiva. La primera instancia se lleva a cabo ante el Juez Inferior, y la segunda ante el Tribunal de -- apelación". (30)

De estas dos acepciones dadas a la palabra instancia, descartaremos la segunda, o sea, la especial que entiende por-

instancia el ejercicio de la acción desde la demanda hasta la sentencia, ya que esta acepción según el jurista Capitán, comprende "el conjunto de actos de plazos y de formalidades que tienen por objeto la iniciación, la instrucción y el fin del proceso".(31) de donde resulta que se está equiparando a la instancia con el proceso, entendido éste último como "la suma de actos que se realizan para la composición del litigio" (32) que como se ha señalado en primera instancia se lleva ante el juez inferior y en segunda ante el Tribunal de apelación.

Por las razones antes aducidas, para los fines del desarrollo de este inciso, nos quedaremos con la primera acepción dada por Pallares, a la palabra instancia y, que es la general con la cual se expresa toda petición solicitud o demanda, que se hace a la autoridad, ya que en este caso no lleva implícito proceso alguno sino que sólo se refiere al instrumento escrito o pieza mediante la cual un particular se dirige a la autoridad.

Sobre este punto, en la literatura fiscal, se ha dicho que en cuanto a la mención de instancias o peticiones, ésta "tiene seguramente la intención de hacer sinónimos aquellos términos evitando cualquier posible confusión, puesto que dá al sustantivo "instancia" una acepción distinta de la que le corresponde al proceso jurisdiccional, cuando de él se dice que consta de una o varias instancias".(33)

Debemos advertir, que en cuanto al contenido de dichas instancias o peticiones, éste deberá ser de tal naturaleza que pueda tener consecuencias fiscales, para que en el caso de no ser resueltas oportunamente y que con ello se origine una resolución negativa Ficta, que no admita recurso administrativo en contra o si existe recurso, que éste sea optativo y no obligatorio en cuanto a su interposición, equiparándose por ello dicha resolución negativa Ficta a una resolución expresamente definitiva, y que a la vez satisfaga también los requisitos de procedencia necesarios para poder ser considerada como una resolución de aquellas que caen dentro de la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 22 de la Ley Orgánica del Propio Tribunal Fiscal, cuyos requisitos consisten en que la resolución a impugnar, sea definitiva y que de ella se pueda derivar la existencia de una obligación fiscal; la determinación de un crédito fiscal; que se niegue la devolución de un ingreso indebidamente percibido por el Estado o que cause un agravio en materia fiscal, distinto a los anteriormente mencionados.

Acerca de si la petición denegada, debe ser escrita o puede ser verbal, la doctora Dolores Heduán Virués, sostiene - que el artículo 92 del Código Fiscal, no exige la forma escrita, por lo tanto no se debe entender excluida la petición oral; solo que la forma escrita ha sido la usual por facilitar la - prueba de que efectivamente se formuló, ya que de otra manera - dependería de que el demandado lo admita o del testimonio de - personas a quienes les conste la formulación de la petición. - (34).

Nosotros no estamos de acuerdo con esa opinión ya que para poder considerar como obligada a la autoridad, para que - produzca un acuerdo o una resolución como lo es en el caso del artículo 92 del Código Fiscal, respecto de una petición que le haya sido formulada por un particular, ésta deberá ser por escrito, ya que si el artículo 92 del Código Fiscal, no dice nada al respecto, no debemos olvidar que el artículo 80. Constitucional, hace de la forma escrita un requisito necesario para que pueda funcionar la garantía constitucional consagrada en - dicho precepto, y así mismo la autoridad se vea obligada a con - testar en igual forma, es decir por escrito, además a esto de - bemos agregar que el alcance de dicha garantía no solo se limi - ta al Derecho Constitucional, sino que los derechos y obliga - ciones que de ella se desprenden no pueden ser desconocidos por una ley de inferior jerarquía, como en el caso lo es el Código Fiscal de la Federación, concretamente en su artículo 92.

A continuación citaremos algunos ejemplos de instan - cias o peticiones que puede ser formuladas a las autoridades - fiscales y que por falta de resolución oportuna pueden configu - rar la Resolución Negativa Ficta, a que hemos venido haciendo - referencia:

En el Código Fiscal de la Federación, nos encontramos entre otras las siguientes:

Primero. La solicitud de devolución de lo Pagado Inde - bidamente al Fisco Federal, atento a lo dispuesto por los ar - tículos 26 y 27, así como también la solicitud de Compensación de Créditos y deudas del Fisco Federal conforme a lo dispuesto por el artículo 29, y que se hayan solicitado a la Secretaría - de Hacienda y Crédito Público, con base en el artículo 166.

Segundo.- La solicitud de Prescripción de algún Crédi - to Fiscal a cargo del causante por haberse extinguido éste de - acuerdo con el artículo 32, siempre y cuando no haya mediado - procedimiento de cobro respecto de dicho Crédito, ya que enton

ces solo sería procedente hacer valer la prescripción como - - excepción dentro del procedimiento respectivo. Así como tam--- bién la solicitud que deba declarar La Caducidad de las Facultades del Fisco Federal, para poder determinar o liquidar un - Crédito Fiscal conforme al artículo 88, en ambos casos la soli- citudes se harían con fundamento en lo dispuesto por el artícu- lo 168.

En la Ley del Impuesto sobre la Renta, tenemos los si- guientes casos:

Primero.- La solicitud de Devolución de las Cantida-- des que según la declaración definitiva del Causante resulten- a su favor, conforme a lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 10 de esta Ley.

Segundo.- La solicitud de Autorización que debe otor- gar la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para deducir- los donativos que se otorguen para obras públicas; servicios - públicos o para fines benéficos o culturales, de acuerdo con - lo dispuesto por la fracción XI del artículo 26 de la ley en - cuestión.

En la ley de Hacienda del Departamento del Distrito - Federal, tenemos entre otras las siguientes:

La solicitud de exención del pago del Impuesto Pre-- dial, por tiempo indefinido, por una sola vez; parcial por - - tiempo indefinido; parcial por tiempo definido; siempre y cuan- do satisfagan los requisitos de procedencia a que se refiere - el artículo 42, y que se soliciten a la Tesorería del Distrito Federal, conforme al artículo 44 de la Ley en cita.

Como podemos ver, "ser el portador de una instancia - es tener el derecho de provocar algo de alguien... implica se- ñalar la procedencia de un acto que tiene un destino prefija-- do... La instancia, por lo mismo, no puede tener sentido en el estatismo de una relación como si exclusivamente se le signifi- cara identificando una parte del vínculo".(35)

2o. La Negativa Ficta, también puede ser originada - con motivo de un PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE REVISION DE - LA LEGALIDAD U OPORTUNIDAD DE UN ACTO ADMINISTRATIVO, mediante la interposición de un Recurso Administrativo, como a conti-- nuación lo veremos, pero antes haremos una breve exposición so- bre las generalidades de los recursos administrativos, en for- ma introductoria, a fin de ubicarnos dentro del tema a desarro-

llar y para ello comenzaremos con el análisis de los actos administrativos que pueden dar origen a la interposición de un recurso administrativo.

Los actos de la Administración Pública deben estar -- fundados en leyes u ordenamientos tales que resistan un análisis frente a la Constitución o en otros términos la administración debe sustentar su actuación frente a los particulares en la legalidad de sus actos. Pero sucede que ésta no siempre se ajusta en su actuación a los ordenamientos en que debe fundarse originando con ello violaciones a los derechos de los administrados, que es en todo caso lo que origina la interposición de un recurso administrativo, a fin de restablecer la legalidad de dichos actos, aunque cabe hacer la aclaración de que en materia fiscal rige el principio de legalidad de los actos administrativos, hasta en tanto no se pruebe lo contrario, situación esta que se desprende del contenido del artículo 89 del Código Fiscal de la Federación.

Es por ello que se ha reconocido la necesidad de dotar a los particulares de recursos, como medios de defensa para ser ejercitados en forma sencilla y ágil ante las propias autoridades administrativas a fin de evitar un recargo en las labores de los órganos jurisdiccionales, además por medio de dichos recursos el particular agraviado, puede lograr la modificación, revocación o nulificación de los actos o resoluciones que consideren lo lesionan por estar dictadas en forma tal que violen las disposiciones aplicables al caso concreto de -- que se trate.

A decir del Lic. Emilio Margáin Manatou, cuando nos encontramos con una decisión administrativa con cuyo contenido no estamos de acuerdo, lo primero que debemos precisar es cual medio legal es el indicado para impugnarla, y que puede ser: - "Juicio ante Tribunal Administrativo o ante un Tribunal Judicial, o ¿previamente deberá agotarse un recurso administrativo? pues el juicio ante un Tribunal, de la naturaleza que sea, no procede si contra el acto hay defensa ante las autoridades administrativas por virtud del cual pueda ser modificado, revocado o nulificado".(36)

Lo anterior es lo que los estudiosos del juicio de garantías y amparo, denominan como "Principio de Definitividad", del cual en su caso depende la procedencia o improcedencia del juicio de amparo.(37)

Es importante, pues, precisar si existe o no algún me

dio de defensa ante la autoridad que emitió el acto o ante una autoridad superior jerárquica ya sea que dichos recursos se encuentran previstos en el propio ordenamiento conforme al cual se emitió el acto, o en otro de naturaleza general, que resulte aplicable supletoriamente, así como también es importante precisar si la interposición de dichos recursos o medios de defensa son obligatorios u optativos en cuanto a su agotamiento por parte del particular agraviado, ya que en la mayoría de los casos se establece como regla general la obligación de agotarlos y solo excepcionalmente se les da el carácter de optativos; en los casos en que sea obligatoria la interposición del recurso, la resolución que de él emane deberá ser definitiva, o sea, que no admita recurso de forzoso agotamiento, ante las propias autoridades administrativas, por lo tanto se estará ante una resolución expresa insatisfactoria o una resolución negativa ficta, si ha transcurrido el término de ley para que ésta se configure y en todo caso cualquiera de ellas indistintamente podrán ser impugnadas ante el Tribunal Fiscal de la Federación, mediante el juicio de nulidad.

Por lo expuesto, se hace necesario definir lo que es un recurso administrativo, y a este respecto podemos decir que: "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 de sus propios actos, a fin de que dicha autoridad los revoque, los anule o los reforme en caso de encontrar comprobada la ilegalidad o la inoportunidad de ellos."(38)

En cuanto a la definición de lo que son los recursos administrativos, se puede decir que han coincidido en términos generales nuestros más destacados autores de Derecho Administrativo, como son los maestros Gabino Fraga(39), Antonio Carrillo Flores(40), Andrés Serra Rojas(41), pero cabe mencionar y distinguir de entre los autores nacionales a un jurista extranjero cuya relevancia en este tema adquiere dimensiones de gran importancia para nosotros, tal jurista es Merckel(42), el cual incluye dentro de los elementos de su definición de recurso administrativo. "EL QUE ESTE SEA RESUELTO EN UN PLAZO MAS O MENOS BREVE", elemento este último, que en nuestro derecho fiscal en tratándose de recursos administrativos encuentra su más firme apoyo en lo dispuesto por el multicitado artículo 92 del Código Fiscal de la Federación.

Por lo que hace a los recursos de que disponen los particulares, estos se pueden clasificar en Recursos Adminis--

trativos y Recursos Jurisdiccionales según se hagan valer ante la misma Administración Pública los primeros o ante los Tribunales los segundo, esta distinción es importante, dado que como se ha dejado señalado anteriormente, la Negativa Ficta, surge sus efectos en la fase oficiosa o fase administrativa, debido a su ubicación dentro de nuestro Código Fiscal de la Federación, por lo que se debe entender, que sólo los recursos administrativos en la fase oficiosa, son los susceptibles de originar la resolución Negativa Ficta, cosa que no sucede con los Recursos Jurisdiccionales que se hacen valer ante los tribunales, como sería el caso de los Recursos de Reclamación, Queja y Revisión ya que estos quedan comprendidos dentro de la fase-contenciosa fiscal o jurisdiccional.

Ahora bien, "la autotutela de la Administración Pública", se manifiesta fundamentalmente en estas medidas "que puede ella tomar: La revocación, la reforma, la anulación y la -- suspensión". (43) Que sería lo que constituiría los recursos -- administrativos en sentido estricto o más bién la finalidad de los mismos.

Habiendo precisado los caracteres del recurso administrativo, conviene estudiar los medios legales que de acuerdo con nuestra legislación, tienen ese carácter.

Creemos que pueden reducirse a dos sustancialmente: -- La revocación administrativa y la revisión jerárquica según -- que se haga valer ante la misma autoridad que dictó el acto recurrido o ante el superior jerárquico. (44)

En efecto, en cuanto a la finalidad de los recursos, es cierto que como ya antes se ha mencionado, ésta puede consistir en la reforma, la anulación o la revocación; pero no debe olvidarse que en otros campos las especies aumentan, según lo afirma el maestro Briseño Sierra, (45) como sucede en el Derecho Fiscal, en el cual no solo existen los dos tipos de recursos administrativos a que hemos hecho alusión, sino que hay además otros tipos diversos cuyas características y finalidades son especiales y que pueden ser ejercitadas por los particulares afectados, en los casos en que las leyes fiscales federales conforme a las cuales se dictó el acto o resolución que se considere improcedente no prevén los posibles recursos o medios de impugnación así como la tramitación de éstos; es entonces que se aplicarán supletoriamente las disposiciones del Código Fiscal de la Federación, en el cual se encuentran --- previstos los siguientes recursos.

"Art. 160.- Cuando las leyes Fiscales no establezcan

recursos procederán:

- I.- La revocación.
- II.- La oposición al procedimiento ejecutivo.
- III.- La oposición de tercero.
- IV.- La reclamación de preferencia.
- V.- La nulidad de notificaciones.

Estas defensas no podrán ser ejercitadas en contra -- de resoluciones o actos que sean consecuencia de recursos esta-- blecidos en otras leyes fiscales.

En cuanto a la procedencia y tramitación de estos re-- cursos se efectuará, conforme a lo dispuesto por los artículos 158 y 159, respectivamente, ambos del Código Fiscal.

Por lo que toca a la debida interposición de los re-- cursos administrativos, o sea, cuándo y cuál de ellos debemos-- ejercitar en presencia de un acto o resolución administrativos insatisfactorios, no realizaremos el análisis correspondiente ya que ello no es el objeto de este trabajo, por eso sólo nos-- concretaremos a afirmar que éstos pueden estar previstos en -- los diversos ordenamientos fiscales, en cuyo caso debarán ser ejer-- citados o a falta de éstos se interpondrá alguno de los previs-- tos por el artículo 160 del Código Fiscal de la Federación, pa-- ra lo cual se procederá a hacer la selección de uno de ellos-- de acuerdo con la finalidad que se persiga en cada caso con-- creto. Sobre este particular debe tomarse en cuenta que si no-- hay recurso administrativo previsto, será improcedente cual-- quier instancia de reconsideración y la resolución que de él -- emane será nula por disposición del segundo párrafo del artícu-- lo 158 del propio Código Fiscal. A mayor abundamiento de lo -- expuesto el Tribunal Fiscal de la Federación a sostenido en su jurisprudencia "Que un recurso no es tal porque se pretenda, u-- sándolo como medio, obtener el cambio de una resolución, sino-- cuando el sistema jurídico lo establezca como camino para lle-- gar a un cambio en el contenido de dicha resolución. (46)

Ya que hemos visto en términos generales en que con-- siste el recurso administrativo, cuál es su finalidad y qué -- tipos de recursos administrativos existen dentro del campo --- del derecho fiscal pasaremos a continuación a ver cuándo y --- cómo se configura la negativa ficta, por falta de resolución -

oportuna de dichos recursos, a este respecto, el Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación ha sostenido en su resolución -- dictada el 29 de agosto de 1969, con motivo de la Revisión interpuesta por el Director del I.M.S.S., en contra de la sentencia dictada por la Quinta Sala del Tribunal Fiscal en el juicio de nulidad promovido por Promotora Inmobiliaría, S. A., la siguiente Tesis:

"Cuando un particular interpone el recurso de inconformidad ante el H. Consejo Técnico de I.M.S.S., en los términos del artículo 133 (actual 274) de la Ley del Seguro Social y la autoridad no dicta resolución alguna en el plazo señalado por el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, se configura la Negativa Ficta en el transcurso de los 90 días a --- que alude dicho ordenamiento." (47)

De la anterior transcripción se deduce que a los recursos no resueltos oportunamente dentro del término que al efecto señalen las leyes en que se encuentren previstos o a falta de dicho término, en el de noventa días hábiles a que se refiere el artículo 92 del Código Fiscal, se les dá un trato similar al que se les debe dar a las simples instancias, no resueltas, a que ya nos hemos referido en el inciso A), de este capítulo por lo que resultan aplicables en el caso de los recursos todos los razonamientos hechos sobre las instancias, ya que hemos de tomar en cuenta que todo recurso se inicia con una instancia entendida a ésta última en su acepción general dada por Pallares o sea, como simple solicitud, demanda o pieza escrita.

Para mayor precisión y claridad de lo expuesto, utilizaremos otra tesis del Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación, la cual hemos sintetizado en los siguientes términos:

Desde el punto de vista doctrinario, existen tres sistemas para que se configure la Negativa Ficta y estos son:

a) En el primero se requiere que el particular acudante la autoridad en dos ocasiones en solicitud de respuesta, reiterando su petición y a partir de la última promoción empieza a contar el término para la configuración de la Negativa Ficta.

b) En el segundo el plazo comenzará a computarse después de integrado el expediente.

c) El tercero y último, es el método adoptado por --

nuestro Código Fiscal y puede ser enunciado en el siguiente -- sentido; si no se dá respuesta dentro del término que fija la ley, sin tomar en cuenta la tramitación, que debe seguirse en dicho recurso; debe tenerse por resuelto en sentido negativo -- por el simple transcurso del término.

Sin que esto pueda interpretarse o represente perjuicio para la autoridad, toda vez que esta tiene la posibilidad de pronunciar su resolución en el momento de producir su contestación a la demanda de nulidad, instaurada en su contra con motivo de la negativa ficta que se produjo debido a su silencio, lo cual ha sido un tanto disfrazado por nuestro Código Fiscal, en donde en forma sutil se dice que la autoridad demandada al contestar debe producir los fundamentos y motivos de su negativa, lo cual insistimos en que para nosotros equivale a producir realmente en ese momento la resolución negativa expresa que dejó de dictar oportunamente.(48)

Como dato importante, podemos decir que la Negativa Ficta, no solo puede originarse con motivo de la interposición de un recurso administrativo hecho valer ante una autoridad fiscal, sino que esta figura jurídica también puede presentarse con motivo de la interposición de un recurso administrativo hecho valer ante una autoridad NO FISCAL, sino simplemente administrativa, en aquellos casos en que su acto o resolución tiene consecuencias fiscales, como podrían serlo aquellos en que interviene la Secretaría de Salubridad y Asistencia o Industria y Comercio, etc., como sucede en el caso de los recursos administrativos intentados con motivo de la imposición de una multa, por violación de una disposición administrativa, dichos recursos en caso de no ser resueltos oportunamente por las autoridades administrativas, originaran la Resolución Negativa Ficta prevista por el artículo 92 del Código Fiscal, y en todo caso se podrá ocurrir ante el Tribunal Fiscal de la Federación en demanda de nulidad por ser éste el competente, situación ésta que ya se haya plenamente definida en la Resolución de 18 de septiembre de 1970 dictada por el pleno del Tribunal Fiscal, con motivo de la Revisión 130/69/5754/68, de la cual se desprende lo siguiente:

"No obstante que el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación se refiere a la resolución negativa ficta de autoridades fiscales, el Tribunal Fiscal de la Federación es competente para conocer de ese tipo de resoluciones si provienen de la imposición de multas por infracciones a normas administrativas, en virtud de que el artículo 22 de su Ley Orgánica faculta a las Salas para conocer de los juicios que se inicien

contra resoluciones definitivas que dicten autoridades administrativas al imponer multas a infracciones a disposiciones legales y dichas resoluciones pueden ser expresas o tácitas".(49)

Como hemos visto, el inconveniente de que la autoridad revisora al estar tramitando algún recurso, recurriese a actos dilatorios para retardar la emisión de la resolución definitiva, es subsanada en el campo del Derecho Fiscal al establecerse en el artículo 92 del Código Fiscal la obligación, en forma imperativa, de que dichas autoridades, resuelvan lo ante ellas planteado, dentro de los noventa días hábiles siguientes a su presentación ya que de lo contrario su silencio se considerará como una Resolución Negativa Ficta, a fin de que el particular afectado por el silencio pueda ocurrir ante el Tribunal Fiscal de la Federación, a demandar la nulidad, de esa supuesta resolución, como si existiese una resolución expresa.

Para finalizar este epígrafe solo nos resta decir, - que pasados los noventa días a que se refiere el tantas veces citado artículo 92 del Código Fiscal, el particular queda en condiciones de OPTAR por acudir ante el Tribunal Fiscal o seguir esperando la resolución por escrito, de tal modo que NO ES OBLIGATORIO, una vez transcurrido los noventa días hábiles, interponer el juicio de nulidad, ante el mencionado Tribunal Fiscal.(50)

ALGUNOS ASPECTOS SOBRE EL JUICIO DE NULIDAD ORIGINADO CON MOTIVO DE UNA RESOLUCION NEGATIVA FICTA.

Una vez que hemos visto como se origina y en que consiste la Resolución Negativa Ficta, consideramos que es oportuno tratar algunos de los más destacados aspectos que se presentan dentro del Juicio de Nulidad originado con motivo de una Resolución Negativa Ficta, manifestando de antemano que durante el desarrollo de este epígrafe no trataremos de agotar el estudio del Juicio de Nulidad en forma exhaustiva, ya que ello excedería en mucho los límites del presente trabajo, dada la amplitud que requeriría un estudio de tales características sobre este particular, por lo que solo nos conformaremos con esbozar a grandes rasgos y sin profundizar, el desarrollo que debe seguir el Juicio de Nulidad en general, destacando aquellos puntos que a nuestro parecer, son de tomarse en cuenta en razón de la figura jurídica que tratamos de exponer, que lo es la Resolución Negativa Ficta.

En primer lugar, podemos afirmar que el Juicio de Nu-

lidad establecido en el Código Fiscal para ser llevado ante el Tribunal Fiscal, se desarrolla en términos generales de manera idéntica tanto en el caso en que se combate una resolución expresa, como en aquel otro en que se combate una Resolución Negativa Ficta, o sea, que válidamente podemos decir que se trata de un solo tipo de juicio, que adquiere matices diferentes durante algunas de las etapas de su desarrollo, en razón de la Resolución impugnada, pero que esencialmente es el mismo tipo de juicio y finalmente concluyen igual, es decir, decidiendo sobre la validez o nulidad de una resolución.

Una vez hecha la anterior aclaración, es oportuno referirnos brevemente a la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, respecto de la cual podemos advertir que tímidamente, ha ido ampliándose a materias administrativas que no son estrictamente fiscales, tales como la seguridad social de los trabajadores en su aspecto económico, los cobros coactivos de fianzas otorgadas por Instituciones de Crédito, contratos de Obras Públicas y, particularmente las multas por infracciones a normas administrativas federales y del Distrito Federal.

A este respecto la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, publicada en Diario Oficial de 19 de enero de 1967, que entró en vigor el 10. de abril de ese mismo año, establece en sus artículos 22, 23 y 24 la competencia del mismo como podemos apreciarlo en la transcripción que de dichas disposiciones hacemos a continuación:

"Las Salas del Tribunal conocerán de los juicios que se inician en contra de las resoluciones definitivas que se indiquen a continuación:

I. Las dictadas por autoridades fiscales federales, del Distrito Federal o de los organismos fiscales autónomos, en que se determina la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación.

II. Las que nieguen la devolución de un ingreso, de los regulados por el Código Fiscal, indebidamente percibidos por el Estado.

III. Las que causan un agravio en materia fiscal, distinto al que se refieren las fracciones anteriores.

IV. Las que impongan multas por infracciones a las - normas administrativas federales o del Distrito Federal.

V. Las que nieguen o reduzcan las pensiones y demás - prestaciones sociales que concedan las leyes en favor de los - miembros del Ejército y de la Armada Nacional o de sus familia - res o derechohabientes, con cargo a la Dirección de Pensiones - Militares o al Erario Federal, así como las que establezcan - obligaciones a cargo de las mismas personas, de acuerdo con - las leyes que otorgan dichas prestaciones.

Quando el interesado afirme para fundar su demanda - que le corresponde un mayor número de años de servicios que -- los reconocidos por la autoridad respectiva que debió ser reti - rado con grado superior al que consigne la resolución impugna - da, o que su situación militar sea diversa de la que le fue re - conocida por la Secretaría de la Defensa Nacional o de la de Mari - na, según el caso; o cuando se versen cuestiones de jerarquía - antigüedad en el grado o tiempo de servicios militares, las - sentencias del Tribunal Fiscal solo tendrán efectos en cuanto - a la determinación de la cuantía de la prestación pecuniaria - que a los propios militares corresponda, o a las bases para su depuración.

VI. Las que se dicten en materia de pensiones civiles, sea con cargo al Erario General o al Instituto de Seguridad y - Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

VII. Las que se dicten sobre interpretaciones y cum-- plimiento de contratos de obras públicas celebrados por las de - pendencias del Poder Ejecutivo Federal.

VIII. Las que constituyen responsabilidades contra - funcionarios o empleados de la Federación o del Departamento del - Distrito Federal, por actos que no sean delictuosos.

Para los efectos del primer párrafo de este artículo - las resoluciones se considerarán definitivas cuando no admitan recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea - optativa para el afectado".

En relación con este artículo que define la competen - cia del Tribunal Fiscal, hay que tener presente lo dispuesto - por el artículo 92 del Código Fiscal, que establece la figura - jurídica de la Resolución Negativa Ficta, ya que una resolu - ción de esta clase, que se produzca dentro de las materias pre - vistas en el artículo 22 de la Ley orgánica del Tribunal Fis -

cal son impugnables ante el mismo.

Ahora bien, el artículo 23 de la Ley Orgánica citada, también contiene una regla competencial de dicho Tribunal que consiste en que éste pueda conocer "de los juicios que promuevan las autoridades para que sean nulificadas las resoluciones administrativas favorables a un particular, siempre que dichas resoluciones sean de las materias previstas en el artículo anterior...", es decir, se refiere al artículo 22. Esta última - regla competencial se a fijado así, ya que las propias autoridades administrativas, no pueden revocar o nulificar las resoluciones favorables a los particulares, sino mediante el juicio respectivo ante el Tribunal Fiscal esto sucede así por disposición del artículo 94 del Código Fiscal, y a nuestro parecer esta regla competencial resulta irrelevante frente a la figura de la resolución Negativa Ficta, ya que en estos casos -- creemos que no es susceptible de configurarse este tipo de resolución.

Por otra parte nos encontramos con otra regla competencial en el artículo 24 de la citada Ley Orgánica, que sí -- puede llegar a dar origen a que el Tribunal Fiscal conozca de un Juicio de Nulidad en contra de una Resolución Negativa Ficta, salvo disposición expresa en contrario, y ella se expresa en los siguientes términos:

"Cuando una ley otorgue competencia al Tribunal Fiscal de la Federación, sin señalar el procedimiento o los alcances de la sentencia, se estará a lo que dispongan el Código - Fiscal de la Federación y esta Ley".

A este respecto, diversas leyes de carácter fiscal o sin ese carácter pueden otorgar competencia al Tribunal Fiscal para conocer de cierta materia o materias en casos de conflictos. Por ello al dar competencia al Tribunal Fiscal, pensamos que también puede reclamarse ante el mismo, el silencio de la autoridad que conforme a esa ley deje de producir su resolución en los términos del artículo 92 del Código Fiscal.

Con lo anterior damos por visto el aspecto competencial del Tribunal Fiscal de la Federación, en donde se han -- adoptado las reglas previstas por los anteriores ordenamientos que la regulaban, introduciendo solamente algunas reglas o modalidades, a fin de estar acorde a la realidad actual. Por lo que a continuación pasamos a ver algunos aspectos del procedimiento Contencioso Fiscal, en donde se han introducido ciertas variantes debido a la naturaleza del Acto o Resolución impugna

dos, como sucede en el caso de la Resolución Negativa Ficta.

Dentro de las etapas del procedimiento cabe destacar las siguientes: La Demanda, la Contestación, la Ampliación de la Demanda, la ampliación de la Contestación a la Demanda, las Causas de Nulidad y la Sentencia, debido a que en ellas es donde de podemos apreciar las variantes que ha sufrido el procedimiento contencioso fiscal en aquellos casos en que la Resolución impugnada es una Negativa Ficta, originada con motivo del Silencio de las Autoridades Administrativas-Fiscales. Para ello nos auxiliaremos con el contenido de las disposiciones del Código Fiscal de la Federación, que contienen las modalidades o variantes que sufre el procedimiento, aprovechando al mismo tiempo la ocasión, cuando así lo amerite para expresar algunos comentarios al respecto.

Del artículo 192 del Código Fiscal, se desprende, que: "La demanda debe ser presentada directamente al Tribunal o enviarse por correo certificado dentro de los quince días siguientes a aquel en que haya surtido efecto la notificación de la resolución impugnada, excepto en los casos siguientes: Si el perjudicado reside en el extranjero y no tiene representante en la República, el plazo para ello será de cuarenta y cinco días; cuando se pida la nulidad de una resolución favorable a un particular la demanda deberá presentarse dentro de los cinco años siguientes a la fecha en que sea notificada la resolución, salvo que dicha resolución haya originado efectos de tracto sucesivo, caso en el cual la autoridad podrá demandar la nulidad en cualquier época, pero los efectos de la sentencia, en caso de nulificarse la resolución favorable, solo se retrotraerán a los cinco años anteriores a la presentación de la demanda; cuando la resolución administrativa de nacimiento al cobro de una pensión, haber de retiro, jubilación, compensación o cualquiera otra prestación civil o militar, por cantidad menor a la que se pretende el plazo de presentación de la demanda vencerá quince días después de la fecha en que se realice el primer cobro. Cuando la pensión esté formada por dos o más cuotas, el plazo para presentar la demanda correrá a partir de la fecha de la primera percepción de la cuota cobrada en último término.

"Si la resolución impugnada concedió compensación y el interesado considere tener derecho a pensión, se estará a la regla general y será condición indispensable para tramitarla demanda que se otorgue fianza por una cantidad igual al importe de la compensación si ésta fuere cobrada, para garantizar la devolución de ésta en caso de que prospere la demanda."

EN LOS CASOS DE NEGATIVA FICTA, EL INTERESADO NO ESTA OBLIGADO A INTERPONER LA DEMANDA DENTRO DEL TERMINO (de quince días), - PUDIENDO PRESENTARLA EN CUALQUIER TIEMPO MIENTRAS NO SE DICTE RESOLUCION EXPRESA Y SIEMPRE QUE HAYA TRANSCURRIDO EL PLAZO - RESPECTIVO, (es decir, el de noventa días hábiles a que se refieren los artículos 92 y 105 del Código Fiscal); cuando la ley señale otro plazo (o sea, puede establecerse legalmente un plazo menor o mayor); cuando el perjudicado fallezca durante el plazo (de quince días a que se refiere el propio artículo -- 192, para la interposición de la demanda), se suspenderá el -- término hasta que haya sido designado albacea o representante de la sucesión".

Ahora bien de acuerdo con el artículo 193 del propio Código Fiscal, la demanda debe contener: "El nombre del actor y el domicilio que señale para recibir notificaciones; el nombre y domicilio del particular demandado cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa que desee anular o revocar su propio acto, y los del tercer interesado, cuando lo hay; la resolución o procedimiento que se impugne y la autoridad o autoridades demandadas; las pruebas que el actor se proponga rendir. Cuando ofrezca pruebas pericial o testimonial, - el actor deberá indicar los nombres de los peritos o testigos y acompañar los interrogatorios que los peritos deban contestar; para el examen de los testigos solo será necesario acompañar a la demanda los interrogatorios escritos, cuando residan fuera del Distrito Federal, Se presentará una copia de la demanda para cada una de las partes; los hechos y los fundamentos de derecho en que se apoye la reclamación", sobre este --- particular la Doctora Dolores Medúan V., aconseja que la relación de hechos sea amplia, suscita, cronológica y que la ex--- presión de los fundamentos de derecho sea exhaustiva, ya que -- por regla general entre los hechos y fundamentos de Derecho -- que contenga la demanda y los que contenga la resolución impugnada que será defendida mediante la contestación de la demanda se establecerá propiamente la litis cuya fijación se admite en la doctrina de lo contencioso-administrativo como inversión de las acciones y las excepciones. Tal inversión opera porque la decisión cuya nulidad se demanda entraña una acción de la autoridad y debe estar fundada y motivada conforme al artículo 16- Constitucional de donde propiamente toca al demandante excep--- cionarse frente a los motivos y fundamentos esgrimidos por la autoridad, redarguyéndolos concretamente ya que por regla gene- ral el juzgador no tomará en cuenta las situaciones de hecho y de derecho que las partes no hayan planteado como materia del litigio; pues en todo caso la oportunidad de hacerlo, está --- situada para la autoridad demandada en el momento en que emite

su resolución; y para el particular en el momento en que formu la su demanda.

En todo caso, el juzgador debe sujetarse a la litis- así planteada, ya que de lo contrario implicaría una vulnera- ción a la garantía de audiencia y además se estaría descono- ciendo el principio de congruencia entre la demanda y la sen- tencia, derivado del carácter dispositivo de la jurisdicción - del propio Tribunal Fiscal.(51)

Cabe afirmar que aún apesar de lo que sostiene la Doc tora Dolores Hedúan, a nuestro parecer, existen cuatro excep- ciones al principio de congruencia que debe existir entre la - demanda y la sentencia, tales excepciones son las siguientes:

La primera de ellas creemos que se puede derivar del artículo 221 del Código Fiscal, y puede resumirse en los si- guientes términos: Cuando por el enlace de las pruebas rendi- das y de las presunciones formadas, el Tribunal adquiera una - convicción distinta acerca de los hechos materia del litigio, - podrá invocar los hechos notorios y no sujetarse a los precep- tos del Código, pero deberá entonces fundar cuidadosamente es- ta parte de su sentencia.

Las otras tres excepciones se derivan del artículo - 194 del Código Fiscal, relativo a los CASOS EN QUE LA DEMANDA- PUEDE SER AMPLIADA y cuyo texto transcribimos a continuación: - "El demandante tendrá derecho de ampliar la demanda dentro de- los quince días siguientes al en que surta efectos el acuerdo- recaído a la contestación de la misma, cuando se demande una - NEGATIVA FICTA o cuando el actor no conozca los fundamentos de la resolución impugnada, sino hasta que la demanda esté contes- tada."

"También procederá ampliar la demanda en el caso pre- visto por el artículo 165 de este Código", que se refiere a la nulidad de notificaciones que debe hacerse valer mediante la - ampliación de la demanda cuando ya se haya iniciado el juicio- ante el Tribunal Fiscal, o sea, que la segunda excepción al - principio de congruencia entre la demanda y la sentencia, se - debe a que el demandante o actor desconoce los fundamentos y - motivos de la resolución impugnada hasta que la demandada contes- ta, por ello no es forzoso el que se expresen los conceptos de violación, en la demanda de nulidad por negativa ficta, aunque pueden ser expuestos anticipadamente los que el actor presupun- ga le causaran un agravio y que por ello puedan ser útiles pa- ra redargüir el posible o los posibles motivos y fundamentos -

de la negativa; además no sería justo ni lógico que la sentencia se limitara a ser congruente con la demanda, por ello es necesario que sea tomada en consideración la ampliación a la demanda, que en estricto sentido debe ser considerada como la demanda, aún de que físicamente en un instrumento distinto al escrito inicial y en un momento diferente.

Es oportuno, decir que el demandante dispone de un --plazo de quince días para producir su ampliación de demanda y este se cuenta o computa en días hábiles y comienza a contar --a partir del día siguiente al en que surta efectos la notificación del acuerdo que recaiga a la contestación de la demanda, --mismo que deberá ser notificado personalmente al demandante --(artículos 176 fracción II, 179 y 181 del Código Fiscal).

La segunda excepción, puede consistir en alguno de --aquellos en que se demanda la nulidad de una resolución expresa cuyos motivos y fundamentos se desconocen debido a la carencia o insuficiencia de motivación o fundamentación en dicha resolución, pues en este caso el demandante de buena fé, deberá reservarse su derecho derivado del artículo 194 del Código Fiscal o aún no reservándose ese derecho, puede hacerlo valer, para ampliar su demanda en cuanto conozca la contestación de la autoridad demandada, en que se exprese los motivos y fundamentos de la resolución impugnada, ya que de no hacer ampliación en cuanto a la violación o agravios que causa dicha resolución, el Tribunal Fiscal se limitará a decretar en caso de proceder la nulidad de la resolución para el solo efecto de que se reponga ésta, en el sentido de acatar lo dispuesto por los artículos 14 y 16, Constitucionales es decir, que esa nueva resolución que sea dictada esté debidamente fundada y motivada.

La tercera excepción al citado principio de congruencia de la sentencia, es la derivada del propio artículo 192 --del Código Fiscal, y que consiste en la autorización que dicho precepto dá al demandante para ampliar su demanda en los casos que durante la tramitación del Juicio de Nulidad, aparezca una notificación afectada de nulidad, ya que por disposición del --artículo 165 del Código Fiscal, dicha nulidad se hará valer en el Juicio de Nulidad en trámite, mediante la ampliación de la demanda y no como recurso administrativo de nulidad de notificaciones, ante la propia autoridad administrativa; por lo que con la ampliación de la demanda en que se haga valer la nulidad de la notificación, se introduce un elemento nuevo en la --litis, que será motivo de estudio en la sentencia, que en todo caso podrá decretar la nulidad de la resolución impugnada por vicios en la notificación, ordenando se reponga el procedimiento

to a partir de que se cometió la violación, es decir desde la notificación.

Ahora bien, además de los requisitos que debe satisfacer la demanda según lo dispuesto por el artículo 193 del Código Fiscal y que ya hemos visto se le deberán anexar a dicho instrumento por disposición del artículo 195 del citado Código los siguientes documentos:

A) Los documentos justificativos de la personalidad de quien promueva, cuando gestione en nombre propio, salvo que compruebe que ya le ha sido reconocida la personalidad en el procedimiento del cual emanó la resolución impugnada.

B) El documento en que conste la resolución o acto cuya nulidad se demande, o en su defecto, señalará el archivo o lugar en que se encuentre ya que este o estos documentos, son los fundatorios de la acción que se intenta.

C) SI SE DEMANDA LA NULIDAD DE UNA NEGATIVA FICTA, DEBERA EXHIBIRSE COPIA DE LA INSTANCIA NO RESUELTA POR LA AUTORIDAD.

Esta exigencia se justifica desde luego para acreditar la procedencia de la acción. Por ello es evidente la conveniencia de que tal copia esté sellada de recibida por la autoridad ante la cual se presentó el original, pues ello acredita fehacientemente que han transcurrido los 90 días hábiles a que se refiere el artículo 92 del Código Fiscal, para que se configure La Resolución Negativa Ficta, en virtud del silencio de las autoridades durante el plazo antes señalado.

A este respecto, la Doctora Dolores Hedúan sostiene que "no en todo caso es posible cumplir con el requisito que se comenta" ya que ella sostiene el criterio de que La Resolución Negativa Ficta puede originarse con motivo de una petición verbal no resuelta, con lo cual no estamos de acuerdo, ya que el Código Fiscal no contempla ese supuesto y además si seguimos el criterio derivado del artículo 80. Constitucional, para que una autoridad esté obligada a dar respuesta por escrito al peticionario, dicha petición deberá ser igualmente formulada por escrito.

Otra excepción que propone la doctora Dolores Hedúan, es la que se presenta en aquellos casos en que la petición se formula por correo certificado, caso en el cual bastará acreditar con el talón correspondiente que se hizo la petición y en-

que fecha se hizo.(52)

Por nuestra parte creemos que esta puede ser la única excepción al artículo 195 del Código Fiscal, ya que dicho ordenamiento contempla la posibilidad de utilizar este medio para dirigirse a las autoridades además la autoridad al contestar la demanda tiene la obligación de enviar el expediente en que conste la petición, si el demandante lo ofrece como prueba de su parte (artículo 203 inciso c).

Ahora bien, una vez satisfechos los anteriores requisitos, según se trate de una demanda de nulidad, en contra de una resolución expresa o de una resolución negativa ficta, el magistrado instructor, dictará el auto de admisión si procede, el cual se ajustará a lo dispuesto por el artículo 200 del Código Fiscal, que nos dice: "Admitida la demanda se correrá - - traslado de ella a las partes emplazándolas para que la contesten dentro del término de quince días y en el mismo acuerdo se citará para la audiencia del juicio dentro de un plazo que no excederá de cuarenta y cinco días.

Cuando los demandados fueren varios, el término para contestar les correrá individualmente".

Acto continuo, las autoridades demandadas, en el caso que nos ocupa, procederán a contestar la demanda instaurada en su contra, y para ello se ajustarán a lo dispuesto por el artículo 202 del Código Fiscal, de donde cabe destacar lo siguiente: El demandado, en su contestación, expresará "las cuestiones de previo y especial pronunciamiento"; así como las consideraciones que a su juicio impidan se emita decisión en cuanto al fondo, o demuestre que no ha nacido o se ha extinguido el derecho en que el actor apoye su demanda. A este respecto, en el caso que nos ocupa, es decir, la Negativa Ficta, es frecuente que la autoridad al contestar la demanda, sostenga o que no ha nacido el derecho para el demandante toda vez que no ha - - transcurrido el plazo de 90 días a que se refiere el artículo 92 del Código Fiscal, o que ya emitió resolución, por ello señalamos la conveniencia de tener la copia sellada con la fecha en que se presentó la petición a dicha autoridad ya que con ella bastará para desvirtuar la afirmación de la autoridad, en cuanto a que no ha nacido aún el derecho del demandante para recurrir la Resolución Negativa Ficta, y en cuanto a la afirmación de la autoridad dentro del juicio, en el sentido de que ya emitió resolución expresa sobre el particular, se desvirtúa mediante la afirmación que el agraviado, realice en el sentido de manifestar que dicha resolución no le ha sido notificada ya que

en ese caso la carga de la prueba de que ya se notificó debidamente la resolución, recae en la autoridad demandada, quien tendrá que probar fehacientemente que hizo la notificación correspondiente, de lo contrario esa resolución no surte efectos frente al particular, con el carácter de resolución, sino que en todo caso podrá ser tomada como un elemento más dentro del juicio de nulidad, para orientar el criterio del juzgador ya que una vez que se ha notificado a la autoridad la demanda, queda emplazada a juicio, quedando sometida a la jurisdicción del tribunal que esta conociendo del caso, y podrá, es más -- deberá en todo caso producir en su contestación a la demanda, la resolución que ha dejado de producir oportunamente, mediante la expresión de los fundamentos legales y motivos adecuados a su negativa, que como ya antes hemos afirmado, para nosotros equivale a producir en ese momento la resolución omitida, con lo cual podemos afirmar que a la autoridad demandada en ningún momento se le coarta la posibilidad de producir su resolución, sino lo que sucede en este caso es que ese derecho que la autoridad tiene tanto legal y doctrinariamente, reconocido, lo ha de ejercitar precisamente dentro del juicio -- al contestar la demanda, puesto que así lo dispone el artículo 204 del Código Fiscal, que a la letra dice: "En la contestación de la demanda no podrán cambiarse los fundamentos de derecho (ni los motivos) de la resolución impugnada."

"EN CASO DE NEGATIVA FICTA, LA AUTORIDAD EXPRESARA - LOS HECHOS Y EL DERECHO EN QUE SE APOYA LA MISMA".

Lo cual volvemos a insistir, para nosotros equivale a dictar en la contestación la resolución expresa fundada y motivada que se omitió.

Volviendo a las características o requisitos que de acuerdo con el artículo 202 del Código Fiscal, debe contener la contestación, debemos decir que ésta, también "se referirá concretamente a cada uno de los hechos que el actor le impute de manera expresa, afirmándolos, negándolos, expresando que los ignora por no ser propios o exponiendo como ocurrieron", -- ya que de lo contrario se presumirán ciertos los hechos que el actor le impute de manera precisa a la autoridad demandada, -- salvo que resulten desvirtuados por las pruebas que se rindan ésta presunción nace o se origina por cualquiera de los tres supuestos que contempla el artículo 203 en sus incisos a, b y c., que a continuación transcribimos:

"A).- Cuando no se produzca contestación dentro del plazo a que alude el artículo 200 (quince días hábiles)".

"B).- Cuando la contestación no se refiera concretamente a los hechos afirmados por el actor, que sean propios del demandado:"

"C).- Cuando sin causa justificada el demandado no exhiba la prueba que le haya sido requerida".

Por último en la contestación deberán expresarse: -- "artículo 202 fracción 5a. Las Pruebas que se proponga rendir cuando se trate de pruebas pericial o testimonial, indicará los nombres de los peritos o de los testigos y acompañará los interrogatorios para el desahogo de la primera. Si la prueba-testimonial debe desahogarse fuera del Distrito Federal deberá enviar los interrogatorios correspondientes.

Se presentará copia, para cada una de las partes, -- del escrito de contestación y su omisión dará lugar a que el magistrado instructor requiera al demandado para que exhiba las copias necesarias dentro del plazo de 5 días, apercibiéndolo de que se tendrá por no contestada la demanda en caso de incumplimiento". y como consecuencia se aplicará la presunción derivada del inciso a) del artículo 203 del Código Fiscal, que anteriormente hemos transcrito.

AMPLIACION DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA.

A este respecto, la parte demanda, que en el caso -- que nos ocupa lo es la autoridad, tienen el derecho de ampliar su contestación a la demanda, al igual que el actor tiene el derecho de ampliación de la demanda.

Este derecho de ampliación de la contestación de la demanda, se funda esencialmente en el respeto que debe observarse en todo juicio, respecto a la garantía de audiencia otorgada por el artículo 14 Constitucional a las partes litigantes, que pueden verse afectadas en sus intereses mediante un acto de privación proveniente de una autoridad, en este caso concreto de una autoridad jurisdiccional administrativa como lo es el tribunal fiscal. Ya que no debemos olvidar que en los juicios seguidos ante el citado Tribunal, las autoridades demandadas también son consideradas como partes en el procedimiento contencioso fiscal (artículo 173 del Código Fiscal).

Desde luego, este derecho de ampliación de la contestación de la demanda encuentra su fundamento en el artículo 330 del Código Federal de Procedimientos Civiles, que es de aplicación supletoria en todo lo no previsto por el Código --

Fiscal de la Federación. Pero además dicho precepto no solo -- nos dá el fundamento de este derecho de ampliación de la con-- testación, sino también se encuentra previsto en esa disposi-- ción los casos en que puede hacerse valer ese derecho, a fin -- de no dejar en estado de indefensión a la parte demanda, por -- ello para una mayor claridad y precisión de lo expuesto trans-- cribiremos a continuación el texto del artículo 330 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

"Cuando, al contestar, no se contrademanda, no puede ser ampliada la contestación en ningún momento del juicio, a -- no ser que se trate de excepciones o defensas supervenientes-- o de QUE NO HAYA TENIDO CONOCIMIENTO EL DEMANDADO AL PRUDUCIR-- SU CONTESTACION. En estos casos es permitida la ampliación co-- rrespondiente, una sola vez, hasta antes de comenzar la fase -- de alegatos de la audiencia final del juicio, y la prueba de-- las excepciones se hará con arreglo a lo dipuesto en el artícu-- lo 336".

Este derecho de ampliación de la contestación adque-- re notoria importancia en los juicios de nulidad en contra de-- Resolución Negativa Ficta, ya que en ellos al demandar la nuli-- dad respectiva, no se expresan todos los agravios o conceptos-- de violación, sino que se espera la contestación de la demanda, para conocer los hechos y el derecho en que se funde la negati-- va de la autoridad y que posteriormente se impugnarán mediante la ampliación de la demanda que el actor realice en los térmi-- nos del artículo 194 del Código Fiscal. Por ello, a su vez, se justifica el derecho del demandado para ampliar su contestación ya que estos nuevos agravios no los conoció al contestar ini----- cialmente la demanda, cabe aclarar que el Tribunal Fiscal ha -- adoptado como práctica, el correrle traslado a la parte demanda-- da con la copia de la ampliación de la demanda, para que éstas-- a su vez amplíen su contestación dentro del plazo de 15 días -- hábiles siguientes al en que surta efecto el acuerdo recaído -- a la ampliación de la demanda, pretendiendo con ello establecer una igualdad para las partes litigantes, en cuanto a los térmi-- nos y a los derechos (53).

DE LAS PRUEBAS.

En esta materia, se estará a lo dispuesto por la sec-- ción VIII del capítulo II, correspondiente al título IV del Có-- digo Fiscal de la Federación y en todo lo no previsto por éste, se -- aplicará supletoriamente las disposiciones sobre las reglas gene-- rales de la prueba reguladas por el capítulo I título IV del Código Federal de Procedimientos Civiles.

Cabe destacar, que para los efectos de nuestro trabajo, solamente el contenido de los artículos 214, 219 y 221 - del Código Fiscal adquieren relevancia, y por ello haremos la transcripción de los mismos con el fin de obtener una mayor claridad.

"Art. 214.- En los juicios que se tramiten ante el Tribunal Fiscal serán admisibles toda clase de pruebas, excepto la de confesión de las autoridades y las que no hayan sido ofrecidas ante la autoridad demandada en el procedimiento administrativo, salvo que en éste no se le hubiere dado oportunidad razonable de hacerlo. No se considerará comprendida - en esta prohibición la petición de informes a las autoridades fiscales respecto a hechos que consten en sus expedientes o de documentos agregados a ellos".

Este precepto corrobora la obligación que tienen las autoridades de enviar el expediente en que conste el acto o procedimiento que se impugne como lo hemos venido sosteniendo, ya que de lo contrario les será aplicable la presunción derivada del inciso (c) del artículo 203 antes señalado.

"Art. 219.- Se apreciará la resolución impugnada tal como aparezca probada ante la autoridad, a menos que ésta se haya negado a admitir pruebas que se le ofrecieron, o que en el procedimiento administrativo no se le haya dado al actor - oportunidad de ofrecerlas".

Este principio, creemos que ha sido establecido por las siguientes razones:

1o.- Para que el juzgador aprecie y valore las pruebas tal y como le fueron ofrecidas a la autoridad demandada, para analizar si se justifica o no la resolución que ésta omitió en su oportunidad o en la contestación a la demanda en los casos de una resolución Negativa Ficta, y así poder dictaminar sobre la validéz o nulidad de la misma.

2o.- Ahora bien, a fin de evitar incurrir en un posible error e igualmente evitar dejar en estado de indefinición particular se dan dos excepciones a este principio o regla que consisten en: (a) en admitir las pruebas ofrecidas oportunamente a la autoridad administrativa, cuando ésta se haya negado a admitirlas; (b) igualmente serán admitidas las pruebas por el juzgador, cuando no se haya dado oportunidad al particular para ofrecerlas.

3o.- Este principio o regla, creemos que trata de establecer cierta congruencia con aquel otro que establece la invariabilidad de los fundamentos y motivos de la resolución, ya que en todo caso las pruebas están íntimamente relacionadas con ambos aspectos.

Por último tenemos el artículo 221 del Código Fiscal que dispone que: "La valorización de las pruebas se hará de acuerdo con las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Civiles, con las siguientes modificaciones:

I.- El valor probatorio de los dictámenes periciales, será calificado por las salas, según las circunstancias.

II.- Cuando por el enlace de las pruebas rendidas y de las presunciones formadas, el Tribunal adquiriera convicción distinta acerca de los hechos materia del litigio, podrá no sujetarse a los preceptos del Código, pero deberá entonces fundar cuidadosamente esta parte de su sentencia.

III.- El Tribunal podrá invocar los hechos notorios.

Esta disposición, en primer lugar corrobora la afirmación que hicimos respecto a la aplicación supletoria del Código Federal de Procedimientos Civiles, en lo relativo a la materia de pruebas.

Además, en sus fracciones II y III confirma una de las excepciones al principio de congruencia que debe existir entre la demanda y la sentencia, ya que como podemos apreciar en ella, se dispone que el Tribunal Fiscal podrá, en sus sentencias, invocar los hechos notorios que le hagan adquirir convicción distinta de los hechos invocados como materia de litigio y para ello se le otorga la correlativa facultad de poder fundar su sentencia en forma cuidadosa, ya que al apartarse de los criterios valorativos dispuestos por el Código Federal de procedimientos Civiles, tiene que actuar con mayor cautela, a fin de evitar una violación que pueda afectar a las partes, por carecer de una adecuada fundamentación.

Posteriormente y, estando debidamente integrado el expediente, se levantará la audiencia, si no existe alguna causa para suspenderla (artículo 224 del Código Fiscal), y en caso de proseguir con la audiencia, se estará al orden establecido por el artículo 222 del Código Fiscal, atendiéndose también lo dispuesto por el artículo 223 del propio Código Fiscal, relativo a la versión taquigráfica de dicha audiencia que se agrega-

rá a los autos.

LA SENTENCIA.

Ahora bien después de la tramitación seguida en la forma que hemos expresado, se tomará en consideración lo dispuesto por el artículo 225 del Código Fiscal, que señala lo siguiente: "Instruido el proceso y declarado vistos los autos, se formulará el PROYECTO DE SENTENCIAS dentro de los quince días siguientes, si no se ha formulado en la audiencia".

Ahora bien, las causas por las cuales pueda ser anulada una resolución o un procedimiento administrativo, se encuentran previstas por el artículo 228 del Código Fiscal que dispone: "Serán causas de anulación de una resolución o procedimiento administrativo:

a) "Incompetencia del funcionario o empleado que haya dictado el acuerdo o que haya tramitado el procedimiento impugnado.

b) Omisión o incumplimiento de las formalidades que legalmente deba revestir la resolución o el procedimiento impugnado.

c) Violación de la disposición aplicada, o no haberse aplicado la disposición debida.

d) Desvío de poder, tratándose de sanciones".

Estas causales de nulidad, pueden ser invocadas por el interesado ya sea refiriéndose a una sola de ellas o relacionándolas entre sí, según lo requiera el caso concreto. Pero cabe advertir que cada una de ellas origina que se produzcan sentencias diferentes en cuanto a sus efectos o consecuencias, que van a derivarse posteriormente de las mismas y que pueden dividirse en dos tipos principales, que son:

1o. Sentencias PARA EFECTOS, es decir, que decreta la nulidad de la resolución o procedimiento impugnado, para el solo efecto de que se reponga la resolución o el procedimiento a partir de la violación que se cometió en cuanto a las formalidades y que por ello fue anulada por el Tribunal Fiscal, y si posteriormente se comete una nueva violación por la autoridad administrativa, dará origen a un nuevo juicio distinto al anterior, o sea, este tipo de sentencias son dictadas sin

entrar al estudio de los agravios de fondo.

2o. Sentencias de FONDO, son llamadas así aquellas - sentencias que decretan la nulidad de la resolución impugnada, previo el análisis o estudio de los agravios o violaciones de fondo que afectan a la resolución impugnada, es decir, en estos casos el Tribunal, entra al estudio de las cuestiones de fondo que se alegan como agravios tales como la violación de la disposición sustantiva o material aplicada, debido a la forma indebida imprecisa o incorrecta de este tipo de disposiciones o por no haberse aplicado la disposición adecuada.

Hecha la aclaración anterior es aconsejable el tener cuidado al invocar la causa de nulidad que se pretende hacer valer, tomando en cuenta, que si se alega un agravio o violación de forma, esto es, de carácter meramente procesal se obtendrá con toda seguridad una sentencia PARA EFECTOS cuyos resultados son poco satisfactorios ya que como antes lo hemos dicho, solo se obtendrá la reposición del procedimiento a partir de donde surgió la violación. Este tipo de sentencias pueden ser originadas con motivo de un juicio de nulidad en donde se reclame una violación de carácter procesal, tal como sucedería en el caso de no ser la autoridad competente quien dicte la resolución o acuerdo dentro de un procedimiento administrativo: otro caso sería aquel en que se demanda la nulidad de la resolución por no haber sido notificada ésta en la forma que prevee la ley, etc.

Generalmente las sentencias PARA EFECTOS se producen cuando los agravios son de forma y su nulidad se demande con base en los incisos a) o b) del citado artículo 228 del Código Fiscal, que en ocasiones suelen combinarse con alguna de las otras causales previstas por los incisos c) y d), dando como resultado, que igualmente se dicte una sentencia para efectos, ya que no serán tomadas en consideración por el Tribunal las violaciones o agravios de fondos, ya que es criterio definido por el propio Tribunal en pleno, que: "Cuando se aleguen en la demanda (violaciones procesales) y la Sala del conocimiento las considere comprobadas, deberá abstenerse de estudiar los agravios de fondo".(54)

Precisando aún más este criterio el Pleno del Tribunal Fiscal ha sostenido que: "Si ellas (las violaciones de forma) se alegan al mismo tiempo que violaciones de fondo, y el Tribunal considera que están probadas las primeras, deberá abstenerse de resolver el fondo y concretarse a ordenar la reposición del procedimiento".(55)

Por todo lo anterior, el litigante de buena fé, deberá procurar por economía procesal y por justicia, demandar la nulidad de la resolución en cuanto al fondo, cuando así proceda, con base en el inciso c) del artículo 228 del Código Fiscal, salvo que verdaderamente no tenga posibilidad de demandar la nulidad en cuanto al fondo, deberá estudiar entonces si hay una violación de forma, y demandar su nulidad por tal concepto.

En el caso de la Resolución Negativa Ficta, el demandante, tiene la posibilidad de demandar por violaciones del procedimiento, es decir expresando los agravios que le causan la omisión de las formalidades que dicha resolución debe revestir, ya que la Resolución Negativa Ficta, carece de los requisitos de forma por no expresarse por escrito, por carecer de fundamentación y motivación. Pero con ese tipo de demanda lo único que obtendría el afectado, sería una sentencia PARA EFECTOS de que se repusiera el procedimiento, dándole la forma expresa a dicha resolución, mediante el escrito correspondiente en el que consten los fundamentos y motivos de la Negativa, lo cual finalmente resultaría poco satisfactorio para el interesado ya que los resultados que obtendría son similares a los que lograría mediante la interposición del Juicio de Amparo por violación al artículo 80. Constitucional, desaprovechando las ventajas que puede obtener del Juicio de Nulidad si demanda adecuadamente las violaciones o agravios de fondo que presupone cometidas en su perjuicio a través de la Resolución Negativa Ficta.

Por ello en los casos en que se acuda ante el Tribunal Fiscal de la Federación en demanda de nulidad de una Resolución Negativa Ficta, es conveniente realizarlo fundándose en el inciso c) del artículo 228 del Código Fiscal, argumentando anticipadamente algunas de las violaciones de fondo que se considere se han cometido en perjuicio de sus intereses, los cuales podrá confirmar y ampliar una vez que conozca la contestación de la autoridad demandada, en la cual ésta dará a conocer los fundamentos legales y los motivos de su negativa. De esta forma obliga al Tribunal a entrar al estudio del fondo del asunto que le ha sido sometido a su consideración, teniendo dicho Tribunal la obligación de dictar una sentencia DE FONDO, es decir, tendrá que resolver el problema en cuanto al fondo puesto que los agravios hechos valer en el Juicio instaurado en contra de la Resolución Negativa Ficta de las autoridades, son de fondo, y no de forma, obteniendo con ello una sentencia que constituirá verdaderamente una solución al problema que le ocasiona el silencio de la autoridad administrativa, ya que en tal virtud su situación adquirirá certeza dándole la seguridad

jurídica necesaria para poder actuar conforme a los resultados obtenidos, ya que la sentencia del Tribunal deberá ser acatada por la autoridad administrativa, teniendo la obligación de dictar una resolución expresa que sea conforme con los términos de la sentencia de dicho Tribunal, es decir, se sujetará a expresar en dicha resolución los linamientos contenidos en la sentencia puesto que el fondo del asunto será analizado y resuelto en dicho instrumento, por lo que la actuación de la autoridad administrativa se limitará a observar el contenido de la sentencia.

Todo lo expuesto en torno a la sentencia y a sus alcances o efectos, en los casos en que la demanda de nulidad versare sobre una resolución, se confirma en la sentencia dictada por el pleno del Tribunal Fiscal con motivo de la Revisión-interpuesta por el C. Secretario de Salubridad en el Juicio de Nulidad de fecha 18 de septiembre en el expediente Núm. 130/69/5754/68. que expresa claramente en su considerando tercero lo siguiente:

"No se considera como causa justificada para no remitir el expediente ofrecido como prueba por el actor la pretensión de la autoridad de que debía resolver expresamente el recurso, dado que el segundo párrafo del artículo 204 del Código Fiscal de la Federación establece que 'en caso de negativa ficta la autoridad expresará los hechos y el derecho en que se apoya la misma'; y esto viene a suplir la falta de resolución expresa, de aquí que la autoridad no está ya obligada a dictar una resolución expresa, cuando se ha impugnado una Negativa Ficta, porque en la contestación de la demanda tiene oportunidad de fundar debidamente su negativa y con ello dar cumplimiento al artículo 16 constitucional, en el sentido de que las resoluciones de las autoridades deben ser motivadas y fundadas. En relación con este aspecto la exposición de motivos de la Ley de Justicia Fiscal dice: 'Es claro que como los artículos 80 y 16 Constitucionales obligan a toda autoridad a respetar el derecho de petición y a fundar y motivar legalmente sus decisiones, una ley secundaria como la que se promulga no puede coartar el derecho de los particulares para acudir en amparo por violación de tales preceptos y para obtener de los Tribunales Federales una determinación que obligue a las autoridades a emitir una respuesta expresa con los fundamentos legales del acuerdo que dicte. No es el objeto de la ley, pues, reducir o limitar esa garantía, sino, por el contrario, el de concederle una protección más eficaz cuando por las circunstancias del caso, que al particular toca apreciar éste cuente ya con los elementos para iniciar la defensa jurisdiccional de sus intereses,

respecto al fondo de los problemas controvertidos, a pesar del silencio de la autoridad'. De acuerdo con este criterio y conforme a los artículos 80. y 16 Constitucionales, la Negativa Ficta está determinando no exclusivamente que se venga al Tribunal Fiscal para obtener, como en el Juicio de Amparo una resolución que generalmente carece de precisión en sus efectos de cumplimiento, porque la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido una jurisprudencia que basta que la autoridad conteste la instancia, aún que no resuelva en el fondo lo que se le ha planteado, para que quede satisfecha la garantía consagrada en el artículo 80. Constitucional. De ahí que, con estos antecedentes la Negativa Ficta como institución jurídica establecida por la Ley de Justicia Fiscal y por el Código Fiscal de la Federación, fue prevista desde aquella ley, como un medio de defensa del particular que ha sido perfeccionado en el vigente ordenamiento fiscal en que ya no se deja libertad de decisión a la autoridad después de promovido el Juicio Fiscal, sino se le obliga, a que una vez que se promueva el Juicio de Nulidad contra la Negativa Ficta, funde en la contestación a la demanda dicha negativa, puesto que el artículo 204 preinvocado como ya se dijo está determinado que la autoridad debe en la contestación de la demanda motivar y fundar la Negativa Ficta y, por otra parte, el artículo 194 del propio Código Fiscal determina como facultad de los actores ampliar la demanda precisamente, entre otros casos a que se refiere, cuando se trata de una Negativa Ficta. De donde se sigue que carecería de objeto que la ley concediera al particular el derecho de ampliar la demanda si la autoridad contesta que no ha dictado la resolución porque está desahogando pruebas; luego entonces, si existe la facultad del particular para ampliar la demanda es porqué a la autoridad el repetido artículo 204 le ha impuesto el deber de fundar y motivar la resolución que la ley estimó ficta en un principio, pero que debe la autoridad ya fundar debidamente al contestar la demanda para permitir a la contraparte que haga su ampliación. Lo anterior dá mayor fluidez al procedimiento, pues si bien la Negativa Ficta es una cuestión netamente procesal sin embargo carecería de objeto venir a juicio para que posteriormente a la contestación a la demanda la autoridad dicte la resolución expresa, se sobre-sea el expediente y se habrá un nuevo juicio alargando indefinidamente el problema. Es cierto que al respecto la doctrina ha sostenido que la autoridad no pierde el derecho para pronunciar resolución expresa, pero ya se dejó precisado que conforme al vigente Código Fiscal, ese derecho lo debe ejercitar precisamente en la contestación de la demanda, expresando los hechos y el derecho que rigen la Negativa Ficta por que de lo contrario al conceder el derecho a la autoridad para que haga de nuevo pro-

nunciamento expreso, después de iniciado el juicio en que se combate la Negativa Ficta, se caería en el sistema de la Ley de Amparo en la que se concede la protección porque la autoridad no contestó a la instancia para el efecto de que la dé, o - - bien se niegue porque la autoridad simplemente dió una contestación, manifestando que se encuentra en estudio el asunto, o sea que no obstante haberse dado cumplimiento al derecho de Petición no se resuelve en el amparo el fondo del problema, - como es lo que pretende la exposición de motivos que ya se citó, de que el interesado tenga la posibilidad de iniciar la defensa jurisdiccional de sus derechos en cuanto al fondo y - en estas condiciones la ficción establecida por la ley suatituye a la resolución expresa que ya no puede emitir la autoridad, al quedar obligada a dar los motivos y fundamentos de esa negativa en la contestación de la demanda, los cuales deben ser combatidos por la ampliación de la misma.

"También es infundado el agravio a que se hace mérito, pues la sentencia dictada por la Cuarta Sala no se apoya-exclusivamente en las presunciones tomadas de la resistencia-de las autoridades a remitir las pruebas documentales que le--fueron requeridas, sino además, en las deficiencias de la contestación a la demanda, que hacen nacer la presunción a que se refieren el inciso b) del artículo 203 del Código Fiscal.-Efectivamente, la sentencia recurrida expresa en su parte final, lo siguiente: Los siguientes puntos de impugnación, la Sala los estima fundados, en virtud de que la autoridad al contestar la demanda, no se refirió concretamente a los hechos afirmados por el actor ni exhibió la prueba que le fue requerida a la autoridad administrativa en auto de 16 de noviembre de 1968, ni se refirió concretamente a los elementos y circun-stancias que tuvo en cuenta para señalar la sanción, por encontrarse comprendida entre un máximo y un mínimo; ni se refirió al hecho que le atribuye la actora cuando afirma que in-curre la autoridad en desvío de poder; ni se refirió la auto-ridad a la forma como pudo comprobar ni quien ni ante quien hizo la comprobación de las transgresiones a la Ley ni se refirió la autoridad a lo que expresa el actor en relación con el artículo 130 del Código Sanitario, cuando se refiere a que las autoridades sanitarias deben ordenar al propietario la e-jecución de las obras o la corrección de los defectos de un edificio o parte de él que sea insalubre o peligroso ni se re-firió a que el acta que se hubiera levantado no reunió los re-quisitos establecidos por el artículo 16 Constitucional; ni se refirió tampoco la autoridad al capítulo de la demanda que pretende que aquella debió individualizar las infracciones y finalmente, a la negativa de la actora de haber incurrido en-

las infracciones que le atribuyó la autoridad razones todas - que dan lugar a que esta Sala, con apoyo en los artículos 203, 228 y 229 del Código Fiscal de la Federación y 22 fracción III de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, re---suelva: PRIMERO.- La parte actora probó su acción. SEGUNDO.-Se declara la nulidad de la resolución impugnada en este juicio'. De la lectura de la contestación a la demanda producida por el Secretario de Salubridad y Asistencia se desprende que solamen- te insistió en negarle competencia a este Tribunal para cono- cer del juicio iniciado por Central de Mercados S.A., insis--- tiendo en la imposibilidad de que se configure una resolución- negativa ficta, cuya nulidad o validez pueda ser examinada por este Tribunal, en tratándose del recurso intentado en contra - de multas impuestas por violación a las normas administrativas Federales. Pero, como se expresa en la sentencia, la autoridad omitió referirse a los hechos afirmados por el actor, que le - eran propios por la actitud contumaz que asumió en el juicio - de nulidad, negándole competencia a este Tribunal para conocer del juicio. En tales condiciones, la Sala obró legalmente al - apoyarse en las presunciones a que se refiriere el artículo - 203 del Código Fiscal de la Federación, para declarar la nuli- dad de la resolución impugnada; pues lo menos que podía hacer- y que debió hacer la Secretaría de Salubridad y Asistencia, - era contestar a la demanda, como lo ordena el artículo 202 del Código Fiscal de la Federación, en forma cautelar para el caso de que la Sala deshechara su solicitud de sobreseimiento. Por- otra parte, no es cierto que sea causa justificada para no re- mitir el expediente cuyo envío le fue requerido por la Sala, - por haber sido ofrecido como prueba por la actora, la necesi- dad que la autoridad tenía de dicho expediente para dictar re- solución en el recurso; pues precisamente uno de los efectos - principales de la instauración del juicio de nulidad contra de una resolución negativa ficta, es el de sustraer del conoci- miento de la autoridad administrativa el recurso, procedimien- to o gestión que ha permanecido sin resolución, dentro de su - competencia por un plazo mayor al que fijan las leyes; ya que- iniciado el juicio de nulidad y notificada la admisión de la - demanda a la autoridad demandada, ésta queda sometida a la ju- risdicción del tribunal administrativo, en este caso el Tribu- nal Fiscal de la Federación, que habrá de pronunciarse sobre - la nulidad o validez de la resolución negativa ficta que le es imputable. Al ser emplazada la autoridad demandada adquiere la carga procesal de contestar a la demanda dentro del plazo de - quince días establecido en el Código Fiscal de la Federación, - expresando los fundamentos de derecho que estime adecuados pa- ra apoyar la resolución que, ante su silencio, se presume dic- tada en contra de los intereses del promovente o solicitante;-

o bien, confensando la demanda, allanándose a la pretensión - del actor. Por otra parte de aceptarse el punto de vista de la autoridad y permitírsele la posibilidad de resolver aún des---pués de iniciado el juicio contra la negativa ficta, privaría a la resolución negativa ficta de todo valor jurídico, pues ya no serían servidos los fines que con esta disposición se persi---guen, a saber: la certeza y seguridad jurídicas así como la eco---nomía procesal y una expedita administración de justicia; YA - QUE LA EXISTENCIA DE LA FIGURA DE LA NEGATIVA FICTA, QUEDARIA-REDUCIDA A UN SIMPLE ACICATE A LA AUTORIDAD RENUENTE O MOROSA-EN LA TRAMITACION Y RESOLUCION DE LAS INSTANCIAS QUE ANTE ELLA FUERON PROMOVIDAS POR LOS PARTICULARES. Por todas las conside---raciones que se han aducido resultan infundados los agravios - hechos valer por el recurrente; pero como en la sentencia ma---ria de la revisión se declara la nulidad lisa y llana, cabe mo---dificarla únicamente en el sentido de que se declara la nuli---dad de la resolución impugnada en el juicio fiscal para efecto de que la autoridad demandada dicte una nueva resolución revo---cando la multa que ante ella se recurrió".(56)

Ahora bien como un dato importante podemos agregar -- que las sentencias que se dictan por el Tribunal Fiscal pueden resolver o decidir las cuestiones que le sean planteadas, en - los siguientes términos:

1o. Reconociendo la validez total de la resolución o del procedimiento del cual emanó ésta y, que se impugnaron ante él.

2o. Reconociendo la validez parcial de la resolución o del procedimiento del cual emanó ésta y que se impugnaron ante él.

3o. Declarando la nulidad total de la resolución o del procedimiento del cual emanó ésta, y que se impugnaron ante él.

4o. Declarando la nulidad parcial de la resolución o del procedimiento del cual emanó y que se impugnaron ante él.

Luego entonces, de la combinación de estos tipos de - sentencia, se desprende que puede haber sentencias que reconoz---can parcialmente la validez y la nulidad de una misma resolu---ción o procedimiento del cual haya emanado y que se haya impug---nado ante el Tribunal Fiscal, es decir, existen sentencias mix---tas en cuanto a sus efectos.

Ahora bien, "las sentencias del Tribunal Fiscal de la Federación se fundarán en derecho y examinarán todos y cada uno de los puntos controvertidos de la resolución, la demanda y la contestación, (que juntas integran la litis); en sus puntos resolutivos expresarán con claridad los actos o procedimientos cuya nulidad se declare o cuya validez se reconozca,

"Causan estado las sentencias que no admitan recurso". (art. 229 del Código Fiscal de la Federación). Es decir, que causan estado las sentencias, contra de las cuales no se hayan promovido oportunamente los recursos o juicios que se tengan, para obtener ya sea la confirmación o la revocación o modificación de la sentencia, tales como el recurso de queja por violación de la jurisprudencia establecida por el Plano del Tribunal Fiscal, y que puede ser promovido por cualquiera de las partes interesadas; también existe el recurso de revisión que puede ser promovido por la autoridad que tenga interés en el asunto y finalmente, el juicio de amparo que puede ser promovido por el particular.

Por otra parte y como lo dispone el artículo 230 del Código Fiscal, "cuando la sentencia declare la nulidad y salvo que se limite a mandar reponer el procedimiento o a reconocer la ineficacia del acto en los casos en que la autoridad haya demandado la anulación de una resolución favorable a un particular, indicará los términos conforme a los cuales debe dictar su nueva resolución la autoridad fiscal". Sin que esto signifique que el Tribunal Fiscal pueda ser considerado como un tribunal de plena jurisdicción, ya que éste solo indicará las bases sobre las cuales debe dictarse la nueva resolución, ello como consecuencia o resultado del análisis que lo llevó a dictar una sentencia anulatoria, ya que previamente tuvo que estudiar y eliminar mediante su sentencia las violaciones o agravios cometidos por la autoridad, por lo que queda en aptitud de señalar la forma en que debió dictarse la resolución impugnada, para que ésta estuviera ajustada a derecho, lo cual en todo caso le servirá como criterio para indicar los términos en que debe dictarse la resolución o seguirse el procedimiento para su emanación correcta, y así mismo, para que la autoridad cumpla debidamente la sentencia, mediante los actos jurídicos administrativos necesarios.

Lo anterior no implica o autoriza al tribunal a subrogarse en las atribuciones o facultades de la autoridad administrativa, quien en todo caso deberá ser la que dicte un nuevo acto que simplemente satisfaga el contenido de la sentencia. Además hemos de agregar que en todo caso las sentencias dicta--

das por el tribunal fiscal carecen de ejecutoriedad por sí mismas, y por tanto dicho tribunal no puede imponer forzosamente su cumplimiento y en todo caso el afectado por el incumplimiento de esa sentencia, tendrá que acudir en demanda de amparo ante el juez competente, a fin de que éste imponga o ejecute el cumplimiento forzoso de la sentencia del tribunal fiscal no acatada, independientemente de la responsabilidad en que incurra el funcionario o autoridad renuente, por entorpecer la administración de justicia.

LA EXCITATIVA DE JUSTICIA.

Es importante destacar, que toda vez que la figura jurídica del silencio administrativo, concebida como una posibilidad más para agilizar el procedimiento administrativo en general, a fin de que el particular obtenga mediante ella una resolución oportuna y la correspondiente satisfacción de sus intereses, así como la certeza y seguridad jurídica que de dicha resolución van a derivarse. Dentro del procedimiento contencioso fiscal, se ha previsto un mecanismo, sistema o procedimiento para combatir el silencio de la autoridad, en este caso de la autoridad jurisdiccional administrativa, y dicho procedimiento se conoce como la "EXCITATIVA DE JUSTICIA", mediante el cual se pretende hacer la justicia pronta y expedita en la forma en que lo exige el artículo 17 Constitucional.

La excitativa de justicia, básicamente consiste en la posibilidad que tienen las partes en el juicio fiscal, para ocurrir ante el Pleno del Tribunal Fiscal a denunciar la mora del magistrado instructor para formular el proyecto de sentencia cuando éste no haya sido formulado a más tardar dentro del plazo de quince días siguientes a aquel en que se declararon VISTOS LOS AUTOS, e igualmente dicha posibilidad de ocurrir ante el Pleno del Tribunal existe, para denunciar la mora del magistrado ponente en la queja o en la revisión, para formular el proyecto de sentencia respectivo, dentro del plazo de un mes a partir de que haya recibido el expediente. Este sistema o procedimiento se haya previsto en los artículos 199 fracción IX, 225, 238, 241, 245 y 246 del Código Fiscal de la Federación y el artículo 19 fracción XIII de la Ley Orgánica del propio Tribunal Fiscal.

En cuanto a su tramitación podemos decir, que una vez recibida la excitativa de justicia, el presidente del Tribunal Fiscal solicitará informe al magistrado que corresponda y sin más trámite dará cuenta al Tribunal en Pleno el que, si encuen

tra fundada la excitativa otorgará un plazo que no excederá de quince días para que el magistrado formule el proyecto respectivo. Si el magistrado no formula el proyecto dentro del plazo adicional concedido por el Tribunal en Pleno, se nombrará nuevo magistrado instructor o ponente. Cuando un magistrado, en - dos ocasiones hubiere sido substituído conforme a este precepto (art. 246 C.F.), se pondrá el hecho en cónocimiento del Presidente de la República por conducto del Secretario de Hacienda y Crédito Público, esta última parte del precepto transcrito, se ha establecido de tal forma que funcione como sanción - en virtud de la reiterada actitud negligente del magistrado moroso, a fin de evitar que la substitución de dicho magistrado, aparezca como recompensa a su inactividad, ya que al conocer - de este hecho negativo de un magistrado del tribunal, al Presidente de la República podrá sancionarlo hasta con la destitución del cargo, independientemente de la responsabilidad en - que incurra el magistrado por haber dejado de administrar justicia en forma pronta y expedita.

Cabe decir que de la lectura de las disposiciones del Código Fiscal de la Federación que regulan la excitativa de justicia, se advierte inmediatamente que ésta solamente funciona - respecto al magistrado instructor y al magistrado ponente, pues en ninguna de esas disposiciones se hace referencia a los - - otros dos magistrados que junto con el magistrado instructor - integran cada una de las salas del Tribunal Fiscal, como un órgano colegiado como se desprende del artículo 21 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, ya que en todo ca - so deberían haberse incluido a estos magistrados dentro de la - posibilidad de incurrir en mora en la votación del proyecto de sentencia a que se refiere el artículo 227 del Código Fiscal, - pues es de tomarse en cuenta que en la práctica cada uno de - ellos solicita el expediente para estudiarlo en forma indepen - diente, actuando por separado y no como órgano colegiado, que - se supone debe ser cada una de las Salas del Tribunal Fiscal - de la Federación. Posteriormente manifiestan su conformidad - con el proyecto del instructor, mediante el estampado de su - firma o en su defecto, en caso de no estar de acuerdo manifiesta simplemente no estar conforme con el proyecto del instruc - tor o en su caso puede formular su voto particular en sentido - contrario al proyecto, el cual será razonado en cuanto a los - motivos de inconformidad. Pero a pesar de ello como sabemos - bastará que dos de los tres magistrados que integran la Sala - estén de acuerdo, para que el proyecto quede elevado a la cate - goría de sentencia.

Por lo anterior, creemos que dentro de la excitativa de-

justicia deberían incluirse a los dos magistrados de la Sala - que junto con el instructor, tienen en sus manos y a su cargo - la realización de la justicia mediante la emanación de su sentencia, por ello estos dos magistrados restantes, pueden ser - causantes de una excitativa de justicia, si no votan oportunamente el proyecto dentro del plazo que razonablemente se establezca al efecto.

A este respecto, la Doctora Dolores Heduán Virués, sostiene que aunque los preceptos que regulan la excitativa de - justicia no se refieren a los dos magistrados que junto con el instructor integran la Sala, se debe entender que tácitamente éstos se encuentran obligados al igual que el magistrado instructor, a observar los plazos para emitir su voto aprobatorio o desaprobatario según juzguen conveniente.

Esta afirmación de la Doctora Dolores Heduán desearíamos que así fuese y funcionase, pero no debemos olvidar el principio general de derecho que sostiene que: "donde la Ley es clara no cabe interpretar, es decir, lo que la ley no dice no debe decirse".

Así pues, con esto damos por concluido este segundo apartado, y a continuación pasamos a estudiar en el apartado tercero de este capítulo el problema del SILENCIO ADMINISTRATIVO DE LAS AUTORIDADES DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL, ante el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL.

PARTE TERCERA

EL ARTICULO 21 FRACCION II DE LA LEY DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL, - O SILENCIO ADMINISTRATIVO DE LAS AUTORIDADES DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL.

El problema del silencio de las autoridades administrativas, también ha sido regulado dentro del ámbito de lo contencioso-administrativo local, es decir, en tratándose de las autoridades del Departamento del Distrito Federal, lo cual se ha venido a realizar a través de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal dictada por decreto de 25 de febrero de 1971 y publicada el 26 del mismo mes y año, habiendo entrado en vigor el 26 de junio de 1971.

Esta legislación en su exposición de motivos nos dice - que: "con el fin de establecer la justicia administrativa en - el Distrito Federal, en forma ágil y eficaz, se propone la - - creación de un tribunal de lo contencioso -administrativo, de- acuerdo con lo previsto en la fracción I del artículo 104 de - la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el - cual estará dotado de plena autonomía para resolver con impar- cialidad los juicios que los particulares promuevan contra los actos y resoluciones de las autoridades administrativas del De- partamento del Distrito Federal; LA JUSTICIA QUE SE IMPARTA EN EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEBERA SER EXPEDI- TA, PRONTA Y PUBLICA. Además siempre será carente de formalida- des y para que el propósito no se desvirtúe el tribunal, en - bien del quejoso, suplirá la deficiencia de la demanda, lo que especialmente se propone en beneficio de la clase económicamen- te desvalida, en donde es más frecuente la imposibilidad o la- dificultad para pedir justicia".

Más adelante, continúa expresándose en dicha exposición- de motivos que con tal sistema se pretende realizar una justia- cia administrativa, en forma práctica y al margen de procedi- mientos largos y complicados e inoperantes, estableciéndose me- jores medios para lograr estos fines; así mismo, se establece- en dicha exposición de motivos que: "tendrán acción ante el -- tribunal los individuos presuntamente agraviados y serán cau- sas para ocurrir ante él la incompetencia de la autoridad; el- incumplimiento u omisión de las formalidades del procedimiento; la violación de la ley o el no haberse aplicado la debida; la- arbitrariedad, desproporción, desigualdad, injusticia, mani- - fiesta o cualquier otra causa similar tratándose de actos dis- crecionales y EL RETRASO EN LA CONTESTACION A UNA PRETENSION - PARTICULAR".(57)

ORIGEN, CARACTERISTICAS Y EFECTOS DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO- DE LAS AUTORIDADES DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL.

Sobre este aspecto, es decir, sobre las particularidades que reviste la figura jurídica del silencio administrativo en- tratándose de las autoridades del Departamento del Distrito Fe- deral que se encuentra previsto por la fracción segunda del ar- tículo 21 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administra- tivo, por el que se da competencia a las Salas del citado Tri- bunal para conocer de los juicios originados por la falta de - respuesta oportuna a las promociones o peticiones del particu- lar, dentro del plazo de los quince días siguientes a su pre- sentación o en el supletorio que establezcan las leyes o regla

mentos específicos de la materia de que se trate o atendiendo al plazo que sea conforme y necesario a la naturaleza del asunto para resolverlo.

Podemos decir, que dicha disposición al mismo tiempo que fija la competencia del tribunal para conocer del silencio de las autoridades administrativas del Departamento del Distrito Federal, en combinación con la fracción tercera del artículo 77 de la propia Ley del Tribunal de lo Contencioso, y que se refiere al contenido de las sentencias, nos da los lineamientos para determinar la naturaleza jurídica de esta figura, -que como ya anteriormente habíamos hecho hincapié- no se trata de un caso de RESOLUCION FICTA, ya sea positiva o negativa como lo ha pretendido sostener la doctora Dolores Heduán, quien en lo particular afirma que un rasgo importante de la jurisdicción local administrativa, o sea, refiriéndose a la del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, es que -- "puede demandarse como negativa ficta, la falta de respuesta de una autoridad a la petición del particular interesado, dentro del plazo legal, del razonable o del supletorio de 15 días". - (58)

A este respecto, manifestamos que nosotros no estamos de acuerdo con la opinión de la doctora Dolores Heduán por varias razones, entre las cuales podemos citar las siguientes: La doctora, no da la fundamentación de su afirmación; no explica - tampoco como funciona el mecanismo de la supuesta resolución negativa ficta en el caso a estudio; además, pensamos que su afirmación se debe a una amplia influencia que hay en ella, -- del mecanismo de la resolución negativa ficta en materia fiscal, que contiene el artículo 92 del Código Fiscal, debido a la constante aplicación que del mismo realizó en razón al cargo que como magistrada del Tribunal Fiscal de la Federación de sempeñó; por último, y muy principalmente, por la convicción propia a que hemos llegado dentro del estudio del silencio administrativo, en el caso de las autoridades del Departamento del Distrito Federal y, que no repetimos, ya que antes lo hemos expuesto al tratar lo relativo a los efectos jurídicos -- atribuibles al silencio administrativo, todo lo cual reiteramos y ampliamos con las siguientes ideas:

"El silencio administrativo es una institución típica de esta materia y muchos autores estiman que es consecuencia de falta de formación en el acto administrativo. Nosotros consideramos que es falta absoluta de acto pues entendemos que la -- abstención de la administración pública, con su silencio, es la negación misma de la actuación o acto administrativo y, por

lo tanto afirmamos que el silencio administrativo es consecuencia de una abstención de la autoridad a la que la Ley reconoce presuntivamente diversos efectos jurídicos que pueden ser: "(59)

1o. Como resolución favorable.

2o. Que solo tenga efectos en las relaciones entre órganos de la administración, superiores e inferiores.

3o. Como resolución negativa.

4o. Que no tenga ningún efecto y necesariamente deba recaer una resolución a la petición formulada por el particular.

A esto se puede agregar, que respecto del silencio administrativo y en ejercicio de la acción ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. La acción se da por falta de contestación de la autoridad a la petición y no por el simple silencio de la autoridad. Pudiendo agregarle también, que el silencio prolongado de las autoridades administrativas dentro del plazo legal que establezca la ley, son los presupuestos lógicos y necesarios para poder decir que hay falta de contestación o respuesta, a su vez, lo cual da un derecho de acción al particular agraviado, para poder ocurrir ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo en demanda de lo que por nuestra parte hemos llamado "Demanda de Justicia" y no Demanda de Nulidad, como ha sido lo usual, ya que en ningún caso se demanda la nulidad del silencio, ni de ningún otro elemento o aspecto del mismo, puesto que hay carencia total de acto pues en este caso la ley no ha establecido ningún efecto jurídico atribuible al silencio, como en el caso de la resolución negativa figta en materia fiscal.

Como podemos ver, una de las actitudes que puede adoptar el legislador frente al problema del silencio administrativo, es aquella que consiste en no darle ningún efecto o valor al silencio, sino solo limitarse a proveer al agraviado de los medios necesarios para que éste exija el cumplimiento de la obligación que tienen las autoridades de producir necesariamente una resolución o respuesta a la petición formulada por el particular. Este es realmente el sistema que se ha adoptado en la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, en sus artículos 21 fracción II y 77 fracción III.

A este respecto, podemos agregar que: Este derecho de acción que otorga la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, a los particulares afectados por el silencio de las -

autoridades locales, viene a reforzar y agilizar la Justicia - Administrativa, ya que brinda al particular la posibilidad para constreñir a la autoridad morosa a que actúe sin necesidad de acudir al juicio de amparo cuya tramitación es más técnica, más onerosa y dilatada debido al sobrecargo de trabajo que tiene el juez de amparo y finalmente los resultados que se obtienen son los mismos que pueden obtenerse mediante el ejercicio de este derecho ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, y en muchos casos pueden llegar a ser más beneficiosos, ya que mediante el juicio que se sigue ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, se constriñe a la autoridad a resolver dentro del plazo que al efecto señale el Tribunal a la autoridad morosa, lo que el particular le ha planteado si el procedimiento se encuentra ya en la etapa de resolución, cosa que no sucede en el caso de Derecho de Petición, hecho valer mediante el Juicio de Amparo correspondiente, ya que en este caso solo se obliga a la autoridad a dictar un acuerdo respecto a la promoción que le haya sido formulada por el particular.

Una cuestión que amerita una aclaración, es el porque de ese derecho de acción, que se da al particular agraviado por el silencio administrativo.

A este respecto, hemos de tomar en cuenta las siguientes disposiciones legales; el artículo 24 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, cuyo texto dispone que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, es de aplicación supletoria a falta de disposición expresa y en cuanto no se oponga a lo que prescribe la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo; de donde nos lleva a hacer una aplicación supletoria del artículo lo. del citado Código de Procedimientos Civiles en cuyo texto se regula el ejercicio de las acciones y sus requisitos, de la siguiente forma: "Art. - lo. El ejercicio de las acciones civiles requiere:

- I.- LA EXISTENCIA DE UN DERECHO;
- II.- LA VIOLACION DE UN DERECHO O EL DESCONOCIMIENTO DE UNA OBLIGACION, O LA NECESIDAD DE DECLARAR, PRESERVAR O CONSTITUIR UN DERECHO;
- III.- La capacidad para ejercitar por sí o por legítimo representante;
- IV.- El interés en el actor para deducirla.

En vista de lo anterior, habremos de recurrir a las doctrinas civilistas y del derecho Procesal Civil, que son las que han estudiado ampliamente el tema de las acciones, para darle una mayor claridad a la afirmación que hicimos respecto-

to de que el silencio de las autoridades del Departamento del Distrito Federal, cuando se prolonga durante el plazo legal, - el supletorio o el razonable de acuerdo con la naturaleza del asunto (art. 21 fracción II de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.F.), origina o hace nacer un derecho de acción para el particular agraviado por el silencio - administrativo.

En primer lugar podemos decir que los teóricos del Derecho Civil y del Procesal, no se han puesto de acuerdo sobre el concepto de lo que es o debe ser la acción propiamente dicha, dando origen a una variada e inestable concepción sobre el tema de la acción.

En tal virtud, el maestro Alcalá Zamora, ha expresado lo siguiente: "La acción es una noción fundamental en el campo de la doctrina; pero en los dominios legislativos, al contrario que en el procedimiento no ejerce igual gravitación, o mejor dicho, no es fácil de localizar. Con una metáfora, que no quiere ser irrespetuosa, sino exacta, diríamos que la acción es a los Códigos procesales como Dios para los creyentes: Se encuentra en todas partes, pero no se le ve en ninguna".(60)

Lo cual origina grandes y hasta irreductibles divergencias doctrinales en torno al concepto de la acción.

La doctrina que ha sido calificada como tradicional concibe la acción "como el derecho en ejercicio. La acción es en suma, el estado dinámico del Derecho. La acción se dice en este sentido, es el Derecho cuando pasa de la potencia al acto...

"Chiovenda define la acción como el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley. La acción dice es un poder que corresponde frente al adversario respecto al cual se produce el efecto de la actuación de la ley. El adversario no está obligado a nada frente a este poder, está, simplemente, sujeto a él... Mientras que Carnelutti conceptúa la acción como el poder de provocar la actuación de un órgano jurisdiccional.

Pero el poder de acción no corresponde a una parte sino a las dos.

El derecho de acción es - según Rocco - un derecho -- subjetivo público, del individuo para con el Estado, que tiene como contenido substancial el interés abstracto a la interven-

ción del Estado para la eliminación de los obstáculos, que la incertidumbre o la inobservancia de la norma aplicable en el caso concreto, pueden oponerse a la realización de los intereses protegidos. Objeto de este derecho es la prestación, por parte del Estado, de su actividad jurisdiccional para la declaración del derecho incierto, y para la realización forzosa de los intereses de tutela cierta...

Finalmente, para Savigny toda acción implica necesariamente dos condiciones: Un derecho y la violación de este derecho. Esta doctrina que ha tenido una influencia decisiva en el pensamiento jurídico contemporáneo, fue desarrollada por el gran jurista alemán en los términos siguientes:

...La relación que de la violación resulta, es decir, el derecho conferido a la parte lesionada, se llama derecho de acción o acción.

...Desde este punto de vista general se reconoce que toda acción implica necesariamente dos condiciones: Un derecho y la violación de este derecho. Si el derecho no existe, la violación no es posible; y sino hay violación, el derecho no puede revestir la forma especial de la acción; no existe la ACTIO NATA, según la expresión exacta de los autores modernos. Por otro lado, la violación del derecho puede manifestarse bajo diversos aspectos, que en la práctica suelen confundirse. Así es que el adversario niega unas veces la existencia del derecho, y otras veces, la violación, o bien puede intentar una simple cuestión de hecho sobre un derecho que no se pone en duda.

(Ahora bien, la acción consta de tres elementos, y según Chiovenda, ellos son los siguientes:)

...1o. Los sujetos o sea el sujeto activo, al que corresponde el poder de obrar, y el pasivo frente al cual corresponde el poder de obrar;

2o. La causa eficiente de la acción, o sea un interés que es el fundamento de que la acción corresponda, y que ordinariamente se desarrolla, a su vez, en dos elementos: un derecho y un estado de hecho contrario al derecho mismo (causa petendi); y

3o. El objeto, o sea el efecto a que tiende el poder de obrar, lo que se pide (petitum)". (61)

Por último podemos decir que la acción ha sido clasificada en innumerables tipos, según su diverso contenido, o según lo que se pide por el actor, etc., entre las cuales solo nos interesa destacar para los fines de nuestro trabajo la que se ha hecho en razón de lo que el actor pide en los términos siguientes:

- a) Acciones declarativas.
- b) Acciones de condena.

"La finalidad que se persigue con las acciones declarativas es la de obtener, con la eficacia de cosa juzgada, la declaración de la existencia de una determinada relación jurídica o de un derecho nacido de un negocio jurídico, y también - excepcionalmente, sobre la existencia o inexistencia de un hecho jurídico relevante, que puede dar origen a una relación jurídica o a un derecho.

Con las acciones declarativas no se pretende obtener una sentencia que sea base de una sucesiva etapa ejecutiva, como en las de condena...

Por el contrario las acciones de condena son aquellas en las que por el actor se pide que se imponga al demandado el cumplimiento de una determinada prestación. Con ellas se pretende la ejecución inmediata del derecho declarado por la sentencia judicial; su fin esencial es la ejecución del fallo.

Es decir, que la acción de condena es la que tiende a obtener una sentencia destinada a ser cumplida o ejecutada perentoriamente.

Por eso se dice que el fin de la acción de condena es doble, puesto que con ella se aspira, no solo a la declaración del derecho, sino a la posibilidad de su ejecución. (62)

Luego de haber expuesto algunos de los principales aspectos doctrinarios que se han elaborado en torno al derecho de acción o simplemente la acción. Podemos pasar a hacer relevancia de aquellos que a nuestro parecer adquieren mayor importancia al ser relacionados con la afirmación que anteriormente hicimos - en el sentido de sostener que el silencio administrativo prolongado y el vencimiento del plazo legal establecido, - para que una autoridad produzca su contestación o resolución, - nos autorizan a presumir que existe una falta de contestación, por ser los presupuestos lógicos y legales para ello, y que hacen nacer para el particular agraviado un derecho de acción de

rivado de la falta total de acto o contestación.

Lo anterior sucede así, en virtud de que la falta de contestación, por parte de la autoridad administrativa respecto a las promociones o peticiones que les planteen los particulares implican:

En primer lugar, la violación del derecho, que el particular tiene o se ha hecho acreedor a él, de obtener una respuesta a su petición, en virtud de haber transcurrido el plazo legal, para que dicha respuesta se produzca, y en virtud también de haber estado la autoridad en posibilidad de responder.

En segundo lugar, la falta de contestación oportuna, implica el desconocimiento de la obligación que tiene la autoridad, de contestar a todas las promociones o peticiones hechas en forma respetuosa, por un particular, para obtener siempre una respuesta de la autoridad, que le dé certeza y seguridad jurídica en cuanto a la situación que plantee a través de su petición.

En tal virtud, el particular agraviado por la falta de respuesta a su petición, tiene o adquiere un derecho de acción que va ejercitar ante una autoridad jurisdiccional administrativa, en este caso el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.F., para obtener de dicho Tribunal una resolución o sentencia, que declare la procedencia de su acción y consecuentemente ello significará la declaración con eficacia de cosa juzgada, de un hecho jurídico que da origen a un derecho, en este caso el derecho a una resolución de la autoridad administrativa morosa u omisa, misma que se deberá producir en el término perentorio que el juzgador determine. Por lo que el fallo que se obtenga en estos casos tendrá el carácter de declaratorio pero con efectos condenatorios en el sentido de que se condena o constriñe a la autoridad omisa a que resuelva oportunamente dentro del nuevo término perentorio que en el mismo fallo se le señale por el Tribunal.

La sentencia o fallo que se obtiene, podrá hacerse cumplir mediante el uso de las medidas de apremio al alcance del Tribunal o acudiendo ante el juez de amparo, quien le imprimirá el carácter de ejecutiva por estar facultado legalmente para ello, por tratarse de un Tribunal dotado de plena jurisdicción.

A continuación pasamos a estudiar otro aspecto relacionado con el tema que nos ocupa y, que consiste en la competen

cia del Tribunal.

LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - PARA CONOCER DE LOS JUICIOS INSTAURADOS EN CONTRA DE LAS AUTORIDADES DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL, EN LOS CASOS DE SILENCIO ADMINISTRATIVO.

Sobre este punto, podemos decir que el artículo 10. - de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.F., fija la competencia en general de dicho Tribunal, como a continuación se aprecia en el texto que al efecto transcribimos: "El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, está dotado de plena autonomía para dictar sus fallos - y es independiente de cualquier autoridad administrativa. TIENE A SU CARGO DIRIMIR LAS CONTROVERSIAS DE CARACTER ADMINISTRATIVO QUE SE SUSCITEN ENTRE LAS AUTORIDADES DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL Y LOS PARTICULARES, con excepción de los asuntos que forman parte de la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación. Tendrá la organización y atribuciones que esta Ley establece".

Ahora bien, a su vez esta competencia general de que hablamos, se encuentra deslindada en competencia particular - del pleno (art. 19 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.F.), y en competencia particular de las Salas del Tribunal, (art. 21 de la citada Ley), dentro del cual cabe destacar la fracción II, que establece la competencia de las salas para conocer de los juicios originados con motivo -- del SILENCIO DE LAS AUTORIDADES del Departamento del D.F., por lo que a continuación transcribimos el texto completo del artículo 21: "Son atribuciones de la Sala conocer:

I. De los juicios que se sigan contra actos de las - autoridades del Departamento del Distrito Federal que resuelvan un expediente o den fin a una instancia;

II. De los juicios QUE SE SIGAN CONTRA LAS MISMAS - AUTORIDADES, CUANDO NO DEN RESPUESTA DENTRO DE UN TERMINO DE QUINCE DIAS, A LAS PROMOCIONES PRESENTADAS ANTE ELLAS POR LOS PARTICULARES, A MENOS QUE LAS LEYES Y REGLAMENTOS FIJEN OTROS PLAZOS O LA NATURALEZA DEL ASUNTO LO REQUIERA;

III. De las quejas por incumplimiento de las sentencias que dicten;

IV. Del recurso de reclamación, conforme a lo dispues

to en esta Ley (de acuerdo con los artículos 80, 81 y 82).

V. De las demás que le señale esta Ley".

Desde luego, el juicio a que se refiere la fracción II del citado artículo 21, sigue la misma tramitación que los demás juicios de nulidad, de los cuales conocen las Salas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Pero cabe destacar que en el procedimiento que se desarrolla con motivo del juicio de nulidad por el silencio de las autoridades del Departamento del D. F., no se han establecido disposiciones que contengan modalidades específicas para los casos en que lo que se demanda es la falta de respuesta a las promociones formuladas por los particulares a dichas autoridades, salvo la única excepción que contiene el artículo 77 fracción III, que se refiere a las sentencias, en donde se dispone que las Salas deberán fijar en sus sentencias el plazo que se dé a la autoridad demandada para contestar a la petición del particular, de acuerdo con la naturaleza del asunto de que se trate.

A nuestro parecer, la falta de disposiciones que establezcan modalidades específicas dentro del procedimiento contencioso en los casos de silencio administrativo se debe, o se justifica en función de dos aspectos:

Primero.- En virtud del tipo de acción que se ejercita en estos casos, que como ya antes hemos visto, no se trata de una impugnación de una Resolución Negativa Ficta, como sucede en el campo de lo contencioso fiscal, sino que más bien esa acción se ejercita debido a la falta total de resolución o falta de respuesta, por lo tanto no requiere de una regulación procesal especial como sucede en el Código Fiscal de la Federación.

Segundo.- En razón del contenido, alcances y efectos de la sentencia que se dicta en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en los casos en que lo demandado es el silencio de las autoridades, ya que como veremos más adelante, no se resuelve en cuanto al fondo del asunto, pues dichas sentencias sólo se limitan a constatar que efectivamente se trata de un caso de silencio administrativo y resuelven, ordenando a la autoridad morosa que de respuesta en forma "fundada y motivada", respecto de la promoción que le fué presentada por un particular, fijándole para ello un plazo perentorio a juicio de la Sala del conocimiento.

Por otra parte es oportuno, al igual que hicimos en el apartado anterior, respecto a la conceptualización del término-

instancia, dar nuestro concepto sobre lo que debe entenderse - por PROMOCION, que es el utilizado por el artículo 21 fracción II, para determinar con precisión los casos en que se está ante una "promoción" que debido a la falta de respuestas que debe corresponderle por parte de la autoridad ante la cual se -- presentó, quede dentro de la competencia del Tribunal de lo -- Contencioso Administrativo debido al silencio prolongado duran-- te el plazo legal, supletorio o el que corresponda conforme a - la naturaleza del asunto de que se trate.

A este respecto, podemos decir que el concepto de PRO-- MOCION, se ha utilizado por la Ley que rige al Tribunal de lo-- Contencioso Administrativo del D. F., como sinónimo de peti--- ción, solicitud, demanda, etc., por lo que tiene más o menos - una idéntica significación que el concepto general de instan-- cia que ya antes hemos visto - en el apartado anterior - al -- cual nos remitimos, a fin de obtener una mayor claridad sobre-- este particular. .

En tal virtud, podemos afirmar que el hecho de utili-- zar en la Ley el concepto de PROMOCION, nos autoriza a pensar, y además así es en realidad, que el silencio de las autorida-- des del Departamento del Distrito Federal, cuando se prolonga-- durante los plazos a que se refiere la fracción II del multici-- tado artículo 21, es aplicable a toda clase de "PROMOCIONES" - pudiendo ser estas, tanto las que se consideran como una sim-- ple solicitud que dé origen a la producción de cualquier acto-- Administrativo de las Autoridades del Departamento del D. F., - así como también a aquellas otras que dan origen a un proce--- dimiento de revisión de la legalidad u oportunidad de un acto-- administrativo anterior, es decir, respecto de una promoción - que inicia un Recurso Administrativo.

Lo anterior significa, que el concepto de PROMOCION, - tiene una amplia extensión que abarca todos los procedimientos administrativos, de oficio, a petición de parte y de revisión-- de la legalidad u oportunidad, que ya antes hemos expuesto al-- tratar el silencio administrativo en el campo del Derecho Fis-- cal.

EL PROCEDIMIENTO ANTE EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRA-- TIVO DEL DISTRITO FEDERAL.

Sobre este aspecto, se ocupa el título II de la Ley - del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el cual se tra-- mita o se lleva a cabo en forma idéntica en todos los juicios-- de nulidad que se ventilan ante él, adecuándose únicamente a -

cada caso concreto, por lo que cuando lo demandado es el silencio de las Autoridades Administrativas, se puede decir en términos generales que la tramitación es idéntica a la de los otros casos en que conoce el Tribunal, por ello entre las disposiciones que integran el citado título II, no encontramos disposición alguna, que establezca modalidades específicas para los casos en que se demanda la falta de respuesta a una promoción, ya que no se trata de una Resolución Negativa Ficta, por ello difiere del procedimiento seguido ante el Tribunal Fiscal.

Lo anterior obedece, a que en estos casos no se ha establecido efecto jurídico alguno que atribuirle al silencio administrativo prolongado durante el plazo establecido por el artículo 21 fracción II, en tal virtud, hay falta o carencia total de acto o resolución, pues no existe ficción legal atribuible al silencio, por lo tanto, lo que realmente se va a demandar es la falta de acto o resolución, y no la nulidad de una ficción legal como sucede en el Derecho Fiscal, por ello el procedimiento contencioso administrativo en estos casos no ha adoptado ninguna modalidad en las disposiciones que lo regulan, pero también por la misma razón hemos considerado que es impropio hablar en estos casos de demanda y juicio de nulidad, ya que eso no es posible por lo tanto, sería más apropiado hablar de demanda de justicia, que es en todo caso la finalidad que se busca mediante la tramitación del juicio respectivo ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Concretamente, en cuanto al procedimiento, podemos decir, que tiene como rasgos característicos los siguientes:

Es un procedimiento sumamente sencillo, que comprende simplemente, la demanda, la contestación y la audiencia de alegatos pruebas y sentencia.

Para formular la demanda pueden emplearse las formas impresas que incluso son llenadas por personal especializado que se encuentra adscrito al propio Tribunal, o en caso de no hacer uso de dichas formas, la demanda deberá contener el nombre del actor; domicilio, el nombre de la persona o personas que autoricen para oír notificaciones, la resolución o procedimiento que se impugne, la autoridad o autoridades demandadas, el tercero perjudicado en los casos en que lo haya, la exposición, de los hechos y de ser posible los fundamentos de derecho, las pruebas que se proponga rendir y lo que pida (art. 63 de la Ley del Tribunal), la demanda deberá ser presentada dentro de los quince días hábiles siguientes a aquel en que se haya notificado al interesado la resolución o acuerdo que se reclamen, o dentro de los quince días siguientes a aquel en que se-

haya tenido conocimiento del acto o resolución que se demande o de su ejecución, o que se hubiere ostentado sabedor de los mismos. (art. 42)

Ahora bién, en cuanto al plazo de quince días para la interposición de la demanda, en los casos en que lo demandado, es la falta de resolución oportuna en virtud del silencio de las autoridades del Departamento del D. F., excediendo los plazos a que se refiere la fracción segunda del artículo 21 del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, dicho Tribunal ha estimado en su jurisprudencia de Salas número (1), lo siguiente:

"Cuando lo que se impugna es la falta de contestación a las solicitudes que por escrito hagan los particulares resulta infundada la causal de improcedencia que al efecto se aduzca con base en que los actores hayan promovido después de los quince días que establece el artículo 42ª de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, toda vez que la armónica interpretación de lo dispuesto en el citado precepto con la última parte de la fracción V del artículo 49ª del propio ordenamiento, hace llegar a la conclusión de que la acción deducida en contra de las autoridades por falta de contestación a una solicitud, en los términos del artículo 21 fracción I, inciso e) (actualmente corresponde al artículo 21 fracción II) de la referida Ley, puede ser ejercitada, cubiertos los supuestos de esta disposición en cualquier tiempo mientras subsista la omisión, porque tal acción se establece en beneficio del particular con el objeto de procurar la certidumbre jurídica de su situación frente a las autoridades, dotándolo de esta vía jurisdiccional a fin de no postergar indefinidamente la contestación y resolución. (63)

Una vez presentada la demanda ante el Tribunal ésta se turna al presidente de la Sala en turno, para que éste, haciendo uso de una especie de procedimiento de depuración, decida sobre la admisión o desechamiento de la demanda que resulte notoriamente improcedente por promoverse contra actos o resoluciones ajustados a la ley o a precedentes bién definidos por el Tribunal. (art. 66)

LA CONTESTACION A LA DEMANDA.

Acto seguido, y atendiendo a lo dispuesto por el artículo 67 de la Ley del Tribunal invocado, cuyo texto dispone que: "No encontrándose irregularidades en la demanda, o subsanadas éstas, el presidente de la Sala mandará emplazar a las demás partes para que contesten dentro del término de diez

días. En el mismo acuerdo citará para la audiencia del juicio dentro de un plazo que no excederá de quince días y dictará - las demás providencias que procedan con arreglo a la Ley.

El término para contestar correrá a las partes individualmente.

La autoridad demandada y el tercero perjudicado en su contestación se referirán a cada uno de los puntos contenidos en el escrito de demanda citarán los fundamentos legales que consideren aplicables al caso y ofrecerán las pruebas que estimen pertinentes".

Por otra parte si la autoridad demandada no contesta dentro del término de diez días a que se refiere la disposición, el Tribunal declarará la preclusión de su derecho para contestar, considerando confesados los hechos, salvo prueba en contrario.(art. 68)

"Una vez que se haya dado entrada a la demanda y que ésta haya sido contestada o se declare precluido el derecho para hacerlo, el presidente de la Sala la turnará al Magistrado instructor que corresponda para que acuerde los trámites procedentes, y en su oportunidad elabore el proyecto de sentencia que será votada por los tres magistrados que integran la Sala. De esta manera se distribuirá el trabajo, sin perjuicio de la resolución en forma colegiada."(64). Pudiendo ser dictada por unanimidad o mayoría de votos de los magistrados que integran la Sala.

Ahora bién, cabe agregar que en el caso que nos ocupa es decir, aquel en que lo que se demanda es la falta de respuesta a la petición formulada por el particular a la autoridad administrativa. Dicha autoridad, podrá al contestar la demanda, expresar si ya ha emitido la resolución o respuesta que el particular demanda y en consecuencia el juicio que se siga ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, será improcedente y se debe sobreseer, e igualmente se sobreseerá el juicio, si durante su tramitación se produce la resolución o respuesta por parte de la autoridad demandada, o por que el demandante se desista, situaciones éstas que deberán probarse fehacientemente dentro del juicio que se esté tramitando.

Estos supuestos se desprenden del contenido de los siguientes preceptos:

"Art. 49 La acción administrativa es improcedente".

...VIII Cuando de las constancias de autos apareciere claramente que no existe la resolución o el acto impugnado.

"Art. 50 Procede el sobreseimiento del juicio.

I. Cuando el demandante se desista del juicio;

II. Cuando durante el juicio apareciere o sobreviniere algunas de las causas de improcedencia a que se refiere el artículo anterior.

...IV Cuando la autoridad demandada haya satisfecho - la pretensión del actor.

Como ya antes expusimos, estos preceptos dan el fundamento legal para sobreseer el juicio por improcedente, en los casos en que ya se produjo la resolución que se demanda en los casos de silencio administrativo, ya sea que esta situación se haga valer por la autoridad demandada al contestar a la demanda, o que durante la tramitación del juicio decida dictar la resolución omitida y la notifique debidamente al particular, - acreditando tal situación en el juicio respectivo.

Por otra parte el propio particular al ver satisfecha su petición, puede desistirse del juicio, lo cual daría origen a que el Tribunal dictará una resolución de sobreseimiento. Para mayor claridad de lo expuesto, es menester poder determinar cuando se debe considerar satisfecha una petición, solicitud o promoción y posteriormente ejemplificar estos casos con algunos supuestos de sobreseimiento por improcedencia del juicio.

A este respecto el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, a sostenido en su jurisprudencia de Salas, No. 5, -- que: "Las peticiones que formulan los particulares por escrito a las Autoridades Administrativas, se consideran satisfechas cuando éstas las contesten de acuerdo con los planteamientos que se contengan en ellas.

La contestación que se dicte deberá definir o aclarar la situación planteada, sin eludir ni aplazar su resolución. (65).

Ahora que sabemos cuándo ha quedado satisfecha una -- petición formulada por un particular a la autoridad administrativa, podemos ejemplificar con algunos casos en que se han so-

breseído los juicios de nulidad por alguna causa de improcedencia de las anteriormente mencionadas:

A este respecto, existen los siguientes precedentes - que se han sentado en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D. F.:

"Sobreseído por haberse satisfecho la pretensión del actor.

La cuestión controvertida en el presente juicio se ha ce consistir en la falta de contestación a la solicitud que - con fecha 18 de junio de 1971 presentó la parte actora ante la Oficina del Registro Civil relacionada con la expedición de copia certificada de su acta de nacimiento. LAS AUTORIDADES DEMANDADAS AL PRODUCIR SU CONTESTACION MANIFESTARON QUE SE ENCONTRABA A DISPOSICION DE LA ACTORA LA COPIA CERTIFICADA QUE HABIA SOLICITADO, la cual podía recoger de inmediato previa presentación del volante correspondiente.- Es manifiesto por las constancias que obran en el expediente que se está ante el supuesto a que se refiere la fracción IV del artículo 50 de la Ley que rige a este Tribunal, POR LO QUE ES EL CASO DE SOBRESEER EL PRESENTE JUICIO".(66)

Otro caso que se presenta sobre este aspecto de que venimos tratando, puede ser aquel en que el actor impugna la falta de contestación a la solicitud de exención de pago del impuesto predial, que formuló a las autoridades correspondientes de la Tesorería del Distrito Federal, y la demandada al contestar sostiene que ya ha resuelto la petición y que además la mandó notificar por correo certificado con acuse de recibo al actor, no encontrándose a éste en su domicilio el día y hora del reparto del correo.

Respecto a este caso descrito, el Tribunal de lo contencioso administrativo resolvió en su sentencia lo siguiente:

"Por lo anterior y considerando que la citada resolución hasta la fecha no ha sido notificada a la promovente por causas no imputables a las demandadas, ya que el correo les regresó la pieza postal respectiva indicando que no se había localizado a la interesada a las horas del reparto, se tiene por configurada la causal de improcedencia prevista en la fracción VIII del artículo 49 de la Ley de este Tribunal:

En consecuencia y con fundamento también en la fracción II del artículo 50 del propio ordenamiento legal, SE SO-

BRESEE EL PRESENTE JUICIO". (67)

Es oportuno aclarar que en este último caso no se invade la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación ya que lo que se demanda no es una violación de fondo es decir, - que por su contenido puede afectar a un ingreso público clasificado (Impuesto Predial), sino que lo que se demanda es la violación formal de un simple acto administrativo de una autoridad del Departamento del Distrito Federal, que no da lugar a que se prejuzgue sobre el fondo o contenido del asunto de que se trata ya que de ello correspondería conocer al Tribunal Fiscal de la Federación.

Por otra parte, es de tomarse en cuenta que de estos precedentes que hemos expuesto, se deriva como criterio, el que en los casos de Silencio Administrativo, o sea, falta de acto o resolución oportuno, éstos, pueden ser dictados en cualquier tiempo ya que la autoridad morosa no queda sometida a la jurisdicción del Tribunal, para producir el acto o resolución que ha dejado de emitir dentro de los plazos señalados por el artículo 21 fracción II, como sucede en el caso del Juicio de Nulidad de la Resolución Negativa Ficta, como ya lo hemos visto en el apartado anterior, ello se debe a que en estos casos el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D. F., sólo conoce de la violación formal y no del fondo del asunto.

LA AUDIENCIA.

"El Magistrado a quién corresponda llevar a cabo la audiencia, examinará desde luego el expediente y si encontrare acreditada debidamente alguna causa de improcedencia o sobreseimiento, propondrá a la Sala el correspondiente proveído, se dictarán por unanimidad o por mayoría de votos de los Magistrados que integren la Sala" (art. 69).

Ahora bien, la audiencia tiene como características el ser pública y en ella se decidirá de plano las cuestiones que surjan dentro del procedimiento, sin forma de substanciación, salvo las que pudieran trascender al resultado en cuyo caso se fallarán junto con el principal. La falta de asistencia de las partes no impedirá la celebración de la audiencia, y está tendrá por objeto:

1°.- La recepción y desahogo de las pruebas debidamente ofrecidas.

2°.- Se oirán los alegatos que en su caso formulen las partes.

3°.- Se dictará la sentencia correspondiente en el -- juicio, y a este respecto podemos aclarar que el Magistrado a quien haya correspondido llevar a cabo la audiencia, propondrá los puntos resolutive y la Sala resolverá en la misma audiencia, a excepción de aquellos casos en que deban ser tomados en cuenta gran número de constancias, en cuyo caso podrá reservarse el fallo definitivo para ser dictado dentro de un término -- no mayor de 10 días y en todos los casos será el propio Magistrado instructor quien deberá redactar y engrosar la sentencia.

Todos los trámites relativos a la audiencia se hayan-- previstos en los artículos 69 al 76 de la Ley que rige al Tribunal de lo Contencioso.

LA SENTENCIA.

Al igual que las sentencias del Tribunal Fiscal de la Federación, las sentencias que dicten las Salas del Tribunal -- de lo Contencioso Administrativo, pueden ser divididas en dos-- tipos:

1°.- Las que reconocen la válidez del acto impugnado.

2°.- Las que declaran la nulidad del acto impugnado.

Las sentencias que dicta este Tribunal, también pue-- den ser mixtas, es decir, que declaren parcialmente la válidez o la nulidad de los actos reclamados, en términos generales po-- demos decir que a la sentencias del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, le son aplicables los razonamientos hechos en-- torno a la sentencias que dicta el Tribunal Fiscal, ello se -- debe en primer lugar a que ambos Tribunales son de Jurisdicción Administrativa y que también ambos son de anulación (con algu-- nas excepciones, verbigracia en materia fiscal al aplicarse el segundo párrafo del artículo 10 de la Ley de Depuración de Cré-- ditos a cargo del Gobierno Federal, en dicho caso los fallos-- son condenatorios, en virtud de la responsabilidad que tiene -- el Estado para cumplir debidamente con los servicios públicos. En materia contenciosa administrativa al aplicarse a las Auto-- ridades del Departamento del D. F., la obligación de otorgar-- o restituir al actor en el goce de los derechos que le hubie-- sen sido indebidamente afectados o desconocidos, (art. 79) tam-- bién se trata de una resolución condenatoria y no anulatoria.)

Otro punto que hace similares a las sentencias que se dictan en ambos Tribunales se debe a que las causas de anulación en que puede fundarse el fallo, son las mismas que las contenidas en los artículos correspondientes a cada una de las Leyes en que se fundan y que en el caso del Tribunal Fiscal lo es el artículo 228 del Código Fiscal de la Federación y, el artículo 77 Bis de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.F.

El último de los preceptos invocado, es decir, el 77 Bis establece:

"Serán causas de nulidad de los actos impugnados de las Autoridades demandas:

Fracción I incompetencia de la autoridad;

Fracción, II incumplimiento u omisión de las formalidades legales;

Fracción III violación de la Ley o no haberse aplicado la debida; y

Fracción IV arbitrariedad, desproporción, desigualdad, injusticia manifiesta o cualquiera otra causa similar".

De lo anterior cabe destacar el contenido de esta última fracción, ya que dicha causa de nulidad, va dirigida o más bien prevee la posibilidad de demandar la nulidad de un acto por desvío de poder, incluso de un acto discrecional de las autoridades del Departamento del D.F.

En vista de lo anterior creemos que los alcances del contenido de la fracción IV del artículo 77 Bis de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, son superiores a los del inciso d) del artículo 228 del Código Fiscal ya que éste último sólo establece como causa de nulidad el desvío de poder en tratándose de sanciones, por lo que lo consideramos limitado.

Por otra parte y en cuanto al contenido de las sentencias que dictan las Salas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el artículo 77 de su Ley, nos señala cuál y cómo debe ser ese contenido, a través de sus tres fracciones que a continuación transcribimos:

"Art. 77.- Las sentencias que dicten las salas del -

Tribunal no necesitarán formalismo alguno, pero deberán contener:

I. "La fijación clara y precisa de los puntos controvertidos, así como el exámen y valoración de las pruebas que se hayan rendido;

II. Los fundamentos legales en que se apoyen para producir la resolución definitiva; y

III. Los puntos resolutivos en los que se expresarán los actos cuya validez se reconozca o cuya nulidad se declare; el plazo que se dé a la autoridad para contestar una petición de acuerdo con la naturaleza del asunto o bien la orden de reponer el procedimiento. Las Salas deberán, al pronunciar sentencia, suplir las deficiencias de la demanda, pero en todo caso, se contraerá a los puntos de la litis planteada".

Además en el párrafo inicial de la disposición transcrita, se dispone que las sentencias que dicten las Salas no requieren de formalismo alguno, pero atendiendo a lo dispuesto por el artículo 78 de la propia Ley del Tribunal, se debe cuidar únicamente el que la sentencia se pronuncie ya sea por unanimidad o por mayoría de votos de los Magistrados que integran la Sala ya que no debemos olvidar que se trata de una resolución de un órgano colegiado.

Otra cuestión que no sólo amerita ser destacada, sino que además requiere ser tratada en forma especial, es el estudio o análisis de las sentencias que dictan las Salas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.F., con motivo de los juicios que se siguen ante él y que han sido originados -- por la falta de resolución oportuna a las peticiones que los particulares formulan a las autoridades del Departamento del D.F. En virtud de que dichas sentencias difieren esencialmente en cuanto a su contenido, no solo de las sentencias que dicta el propio Tribunal de lo Contencioso Administrativo en los demás casos, sino que también difieren de las que dicta el Tribunal Fiscal de la Federación en los casos de silencio administrativo, que declaran la nulidad o la validez de la resolución negativa ficta, sobre todo difiere en cuanto al contenido de la sentencia, en los casos en que únicamente se impugna el fondo y no la falta de forma de la resolución negativa ficta.

Esta distinción se funda básicamente, en razón de que en el juicio seguido ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo lo que se demanda es la falta de respuesta oportuna

na a las peticiones que el particular formula a las autoridades del Departamento, y no se demanda la nulidad de una supuesta resolución "negativa ficta", ello sucede así, por las razones que al inicio de este apartado expresamos sobre este punto, es decir, sobre la distinción que existe entre el silencio de las autoridades Administrativas (Fiscales), y el silencio de las autoridades administrativas del Departamento del D.F.

Por lo anterior, podemos decir que en aquellos casos en que se demanda ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo a una autoridad del Departamento del D.F., por no haber producido la respuesta oportuna a una solicitud o petición o promoción que un particular le haya formulado en forma adecuada, dictará dicho Tribunal su sentencia una vez que haya agotado la instrucción del proceso y que no haya encontrado alguna causa de improcedencia que lo obligue a sobreseer el juicio, y dicha sentencia será en el sentido de condenar a la autoridad demandada a que produzca la resolución que ha dejado de producir, concediéndole para ello un plazo perentorio que será fijado con precisión en la propia sentencia. Además, cabe afirmar que no siempre será el mismo plazo para todos los casos, sino que éste se fijará en razón de la naturaleza del asunto y la apreciación que de él tenga la Sala del conocimiento, debido a ello es que se producen sentencias condenatorias con diversos plazos para que la autoridad omisa responda.

Sobre este punto en la jurisprudencia de Salas No. 4, relativa al PLAZO PARA CONTESTAR.- ATENDIENDO A LA NATURALEZA DEL ASUNTO, LAS SALAS LO FIJARAN", se sostiene lo siguiente:

"Cuando las autoridades deban llevar a cabo trabajos especiales para poder dar respuesta a las peticiones que por escrito les hayan formulado particulares y así lo exija la naturaleza del asunto de que se trate, quedará a criterio de las Salas del Tribunal fijar a dichas autoridades el plazo prudente para contestar". (68)

Ese criterio variable de las Salas, atendiendo a la naturaleza del asunto de que se trate, lo veremos funcionar en algunas de las sentencias que han sentado precedente en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D. F., y que a continuación transcribimos:

Con relación a la falta de contestación a la solicitud de expedición de un cédula de empadronamiento como vendedor ambulante de helados y paletas, se sostuvo en el considerando segundo de una sentencia lo siguiente:

"En mérito de lo considerado esta Sala estima que por efectos de esta sentencia con fundamento en lo previsto por la fracción III del artículo 77 de la Ley del Tribunal, deben dar obligadas las autoridades demandadas por conducto del C. - Jefe de la Oficina de Mercados de la Delegación en Miguel Hidalgo a contestar y resolver en forma fundada y congruente la solicitud del enjuiciante de 5 de Septiembre de 1973, DENTRO DE UN TERMINO NO MAYOR DE QUINCE DIAS, contados a partir de la fecha en que surta efectos la notificación de esta sentencia. -- Por lo expuesto y con fundamento además en los artículos 1º - 21 fracción II, 76, 77, 78 y demás relativos a la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D. F., es de resolverse y se:

RESUELVE:

Primero.- La parte actora probó su acción y no así -- las demandadas sus defensas.

Segundo.- QUEDAN OBLIGADOS los C.C. Jefe del Departamento del D. F., Delegado en Miguel Hidalgo y Jefe de la Oficina de Mercados de la misma delegación, A CONTESTAR Y RESOLVER EN FORMA CONGRUENTE Y FUNDADA LA SOLICITUD PLANTEADA por José Socorro Pedraza Meléndez, en escrito de 5 de septiembre del -- presente año, cuyo contenido se precisa en el considerando I - de esta sentencia, DENTRO DEL TERMINO QUE SE JUZGA PRUDENTE DE QUINCE DIAS HABILIS a partir de la fecha en que surta efecto - la notificación de esta resolución.

Tercero.- Notifíquese personalmente; cumpláse y en su oportunidad archívese como asunto concluido. (69)

A continuación haremos la transcripción de otra sentencia de las Salas que ha sentado presedente en el Tribunal - y en la cual se juzgó conveniente conceder a las autoridades - demandadas un plazo mayor que el concedido en el anterior caso.

En esta ocasión, el origen del juicio fue la falta - de expedición de la cédula de herbolaria, habiendo satisfecho los requisitos necesarios para ello, por parte del agraviado.

En el punto resolutivo primero de la sentencia dictada con motivo del juicio intentado por el agraviado, se expresa lo siguiente:

"Se condena al Jefe del Departamento del D. F., por--
 conducto del Jefe de la Sección de Mercados de la Delegación --
 Venustiano Carranza, CONTESTE LA SOLICITUD presentada por Anto--
 nio Alcántara Vega, presentada el once de octubre de mil nove--
 cientos setenta y tres, número de registro 1982 DENTRO DEL PLA--
 ZO DE TREINTA DIAS a contar del siguiente al en que sea notifi--
 cado esta resolución." (70)

De lo anterior podemos concluir, que en los casos de -
 silencio administrativo, llevados ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D. F., lo que se puede obtener, es una sentencia que obligue a la autoridad morosa, a que resuelva dentro del nuevo plazo que al efecto se le fije en la sentencia. -
 Ello significa un avance en cuanto a los resultados que pueden obtenerse en los casos del juicio de amparo por violación del artículo 8° Constitucional o Derecho de Petición, en donde solo se obtiene una sentencia que obliga a la autoridad a dictar un acuerdo respecto a la petición no resuelta, pero, no obliga a resolver el asunto que se le plantee a dicha autoridad administrativa, incluso el acuerdo que dicte no está obligada a fundarlo y motivarlo, ya que la carencia de tales requisitos constituiría otro agravio diferente al del silencio y sería materia de otro juicio.

Si comparamos los alcances o resultados que se pueden obtener mediante una sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D. F., en los casos de silencio administrativo o falta de resolución frente a los resultados que se pueden obtener con una sentencia del Tribunal Fiscal de la Federación, en los casos de nulidad de la resolución negativa ficta, en que se puede impugnar el fondo y no sólo la falta de forma de la misma, en que la autoridad está obligada a dar los fundamentos de hecho y de derecho, precisamente al contestar la demanda entablada en su contra debido a su silencio prolongado. Fácilmente nos damos cuenta que el hecho de que se funde y motive la negativa de la autoridad equivale a convertirla en resolución negativa expresa y que por ello da al particular oportunidad de impugnarla en cuanto a su contenido de fondo a través de la ampliación de la demanda, trayendo como consecuencia una sentencia, ya sea confirmando la validez de esa resolución negativa o por el contrario anulándola, dando con ello mejores y más satisfactorios resultados para el particular pues le dan certeza y seguridad a su situación jurídica al resolver sobre el fondo del asunto de que se trata.

En vista de lo anterior podemos decir que el sistema adoptado por nuestro Código Fiscal Vigente, es mejor que los adoptados en la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo

vo del D. F., y del adoptado por nuestra Constitución Política en su artículo 8º; ya que en cuanto a la forma de resolver el problema del Silencio Administrativo, el Código Fiscal los supera.

Lo anterior se debe a que nosotros nos inclinamos al igual que el Congreso de Varsovia de 1936 celebrado por el Instituto de Ciencias Administrativas, por las soluciones de fondo respecto al problema del silencio administrativo.

LA EXCITATIVA DE JUSTICIA

Al igual que el Código Fiscal de la Federación, la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en la fracción XI del artículo 19, regula la institución o figura jurídica de la excitativa de justicia en términos más o menos similares, con las diferencias que a continuación señalemos:

1º.- Los plazos para que se dicten los proyectos de resolución son menores en este caso, por ser más ágil el tipo de juicios que se tramitan ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y en consecuencia puede más rápidamente presentarse la posibilidad de que se acuda en excitativa de justicia ante el pleno del propio Tribunal.

2º.- No se señala un procedimiento para verificar si efectivamente el Magistrado excitado, no dictó oportunamente el proyecto de sentencia.

3º.- En este Ordenamiento se tiene la posibilidad de excitar también a los otros dos Magistrados que integran la Sala cuando no firmen el proyecto del Magistrado instructor, cosa que es sumamente útil y que no está prevista en el caso de la excitativa de justicia que establece el Código Fiscal, por ello en este caso consideramos que es más completo el mecanismo de dicha figura en la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

4º.- Ahora bien, no todo es siempre alagueño, ya que también el mecanismo de la excitativa de justicia, previsto en la ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, parece tener una laguna comparado con el del Código Fiscal, y ella -- consiste en que en el texto de la disposición que la prevee, no se haya incluido el Magistrado ponente que retarde el proyecto de resolución en los casos de los recursos de reclamación

y de revisión, siendo en este caso más completa las disposiciones del Código Fiscal que si previenen tal supuesto.

Para mayor claridad y apreciación de lo expuesto, a continuación transcribiremos el texto del artículo 19 fracción-XI, en cuyo contenido se encuentra prevista la excitativa de -- justicia:

"Art. 19 Serán atribuciones del Tribunal en pleno:

...XI Conocer y resolver sobre las excitativas que -- formulen las partes en el juicio, cuando el Magistrado instructor no formule proyecto de sentencia en el plazo establecido en esta Ley (10 días según el artículo 76), o cuando los Magistrados integrantes de la Sala no firmen el proyecto, (dado que es la Sala un Organó Colegiado que debe resolver el asunto con tal carácter según lo dispuesto por el artículo 76, debiendo además entenderse que el plazo de diez días es para los tres Magistrados que integran la Sala como Organó Colegiado), o cuando el Magistrado dicidente de la mayoría que se haya reservado el derecho de voto particular, no lo formule dentro de un término de 10 días, o cuando el Magistrado que obtenga mayoría para el contraproyecto, no lo formule dentro del mismo término;..."

Es decir, en los dos últimos supuestos que contempla la fracción transcrita, debemos entender que el plazo de 10 --- días a que se refiere el artículo 76 para que sea dictado y firmado el proyecto de resolución, se incrementa en otros 10 días más a partir de la fecha en que el Magistrado dicidente tenga en su poder el expediente para el trámite correspondiente, lo cual se justifica a nuestro criterio por los siguientes motivos:

1ª.- Por la imposibilidad que tienen los Magistrados dicidentes para dictar dentro del plazo primario de 10 días una resolución, ya que puede estar próximo a vencerse.

2ª.- Porque en este caso el Magistrado dicidente deberá estudiar el expediente relativo y para ello es justo que se le conceda un plazo idéntico al que tuvo el Magistrado instructor.

Con todo lo anterior damos por visto el posible caso de silencio administrativo y su solución en la etapa o fase jurisdiccional administrativa, llevada ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.F., e igualmente damos por concluido con este tema el presente trabajo, a través del cual hemos pretendido dar una idea de como ha sido tratado en nuestro País a través de su legislación administrativa, el proble-

ma que representa el "SILENCIO DE LAS AUTORIDADES EN EL DERE--
CHO ADMINISTRATIVO."

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

C A P I T U L O I I I

- 1.- Briseño Sierra, Humberto citado por De la Garza, Sergio - Francisco "Derecho Financiero Mexicano" 5a. Ed. México -- 1974. Porrúa, S. A., p. 645.
- 2.- Amparo en Revisión 5789-1965. Federico García Pulido, marzo 17 de 1966. Unanimidad cinco votos. Ponente Mtro. Jorge Iñarritud.- 2a Sala.- Sexta Epoca, volumen CV, Tercera Parte, pág. 55, visto en "Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes 1966-1970, Actualización II Administrativa. Sustentadas por la 2a Sala de la Suprema Corte de Justicia - de la Nac. México 1968 MAYO ED. p. 449.
- 3.- Amparo en Revisión 802-67 Juan García Velázquez. Enero 8- de 1968. Unanimidad 5 votos. Ponente: Mtro. José Rivera - Pérez Campos.- 2a. Sala.- Informe 1968 p. 156, y otros., vistos en la "Jurisprudencia y Tesis sobresalientes 1966-1970, actualización II Administrativa, sustentadas por la 2a Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación México-1968. MAYO EDICIONES., p.p. 773-774.
- 4.- Amparo en Revisión 4402-1965. Alberto Mejía Vázquez y --- otros. Marzo 11 de 1966. Unanimidad 5 Votos, Ponente Mtro. Jorge Iñarritud. 2a. Sala.- Sexta Epoca Volumen CV, Tercera parte, pág. 55. Op. Cit. p. 449.
- 5.- Apéndice al Tomo CXVIII, Tesis 769 y 193 de la Compilación 1917-1965, Segunda Sala., Citada por Burgoa, Ignacio. Op. Cit. p. 394.
- 6.- Amparo en Revisión 5479-1967. Erasmo Hernández Sánchez. - Noviembre 22 de 1967. Ponente Mtro. Felipe Tena Ramírez.- Segunda Sala.- Sexta Epoca, Volumen CXXV, Tercera parte - pág. 30, visto en la "Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes 1966-1970" p. 1099.
- 7.- Amparo en Revisión 2027/1957. Roberto Fonseca. 5 Votos Volumen IV, tercera parte, pág. 255; Amparo en Revisión --- 6924/1967. Pedro Martínez. Unanimidad 5 Votos. Volumen -- CXXXII, Tercera Parte, pág. 69.- Amparo en Revisión 2082/1968. Héctor Sánchez Labastida, Julio 4 de 1968. Unanimidad 5 Votos. Ponente: Mtro. Jorge Iñarritud. Segunda Sala. Sexta Epoca, Volumen CXXXIII, Tercera Parte pág. 87, vistos en la "Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes 1966---1970". p.p. 1096, 1503 y 1504.

- 8.- Toca 5098/1965. Lavados Electrónicos, S.A., Noviembre 29- de 1965. Unanimidad 5 Votos. Ponente Mtro. José Rivera P. C.- 2a. Sala.- Sexta Epoca. Volúmen CI. Tercera Parte. - pág. 34, visto en la "Jurisprudencia y Tesis sobresalientes" 1966-1970 p. 448.
- 9.- Amparo en Revisión 7286/1964. Angel Carreño Luna, Junio - 11 de 1965. Unanimidad 4 Votos. Volumen XCVI. Tercera Parte, pág. 62.- Amparo en Revisión 3686/1965. Gabriel Granados Cabello. Octubre 28 de 1965. Unanimidad 4 Votos. Volumen C. Tercera Parte, pág. 36, vistos en la "Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de 1966 a 1970" p.p. 446, 447.
- 10.- Amparo en revisión 6115/1964, Gabriel Granados Cabello. Junio 4 de 1965. Unanimidad 4 Votos. Ponente: Mtro. Jorge --Iñarritud. 2a. Sala.- Sexta Epoca, Volumen XCVI, Tercera -Parte, pág. 85, visto en la "Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de 1966 a 1970" p. 152.
- 11.- Amparo en Revisión 9258/1965. Fletes de México, S.A. de --C.V. Unanimidad 5 Votos Op. Cit. p. 447.
- 12.- Amparo en Revisión 6023/1954. María Servín de Peralta. Boletín Judicial, 1955, Núm. 2953, y Amparo en Revisión 1799 1955.- Luis Valencia Rojas.- Boletín de Información Judicial, 1955, Núm. 3286, Citados por Borgoa, Ignacio. Op. --Cit. p. 393.
- 13.- Borgoa Ignacio, Op. Cit. 394.
- 14.- Diez, M. "Derecho Administrativo" S. Ed. Argentina 1965 --Editorial Bibliográfica Argentina, S. de R.L., Tomo II, p. 249.
- 15.- Sayagues, Laso, citado por Diez, M. Loc. Cit.
- 16.- Carrillo Flores, Antonio. "La Justicia Federal y la Administración Pública" 2a. Ed. México - 1973. Porrúa, S.A. --p.p. 106 y 108.
- 17.- Fraga, Gabino. "Derecho Administrativo" 11a. Ed. México --1966 - Porrúa, S.A., p. 459.
- 18.- Amparo en Revisión 7367/67. Irma Bernal Estrada. Enero 31- de 1968. Unanimidad 4 Votos. Ponente Mtro: Felipe Tena Ramírez. 2a Sala.- Informe 1968, pág. 135, visto en la "Jurisprudencia y Tesis sobresalientes 1966-1970" p. 632.

- 19.- Carrillo Flores, Antonio. Op. Cit. p. 102.
- 20.- Burgoa Ignacio "El Juicio de Amparo" 8a. Ed. México 1971. Porrúa S.A. p. 518.
- 21.- Ib. Idem. p.p. 520, 523.
- 22.- Burgoa, Ignacio. Ib-Idem. p.p. 547-549.
- 23.- Revista de "Investigación Fiscal", septiembre de 1971. Publicada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, - Dirección del Impuesto Sobre la Renta. Núm. 69 p.p. 73, - 74 y 81.
- 24.- "Art. 92.- Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en el término que la ley fija o, a falta de término establecido, - en noventa días. El silencio de las autoridades fiscales se considerará como resolución negativa cuando no den respuesta en el término que corresponda".
- 25.- Fraga, Gabino. Op. Cit., p. 281.
- 26.- Serra Rojas, Andrés. "Derecho Administrativo". 5a. Ed., - México - 1972 - S. Edit., Tomo I. p. 277.
- 27.- Heduán Virués, Dolores. "Cuarta Década del Tribunal Fiscal de la Federación", México 1971 - Publicaciones de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal, p.p. 111 y 113.
- 28.- Loc. Cit.
- 29.- Revista de "Investigación Fiscal" Núm. 43, Julio, 1969 Administración General de Impuestos al Ingreso, p. 51.
- 30.- Pallares, Eduardo "Diccionario de Derecho Procesal Civil" 6a. Ed., México 1970 - Porrúa S.A. p. 422.
- 31.- Capitant, citado por Ramírez Goronda Juan D. "Diccionario Jurídico, 6a. Ed., Buenos Aires, 1965 - Edit. Claridad, - S.A., p. 173.
- 32.- Carnelutti, citado por Pallares, Eduardo, Op. Cit. p. 635.

- 33.- Heduán Virués, Dolores "Cuarta Década del Tribunal Fiscal-de la Federación" México, 1971 - Publicaciones de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal, p. 113.
- 34.- Loc. Cit.
- 35.- Briseño Sierra Humberto. "Derecho Procesal Fiscal", la. - Ed. México, 1974 - A. L. Robredo. p. 94.
- 36.- Margáin Manatou, Emilio. "Introducción al estudio del Derecho Tributario Mexicano" 2a. Ed., México 1969 - S.E. p. 158.
- 37.- Sobre el Principio de Definitividad, puede consultarse el libro del maestro Ignacio Burgoa, denominado el Juicio de Amparo, 8a. Ed. México 1971 - Porrúa S.A. p.p. 290 y 474.
- 38.- Fraga, Gabino Op. Cit. p. 455.
- 39.- Ib. Idem.
- 40.- Carrillo Flores, Antonio "La Defensa Jurídica de los particulares Frente a la Administración" la. Ed., México --- 1939 - Porrúa S.A., p. 111.
- 41.- Serra Rojas, Andrés Op. Cit. tomo II, p. 1215.
- 42.- Merkel, citado por Olivera Toro, Jorge. "Manual de Derecho Administrativo" 2a. Ed., México 1967 - Porrúa S.A., p. 508.
- 43.- Carrillo Flores, Antonio. Op. Cit., p. 127.
- 44.- Fraga, Gabino. Op. Cit., p. 459.
- 45.- Briseño Sierra, Humberto, Op. Cit., p.p. 99 y 101.
- 46.- Revista Fiscal, Tomo 18, p. 2137 citada por Porrás y López, A. "Derecho Procesal Fiscal" la. Ed., México 1969 -- Textos Universitarios S.A., p.p. 152-153.
- 47.- Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3er. Trimestre de 1970, México, p. 177.
- 48.- Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 1er. Trimestre de 1969, México p.p. 115 y s.s.

- 49.- Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3er. Trimestre de 1970, México. P. 160.
- 50.- Margáin Manatou, Emilio. "Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano", la. Ed., México, 1966 S.E., - P. 140.
- 51.- Hedúan Virués, Dolores, Op. Cit., p.p. 177-179.
- 52.- Hedúan Virués, Dolores, Op. Cit., p.p. 185-187.
- 53.- Lic. Rodríguez Fonseca, Carlos, comentarios verbales realizados con el suscrito en el mes de noviembre de 1973.
- 54.- Resolución del Pleno del Tribunal Fiscal, de 27 de enero de 1960, Revista del Tribunal Fiscal de la Federación --- Nos. 280-288, p. 102.
- 55.- Resolución del Pleno del Tribunal Fiscal de 12 de julio de 1937, Revista del T. F. F. años 1937-1948, p. 31.
- 56.- Considerando Tercero de la Sentencia del Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación, dictada en el Exp. 18/sep/130/69 5754/68. "Revista del Tribunal Fiscal de la Federación" 3er. Trimestre 1970. p.p. 172-176.
- 57.- Revista de "Investigación Fiscal" editada por la Administración General del Impuesto al Ingreso, No. 69, correspondiente a Sept. de 1971, p. 94 y 95.
- 58.- Hedúan Virués, Dolores. "Cuarta Década del Tribunal Fiscal de la Federación". México, 1971- Publicaciones de la Academia Mexicana del Derecho Fiscal, p. p. 16 y 17.
- 59.- Acosta Romero, Manuel. "Teoría General del Derecho Administrativo". 1er. Curso U.N.A.M., Textos Universitarios - México 1963, Primera edición, p. 148.
- 60.- Alcalá Zamora, citado por Fallares Portillo, Eduardo "Historia del Derecho Procesal Civil Mexicano," la. Ed., México - 1962, Manuales Universitarios, Facultad de Derecho, - U.N.A.M., p. 163.
- 61.- De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José. "Instituciones de Derecho Procesal Civil". 8a. Ed., México 1969 - Porrúa, S.A., p.p. 146, 147, 149, 150, 151 y 153.

- 62.- De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José. Op. cit., p.p. 157-158.
- 63.- Jurisprudencia del Tribunal de lo contencioso Administrativo, publicada en la Gaceta Oficial Núm. 5 del Departamento del Distrito Federal, de fecha 15 de agosto de 1972.
- 64.- Exposición de Motivos de la Ley que rige al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal.
- 65.- Jurisprudencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, publicada en la Gaceta Oficial No. 16 del Departamento del Distrito Federal, de fecha 10 de febrero de 1973, Tesis No. 5.
- 66.- Sentencia de la 3a. Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, dictada por unanimidad de votos en el expediente 243/72 "Silencio Administrativo".
- 67.- Sentencia de la 1a. Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, dictada por unanimidad de votos en el expediente 472/71 "Silencio Administrativo".
- 68.- Jurisprudencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, publicada en la Gaceta Oficial No. 11 del Departamento del D.F. de fecha 15 de noviembre de 1972.
- 69.- Sentencia de la Tercera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, dictada por unanimidad de votos en el expediente 1777/73. "Silencio Administrativo".
- 70.- Sentencia de la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo dictada por unanimidad de votos en el expediente 162/74. "Silencio Administrativo".

CONCLUSIONES

- 1° Actualmente la definición clásica de Justicia, dada por Ulpiano, aún no ha sido superada, independientemente de que en ella no se precisa qué cosa es lo suyo propio de cada -- quien, y ¿CUANDO? debe darse ese suyo propio, lo cual puede resultar inconveniente, puesto que de no darse oportunamente, puede resultar inútil, negativo o perjudicial para -- quien demanda justicia, llegando incluso a tornarse en injusto.
- 2° La seguridad jurídica es un elemento necesario en las relaciones entre todo tipo de personas, físicas o morales públicas o privadas, por ello ésta, ha sido confiada al Derecho, para que a través de un complejo sistema normativo evite el caos o la tiranía, tratando con ello de dar certeza a las -- distintas personas que intervienen en esa relación "jurídica", para que éstas puedan planear su vida en forma racional.
- 3° El acto administrativo debe caracterizarse por ser al mismo tiempo meritorio y oportuno, es decir, debe perseguir la sa tisfacción del interés público y debe ser cronológicamente dictado en el momento adecuado para ser eficaz y justo.
- 4° Doctrinariamente se ha sostenido que en los actos fictos no hay expresión de la voluntad, que es lo que caracteriza al acto administrativo y que en cuanto a la forma que dicho -- acto debe revestir, ésta puede ser inmaterial, es decir, -- que puede darse el caso de ausencia de documento escrito en que conste el acto, en virtud de una Ley que así lo disponga; pero en nuestro régimen jurídico administrativo esto no debe aceptarse, si bien una Ley dispensa la falta de formamaterial del acto, esta Ley y en consecuencia ese acto, serían contrarios a nuestra Constitución, concretamente a sus artículos 8° y 16°; ya que el primero establece la obligación que toda autoridad tiene de contestar a las peticiones que le formulen por escrito, en igual forma; y el segundo de -- los preceptos invocado dispone que todo acto de autoridad -- que afecte los derechos o interés de un gobernado, tutelados por esa garantía, deberá ser por escrito.
- 5° El hecho jurídico del Silencio de las Autoridades Administrativas, desde sus orígenes como figura jurídica reconocida en nuestro Derecho Administrativo, se solucionó mediante una o varias disposiciones legales, que establecieron el -- plazo dentro del cual deben resolver las Autoridades y para

el caso contrario, se previó el efecto jurídico atribuible a ese silencio una vez vencido el plazo.

- 6° El hecho del Silencio de las Autoridades Administrativas no siempre adquiere relevancia para el derecho, ya que se debe distinguir entre lo que es un acto administrativo propiamente y un acto de la administración, puesto que sólo en el -- primero de estos tipos el silencio tiene relevancia jurídica, salvo contadas excepciones entre las cuales se encuentran los actos discrecionales.
- 7° Respecto a los efectos jurídicos atribuibles al silencio, podemos afirmar, que ha sido amplia la producción de la Doctrina e incluso ha llegado a ser casuística, pero pueden -- resumirse en efectos positivos o negativos o bien en la falta de efecto o ficción jurídica, siendo simplemente un presupuesto condicionado al vencimiento de un término, para -- adquirir el derecho de ejercicio de una acción en demanda de justicia, ante un superior jerárquico de la autoridad omisa.
- 8° El Silencio de las Autoridades Administrativas no debe equiparse a la declaración Tácita de Voluntad, ya que el primero debe entenderse como una presunción legal que está motivada por exigencias procesales; mientras que la segunda, es decir, la declaración Tácita de Voluntad, debe ser considerada como una simple presunción derivada de un hecho positivo de la administración, aunque en último caso, la finalidad que ambos persiguen es idéntica.
- 9° El Derecho de Petición es un derecho de eficacia conocida y de eficacia desconocida, ya que brinda la posibilidad de -- constreñir a la autoridad omisa a que conteste pero sin poder determinar el sentido en que debe contestar, lo cual no va en demérito del juicio de garantías mediante el cual se ejerce, ya que lo único criticable en este caso es la dilatada tramitación de ese juicio misma que quizás podría solucionarse si el juzgador respetará los términos a que debe sujetarse el proceso jurisdiccional para resolver oportunamente el caso planteado ante él.
- 10° Ese Derecho de Petición estatuido en el artículo 8° Constitucional impone una conducta positiva para las autoridades, -- la cual consiste en obsequiar la petición del particular -- con un acuerdo o proveído congruente, mas esa obligación no implica que la autoridad este obligada a resolver agotando su facultad decisoria en el momento de contestar, puesto que

basta que el acuerdo sea congruente con la petición, ya que si carece de fundamentación o no está debidamente fundado-- no viola el artículo en cuestión, sino que en todo caso --- violaría los artículos 14 y 16 Constitucionales.

- 11° "Toda petición debe ser resuelta en breve término", sin que exista un criterio bien definido de lo que debe entenderse-- por tal, aunque suele aplicarse comúnmente como criterio el que pasados cuatro meses se considerará como no contestada-- la petición en breve término violándose por ello el artículo 8° Constitucional, que por nuestra parte, pensamos que -- este problema podría solucionarse si en el texto de esta -- disposición se fijara el término para que la autoridad conteste, y aún más podría en su caso atribuirse al silencio-- prolongado durante ese término algún efecto jurídico en beneficio del peticionario y sin perjuicio de la Seguridad -- Nacional, que bien podría ser un efecto negativo.
- 12° El Derecho de Petición no siempre tiene aplicación, ya que existen algunas excepciones que son casos en que las autoridades administrativas no están obligadas a dictar el acuerdo respectivo a la petición, como sucede en el campo de la política, en el cual las autoridades no están obligadas a contestar a las peticiones formuladas por extranjeros o mexicanos no ciudadanos; otra excepción es cuando por error del particular la petición es presentada ante una autoridad distinta de la que debe resolver, ya que en este caso la autoridad obligada a contestar es la que erróneamente fue instada.
- 13° Dentro de los distintos sistemas creados en nuestro Derecho Administrativo, para que el particular que se vea afectado por el silencio de las autoridades administrativas ficticias, pueda defenderse, nos encontramos con el establecido por el Código Fiscal de la Federación a través de la figura jurídica conocida como "La Resolución Negativa Ficta", ya que del juicio fiscal en que se combata puede emanar una -- sentencia que resuelva en cuanto al fondo el asunto de que se trata, dando con ello certeza y seguridad jurídica al -- particular agraviado.
- 14° La Resolución Negativa Ficta, puede originarse debido al silencio de las Autoridades Administrativas cuando no dan respuesta en los términos establecidos en las diversas Leyes Fiscales, o en el supletorio de 90 días que establece el Código Fiscal de la Federación, cuando con ese silencio se cause al particular un agravio por falta de resolución oportuna a la petición formulada por él dentro de un procedi---

miento administrativo iniciado de Oficio, a petición de -- parte o de revisión de la legalidad u oportunidad de un acto administrativo anterior, cuando la resolución que deje producirse dentro de dichos procedimientos tenga consecuencias fiscales que el particular considere le causen un agravio.

- 15° De la interpretación de nuestras diversas disposiciones -- que rigen el procedimiento administrativo de impugnación -- del silencio que pueda presentarse por falta de contestación oportuna a una instancia o petición, concluimos que -- no se obliga al afectado a interponer el recurso, juicio -- o medio de defensa que tenga a su alcance, dentro de los -- términos que rigen para la impugnación de una resolución -- expresa que se considere improcedente y en tal virtud el -- particular afectado por el silencio, puede optar por impugnarlo en cualquier tiempo una vez vencido el término concedido por la Ley o Jurisprudencia para que resuelva, o puede el particular continuar esperando que se produzca la resolución que debe darse a su petición.
- 16° Para combatir el silencio de las autoridades administrativas locales, nos encontramos con el sistema adoptado por -- la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del -- Distrito Federal, que difiere del adoptado por el Código -- Fiscal de la Federación y del previsto en nuestra Constitución Política ya que no trata al silencio como una ficción legal ni como un simple medio de impugnación que produzca resultados poco satisfactorios para el agraviado por el silencio. Este sistema sólo establece los postulados o presupuestos de un derecho de acción que puede ser ejercitado por el afectado a partir del momento en que se hayan satiafecho los requisitos establecidos por la Ley de Tribunal -- de lo Contencioso Administrativo del D. F., para poder acudir ante el propio tribunal en demanda de justicia.
- 17° Como hemos venido afirmando en el contenido del presente -- trabajo y en el punto anterior, en los casos en que se demanda ante un tribunal el silencio de una autoridad administrativa y no la nulidad de una ficción legal previamente establecida, es poco acertado hablar de demanda de nulidad y menos acertado que se sentencie fundándose en las -- causas de nulidad, ya que no puede ni debe hablarse de nulidad o válidez del silencio de una Autoridad Administrativa, puesto que el silencio no se manifiesta como un acto -- administrativo, por que en los casos de silencio hay carencia total del acto administrativo, por ello sería más pro-

pio hablar de demanda de justicia, que es realmente lo que va a solicitar el agraviado, en consecuencia creemos que - en los ordenamientos procesales que regulan este tipo de - procedimientos deberían contener una regulación especial - para los casos en que lo que se demanda sea justicia pronta como consecuencia del silencio de las Autoridades Administrativas morosas.

18° De nuestro estudio hemos llegado a convencernos que puede establecerse una jerarquía entre los tres sistemas procesales expuestos, tomando como base los resultados que se obtienen en cada caso a través de la sentencia que se dicta en cada uno de ellos, dicha jerarquía opera de la siguiente forma:

- A) En primer lugar, tenemos el previsto por el Código -- Fiscal de la Federación, ya que al contestar a la demanda la autoridad deberá dar los fundamentos y motivos de la ficción legal negativa derivada de su silencio, pudiendo entonces conocer el tribunal en cuanto al fondo del problema si así lo demanda el agraviado, quedando en ese caso obligada la autoridad a dictar una resolución que satisfaga el contenido de la sentencia.
- B) En segundo lugar, está el sistema adoptado por la ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.-F., en el cual se ordena a la autoridad demandada, -- que resuelva en un plazo perentorio que le será fijado en cada caso en la propia sentencia.
- C) En tercer lugar, queda el sistema derivado de la violación a la garantía Constitucional establecida en el artículo octavo Constitucional, mejor conocida como - Derecho de Petición, que se hace valer a través del - Juicio de Amparo, en el cual sólo se ordena a la autoridad morosa a que conteste, sin que ello implique -- que deba resolver.

19° Por último, podemos decir que los sistemas jurídicos procesales, Adoptados por el Código Fiscal de la Federación y - la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del - Distrito Federal, para combatir el silencio de las autoridades administrativas han sido reforzados o protegidos mediante el establecimiento de la figura jurídica denominada "Excitativade Justicia", que sirve a las partes litigantes

para combatir el silencio de las autoridades administrativas jurisdiccionales que estén conociendo del respectivo juicio para impugnar el silencio de las autoridades - originado en la fase Oficiosa o fase Administrativa.

BIBLIOGRAFIA

- 1 "Diccionario Pequeño Larousse en Color" S.E. México 1972 Ediciones Larousse, Ramon-Pelayo y Gross.
- 2 "Las Doctrinas Filosóficas" 3a. Edición, México-1973-Editorial Bruguera, S. A., Vol. No. 10 de la Colección, En - 25000 palabras para el hombre que tiene prisa. Gautir R.
- 3 "Tratado General de Filosofía del Derecho", 3a. Edición - México 1965 Porrúa, S. A., Recasens Siches, Luis.
- 4 "Recuerdos de Sócrates", Edición Especial, España, 1971 - Salvat Editores. Vol. No. 19 de la Biblioteca General Salvat, trad. de García Calvo Agustín.
- 5 "Filosofía del Derecho", 3a., Edición, México 1967-Porrúa S. A. Teran, Juan Manuel.
- 6 "Doctrina Aristotélica de la Justicia", 1a. Edición 1973-México, U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Filosóficas, Colección: Filosofía Contemporánea, Serie Antologías de García Maynez, Eduardo.
- 7 "Teoría Pura del Derecho, Introducción a la Ciencia del Derecho" 12a. Edición, 1974, Editorial Universitaria de - Buenos Aires, Kelsen, Hans., trad. Moisés Nilva.
- 8 "De la Justicia", 1a. 1964 México, U.N.A.M., Dirección General de Publicaciones, Cuaderno No 14 del Centro de Estudios Filosóficos, Chaim Perelam, trad. Ricardo Guerra.
- 9 "Dialogos de Platon", 13a. Edición, México 1973-Porrúa, - S. A., Colección Sepan Cuantos..., Vol. No. 13, Estudio - Preliminar de Larroyo, Francisco.

- 10 "Etica Nicomenquea y la Política", la. Edición, México -- 1967-Porrúa, S. A., Colección Sepan Cuantos....., Vol. No. 70.
- 11 "Los Romanos", la. Edición Española, 6a. reimpression, México 1973 Fondo de Cultura Económica, Colección de Breviarios del F.C.E., No. 38 trad. Villegas de Robles, Margarita.
- 12 "Derecho Romano", 2a. Edición, México 1966-Porrúa, S. A., Ventura Silva, Sabino.
- 13 "Manual de Derecho Romano", 11a. Edición, Madrid, 1870--- Librería de Victoriano Suárez Jacometrezco, trad. Caravantes, D. José Vicente y.
- 14 "Teoría del Derecho", 3a. Edición, la. Reimpression, México 1971-Fondo de Cultura Económica, Colección Popular No. 60 Bodenheimer, Edgar.
- 15 "Autoridad e Individuo", 5a. Edición, México 1967-Fondo-- de Cultura Económica, Colección Breviarios del F.C.E., - Vol. 15, Russel, Bertrand, trad. Villegas, Margara.
- 16 "Las Garantías Individuales", 7a. Edición, México 1972 -- Porrúa, S. A., Burgoa, Ignacio.
- 17 "Derecho Administrativo", S. E. Argentina 1965-Editorial-Bibliografica Argentina, S. De R. L., Tomo II, Diez, Manuel María.
- 18 "Derecho Administrativo", 5a. Editorial, Buenos Aires, Argentina, 1955-Roque Depalma, Editor, Tomo II y V, Bielsa-Rafael.

- 19 "Derecho Administrativo", 5a. Edición, México 1972-Impresora Galvez, S. A., Tomo I, Serra Rojas, Andrés, Tomo -- I y II.
- 20 "Manual de Derecho Administrativo", 2a. Edición, México, 1967-Porrúa, S. A., Olivera Toro, Jorge.
- 21 "Derecho Administrativo", 11a. Edición, México 1966-Porrúa, S. A., Fraga, Gabino.
- 22 "Ensayo de un Diccionario Español de Sinónimos y Antónimos", 8a. Edición, Madrid España 1967-Editorial Aguilar-la. reimpresión 1969, Sainz de Robles, Federico, C.
- 23 "Diccionario de la Lengua Española", de la Real Academia Española, 19 Ed., Madrid España, Editorial Espasa Calpe, S. A.
- 24 "La Justicia Federal y la Administración Pública", 2a. - Edición, México 1973, Porrúa, S. A., Carrillo Flores, Antonio.
- 25 "Derecho Financiero Mexicano", 5a. Edición, México 1973, Porrúa, S. A., De la Garza, Sergio Francisco.
- 26 "Cuarta Década del Tribunal Fiscal de la Federación", México 1971 Publicaciones de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal, Hedúan Virués, Dolores.
- 27 "El Contencioso Administrativo", Argentina, Buenos Aires Editorial B. Omeba, 1962, Altamira, Pedro Guillermo.
- 28 "Jurisprudencia y tesis Sobresalientes 1966-1970", Actualización II administrativa, Mayo Ediciones, México 1968.

- 29 "Teoría General del Derecho Administrativo", Primer Curso, la. Edición, México 1973-U.N.A.M. Textos Universitarios,- Acosta Romero, Miguel.
- 30 "El Proceso Administrativo en Iberoamérica", la. Edición,- México 1968- U.N.A.M, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Briseño Sierra, Humberto.
- 31 "El Juicio de Amparo", 8a. Edición, México 1971-Porrúa, -- S. A., Burgoa, Ignacio.
- 32 Revista de Investigación Fiscal, Septiembre de 1971, Publica da por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Dirección del Impuesto Sobre la Renta No. 69.
- 33 Revista de "Investigación Fiscal", Julio de 1969, Publica da por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Dirección del Impuesto Sobre la Renta. No. 43.
- 34 "Diccionario de Derecho Procesal Civil", 6a. Edición, Méxi co 1970-Porrúa, S. A., Pallares, Eduardo.
- 35 "Diccionario Jurídico", Edición, Buenos Aires, 1965-Editorial Claridad, S. A., Ramírez Goronda, Juan D.
- 36 "Derecho Procesal Fiscal", la. Edición México, 1974-A.L. - Roberto, Briseño Sierra, Humberto.
- 37 "Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano", 2a., Edición, México, 1969- S. E., Margáin Manatou, Emilio y Edición 1966.
- 38 "La Defensa Jurídica de los particulares Frente a la Admi nistración", la. Edición, México 1939-Porrúa, S. A., Carri llo Flores, Antonio.

- 39 "Derecho Procesal Fiscal", la. Edición, México 1969, Textos Universitarios S. A., Porrás y López A.
- 40 Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3er. trimestre de 1970, México.
- 41 Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 1er. trimestre de 1969, México.
- 42 Revista del Tribunal Fiscal de la Federación Nos. 280---288.
- 43 Revista del Tribunal Fiscal de la Federación años 1937--1948.
- 44 "Historia del Derecho Procesal Civil Mexicano", la. Edición, México-1962, Manuales Universitarios, Facultad de Derecho, U.N.A.M., Pallares Portillo, Eduardo.
- 45 "Instituciones de Derecho Procesal Civil", 8a. Edición,- México 1969-Porrúa, S. A., De Pina, Rafael y Castillo -- Larrañaga, José.
- 46 Gaceta Oficial No. 5 del Departamento del Distrito Federal, de fecha 15 de Agosto de 1972.
- 47 Gaceta Oficial No. 16 del Departamento del Distrito Federal, de 1º de Febrero de 1973.
- 48 Gaceta Oficial No. 11 del Departamento del Distrito Federal, de 15 de Noviembre de 1972.

L E G I S L A C I O N

- 1 CONSTITUCION POLITICA DE LOS Estados Unidos Mexicanos.
- 2 Código Fiscal de la Federación.
- 3 Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.
- 4 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- 5 Ley Federal del Trabajo.
- 6 Ley Federal de Reforma Agraria.
- 7 Reglamento de la Ley de la Industria Eléctrica.
- 8 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones - Auxiliares.
- 9 Decreto que regula los precios de las mercancías a que el mismo se refiere expedido el 2 de octubre de 1974 vigente a partir del día 3 del mismo mes y año.
- 10 Reglamento de Clasificación de Empresas y Grados de Riesgo para el Seguro de Accidentes del Trabajo y Enfermedades -- Profesionales.
- 11 Ley del Seguro Social.
- 12 Ley de Amparo.
- 13 Ley del Impuesto Sobre la Renta.

- 14 Ley de Hacienda del Distrito Federal.
- 15 Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, y del Distrito Federal y de los Altos-Funcionarios.
- 16 Código Penal para el Distrito Federal.