

300609
40
2ej



UNIVERSIDAD LA SALLE

ESCUELA DE DERECHO
INCORPORADA A LA U. N. A. M.

**"LA NEGATIVA FICTA EN LA LEGISLACION
MEXICANA"**

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ANA LUISA LEAL AGUIRRE

DIRECTOR DE TESIS:

Magistrado Lic. Sergio Martínez Rosaslanda

México, D. F.

1992

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**





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 está 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.

LA NEGATIVA FICTA EN LA LEGISLACION MEXICANA

I N D I C E

	<u>Página</u>
INTRODUCCION	1
CAPITULO I. LA NEGATIVA FICTA	
1. Concepto de la Negativa Ficta	6
2. Naturaleza Jurídica de la Negativa Ficta	16
3. Antecedentes Históricos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa	24
. Derecho Francés	28
4. Antecedentes Históricos de la Negativa Ficta	32
A) Derecho Francés	32
B) Derecho Mexicano	35
5. Elementos para la configuración de la Negativa Ficta	39
6. Efectos de su configuración	47
7. Análisis Crítico del Artículo 37 del Código Fiscal de la Federación vigente en 1991 - antes 92 del C.F.F.	50
8. Diferencias entre el Silencio Administrativo y la Negativa Ficta	57
CAPITULO II. JUICIO DE NULIDAD ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION	
1. Mecánica Procesal del Juicio de Nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, cuando se impugna una Resolución Negativa Ficta	75

2. Problemática Especifica de la Impugnación de las Resoluciones Negativa Ficta y Expresa	93
. Incidente de Acumulación de Autos	93
3. Efectos de la Sentencia	100
4. Falta de regulación de la Negativa Ficta en la Legislación Fiscal Mexicana	110

CAPITULO III. CRITERIOS DE INTERPRETACION SUSTENTADOS POR EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION SOBRE LA FIGURA DE LA NEGATIVA FICTA

1. Concepto de Precedente	117
2. Definición de Jurisprudencia	121
3. Análisis Crítico de las Tesis sustentadas por el Tribunal Fiscal de la Federación en relación con la negativa ficta	124
A) Jurisprudencia No. 125	124
B) Jurisprudencia No. 135	126
C) Jurisprudencia No. 124	128
D) Jurisprudencia No. 153	129
E) Jurisprudencia No. A-6	130
F) Precedente SR-II-21	131
G) Precedente SR-V-9	132
H) Precedente SR-IV-II	134
I) Precedente SR-XI-19	134
J) Precedente SR-IV-4	135
K) Precedente SR-IV-5	137
L) Precedente SR-XII-2	138
M) Precedente SR-XI-24	140

Página

CONCLUSIONES 144

BIBLIOGRAFIA 152

ABREVIATURAS

- C.F.F. - Código Fiscal de la Federación.
- C.F.P.C. - Código Federal de Procedimientos Civiles.
- D.O. - Diario Oficial de la Federación.
- T.F.F. - Tribunal Fiscal de la Federación.
- L.F.P.C. - Ley Federal de Protección al Consumidor.
- C.C. - Código Civil.
- R.T.F.F. - Revista del Tribunal Fiscal de la Federación.
- a., art. - Artículo.
- p. - Página, páginas.
- fr. - Fracción.

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

Tanto la legislación fiscal como la administrativa son - ordenamientos jurídicos, de lo más cambiantes y reales, toda vez que su campo de acción es el de regular las relaciones en tre los administrados y la Administración Pública, a fin de - establecer un equilibrio para que el desarrollo de la misma - sea de manera armónica y justa.

Dichas legislaciones, al ser partes tan importantes dentro de la normatividad, en cuanto se refiere a la administración pública requiere a mayor importancia que otras ser real, apreciativa, completa y justa; además de que las relaciones - económico-financieras del país así lo reclaman, por lo que el Estado, al caracterizarse por su coactividad y de la apremian te necesidad de allegarse de bienes materiales, para sufragar sus gastos, necesita de una legislación armónica, coordinada y justa, donde no exista la inseguridad ni la incertidumbre-- jurídica ante la inactividad de algunas autoridades negligentes, reflejando con esto un perjuicio en contra del administrado.

Las leyes, adolecen en ciertos puntos de imprecisión y - obscuridad como es el caso de lo que al efecto sucede con el Código Fiscal de la Federación, al regular la figura de la -- NEGATIVA FICTA. El análisis de dicha figura es interesante - toda vez que para que se realice un estudio completo de ella,

debemos de remontarnos a puntos de Derecho Constitucional, en especial al artículo 8º, el cual consagra el derecho de petición de los administrados ante la Administración Pública.

De acuerdo con lo anterior, los administrados están en posibilidad de realizar peticiones a la Administración Pública, y no sólo eso, sino también de promover alguna instancia para impugnar algún acto de la Administración activa, el cual consideren que no fue dictado conforme a Derecho; sin embargo, no siempre el administrado consigue una respuesta expresa a su petición o a su instancia, sin embargo, es precisamente la NEGATIVA FICTA la que salva esta situación, tomando en cuenta lo que señala el artículo 37 del C.F.F., el cual a la letra dice:

"Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte la resolución, o bien, esperar a que ésta se dicte (...)."

Del texto del art. anterior se desprende el nacimiento de una resolución ficta, en sentido contrario a los intereses del administrado. Por lo que la negativa ficta es el valor que se le da al silencio de la administración respecto de una instancia o petición, con lo que se rompe el estado de incertidumbre en el que se ubica el administrado.

Por todo lo anterior, consideramos de gran importancia-- esta figura en la vida jurídica de los gobernados, ya que como todos nos podemos imaginar, la Administración Pública no cuenta en ocasiones con la capacidad humana para resolver muchas de las peticiones o instancias que le son formuladas, -- con la oportunidad necesaria, por lo que al efecto el particular, para romper con la incertidumbre en la que se ubica, debido al silencio de la autoridad, puede recurrir a la NEGATIVA FICTA, la cual rompe con la incertidumbre que provoca la misma administración.

Por otro lado, la regulación de la NEGATIVA FICTA es insuficiente, toda vez que es relativamente nueva en nuestra -- legislación, ya que fue tomada en el año de 1938, del Derecho Francés, por lo que cuenta con tan sólo 53 años de vida; los cuales, no han sido suficientes para que el legislador se dé cuenta de las graves faltas que esta figura presenta en nuestra legislación, que sin embargo, han sido salvadas en ocasiones acertadamente, a través de los criterios sustentados por -- el Tribunal Fiscal de la Federación.

El presente trabajo trata de explicar y analizar la negativa ficta, conocer los elementos que la configuran los efectos que produce, su mecánica procesal, así como las ventajas que ofrece al administrado, respecto al juicio de garantías. Por otro lado conoceremos los problemas más graves a los que se enfrenta tan singular figura en nuestra legislación, para-

así proponer los términos más adecuados, en nuestra opinión,- para que dicha figura sea eficaz al ser regulada de una forma completa y armónica.

CAPITULO I

LA NEGATIVA FICTA

1. CONCEPTO DE LA NEGATIVA FICTA

Aunque muchos autores han tratado de dar un concepto de la negativa ficta, en nuestra opinión éstas no abarcan todo el espíritu de la misma.

Para los maestros Jesús Quintana Valtierra y Jorge Rojas Yáñez, no existe una definición de negativa ficta, sin embargo, afirman en su obra "Derecho Tributario Mexicano", que -- "(...) sólo el silencio administrativo es lo que más se le asemeja"⁽¹⁾, con lo que no estamos de acuerdo y más adelante de este trabajo, trataremos de establecer y dejar muy claras las diferencias fundamentales que existen entre el silencio administrativo y la negativa ficta; sin embargo por ahora sólo diremos que siempre que existe negativa ficta, existe silencio de la autoridad, pero no siempre el silencio de la autoridad, trae consigo a la negativa ficta.

Para el maestro Gabino Fraga "(...) la doctrina se ha inclinado preponderantemente a la solución de que si en el término señalado en la ley, la administración permanece en silencio, debe a falta de disposición expresa, presumirse que haya una resolución negativa".⁽²⁾ Esta definición es un poco vaga

(1) Jesús Quintana Valtierra y Jorge Rojas Yáñez. Derecho Tributario Mexicano. Trillas, México, 1988, p. 280.

(2) Gabino Fraga. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, México, 1988, p. 186.

e imprecisa al señalar que "(...) a falta de disposición expresa (...) "(3), ya que no se sabe a qué tipo de disposición se refiere, ya que se puede tratar de una disposición que establezca la no obligación de la autoridad de dar una contestación, tal es el caso del artículo 34 del Código Fiscal de la Federación vigente, el cual señala lo siguiente:

"Las autoridades fiscales sólo están obligadas a contestar las consultas que sobre situaciones reales y concretas -- les hagan los interesados individualmente; de su resolución -- favorable derivan derechos para el particular, en los casos -- en que la consulta se haya referido a circunstancias reales y concretas y la resolución se haya emitido por escrito por autoridad competente para ello".(4)

También podría tratarse de una disposición que estableciera que ante el silencio de la autoridad se entenderá que se resolvió en sentido afirmativo.

(3) Ibidem.

(4) Código Fiscal de la Federación. Publicado en el Diario -- Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1981.

Sin embargo, en la legislación mexicana no encontramos ninguna disposición la cual señale que "ante el silencio de la autoridad, no se podrá considerar que ésta resolvió en sentido negativo o afirmativo", como lo sugieren las palabras del maestro Fraga.

Además que debemos tener en cuenta que no todo el silencio de una autoridad, trae consigo la negativa ficta; tal y como lo trataremos de establecer más adelante en el capítulo respectivo del presente trabajo.

Consideramos que para poder dar un concepto de esta figura debemos analizar la situación de la cual surge.

El maestro Rodríguez Lobato, señala que el procedimiento administrativo puede iniciarse "(...)" por el cumplimiento de las obligaciones fiscales formales, como lo es la presentación de manifestaciones, avisos, así como por la formulación de peticiones o instancias por parte del administrado.

Las instancias en el procedimiento administrativo pueden ser de diversa índole y se encuentran reguladas en el Código-Fiscal de la Federación vigente en los artículos 34, 39, 67 y 146.

- 1.- Solicitud de declaración de prescripción;
- 2.- Solicitud de declaración de caducidad;

3.- Solicitud de condonación;

4.- Formulación de consultas a la autoridad.

Cualquiera de éstas, dará origen a que la autoridad fiscal ponga en movimiento la maquinaria administrativa a fin de dar una resolución a dicha instancia (...) "⁽⁵⁾"; sin embargo, debemos recordar que la justicia administrativa va más allá - del ámbito fiscal, ya que como sabemos el procedimiento administrativo tributario, es una materia que es administrativa - por naturaleza y tributaria por calificación, es decir, que - el procedimiento forma parte y guarda íntima conexión, con toda la gama de procedimientos administrativos, de cualquier modo, sea cual fuere lo que dio inicio al proceso administrativo, incluido el fiscal, éste deberá culminar invariablemente con una resolución de la autoridad ante quien fue iniciado, -- debido a que es precisamente la resolución, la finalidad de - el proceso; tal y como lo expresa el maestro José María Villar y Romero, "La finalidad del proceso administrativo es ob tener una decisión concreta de la administración que individualice una norma jurídica o declare, reconozca o proteja un derecho (...)" ⁽⁶⁾.

(5) Raúl Rodríguez Lobato. Derecho Fiscal. Ed. Harla, México, 1987, p. 209.

(6) José María Villar y Romero. Proceso y Derecho Procesal - Administrativo. Ed. Porrúa, México, 1988, p. 11.

Sin embargo, esta resolución debe ser emitida y notificada en breve tiempo al interesado, entre las muchas razones -- que podríamos mencionar, diremos que por certeza jurídica, -- además de que todas las autoridades deben cumplir con la obligación constitucional consagrada en el artículo 8° de la Carta Magna, el cual dispone que a toda petición deberá recaer -- un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, -- la cual tiene la obligación de hacerlo conocer en breve tiempo al peticionario; aunque el precepto constitucional, no es preciso al mencionar "breve tiempo", pues no especifica cuanto es breve tiempo.

Sin embargo, el maestro Antonio Carrillo Flores, nos dice que "(...) la resolución de la autoridad administrativa debe ser dictada dentro de un término, pero si ese término no existe en la ley, o si la autoridad no resuelve frente al silencio de la administración se pueden adoptar cuatro posibles soluciones:

- 1.- Que a petición del particular, vencido el plazo para la decisión del asunto, éste pase de la autoridad -- que debió resolverlo a otra.
- 2.- Que de oficio, una segunda autoridad se avoque al conocimiento del asunto que no hubiese concluido en el término inicialmente fijado por la ley.
- 3.- Que expirado el plazo que fija la ley, por una ficción legal, se entienda que la autoridad ha decidido

negativamente". (7)

Sin embargo, el Código Fiscal de la Federación se ha inclinado por la última solución, así cumple con el precepto -- constitucional antes mencionado, además de precisarlo, en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación vigente, el -- cual prescribe lo siguiente:

"Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte la resolución, o bien, esperar a que ésta se dicte.

Quando se requiera al promovente que cumpla los requisitos omitidos o proporcione los elementos necesarios para resolver, el término comenzará a correr desde que el requerimiento haya sido cumplido".

Por lo que si la autoridad administrativa que tiene los -- elementos necesarios para resolver, no resuelve dentro del -- término que la ley fija, el administrado que intentó la instancia o petición, podrá entender resuelta su instancia en -- sentido negativo por la simple expiración del término, atento a lo que dispone el párrafo II del artículo 37 del Código Fiscal de la Federación vigente, en el sentido de que cuando se requirió al promovente el cumplimiento de algún requisito que

(7) Citado por Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". en Tribunal Fiscal de la Federación - Cincuenta Años al Servicio de México, Ed. Tribunal Fiscal de la Federación, México, 1988, T. VI, p. 50.

hubiere omitido o que proporcione los elementos necesarios para que la autoridad pueda resolver, el término comenzará a correr desde que el requerimiento haya sido cumplido.

El único autor que encontramos que expresa un concepto - que abarca todos los elementos de la negativa ficta es el magistrado Sergio Martínez Rosaslanda, quien señala:

"La negativa ficta puede definirse como el efecto que -- produce el silencio de la autoridad administrativa (en la -- cual debe comprenderse a las autoridades fiscales), ante la - falta de resolución expresa respecto de una instancia administrativa, que de producirse en forma explícita, daría lugar a que se surtiera la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación en los términos de su Ley Orgánica". (8)

Lo anteriormente expresado nos parece una excelente definición de la figura que estamos analizando, debido a que la - negativa ficta se configura cuando la autoridad que debe resolver una instancia o petición guarda silencio, es decir, no emite ni notifica al administrado su resolución expresa independientemente de que la autoridad ya tuviera elaborada su resolución o no, y sobre la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación es cierto, ya que el mismo criterio lo comparte

(8) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 59.

el maestro Sergio Francisco de la Garza, en su obra "Derecho Financiero Mexicano" en donde afirma que la "(...) Negativa - Ficta se configura en cualquier asunto que sea de competencia del Tribunal Fiscal de la Federación (...)"⁽⁹⁾

Es importante hacer notar que se ha establecido jurisprudencia a este respecto, se trata de la jurisprudencia número 125 del Tribunal Fiscal de la Federación, la cual se cita textualmente:

"EL TERMINO DE NOVENTA DIAS ESTABLECIDO EN EL ARTICULO - 92 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION ES APLICABLE A LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS.- LA FIGURA DE LA NEGATIVA FICTA ESTABLECIDA POR EL ARTICULO 92 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION ES ATRIBUIDA TAMBIEN A LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS QUE NO RESUELVEN LOS RECURSOS O PETICIONES DE LOS PARTICULARES EN EL TERMINO DE NOVENTA DIAS, EN RELACION CON CUESTIONES QUE CORRESPONDEN A LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, PORQUE AUNQUE EL PRECEPTO LEGAL SE REFIERE EXPRESAMENTE A LAS AUTORIDADES FISCALES, ELLO SE EXPLICA PORQUE ORIGINALMENTE EL TRIBUNAL FISCAL SOLO TENIA COMPETENCIA EN MATERIA FISCAL Y, POR LO MISMO, DEBE INFERIRSE QUE AL IRSE AMPLIANDO SU COMPETENCIA EL LEGISLADOR ESTIMO INNECESARIO HACER PRECI--

(9) Sergio Francisco de la Garza. Derecho Financiero Mexicano. Ed. Porrúa, México, 1986, p. 674.

SIONES DE VOCABULARIO, PUESTO QUE ERA LOGICO QUE AL DARSE ESA AMPLIACION TENDRIA LAS CARACTERISTICAS DE TODO EL SISTEMA DEL JUICIO DE NULIDAD, ASI SE DESPRENDE DEL ARTICULO 26 DE LA LEY ORGANICA DE ESTE TRIBUNAL QUE DISPONE QUE CUANDO UNA LEY OTORGUE COMPETENCIA AL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION SIN SEÑALAR EL PROCEDIMIENTO O LOS ALCANCES DE LA SENTENCIA, SE ESTARA A LO QUE DISPONGAN EL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION Y LA PROPIA LEY, POR TANTO COMO LA FIGURA JURIDICA DE LA NEGATIVA-FICTA TIENE POR OBJETO EL HACER POSIBLE EL ACCESO A LA JURISDICCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA Y CONCRETAMENTE AL JUICIO-DE NULIDAD ANTE ESTE TRIBUNAL, A PESAR DEL SILENCIO DE LAS AUTORIDADES, NO PUEDE LEGALMENTE CONSIDERARSE INAPLICABLE EN RELACION CON LAS INSTANCIAS FORMULADAS A LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS DISTINTAS DE LAS FISCALES, SI SUS RESOLUCIONES EXPRESAS ESTAN SUJETAS AL CONTROL JURISDICCIONAL DE ESTE PROPIO CUERPO COLEGIADO". (10)

Por lo anterior, consideramos que la Negativa Ficta es - una presunción jurídica que la Ley establece como una opción- para los administrados que han intentado una instancia o petición, ante una autoridad administrativa o fiscal, la cual no ha notificado su resolución al interesado en el término que - la ley establece -4 meses- por lo que el administrado podrá

(10) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 2a. Epoca, Año IV, Num. 28, abril de 1982, p. 376.

considerar que su petición o instancia ha sido resuelta en -- sentido contrario a sus intereses, siempre y cuando la resolu ción expresa que de producirse daría lugar a que se surtiera- la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, de acuer do con el artículo 23 de su Ley Orgánica.

2. NATURALEZA JURIDICA DE LA NEGATIVA FICTA

La negativa ficta es sin lugar a dudas, un medio de defensa exclusivo de los administrados, ya que es ilógico pensar que la administración pueda acogerse a aquélla para justificar o resolver de un modo sencillo su inactividad.

La exposición de motivos de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de España, señala lo siguiente:

"El silencio administrativo, ciertamente no puede ser --conceptuado como un medio a través del cual la Administración pueda eludir su obligación de motivar las decisiones, como --vendría a ser si por el silencio quedara exenta del deber de dictar un proveído expreso, debidamente fundado".(11)

Cabe mencionar que en España llaman a la negativa ficta, indistintamente "denegación presunta" y "silencio administrativo", con esta última denominación no estamos de acuerdo y --más adelante del presente trabajo trataremos de establecer --las diferencias que existen entre el silencio administrativo y la negativa ficta.

Es importante hacer notar que este medio de defensa en --

(11) Pedro Aragoneses Alonso. Legislación Procesal Contencioso Administrativa. Ed. Aguilar, España, 1962, p. 91.

México, únicamente se puede hacer valer mediante juicio de nulidad ya sea ante el Tribunal Contencioso Administrativo o Tribunal Fiscal de la Federación, es decir, que sólo a través del procedimiento contencioso administrativo se actualiza este medio de defensa tan singular, tal y como lo señala el maestro Sergio Martínez Rosaslanda "(...) medio de defensa privativo de los administrados que se encuentra previsto en el procedimiento administrativo, pero sólo se actualiza en el procedimiento contencioso (...)". (12)

Es así como una acción que nace en el procedimiento administrativo y ante una autoridad administrativa o fiscal, únicamente se puede hacer valer ante una autoridad jurisdiccional-administrativa, ya que es ésta quien tiene a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal o del Distrito y los particulares.

Aunque para algunos autores la naturaleza jurídica de esta figura, es simplemente una "(...) presunción legal, una ficción que la ley establece a favor del administrado, por medio de la cual puede entender desestimada su petición para los solos efectos de poder deducir frente a la denegación presunta, la pretensión admisible". (13)

(12) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 60.

(13) Jesús González Pérez. Derecho Procesal Administrativo -- Mexicano. Ed. Porrúa, México, 1988, p. 165.

Personalmente, consideramos que no sólo se trata de una-presunción legal con el único alcance procesal de tener acceso a los tribunales, aun sin resolución expresa que impugnar, como lo sugieren algunos autores, sino que la negativa ficta, es un medio de defensa previsto en la ley, y es el administrado quien tiene la opción de hacerlo valer o no; ya que ante - la falta de respuesta a su instancia o petición existe más de un camino a seguir como lo sería un juicio de garantías o esperar a que la autoridad notifique su resolución expresa; sin embargo, el Código Fiscal de la Federación le ofrece la posibilidad al administrado de recorrer un camino más corto ya -- que la negativa ficta le ahorra el tiempo que tardaría en solicitar el amparo de la justicia de la Unión en un juicio de-garantías para lograr así una resolución de la autoridad, sólo que es importante mencionar, que esta resolución puede limitarse a tan sólo declarar que lo pedido está en estudio o - en trámite e incluso a decir que es incompetente para conocer lo solicitado. Aunque en el mejor de los casos sí resolverá-lo planteado por el administrado, cabiendo la posibilidad de-resolver negativamente para el interesado.

Al respecto de lo anterior, el maestro Edgar Hernández - Carmona, afirma que "(...) si bien es cierto que el amparo es el medio idóneo para subsanar el estado de incertidumbre que-se provoca cuando el particular no obtiene respuesta a sus solicitudes, también es cierto que desde un punto de vista práctico resulta un medio dilatado pues se requiere la tramita- -

ción y substanciación de un juicio con todas sus partes, únicamente para el efecto de que se ordene a la autoridad el emitir el acuerdo (...). (14)

Para el caso de que el administrado opte por esperar a que la autoridad resuelva su petición o instancia, corre el riesgo, de que tal vez la resolución sea contraria a sus intereses, por lo que sería infructuosa su larga espera y tendría que, después, impugnarla con los medios de defensa previstos en la ley especial de que se trate o en el Código Fiscal de la Federación, antes de intentar el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación o el Tribunal Contencioso Administrativo.

Como nos podemos dar cuenta en los dos casos anteriores, el administrado debe recorrer un largo camino antes de poder intentar el juicio de nulidad, esto trae consigo un perjuicio económico y jurídico al administrado; la negativa ficta, es un medio de defensa inmediato, el cual procura un acceso rápido y directo a la justicia administrativa.

La negativa ficta únicamente se puede combatir por la vía contenciosa ante el Tribunal Fiscal de la Federación, en términos de su Ley Orgánica; sin embargo, el artículo 123 del --

(14) Edgar Hernández Carmona. "La Negativa Ficta en Materia Fiscal". en Revista Jurídica No. 11, Universidad Iberoamericana, México, 1979, p. 307.

Código Fiscal de la Federación vigente (1991), al señalar los documentos que se deberán acompañar al escrito de interposición del recurso de revocación, en su fracción III señala lo siguiente:

"Constancia de notificación del acto impugnado, excepto cuando el promovente declare bajo protesta de decir verdad -- que no recibió constancia o cuando la notificación se haya -- practicado por correo certificado con acuse de recibo O SE -- TRATE DE NEGATIVA FICTA (...)."

Consideramos que se trata de un error en la fracción antes mencionada, debido a que éste es el único artículo que sugiere que la negativa ficta, puede ser combatida por medio de la vía administrativa, por medio del recurso de revocación, ya que al analizar el Código Fiscal de la Federación vigente detenidamente, y bajo el título respectivo a los recursos, no encontramos jamás un fundamento para tal idea, a mayor abundamiento, primeramente el artículo 116 del ordenamiento en cuestión, señala que:

"Contra los actos administrativos dictados en materia -- fiscal federal, se podrá interponer los siguientes recursos:

- I. El de revocación,
- II. El de oposición al procedimiento administrativo de ejecución".

Por su parte el artículo 117 del mismo ordenamiento, señala que el recurso de revocación, procede contra las resoluciones definitivas que:

- "(...) I.- Determinen contribuciones o accesorios.
 II.- Nieguen la devolución de cantidades que procedan conforme a la Ley.
 III.- Siendo diversas de las anteriores, dicten las autoridades aduaneras (...)"

Consideramos lógico que sólo se trata de un lamentable - error del artículo 123, fracc. III antes mencionado, debido a que como ya lo habíamos mencionado anteriormente no se encuentra un fundamento en el Código Fiscal de la Federación, ya -- que el artículo 117 del mismo ordenamiento, no establece la - procedencia del recurso en contra de negativa ficta, además - de que la negativa ficta no encaja muy bien o al menos, no en todos los casos en que se configura ésta, ya que como se des- prende de la lectura y análisis de los artículos anteriores, - serían casos muy específicos, en los que la negativa ficta se podría combatir por medio del recurso de revocación, debido a que únicamente se daría en los siguientes supuestos:

- 1.- Que se tratara de una resolución definitiva, en materia - fiscal y exclusivamente del orden federal;
- 2.- Que la negativa ficta provoque la determinación de una -- contribución o accesorio;
- 3.- Que tal negativa, niegue la devolución de cantidades que- proceden conforme a la Ley;
- 4.- Que la negativa ficta, se produzca por peticiones o ins-- tancias distintas de las anteriores, que sean dictadas por -- las autoridades aduaneras.

Además, si a todo lo anterior, le sumamos el peligro que correría el administrado de caer en un círculo vicioso de negativas fictas, con base en lo que se dispone en el artículo 131 del ordenamiento fiscal:

"La autoridad deberá dictar resolución y notificarla en un término que no excederá de cuatro meses contados a partir de la interposición del recurso.

El silencio de la autoridad significará que se ha confirmado el acto impugnado.

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

Desde nuestro particular punto de vista, con lo anterior se crearía un sentido de inseguridad jurídica para el administrado, ya que él no sabe si después de una negativa ficta se deberá enfrentar a una nueva negativa ficta, que envuelva la confirmación de la primera negativa ficta y después impugnar ambas negativas fictas, mediante juicio de nulidad ante el -- Tribunal Fiscal de la Federación en términos de su Ley Orgánica.

Consideramos importante mencionar que la Jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación, no salva tan grave error, tal vez esto se explica, porque nadie ha intentado combatir una resolución negativa ficta, por la vía administrativa.

Es importante hacer notar, que la negativa ficta es un -

medio de defensa privativo de los administrados, que se ejerce por la vía contenciosa y que es contrario a la naturaleza de un recurso, ya que se cae en el absurdo de contar con un recurso dentro de otro recurso.

Por todo lo anterior, nos permitimos concluir que la naturaleza jurídica de esta figura es la de un medio de defensa exclusivo de los administrados y el cual únicamente, puede hacerse valer por medio del juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación en términos de su Ley Orgánica.

3. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA JURISDICCION
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

Antes de exponer los antecedentes históricos de la jurisdicción contencioso administrativa, consideramos conveniente explicar en qué consiste la misma.

La palabra jurisdicción etimológicamente hablando, significa decir o declarar el Derecho; por lo que la jurisdicción abarca las actividades del Poder Judicial, sin embargo, genéricamente hablando, la jurisdicción se refiere al Poder con el que el Estado cuenta para impartir justicia en un caso concreto y este poder sólo se puede ejercer por medio de la potestad con la que el mismo Estado reviste a los jueces para que puedan conocer en forma particular e individual de todas las situaciones en que sea necesario procurar la realización de los derechos tutelados por el Derecho.

Para poder explicar el porqué es contencioso y el porqué administrativo, debemos tener en cuenta, que el Poder Ejecutivo se encarga de la administración del Estado, y es durante la administración, cuando en algunos casos se trasgreden y se afectan los derechos de los administrados, y es aquí donde surge la contienda, debido a que la administración tiene un interés opuesto al del administrado, es por esto, que es contencioso, y es administrativo, "(...) porque es la administra

ción misma la que debe conocer y decidir la contienda. (...)"

(15)

Por lo anterior, podemos decir que la jurisdicción contencioso administrativa, es la participación primaria y directa del poder ejecutivo, cuando se limita a la aplicación de una específica legislación administrativa, para resolver conflictos jurídicos administrativos, suscitados entre la administración pública y los gobernados.

Habiendo quedado explicado lo que es la jurisdicción, expondremos ahora sus antecedentes históricos.

El nacimiento de la jurisdicción contencioso administrativa tiene su origen en el concepto de la división de poderes, propuesta por Carlos María de Secondat, Barón de Montesquieu, quien sostuvo que el Poder Supremo se debería de dividir para ejercer sus funciones en Poder Ejecutivo, Poder Legislativo, y Poder Judicial. Desde este punto de vista, el Poder Ejecutivo se encargaría de la administración del Estado, el Poder Legislativo se ocuparía de la creación de las leyes y por último el Poder Judicial se encargaría de resolver las controversias que se suscitaran.

(15) Teodosio Lares. Lecciones de Derecho Administrativo. Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1852, -- facsímil, reimpresa por Nueva Biblioteca Mexicana, 1978, p. 148.

Sin embargo, surgió "(...) la necesidad de juzgar y resolver los conflictos o litigios surgidos entre la administración y los particulares, a través de órganos o autoridades -- distintas de aquellas que ejercen la propia administración -- pública, (esto principalmente para proteger la imparcialidad y la credibilidad de los órganos que conocen de dichas controversias) pudiendo ser dichos órganos o autoridades, dependientes de la propia administración, órganos especializados, o bien órganos del Poder Judicial.

Los sistemas de jurisdicción contencioso administrativa, en general, han sido contruidos conforme a las ideas políticas del liberalismo y han surgido como métodos para contrarrestar los excesos de las administraciones públicas." (16), -- tales excesos invariablemente serán siempre en perjuicio de los gobernados que se encuentran sometidos a su poder.

Hoy en día, existen dos sistemas a nivel mundial de jurisdicción contencioso administrativa para el enjuiciamiento de los conflictos administrativos. Ambos se originaron, con base en la interpretación del principio de la división de poderes expuesta por Carlos María de Secondat, Barón de Montesquieu y que antes habíamos mencionado.

(16) José Pastor Suárez Turnbull. en el libro Las Nuevas Bases Constitucionales y Legales del Sistema Judicial Mexicano. La Reforma Judicial 1986-1987. 1a. ed. Porrúa, México, 1987, p. 872.

El primero de ellos, es el sistema francés o dualista de tribunales administrativos encuadrados fuera del Poder Judicial y dentro del marco del Poder Ejecutivo, que "(...) nació de la interpretación de la División de poderes que plantea la igualdad e independencia entre ellos, por lo que al no quedar ninguno sometido al otro, el judicial sólo debe juzgar asuntos del orden común que planteen los particulares, sin inmiscuirse en la materia de la administración, ya que si los asuntos de ésta quedaran sometidos a los tribunales judiciales, - habría dependencia de un poder con otro." (17) Impidiéndose así al Poder Judicial juzgar los actos de la administración pública.

"Este sistema se caracteriza por ser contencioso objetivo, organizado con el fin de asegurar la regularidad jurídica en la actividad administrativa, en defensa de la legalidad. Su tendencia ha consistido en autonomizar el órgano jurisdiccional de modo que, aun encontrándose dentro de la esfera de la administración pública, adquiriera independencia con respecto a ella." (18)

El segundo, es el sistema inglés o judicialista, el cual es completamente opuesto al sistema francés ya que somete las

(17) Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez. Principios de Derecho Tributario. Ed. Pac. México, 1985, p. 192.

(18) José Pastor Suárez Turnbull. Ob.cit., p. 873.

controversias administrativas a la jurisdicción ordinaria, - como si se tratase de asuntos comunes, es decir es parte de un litigio, el cual como todos, debe ser resuelto por la misma jurisdicción. "Este segundo sistema encuentra su explicación en una interpretación diversa del principio de separación de poderes, según la cual, a la administración pública no le corresponde en ningún caso juzgar, ni aun cuando se trate de conflictos sobre sus propios actos administrativos, de los cuales debe conocer, por tanto, el Poder Judicial." (19) - "(...) con lo que deja el control de la legalidad en el Poder Judicial ya que considera que la función jurisdiccional debe ser realizada precisamente por este poder, ya que de lo contrario habría invasión de funciones." (20)

DERECHO FRANCES

EL CONSEJO DE ESTADO

El sistema Gubernamental Francés, siempre a la vanguardia en lo que se refiere a la Administración Pública, se caracterizó a nivel mundial desde el siglo XVIII, por la innovación que realizó en el campo administrativo con la creación -

(19) José Pastor Suárez Turnbull. Ob.cit., p. 873.

(20) Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez. Ob.cit., p. 192.

del Consejo de Estado "(...) dentro de la esfera formal de la administración, de acuerdo con la legislación expedida por la Asamblea Nacional Revolucionaria en el año de 1790, según un concepto muy rígido de la división de poderes, inspirado por las ideas expuestas por Carlos Marfa de Secondat, Barón de -- Montesquieu, legislación que se apoyó en el principio de que por virtud de la citada separación, los jueces ordinarios no podían resolver los conflictos administrativos (...) "(21), -- pues con ello estarían violando la esfera del Poder Ejecutivo.

"El fundamento legal de creación del Consejo de Estado -- se encuentra en el artículo 52 de la Constitución del Año -- VIII. Napoleón Bonaparte, si bien no lo innovó totalmente, -- ni lo creó, pues sus raíces se encuentran en el antiguo régimen, sí estableció las características modernas con que lo conocemos hoy en día. El Consejo de Estado se encuentra ligado por una filiación más o menos directa de los diferentes Consejos que se han dado en el curso de los siglos para asistir a los Reyes de Francia en sus tareas. El lejano Consejo del -- Rey, el cual desde el siglo XIII aconsejaba al monarca sobre las cuestiones administrativas y financieras, es el primer ancestro en el cual pueden ser reconocidos algunos rasgos anunciadores del Consejo de Estado.

(21) Héctor Fix-Zamudio. Introducción a la Justicia Administrativa en el Ordenamiento Mexicano. Ed. El Colegio Nacional, México, 1983, p. 62 y 63.

Más tarde, el Consejo de Estado Privado o Consejo de Partes, instituido por Luis XIV, pareció tomar lugar en la evolución que condujo a la formación del Consejo de Estado moderno. Tenía que conocer las decisiones de las Cortes Soberanas que le eran encomendadas por vías de casación. Juzgaba igualmente los recursos ejercidos contra las decisiones emitidas por los intendentes en materia contenciosa. Estos, paralelamente a las funciones de administrados que ejercían por cuenta del rey en las "generalidades" -circunscripción territorial de la época- se ocupaban de los litigios a los cuales daba lugar la acción de la administración. El Consejo de Partes ante el cual era llevada la apelación de estas decisiones aparecía así como el bosquejo de la jurisdicción administrativa -- que el Consejo de Estado ejercía posteriormente." (22)

Sin embargo más tarde el "Consejo de Estado francés, obtuvo de manera paulatina su independencia respecto de la administración, si bien en una primera etapa que se prolongó desde su creación hasta el año de 1872, funciona sólo como un -- tribunal de jurisdicción retenida, es decir como órgano que -- propone resoluciones que son suscritas posteriormente por la misma administración (...)" (23), aunque poseía cierto grado -

(22) Sergio Martínez Rosaslanda. "El Ingreso y el Ascenso en los Tribunales Administrativos y en el Consejo de Estado de Francia", en Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Época, Año I, No. 3, marzo de 1988, p. 58 y 59.

(23) Héctor Fix-Zamudio. Ob.cit., p. 63.

de independencia funcional, pero como ya se habfa mencionado, sus decisiones no eran obligatorias; sólo podfa proponer éstas, y después requerfan de la homologación, por parte de las autoridades administrativas de mayor jerarqufa, para ser suscritas al final de cuentas por la propia administración. Es importante mencionar que fue precisamente durante esta etapa, que hubo una gran influencia y penetración en nuestro sistema político mexicano.

Una vez que se llevó a cabo la reforma esencial de 1872, a través de la cual se ampliaron sus facultades, se le otorgó el carácter de tribunal de jurisdicción delegada, formulando así sus resoluciones con carácter definitivo y obligatorio;-- pero dichas resoluciones las seguía pronunciando a nombre de la administración pública, ya que formalmente dicho organismo seguía perteneciendo a la esfera de la administración, si -- bien con una mayor autonomía que la de los organismos de jurisdicción retenida, pues la Ley le delegó las facultades jurisdiccionales que pertenecían anteriormente a diversas autoridades administrativas.

"El propio Consejo de Estado Francés ha adquirido debido a su independencia frente a las demás autoridades administrativas y en virtud de su penetrante jurisprudencia, un prestigio muy sólido, que le ha permitido inclusive, en ausencia de una jurisdicción constitucional en sentido estricto, establecer las bases de la protección de los administrados, no sólo-

en la esfera de legalidad, sino también en cuanto a la tutela de los derechos de la persona humana consagrados constitucionalmente, y por ello se le ha calificado como juez constitucional.

Finalmente en el año de 1953, la legislación reestructuró, la organización de la jurisdicción administrativa francesa, -- creando los tribunales administrativos de primera instancia, -- y situando con ello, al Consejo de Estado como Órgano de apelación y de última instancia, salvo los casos de excepción en los que conoce en primera y única instancia." (24)

4. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA NEGATIVA FICTA

A) DERECHO FRANCES

Ahora que hemos descrito el sistema que tiene Francia -- desde el siglo XVIII, y sabemos cuál es el Órgano que tiene a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre el Estado y el administrado, ahora pasaremos a mencionar el antecedente primario de la negativa ficta.

Cabe precisar en primer término, que es en el procedi- -

(24) Héctor Fix-Zamudio. Ob.cit., p. 63 y 64.

miento contencioso administrativo francés donde existe desde sus inicios, una figura denominada regla de la decisión previa; esta regla, debe ser cumplida antes de que el gobernado-intente algún recurso ante un Juez Administrativo; y lograr - la revocación o modificación de dicha decisión -resolución- la cual es contraria a sus intereses.

Sólo que cuando los administrados no recibían la notificación de la decisión -resolución-, ya fuera porque aún no se resolvía nada o por negligencia en la notificación, al gobernado sólo le quedaba, el resignarse a una larga espera hasta que se produjera la notificación por parte de la autoridad, por lo que se creaba para el administrado con esta situación, nada envidiable, una incertidumbre jurídica siendo así víctima de una denegación de justicia.

No se puede concebir el problema anterior, en ningún Estado de Derecho y mucho menos en un Estado tan desarrollado - desde sus inicios, -administrativamente hablando, por supuesto- como lo es el Estado Francés, por lo que los legisladores franceses, se vieron en la necesidad de dar una solución-justa a tan grave problema, de tal modo que en la ley de 17 - de julio de 1900, en su artículo 3º, se estableció lo siguiente:

"En los negocios que no puedan ser promovidos ante el -- Consejo de Estado bajo la forma de recurso contra una decisión administrativa, cuando transcurra el término de cuatro - meses sin que haya dictado ninguna decisión, las partes pue--

den considerar su petición como denegada y procederán ante el Consejo de Estado." (25)

De tal modo que los administrados que se ubicaban dentro del supuesto de que no se les notificara una decisión por parte de la autoridad, podían acudir ante los Tribunales Administrativos Regionales que "(...) son órganos jurisdiccionales - de primera instancia, encargados de resolver las controversias contencioso administrativas, locales y regionales (...)" (26), cumpliendo con la decisión previa al existir por una ficción-jurídica una decisión en sentido contrario a los intereses de ellos, por lo que, ya podían los gobernados acudir ante la -- justicia administrativa para intentar la revocación o modificación de la resolución que los afectaba, sin tener que esperar tal vez meses a que la burocracia emitiera su decisión y la notificara.

Es así como la inactividad de la burocracia, es salvada, sin ser sancionada, ni afectados los derechos que tienen los administrados a la impartición de justicia.

(25) Alfonso Nava Negrete. "Silencio Administrativo", en Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Autónoma de México, México, 1985, t. VIII, p. 127.

(26) Sergio Martínez Rosaslanda. "El Ingreso y el Ascenso en los Tribunales Administrativos y en el Consejo de Estado de Francia", Ob.cit., p. 60.

Actualmente, en la legislación francesa, se sigue regu--
lando el caso de tan singular figura, en el "(...) Artículo--
89 del Código de los Tribunales Administrativos de Francia, -
establece: 'El silencio guardado durante más de cuatro meses,
respecto de una reclamación a la autoridad competente, equiva
le a una decisión negativa' (...)" (27)

B) DERECHO MEXICANO

En nuestro país, la primera vez que en la legislación se
contempló una resolución ficta ante la inactividad administra
tiva fue en el año de 1917, en el artículo 72 inciso b), cons
titucional, mismo que está vigente en la actualidad, y en el
cual se establece lo siguiente:

"Se reputará aprobado por el Poder Ejecutivo, todo pro--
yecto no devuelto con observaciones a la Cámara de su origen,
dentro de diez días útiles, a no ser que, corriendo este tér--
mino hubiere el Congreso cerrado o suspendido sus sesiones, -
en cuyo caso la devolución deberá hacerse el primer día útil--
en que el Congreso esté reunido." (28)

(27) Sergio Martínez Rosalanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit.,
p. 59.

(28) Alfonso Nava Negrete. "Silencio Administrativo", Ob.cit.,
p. 127.

Del artículo anterior, se desprende una resolución ficta aunque en sentido afirmativo, no fue sino hasta el 10 de enero de 1934, en la fracc. XII del art. 27 constitucional ⁽²⁹⁾, cuando se reguló el primer caso de una resolución ficta en -- sentido negativo a los intereses del particular, ya que esta fracción establecía lo siguiente:

"(...) Si los gobernadores de los Estados no expresan en el término previsto por la ley de su aprobación al dictamen de las comisiones mixtas agrarias se considerará desaprobado el dictamen, y se turnará el expediente inmediatamente al Ejecutivo Federal (...)" (30)

Aquel fue el primer caso de una resolución ficta en sentido negativo, sin embargo, no se trata de un caso de negativa ficta, debido a que, para que ésta se configure necesita de ciertos elementos que analizaremos más adelante del presente trabajo.

Posteriormente se recogió en la legislación mexicana la institución francesa de la negativa ficta con la esencia y el espíritu con la que se contempló al momento de su creación -- por parte de los legisladores franceses, la cual no es, sino-

(29) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. - Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 5 de febrero de 1917.

(30) Ibidem.

la forma de combatir la multicitada inactividad administrativa referente a la decisión y notificación de los asuntos queles son planteados por los administrados, para evitar así, un estado de incertidumbre jurídica en los gobernados, sobre las peticiones o instancias formuladas por estos últimos.

Así fue como en el artículo 16 de la Ley de Justicia Fiscal, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el día 31 de agosto de 1936, se estableció lo siguiente:

"(...) El silencio de las autoridades fiscales se considerará como resolución negativa ficta 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".(31)

Posteriormente a la Ley de 1936, la cual contempló el caso de negativa ficta, surgieron otros códigos que al igual -- que el anterior, regularon la figura antes mencionada, estos códigos fueron los Códigos Fiscales de la Federación de 1938, en el artículo 162 y el de 1967 en su artículo 92, el cual a la letra dice:

"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 90 días. El -

(31) Ibidem.

silencio de las autoridades fiscales se considerará como resolución negativa ficta cuando no den respuesta en el término "que corresponda". (32)

Ambos artículos regulan la figura con ciertas modificaciones desde luego, pero conservándola casi intacta y es así como el Código Fiscal de la Federación de 1983, vigente hasta nuestros días (1991), llega esta figura al artículo 37 quedando como sigue:

"Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte la resolución, o bien esperar a que ésta se dicte.

Cuando se requiera al promovente que cumpla los requisitos omitidos o proporcione los elementos necesarios para resolver, el término comenzará a correr desde que el requerimiento haya sido cumplido."

(32) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta", Ob.cit., p. 59.

5. ELEMENTOS PARA LA CONFIGURACION DE LA NEGATIVA FICTA

Por todo lo que hemos visto, nos damos cuenta de la importancia de esta figura en la administración, de aquí la necesidad de una amplia y clara regulación de la misma para evitar así una errónea interpretación o desviación procesal, por lo que a continuación analizaremos los requisitos para su configuración.

- I.- Que sea formulada alguna petición, reclamación o recurso, ante autoridad fiscal o administrativa. Este presupuesto es esencial para la figura y desde este momento se podría iniciar el cómputo para el plazo.- Aunque, es importante destacar lo que acertadamente señala el magistrado Sergio Martínez Rosaslanda, -- "(...) la instancia o petición formulada a la autoridad, debe ser de aquellas respecto de las cuales la autoridad se encuentre obligada a contestar expresamente y que, en este supuesto, la resolución de que se trate, sea impugnabile mediante juicio contencioso administrativo."(33)

De lo anterior encontramos un claro ejemplo en el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación vigente,

(33) Idem, p. 60.

"Las autoridades fiscales sólo están obligadas a contestar las consultas que sobre situaciones reales y concretas -- les hagan los interesados individualmente; (...)"

Sin embargo, consideramos en este primer punto, que la petición o instancia que el administrado intente, deberá ser formulada ante autoridad competente, atento a lo siguiente:

Si se intenta una instancia o petición ante una autoridad incompetente para resolver lo planteado por el administrado; y aquella no notifica a este último su contestación -- la cual únicamente podrá ser en el sentido de que no procede a resolver debido a su incompetencia-- en el término que la ley marca, pensamos que este silencio no podrá ser considerado -- como una resolución en sentido negativo; ya que está impedida la autoridad para resolver en ningún sentido. Por lo que exclusivamente se tratará de un caso de silencio administrativo y no de un caso de negativa ficta.

Para reafirmar lo anterior, debemos recordar que las resoluciones se caracterizan, por ser actos de jurisdicción, y la competencia es la porción de jurisdicción, por lo que si una autoridad es incompetente no podrá resolver el negocio -- planteado.

Analicemos, nuevamente el caso del artículo 34 del C.F.- F., el cual señala:

"Las autoridades fiscales sólo están obligadas a contestar las consultas que sobre situaciones reales y concretas -- les hagan los interesados individualmente; de su resolución -- favorable se derivan derechos para el particular, en los casos en que la consulta se haya referido a circunstancias reales y concretas y la resolución se haya emitido por autoridad competente para ello"

Por lo que nos damos cuenta, de la importancia y trascendencia de que el interesado formule su petición ante la autoridad competente en el caso anterior, podríamos a manera de ejemplo suponer el caso de que se plantea ante una autoridad un asunto determinado, el cual no es de su competencia, y no emite ni notifica ninguna respuesta al particular, cierto es, que en este caso aquél se encuentra en una incertidumbre jurídica, sin embargo, en tal supuesto no se configura la negativa ficta, sino que se está frente al silencio administrativo. Para entender lo anterior supongamos que el administrado impugna la negativa ficta por medio del juicio de nulidad, y la autoridad no contesta la demanda y aun tampoco la ampliación a la demanda, el efecto de la sentencia sería resolver la instancia en favor del particular, debido a que la autoridad no tuvo fundamentos ni motivos para negar la petición o instancia. Nos falta imaginación para suponer el absurdo de que la justicia administrativa ordene a una autoridad dictar una sentencia sobre un asunto que no es de su competencia, desde -- nuestro punto de vista sería un error muy grave que en nada -- beneficiaría al particular tomando en cuenta lo que prescribe el art. 34 del ordenamiento en comento.

Por otra parte, y continuando con los elementos que configuran a la negativa ficta, tenemos el siguiente elemento:

II.- Inactividad de la autoridad administrativa ante --
quien se formuló la instancia o petición.

Esta inactividad, se debe entender como la falta de notificación de la resolución al peticionario, abstracción hecha de que si, hubiera existido una resolución expresa a la petición o no, por lo que debemos entender, como el silencio que la autoridad guarda, omitiendo la notificación al interesado. Tal como lo indica la Jurisprudencia No. 124 del Tribunal Fiscal de la Federación, la cual a la letra dice:

"NEGATIVA FICTA.- SE CONFIGURA SI LA AUTORIDAD NO NOTIFICA AL PROMOVENTE CON ANTERIORIDAD A LA PRESENTACION DE LA DEMANDA LA RESOLUCION EXPRESA. DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 92 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION, LA NEGATIVA FICTA SE CONFIGURA CUANDO LAS INSTANCIAS O PETICIONES QUE SE FORMULEN A LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS NO SEAN RESUELTAS EN EL TERMINO QUE LA LEY FIJA O, A FALTA DE TERMINO ESTABLECIDO, EN 90 DIAS, DE ESTE PRECEPTO SE DEDUCE QUE AUN CUANDO LA AUTORIDAD HAYA EMITIDO RESOLUCION SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR EL PARTICULAR, SI DICHA RESOLUCION NO ES NOTIFICADA ANTES DE QUE SE PROMUEVA EL JUICIO RESPECTIVO, SE CONFIGURA LA NEGATIVA FICTA EN VIRTUD DE QUE ESA RESOLUCION NO FUE CONOCIDA POR EL PARTICULAR Y, POR LO TANTO, NO PUEDE TE--

NERSE COMO RESUELTA LA INSTANCIA O PETICION DE ACUERDO CON EL PRECEPTO CITADO." (34)

Consideramos importante mencionar que el Código Fiscal - de la Federación de 1967, ha sufrido reformas a la fecha, pero, esta Jurisprudencia establece un criterio correcto para - el actual art. 37 del C.F.F. vigente, el que regula la ne - gativa ficta, en lugar del art. 92 del C.F.F. de 1967, pero - la cuestión principal que querfa establecerse en la jurisprudencia No. 124 antes mencionada, sigue siendo válida y vigente para el nuevo artículo.

III.- Que transcurra el plazo fijado para que la autoridad resuelva.

Es fundamental que en este plazo, que tiene la autoridad para pronunciar una resolución expresa, realmente haya estado inactiva, tal y como lo menciona el maestro Sergio Francisco de la Garza, "(...) la Negativa Ficta no se configura si la - autoridad actúa dentro del plazo de 90 días, lo que significa que (...) se tiene que tomar en cuenta si el plazo se ha interrumpido o no por actuaciones de la autoridad. Si la autoridad no actúa en lo absoluto, el simple transcurso de los 90 -

(34) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2a. época, Año IV, No. 28, abril de 1982, p. 376.

días es suficiente para que opere la Negativa Ficta. En cambio, si actúa, aunque no resuelva pero esas actuaciones son - necesarias para la resolución del recurso, por ejemplo, el -- que se estén recibiendo pruebas ofrecidas, el plazo de cuatro meses se interrumpe y se empieza a volver a contar a partir - de la última actuación." (35) Lo anterior, también se observa en el mismo artículo 37 del C.F.F. en su último párrafo, el - cual a la letra dice: "(...) Cuando se requiera al promovente que cumpla los requisitos omitidos o proporcione los elemen-- tos necesarios para resolver, el término comenzará a correr - desde que el requerimiento haya sido cumplido (...)".

Debemos tener en cuenta que algunas leyes señalan un término para que la autoridad resuelva lo que le fue planteado - por el administrado, sin embargo, este término puede llegar a ser en muchas ocasiones menor a cuatro meses, tal es el caso del artículo 95 de la Ley Federal de Protección al Consumidor (36), el cual señala un término para que la autoridad que conoce del recurso previsto en este ordenamiento dicte su resolución. Lo anterior, no significa que en el caso de que la - autoridad, no resuelva en el plazo de 30 días que la ley anterior señala, se configura la negativa ficta; sino que para --

(35) Sergio Francisco de la Garza. Ob.cit., p. 668.

(36) Ley Federal de Protección al Consumidor. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 22 de diciembre - de 1975.

que esta última se configure tendrían que transcurrir 4 meses, para así cumplir con el término que marca el art. 37 del ordenamiento fiscal.

Por otro lado, cabe señalar que los tres elementos antes mencionados y analizados, no configuran por sí solos a la negativa ficta, sino que consideramos que es la opción del administrado, que se encuentra en esta situación y elige seguir - por el camino de la negativa ficta, ya que si él lo desea aun estando en la situación que señala el art. 37 del C.F.F., él puede optar por otros medios de defensa, que ya hemos mencionado anteriormente, como lo es el juicio de garantías, a lo - cual el administrado estaría ante el silencio de la autoridad que vulnera sus garantías constitucionales en especial su derecho de petición, aunque desde luego los efectos jurídicos - serían totalmente distintos.

Lo anterior, también fue considerado en la exposición de motivos de la Ley Española Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 27 de diciembre de 1956, la cual - señala que:

"(...) Acudir a ellas (a la denegación presunta, como -- llaman a la negativa ficta) se considera como una facultad y -- no como una obligación, con lo cual se restituye la figura -- del silencio administrativo al sentido que propiamente se le -- atribuyó originariamente de garantía para los administrados -

frente a las demoras de la Administración." (37)

Es importante mencionar que el maestro Pedro Aragonese-Alonso, quien comenta la Ley española antes citada, utiliza - las palabras "denegación presunta" y "silencio administrativo" como sinónimos, lo que desde nuestro punto de vista es un -- error, y más adelante analizaremos el porqué.

(37) Pedro Aragonese Alonso. Ob.cit., p. 90 y 91.

6. EFFECTOS DE LA CONFIGURACION DE LA NEGATIVA FICTA

Ahora que ya hemos expuesto los elementos que configuran a la negativa ficta, continuaremos con el análisis de los -- efectos que produce la negativa ficta, una vez configurada.

I.- El primer efecto de la negativa ficta, es la posibilidad del administrado de deducir su pretensión admisible ante la denegación presunta. Esto resulta del art. 37 del C.F.F. vigente, "(...) el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa (...)".

II.- La segunda consecuencia es la de sujetar a juicio a la autoridad que debió resolver la instancia o petición y notificar al administrado su resolución, - en el tiempo que la ley prevé.

Cabe mencionar, respecto a este segundo efecto, que los autores difieren un poco, a continuación expondremos sus puntos de vista.

Para el maestro Sergio Martínez Rosaslanda, un efecto es el "(...) de sujetar a juicio a la autoridad administrativa - y como consecuencia inmediata la priva de su facultad de decisión en la vía administrativa y provoca la ilegalidad de la

resolución expresa si esta última llegare a emitirse con posterioridad (...)". (38)

Personalmente no estamos de acuerdo con la opinión anterior, en la parte referente a que "provoca la ilegalidad de la resolución expresa", debido a que consideramos que el hecho de que la autoridad notifique al particular su resolución expresa con posterioridad a la presentación de la demanda donde se impugna una negativa ficta, no provoca por ese simple hecho la ilegalidad de la resolución expresa, lo anterior, -- con base en el principio de legalidad de que gozan los actos de autoridad, establecido en el artículo 68 del C.F.F. vigente.

Por otro lado, el maestro Jesús González Pérez, afirma - que "(...) no excluye el deber de la administración de dictar resolución sobre la petición o el recurso que ante ella se hubiese formulado (...)". (39)

Personalmente consideramos, que aunque un efecto de la configuración de la negativa ficta es el de sujetar a juicio a la autoridad que debió resolver, esto no excluye el deber -

(38) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 60 y 61. El subrayado es nuestro.

(39) Jesús González Pérez. Ob.cit., p. 167.

de la autoridad, de emitir su resolución, pero este deber, de bemos entenderlo, en este caso concreto, como la facultad de la autoridad; y en ningún caso provocaría la ilegalidad de su resolución, atento a lo que dispone el artículo 68 del C.F.F. vigente, en el cual se consagra el principio de que todos los actos de autoridad gozan de la presunción de legalidad. Por lo que si tomamos en cuenta, el que la resolución emitida por la autoridad se presume legal por prescripción de la ley, úni camente por medio del juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, según su Ley Orgánica, podrá declararse la ilegalidad o nulidad de dicha resolución expresa.

Por todo lo anterior, podríamos decir que el impugnar la resolución expresa, es un tercer efecto.

III.- Deber del administrado de impugnar, mediante juicio de nulidad, la resolución expresa, en el caso de que esta última se llegare a notificar.

7. ANALISIS CRITICO DEL ARTICULO 37 DEL
CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION

Como ya hemos visto, es el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación vigente, en donde se contiene la negativa -- ficta, a continuación analizaremos dicho precepto partiendo -- del texto del mismo.

Artículo 37.- "Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un -- plazo de cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se no tifique la resolución el interesado podrá considerar que la -- autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de -- defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte la resolución, o bien esperar a que ésta se dicte.

Cuando se requiera al promovente que cumpla los requisitos omitidos o proporcione los elementos necesarios para resolver, el término comenzará a correr desde que el requerimiento haya sido cumplido."(40)

Por lo que hace a la primera parte de este artículo, -- "Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales (...)" ; puede ocasionar en el lector una idea -- muy limitada, respecto de las autoridades, ante las cuales se puede configurar la negativa ficta, y esto es un error, ya -- que desde los orígenes de esta figura, en Francia, fue una -- prerrogativa de los administrados frente a la negligencia de las autoridades administrativas, dentro de las cuales quedan comprendidas las fiscales.

(40) Código Fiscal de la Federación. Publicado en el Diario -- Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1981.

Respecto a este problema, la Jurisprudencia No. 125 del Tribunal Fiscal de la Federación ha resuelto lo siguiente:

"NEGATIVA FICTA.- EL TERMINO DE NOVENTA DIAS ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 92 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION ES APLICABLE A LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS.- LA FIGURA DE LA NEGATIVA FICTA ESTABLECIDA POR EL ARTICULO 92 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION -ahora art. 37 del mismo ordenamiento- ES ATRIBUIDA TAMBIEN A LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS QUE NO RESUELVEN LOS RECURSOS O PETICIONES DE LOS PARTICULARES EN EL TERMINO DE NOVENTA DIAS, EN RELACION CON CUESTIONES QUE CORRESPONDEN A LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, PORQUE AUNQUE EL PRECEPTO LEGAL SE REFIERE EXPRESAMENTE A LAS AUTORIDADES FISCALES, ELLO SE EXPLICA PORQUE ORIGINALMENTE EL TRIBUNAL FISCAL SOLO TENIA COMPETENCIA EN MATERIA FISCAL Y, POR LO MISMO DEBE INFERIRSE QUE AL IRSE AMPLIANDO SU COMPETENCIA EL LEGISLADOR ESTIMO INNECESARIO HACER PRECISIONES DE VOCABULARIO, PUESTO QUE ERA LOGICO QUE AL DARSE ESA AMPLIACION TENDRIA LAS CARACTERISTICAS DE TODO EL SISTEMA DEL JUICIO DE NULIDAD, ASI SE DESPRENDE DEL ARTICULO 26 DE LA LEY ORGANICA DE ESTE TRIBUNAL QUE DISPONE QUE CUANDO UNA LEY OTORQUE COMPETENCIA AL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION SIN SEÑALAR EL PROCEDIMIENTO O LOS ALCANCES DE LA SENTENCIA, SE ESTARA A LO QUE DISPONGAN EL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION Y LA PROPIA LEY. POR TANTO, COMO LA FIGURA JURIDICA DE LA NEGATIVA FICTA TIENE POR OBJETO EL HACER POSIBLE EL ACCESO A LA JURISDICCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA Y CONCRETAMENTE AL JUI-

CIO DE NULIDAD ANTE ESTE TRIBUNAL, A PESAR DEL SILENCIO DE --
LAS AUTORIDADES, NO PUEDE LEGALMENTE CONSIDERARSE INAPLICABLE
EN RELACION CON LAS INSTANCIAS FORMULADAS A LAS AUTORIDADES -
ADMINISTRATIVAS DISTINTAS DE LAS FISCALES, SI SUS RESOLUCIO--
NES EXPRESAS ESTAN SUJETAS AL CONTROL JURISDICCIONAL DE ESTE-
PROPIO CUERPO COLEGIADO." (41)

Es así como la jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la
Federación, salva el problema, que por certeza jurídica co- -
rresponde al legislador.

Por otra parte, el mismo artículo 37 antes mencionado, -
en su parte conducente señala que: "(...) Transcurrido dicho-
plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá
considerar que la autoridad resolvió negativamente e interpo-
ner los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a di-
cho plazo (...)", con lo anterior se podría inferir, que la -
negativa ficta se puede impugnar tanto en la vía administrativ
va como en la vía contenciosa, lo que no aceptamos.

En efecto, pues para la impugnación de la negativa ficta
en la vía administrativa, encontramos un dudoso fundamento en
el artículo 123 fracción III del Código Fiscal de la Federa--

(41) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2a. Epoca,
Año IV, No. 28, abril de 1982, p. 376.

ción vigente, el cual señala los documentos que se deberán -- acompañar al escrito de presentación del recurso de revocación, suponiendo este último, por exclusión al recurso de oposición al procedimiento administrativo de ejecución, debido a que el artículo 117 del mismo ordenamiento, en donde se señala la -- procedibilidad del recurso; no se menciona en ningún momento la negativa ficta. Ahora bien, retomando la idea del art. 123 - Fracc. III, éste señala lo siguiente:

"Art. 123.- El promovente deberá acompañar al escrito en que se interponga el recurso:

I.- (...)

II.- (...)

III.- Constancia de notificación del acto impugnado, excepto cuando el promovente declare bajo protesta de decir verdad que no recibió constancia o cuando la notificación se haya practicado por correo certificado con acuse de recibo o se trate de negativa ficta. (...)". (42)

Respecto a lo anterior, debemos tener en cuenta lo que acertadamente señala el magistrado Sergio Martínez Rosaslanda, "(...) por la naturaleza de la figura, en cuya mecánica procesal se establecen la demanda, la ampliación de demanda, la -- contestación de la demanda y la contestación a la ampliación de la demanda y que la resolución de la litis del asunto queda en manos de un tercero, en el caso, el Tribunal Fiscal de-

(42) Código Fiscal de la Federación. Publicado en el Diario - Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1981. El subrayado es nuestro.

la Federación, no puede realizarse en la vía administrativa, - mediante la tramitación del recurso administrativo (...)" (43)

Por lo anterior, es que consideramos que no procede la - impugnación de la figura de estudio por la vía administrativa, y tan sólo se trata de una confusión causada tanto en el artículo 37 del C.F.F., en la siguiente parte, "(...) los medios de defensa (...)" como en el art. 123 fracción III del mismo ordenamiento, en su parte conducente.

Sin embargo, por ahora, la justicia administrativa, por medio de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, no ha resuelto esta confusión por medio de la jurisprudencia, tal vez, esto se deba a que ningún administrado ha intentado la impugnación de la figura por medio de la vía administrativa, ya que este recurso administrativo es de interposición optativa, o tal vez por los múltiples inconvenientes - que se presentarían en la vía planteada; los cuales ya hemos expresado en las líneas anteriores. Además debemos tener en cuenta que el recurso administrativo, no es otra cosa que -- "(...) una mera revisión de un acto administrativo o de un superior jerárquico (...)" (44), por lo que en algunos casos se

(43) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 67.

(44) Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, - México, 1985, p. 500.

rá este último quien resolverá el recurso y tal vez requiera a la autoridad a quien se le atribuye la negativa ficta, a -- dar los motivos y fundamentos para la negativa ficta, sólo -- que en este caso se daría al administrado un nuevo plazo para ampliar su recurso, que según el art. 129 fracc. II, párrafo--segundo del C.F.F. será de 45 días, pero consideramos, que en el caso de que no sea el superior jerárquico quien resuelva el recurso, sino que sea la misma autoridad quien resuelva el -- mismo recurso, debemos suponer en tal caso que será ella misma quien durante la tramitación del mismo deba expresar los - motivos y fundamentos de su negativa; sin embargo, nos falta imaginación para saber en qué momento lo hará, ya que jamás - podrá hacerlo al resolver el recurso de revocación, tal y como lo señala la Jurisprudencia No. 248 del Tribunal Fiscal de la Federación, la cual a la letra dice:

"RECURSOS ADMINISTRATIVOS.- AL RESOLVERLOS LA AUTORIDAD NO PUEDE DAR O MEJORAR LA MOTIVACION Y FUNDAMENTACION DE LA - RESOLUCION RECURRIDA.- TOMANDO EN CONSIDERACION QUE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS SON MEDIOS DE DEFENSA LEGALMENTE PREVISTOS EN FAVOR DE LOS GOBERNADOS CON EL OBJETO DE QUE SE REVISE LA LEGALIDAD DE UN ACTO DE MOLESTIA DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA, AL PRONUNCIAR LA RESOLUCION CORRESPONDIENTE LA AUTORIDAD DEBE LIMITARSE A ANALIZAR EL REFERIDO ACTO TAL Y COMO - FUE EMITIDO, ESTUDIANDO Y RESOLVIENDO LOS ARGUMENTOS EXPRESADOS POR EL RECURRENTE,, SIN QUE LE ESTE JURIDICAMENTE PERMITIDO PROPORCIONAR O MEJORAR SU FUNDAMENTACION YA QUE CON ELLO -

SE DESVIRTUARIA SU NATURALEZA JURIDICA Y FINALIDAD." (45)

Debemos tener en cuenta, que en el absurdo caso, de que la negativa ficta se impugnara por medio de la vía administrativa, el administrado correría el grave peligro de caer en un círculo vicioso de negativas fictas, atento a lo que dispone el art. 131 del C.F.F. vigente,

"La autoridad deberá dictar resolución y notificarla en un término que no excederá de cuatro meses contados a partir de la interposición del recurso. El silencio de la autoridad significará que se ha confirmado el acto impugnado. El recurrente podrá decidir si esperar la resolución expresa o impugnar en cualquier tiempo la presunta confirmación del acto impugnado."

Lo anterior, crea un sentido de inseguridad jurídica para el administrado, ya que él no sabe si después de una negativa ficta se deberá enfrentar a una nueva negativa ficta que envuelva la confirmación de la primera y después impugnar ambas negativas mediante juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación en términos de su Ley Orgánica.

(45) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2a. Epoca, Año VII, No. 76, abril de 1986, p. 823.

8. DIFERENCIAS ENTRE SILENCIO ADMINISTRATIVO
Y NEGATIVA FICTA

Antes de proseguir con este estudio, debemos mencionar - que existen algunos autores que utilizan las palabras "silencio administrativo" como un sinónimo de las palabras "negativa ficta", tal es el caso de Bielsa, citado por Jesús González Pérez, quien afirma que "El silencio aparece (...) como - una simple presunción legal, como una ficción que la Ley establece a favor del administrado, que puede entender desestimada su petición o recurso, a los solos efectos de poder deducir frente a la denegación presunta la pretensión admisible". (46)

Como podemos observar el autor define a la negativa ficta como silencio administrativo, sin embargo y recordando lo que expusimos en el capítulo I de este trabajo, la configuración de la negativa ficta, no sólo produce el efecto que menciona Bielsa, sino que los efectos van más allá de los que -- menciona el autor.

Existe el caso de otro autor que equipara al silencio administrativo con la negativa ficta; tal es el caso del maestro Alfonso Nava Negrete, quien afirma que el "Silencio Admi-

(46) Jesús González Pérez. Ob.cit., p. 165.

nistrativo. (...) Es el silencio de las autoridades administrativas o abstención de resolver, frente a instancias presentadas o promovidas por particulares, y que la ley, transcurrido cierto tiempo, atribuye el efecto jurídico de haberse dictado una resolución administrativa contraria o negativa a los intereses de esas instancias o en su caso, favorable." (47)

De la definición anterior se desprende claramente el concepto de la negativa ficta y de la figura totalmente opuesta a esta última, la afirmativa ficta, sin embargo, tal definición nunca define al silencio administrativo, desde nuestro muy particular punto de vista.

Para fundamentar lo anterior, analizaremos y compararemos el contenido del artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, el cual como sabemos, contiene a la negativa ficta, - nos permitiremos seccionar el artículo en dos partes para así poder realizar el análisis antes mencionado.

art. 37.- "Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales (*1) deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la auto

(47) Alfonso Nava Negrete. "Silencio Administrativo". Ob.cit., p. 126.

ridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa (...).(*2)

ARTICULO 37 DEL C.F.F.

DEFINICION DE SILENCIO ADMINISTRATIVO POR ALFONSO NAVAREGTE.

(*2)

"(...) sin que se notifique la resolución, (...)"

"Es el silencio de las autoridades administrativas o -- abstención de resolver, -- (...)"

(*1)

"Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales (...)"

"(...) frente a instancias - presentadas o promovidas por particulares, (...)"

(*2)

"(...) deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución el interesado podrá considerar que la autoridad re-

"(...) y que la ley, transcurrido cierto tiempo, atribuye el efecto jurídico de haberse dictado una resolución administrativa contraria o - negativa a los intereses de-

solvió negativamente e inter- esas instancias (...)" (49)
 poner los medios de defensa -
 (...)" (48)

Consideramos que resulta obvio la coincidencia de los --
 elementos en la definición realizada por el autor, con los --
 elementos del art. 37 antes mencionado.

Por otro lado, el mismo autor señala los elementos que -
 componen al silencio administrativo, afirmando que son los si
 guientes:

"1) Existencia de una instancia de particulares, solicitando,
 pidiendo o impugnando una resolución administrativa, ante la
 administración.

2) Abstención de la autoridad administrativa de resolver la -
 instancia del particular.

3) Transcurso de cierto tiempo, previsto en la ley, sin que -
 las autoridades resuelvan (...).

4) Presunción, como efecto jurídico del silencio, de que exis

(48) Código Fiscal de la Federación. Publicado en el Diario -
 Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1981.

(49) Alfonso Nava Negrete. "Silencio Administrativo". Op.cit.,
 p. 126.

te ya una resolución administrativa.

5) La resolución administrativa presunta, es en sentido contrario a los intereses de lo pedido en las instancias o en su caso, favorable a ellos." (50)

No compartimos la opinión de este autor, debido a que -- consideramos que los elementos antes mencionados, no son los del silencio administrativo, sino que se trata de los elementos de la negativa ficta y tal vez sean los de la afirmativa ficta, sólo que, en este caso, únicamente nos referiremos a la negativa ficta, debido a que el presente trabajo trata de esta última y no sobre la afirmativa ficta. Continuando con la idea anterior, diremos que el tratadista Edgar Hernández--Carmona, citado por Sergio Martínez Rosaslanda en su obra "La Negativa Ficta" afirma que los elementos que configuran a la negativa ficta son los siguientes:

- "a) Instancia o petición formulada a la autoridad.
- b) Silencio de la autoridad.
- c) Que el silencio a que se refiere el inciso anterior se -- prolongue por un plazo que exceda del que la autoridad resuelve la instancia o petición, o se prolongue por un plazo de 90

(50) Ibidem.

días (Código Fiscal de 1966) cuando la Ley no consagre ningún término en el que deba ser resuelta la instancia." (51) A este respecto el maestro Sergio Martínez Rosaslanda señala que comparte la opinión del maestro Hernández Carmona, sin embargo, dice "(...) debe añadirse que la instancia o petición formulada a la autoridad, debe ser de aquellas respecto de las - cuales la autoridad se encuentre obligada a contestar expresamente y que, en este supuesto, la resolución de que se trate, sea impugnabile mediante juicio contencioso administrativo".-- (52)

De lo anteriormente expuesto por estos dos últimos autores, nos podemos dar cuenta que los elementos del silencio administrativo que señala el maestro Nava Negrete, son en realidad los que configuran a la negativa ficta, esto último también se puede observar en el presente trabajo cuando expusimos y analizamos los elementos que configuran a la negativa ficta.

Ahora bien, el maestro Nava Negrete al exponer el origen del silencio administrativo, señala como tal el artículo 3 de la Ley francesa del 17 de julio de 1900, el cual a la letra dice:

(51) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 60.

(52) Ibidem.

"En los negocios contenciosos que no puedan ser promovidos ante el Consejo de Estado bajo la forma de recurso contra una - decisión administrativa, cuando transcurra el término de cuatro meses sin que se haya dictado ninguna decisión, las partes pueden considerar su petición como negada y procederán ante el Consejo de Estado". (53)

No concordamos con la opinión del autor antes citado, debido a que desde nuestro punto de vista el artículo 3° de la Ley francesa del 17 de julio de 1900 no es el origen del silencio administrativo, sino de la negativa ficta.

Cabe precisar que este artículo, es antecedente del artículo 89 del Código de los Tribunales Administrativos de Francia y el cual establece lo siguiente:

"El silencio guardado durante más de cuatro meses, respecto de una reclamación a la autoridad competente, equivale a una decisión negativa". (54)

El artículo anterior, es a su vez, antecedente de la figura de la negativa ficta en nuestra legislación fiscal, tal-

(53) Alfonso Nava Negrete. "Silencio Administrativo". Ob.cit., p. 126.

(54) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 59.

y como lo señala el magistrado Sergio Martínez Rosaslanda, --
"(...) debe reconocerse a la Ley Francesa del 17 de julio de 1900 la existencia en texto legal de la figura de la negativa ficta, misma que recogen nuestros Códigos Fiscales, desde el año de 1938, con las modalidades propias del sistema mexicano." (55)

Por otro lado, el maestro Nava Negrete, continúa su exposición refiriéndose al silencio administrativo, sin embargo, en las siguientes líneas nos podemos dar cuenta de que en realidad está hablando de la negativa ficta.

"(...) Fue una fórmula práctica para dar certidumbre jurídica a los administrados frente a la inactividad de la administración, abriendo las puertas del órgano jurisdiccional a fin de que definiera la suerte de los intereses de aquéllos. Presunta la existencia de una resolución contraria a estos dl timos, el órgano jurisdiccional resolvería en cuanto al fondo de los mismos.

Vigente en el contencioso administrativo francés la regla de la "decisión previa", consistente en que no puede promoverse un recurso ante el juez administrativo si no existe una decisión previa de la administración contraria a la pre-

(55) Idem, p. 74.

tensión del promovente, el silencio administrativo vino a colmar este requisito ante la falta de una decisión expresa." -- (56)

El autor antes mencionado, continúa con su definición -- afirmando lo siguiente:

"Significa el silencio administrativo una auténtica garantía jurisdiccional, sin la cual la justicia resultaría inaccesible denegándose prácticamente." (57)

Con respecto al enunciado anterior, consideramos que el silencio administrativo, es precisamente lo contrario a lo expuesto por este autor, el silencio administrativo es una violación a la garantía constitucional del derecho de petición, atento a lo que afirma, el maestro Miguel Acosta Romero, --- "(...) el silencio administrativo 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." (58)

(56) Alfonso Nava Negrete. "Silencio Administrativo". Ob.cit., p. 127.

(57) Ibidem.

(58) Miguel Acosta Romero. Derecho Administrativo. 4a. ed., - Porrúa, México, 1968, p.

Por otro lado el maestro Pedro Aragonese Alonso, afirma que "El silencio administrativo es el reverso del principio de atentibilidad de las resoluciones a que están obligados -- los Organos jurisdiccionales conforme al art. 6 del CC., --- (...)." (59)

Es importante mencionar respecto al enunciado anterior, -- que el autor citado no utiliza en este caso la palabra "Silencio Administrativo" como sinónimo de Negativa Ficta.

Debido a que, el principio de atentibilidad que señala -- el autor, es el equivalente al derecho de petición mexicano, -- desde luego que en España el principio de atentibilidad no está a nivel constitucional, sino en el ordenamiento civil y -- desde luego no produce las mismas consecuencias que el derecho de petición, aquél produce si se viola, responsabilidad -- administrativa, civil e incluso penal, sin embargo, tal principio no se extiende a la función administrativa.

Por todo lo anterior, consideramos un grave error el considerar el silencio administrativo, como una "(...) auténtica garantía jurisdiccional." (60)

(59) Ob. cit., p. 91.

(60) Alfonso Nava Negrete. "Silencio Administrativo". Ob.cit., p. 127.

Continuando con la exposición del maestro Nava Negrete, señala que:

"(...) El silencio administrativo en la Ley. La institución francesa se recogió en el a. 16 de la Ley de Justicia -- Fiscal (DO, 31 de agosto de 1936): "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".(...)"(61)

El rubro de la exposición anterior es "El silencio administrativo en la Ley", es obvio que el art. 16 del ordenamiento a que se refiere, contiene a la NEGATIVA FICTA y es el antecedente del actual art. 37 del Código Fiscal de la Federación.

Continuando con la exposición:

"(...) Antes del 1º de mayo de 1917, en que entró en vigor, la constitución previó un caso, pero de "afirmativa ficta", en su a. 72 inciso b: "Se reputará aprobado por el Poder

(61) Ibidem.

Ejecutivo, todo proyecto no devuelto con observaciones a la --
Cámara de su origen, dentro de diez días útiles; a no ser que,
corriendo este término hubiere el Congreso cerrado o suspendi-
do sus sesiones, en cuyo caso la devolución deberá hacerse el
primer día útil en que el Congreso esté reunido." (62)

Continúa el autor diciendo :

"En reforma constitucional de 1934 (DO, 10 de enero de 1934)--
se implantó un caso de "negativa ficta" en la fr. XII del a.--
27 constitucional, si los gobernadores de los estados no ex--
presan en el término previsto por la ley su aprobación al dic-
tamen de las comisiones mixtas agrarias se considerará desa--
probado el dictamen y se turnará el expediente inmediatamente
al Ejecutivo federal." (63)

Del enunciado anterior, podemos observar, como el autor--
mencionado está hablando del silencio administrativo y no de -
negativa ficta debido a que para que se configure la negativa-
ficta deben existir ciertos elementos que ya hemos analizado -
anteriormente y que están ausentes en el caso comentado por el
maestro Nava Negrete,

(62) Ibidem.

(63) Ibidem.

además debemos tener muy en cuenta lo que señala el magistrado Sergio Martínez Rosaslanda: "(...) cuando se formulen instancias o peticiones a las autoridades y no se produzca resolución expresa, no necesariamente se configura la negativa -- ficta, sino que sólo se incurre en silencio administrativo -- que puede ser impugnado mediante otras vías, por ejemplo, el juicio de amparo por violación al derecho de petición (...)." (64)

Compartimos el criterio del Magistrado, debido a que como ya lo hemos mencionado en el presente trabajo, un elemento fundamental para la configuración de la negativa ficta es precisamente la opción del administrado que se encuentra en la situación descrita por el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, quien elige seguir por el camino de la negativa -- ficta o no, ya que si él lo desea puede optar por otros medios de defensa como lo es el juicio de garantías -- que ya señalaba el magistrado -- ya que el administrado, estaría frente al silencio administrativo, el cual vulnera sus garantías individuales en especial su derecho de petición.

Todo lo anterior se funda en que el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación vigente señala que "(...) el inte-

(64) Sergio Martínez Rosaslanda. "la Negativa Ficta", Ob.cit., p. 60.

resado podrá considerar (*) que la autoridad resolvió negativamente (...)", por lo que en este caso es el interesado quien tiene en su voluntad, el colocarse en la situación jurídica, - ya sea de negativa ficta o de silencio administrativo; y ambas tendrán consecuencias jurídicas muy distintas ya que la negativa ficta provocará un juicio de nulidad previsto en el Código Fiscal de la Federación, y el silencio administrativo, un juicio de garantías por violación al artículo 8° Constitucional.

A mayor abundamiento de lo anterior, a continuación observaremos un caso típico de silencio administrativo, tal es el caso cuando se presenta ante una autoridad administrativa competente una consulta, sin embargo, la misma no es sobre -- una situación real y concreta, en este caso la autoridad no -- está obligada a resolver, según el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación vigente.

Por lo anterior, es importante que se distinga perfectamente bien entre el silencio administrativo y negativa ficta. "El primero puede producir un efecto positivo, negativo o ninguno, la segunda siempre es resolución virtual adversa al administrado." (65)

(*) El subrayado es nuestro.

(65) Sergio Martínez Rosaslanda. Versión taquigráfica del curso Clínica Procesal Fiscal, impartida en la Escuela de Derecho de la Universidad La Salle, A.C., México, 1989.

Continuando con la exposición del maestro Nava Negrete, - en las siguientes líneas, el autor expone los antecedentes legales de la negativa ficta en nuestra legislación:

"Los siguientes ordenamientos que sustituyeron a la ley de 36, los Códigos fiscales de la federación de 1938, 1967 y el vigente de 1938 conservaron la institución casi intacta. - El a. 37, del código último dice: "Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer -- los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho - plazo, mientras no se dicte la resolución, o bien, esperar a que ésta se dicte".

Varió el plazo, antes era de noventa días. Ahora el plazo es único, de cuatro meses y antes podía ser primero el que la ley fijara y sólo a falta de éste, regía aquél. Más explícito el precepto vigente, precisa que "transcurrido el plazo sin que se notifique la resolución" se produce o configura la negativa ficta, es decir, se presume la existencia de una resolución dictada en sentido negativo. Completa esta idea de consumación o realización de la negativa ficta, el poder interponer los medios de defensa -como seguramente lo es el -- juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación- en

cualquier tiempo posterior a dicho plazo. (...)" (66)

Como ya lo habíamos señalado antes, el autor no deja lugar a dudas de que habla de la negativa ficta y no del silencio administrativo.

Ahora bien, desde nuestro punto de vista, el tomar --- a la negativa ficta como un sinónimo del silencio administrativo, lo consideramos como un error y grave, ya que, estas palabras producen efectos muy distintos además por las razones que ya hemos mencionado antes.

A continuación expondremos en resumen, algunas de las diferencias que consideramos significativas entre la negativa ficta y el silencio administrativo.

SILENCIO ADMINISTRATIVO

NEGATIVA FICTA

- | | |
|--|---|
| * Se impugna por medio del juicio de garantías. | * Se impugna por medio del juicio de nulidad. |
| * Existe una resolución, positiva, negativa o ninguna. | * Existe una resolución negativa presunta. |
| * Viola el Artículo 8° consti | * Salva el artículo 8° cons |

(66) Alfonso Nava Negrete. "Silencio Administrativo", Ob.cit., p. 127.

tucional.

titucional por medio de -
la opción del administra-
do.

* Provoca un estado de incer
tidumbre jurídica en el ad
ministrado.

* Es un medio de defensa --
que tiene como finalidad--
romper el estado de incer
tidumbre.

C A P I T U L O I I

**JUICIO DE NULIDAD ANTE EL
TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION**

1. MECANICA PROCESAL DEL JUICIO DE NULIDAD ANTE EL TRIBUNAL
FISCAL DE LA FEDERACION, CUANDO SE IMPUGNA
UNA RESOLUCION NEGATIVA FICTA

El artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, señala que:

"Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte la resolución, o bien esperar a que ésta se dicte (...)" (*)

De acuerdo con el artículo anterior, y tomando en cuenta los elementos que expusimos con anterioridad en el análisis crítico del art. 37 del ordenamiento fiscal, el único medio para impugnar una resolución negativa ficta, es la vía contencioso administrativa, específicamente a través del juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, en términos de su Ley Orgánica. A continuación estudiaremos la mecánica procesal del juicio de nulidad, donde se impugna la figura en estudio.

"Una vez configurada la negativa ficta el administrado -

(*) El subrayado es nuestro.

puede promover en cualquier momento, el correspondiente juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación (...)" (67)

El Código Fiscal de la Federación vigente, en su título VI, regula el procedimiento contencioso administrativo, el cual consideramos que no guarda un orden muy didáctico, por tal motivo, seguiremos otro orden.

* DE LA INTERPOSICION DE LA DEMANDA.-

El maestro Sergio Martínez Rosaslanda, señala que el "(...) término para la interposición de la demanda, el cual, desde luego, no se encuentra sujeto a la regla general de los 45 días a que se refiere el art. 207 del Código Fiscal de la Federación (...)" (68)

Lo anterior, debido a que el art. 37 del mismo ordenamiento, señala que el interesado podrá en cualquier tiempo posterior a la configuración de la negativa ficta, interponer los medios de defensa. Por lo que el administrado, puede presentarla en cualquier tiempo, mientras no se dicte resolución

(67) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 61.

(68) Ibidem.

expresa y siempre que haya transcurrido el plazo señalado por el mismo artículo.

Este plazo que señala el art. antes mencionado, merece un reconocimiento especial, ya que, mientras no se produzca la notificación de la resolución expresa, queda abierto el plazo para impugnar la resolución negativa ficta, desde nuestro punto de vista, resultaría ilógico que el plazo fuera por un tiempo determinado, ya que si los administrados decidieran esperar, a que la autoridad notificara la resolución expresa, aquéllos correrían el peligro de perder el plazo para la impugnación, afectándose así sus intereses y tendrían que acudir a otros medios de defensa, como lo sería el juicio de garantías por encontrarse ahora, frente el silencio administrativo, y no ante la negativa ficta.

De modo que tratándose de la negativa ficta no existe término para la presentación de la demanda, como se expresó en la tesis aislada que a continuación se transcribe:

"NEGATIVA FICTA.- PLAZO LEGAL PARA IMPUGNARLA ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION.- DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 37 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION VIGENTE, EL INTERESADO NO ESTA OBLIGADO A INTERPONER LA DEMANDA DENTRO DEL TERMINO DE 45 DIAS ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 207 DEL PROPIO CODIGO, SINO QUE PODRA EN CUALQUIER TIEMPO, MIENTRAS NO SE DICTE LA RESOLUCION EXPRESA Y SIEMPRE QUE HAYA TRANSCURRI-

DO EL TERMINO QUE LA LEY FIJA PARA RESOLVER LA INSTANCIA O PETICION, O EN SU DEFECTO, EL DE CUATRO MESES QUE INDICA EL ARTICULO EN COMENTO, A DEMANDAR SU NULIDAD ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, LO QUE EXCLUYE LA POSIBILIDAD DE EFECTUAR EL COMPUTO A PARTIR DE UNA FECHA DETERMINADA Y MUCHO MENOS TOMAR COMO BASE AQUELLA EN QUE SE NOTIFICO LA RESOLUCION INICIALMENTE IMPUGNADA EN LA INSTANCIA NO RESUELTA." (69)

* DATOS DE LA DEMANDA.-

Según el artículo 208 del C.F.F.

"La demanda deberá indicar:

- I. El nombre y domicilio del demandante;
 - II. La resolución que se impugna;
 - III. La autoridad o autoridades demandadas o el nombre y domicilio del particular demandado cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa;
 - IV. Los hechos que den motivo a la demanda;
 - V. Las pruebas que ofrezca.
- En caso de que se ofrezca prueba pericial o testimonial se -- precisarán los hechos sobre los que deban versar y señalarán los nombres y domicilios del perito o de los testigos. Sin estos señalamientos se tendrán por no ofrecidas;
- VI. La expresión de los agravios que le cause el acto impugnado;
 - VII. El nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya.
- Cuando se omitan los datos previstos en las fracciones I, II, III, y VI, el magistrado instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta."

Respecto al artículo anterior, nos permitiremos realizar

(69) Revisión No. 2380/86. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Epoca, Año II, No. 14, febrero de 1989, - p. 97.

algunas observaciones, relacionadas con el tratamiento específico de la negativa ficta.

La fracción III, señala a la autoridad o autoridades demandadas, en el caso de negativa ficta, la autoridad demandada será aquella que de acuerdo a su Ley Orgánica o reglamentos internos, esté obligada a resolver la instancia o petición no resuelta. Por otra parte, la misma fracción, menciona que se dé el nombre y domicilio del particular demandado, en el caso de negativa ficta es imposible que el demandado sea un particular, debido a que la negativa ficta es una prerrogativa exclusiva de los administrados y no de la autoridad.

Respecto a la fracción VI., la expresión de agravios es indispensable para el caso de negativa ficta, además de que el no expresarlos es una causal de improcedencia del juicio de nulidad. Por otro lado, la expresión de agravios en el caso de negativa ficta, deberá hacerse en dos momentos, el primer momento, es cuando se presenta la demanda, consideramos que éstos deberán referirse a la falta de motivación y fundamentación de la resolución negativa ficta. El segundo momento en que se deben expresar, es en el escrito de ampliación de demanda, después de que la autoridad contesta la demanda y expresa los motivos y fundamentos para su resolución negativa ficta, por lo que los agravios que exprese el demandante, deberán versar sobre la fundamentación y motivación que expresó la autoridad.

* DE LOS DOCUMENTOS QUE SE DEBERAN PRESENTAR CON LA DEMANDA.-

A este respecto, el artículo 209 del C.F.F., señala lo siguiente:

"El demandante deberá adjuntar a su instancia:

- I. Una copia de la misma para cada una de las partes y una copia de los documentos anexos para el titular a que se refiere la fracción III del artículo 198, o en su caso, para el particular demandado;
- II. El documento que acredite su personalidad o en el que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada, cuando no gestione en nombre propio;
- III. El documento en que conste el acto impugnado o, en su caso, copia de la instancia no resuelta por la autoridad;
- IV. Constancia de la notificación del acto impugnado, excepto cuando el demandante declare bajo protesta de decir verdad -- que no recibió constancia o cuando hubiera sido por correo. -- Si la notificación fue por edictos, deberá señalar la fecha de la última publicación y el nombre del órgano en que ésta se hizo;
- V. El cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandante;
- VI. Derogada (D.O. 31 de diciembre de 1985);
- VII. Las pruebas documentales que ofrezca. (...)"

Respecto al art. anterior, la fracc. IV. omite referirse a la impugnación de una resolución negativa ficta. Por lo que por razones obvias, el demandante no anexará la constancia de notificación por tratarse de una resolución negativa ficta.

* PARTES EN EL JUICIO DE NULIDAD.-

Como en todo procedimiento contencioso, en el juicio de nulidad existen las figuras de actor, demandado y tercero interesado, aunque este último no en todos los casos de negati-

va ficta se presenta, sino que es excepcional.

El artículo 198 del C.F.F., señala quiénes son partes en el juicio de nulidad:.

"Son partes en el juicio contencioso administrativo:

I. El demandante;

II. Los demandados. Tendrán ese carácter:

a) La autoridad que dictó la resolución impugnada.

b) El particular a quien favorezca la resolución cuya modificación o nulidad pida la autoridad administrativa;

III. El titular de la dependencia o entidad de la administración pública federal, Procuraduría General de Justicia del -- Distrito Federal, de la que dependa la autoridad mencionada-- en la fracción anterior. (...) -es decir la autoridad que dictó la resolución impugnada- (...) En todo caso, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público será parte en los juicios - en que se controviertan actos de autoridades federativas coordinadas, emitidos con fundamento en convenios o acuerdos en - materia de coordinación en ingresos federales.

Dentro del mismo plazo que corresponda a la autoridad demandada, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá apersonarse como parte en los otros juicios en que se controvierta el interés fiscal de la Federación;

IV. El tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante. (...)"

Con relación al art. anterior, expondremos algunas observaciones:

Primeramente, con respecto a la fracc. I, diremos que el demandante en el caso de negativa ficta será la persona a -- quien afecta directamente la resolución negativa ficta, y no cabe el supuesto de que sea una autoridad, ya que debemos recordar que la figura de la negativa ficta, es un medio de defensa privativo del particular.

En segundo lugar, y sobre la fracc. II del mismo art., - sólo podrá ser demandado en el caso que nos ocupa, la autoridad a quien se le atribuye la negativa ficta, y nunca el particular por las razones antes mencionadas. Aunque es necesario mencionar que el art. no menciona el caso de negativa ficta, ya que sólo se refiere a la autoridad que dictó la resolución, siendo que en una resolución negativa ficta no existe autoridad que haya dictado una resolución, por la misma naturaleza de la figura, sólo existe una resolución presunta.

En tercer lugar, la fracc. III, misma que se refiere a - la fracc. II anterior, por lo que contiene el mismo defecto, - al referirse a la autoridad que dictó la resolución que se impugnana, como ya antes lo mencionamos, no existe tal, sino que existe la autoridad a la que se le atribuye la negativa ficta, por lo que para el caso que nos ocupa, será el titular de la dependencia o entidad de la administración pública federal, - de la que dependa la autoridad a quien se le atribuye la resolución negativa ficta.

En cuarto lugar, la fracc. IV, que se refiere al tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante. Sólo encontramos un caso a este respecto:

1.- Los trabajadores, cuando se controvierta el impuesto sobre la renta en materia de participación de utilidades.

El tercero deberá apersonarse, dentro de los 45 días siguientes a aquél en que se corra traslado de la demanda, mediante un escrito que deberá contener los requisitos de la demanda o de la contestación, según sea el caso, así como la justificación de su derecho para intervenir en el asunto y deberá adjuntar a tal escrito, el documento con el que acredite su personalidad cuando no gestione a nombre propio, las pruebas documentales que ofrezca. Sin embargo; es importante mencionar que no sólo los señalados anteriormente, son parte en el juicio contencioso administrativo donde se combate la negativa-ficta. A este respecto el maestro Sergio Martínez Rosaslanda, considera que además de las ya mencionadas también debe considerarse como parte, a la autoridad "(...) a la que, conforme a disposiciones de carácter interno -tales como Leyes Orgánicas o Reglamentos Interiores- se otorguen facultades expresas para resolver las instancias de los administrados. Desde luego, también debe considerarse como parte al Titular de la Secretaría de Estado u Organismo Descentralizado del que dependa la autoridad a la cual corresponde resolver la instancia administrativa correspondiente." (70)

Con lo que estamos totalmente de acuerdo, debido a que-- como se puede apreciar del texto del artículo 198 del C.F.F., es evidente que los legisladores olvidaron completamente el caso de negativa ficta.

(70) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta", Ob.cit., p. 62.

* DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA.-

Una vez admitida la demanda, el Magistrado instructor -- procederá a emplazar a las autoridades demandadas, para que -- éstas produzcan su contestación en el término de 45 días -- --art. 212 C.F.F.--. La práctica nos demuestra que en la con-- testación de la demanda por parte de las autoridades, éstas,-- en la mayoría de los casos, sostendrán la validez de la reso-- lución impugnada y tratarán de desvirtuar los hechos y agra-- vios aducidos por el demandante.

Por otro lado, es importante hacer notar, con base en -- las disposiciones del Código Fiscal de la Federación, que la-- autoridad deberá expresar en la contestación de la demanda -- los hechos y el derecho en que se apoya la negativa, tal es -- el caso del artículo 215 del ordenamiento antes mencionado, y el cual a la letra señala:

"En la contestación de la demanda, no podrán cambiarse los -- fundamentos de derecho de la resolución impugnada.
En caso de negativa ficta, la autoridad expresará los hechos-- y el derecho en que se apoya la misma.
 En la contestación de la demanda o hasta antes del cierre de-- la instrucción, la autoridad demandada podrá allanarse a las-- pretensiones del demandante o revocar la resolución impugna-- da." (*)

A este respecto, existe una tesis aislada del Tribunal --

(*) El subrayado es nuestro.

Fiscal de la Federación, en el mismo sentido que el artículo antes mencionado, la cual a la letra dice:

"NEGATIVA FICTA.- SOLO SE PUEDE FUNDAR POR LA AUTORIDAD AL -- CONTESTAR LA DEMANDA.- LAS AUTORIDADES, AL CONTESTAR LA DEMANDA DE NEGATIVA FICTA DEBEN FUNDAR Y MOTIVAR EL ACTO IMPUGNADO, PORQUE EL NO HACERLO OCASIONA LA PERDIDA DE LA OPORTUNIDAD -- PROCESAL DE FUNDAR DICHA NEGATIVA CON POSTERIORIDAD; DE LO -- CONTRARIO SE DESVIRTUARIA EL CONCEPTO DE NEGATIVA FICTA Y SE OCASIONARIA UNA VIOLACION AL ARTICULO 204 DEL CODIGO FISCAL - DE LA FEDERACION DE 1967." -actualmente es el artículo 215 del C.F.F. vigente-. (71)

De lo anterior podemos observar que la contestación de la demanda en la mayoría de los casos se encontrará limitada por los fundamentos y motivos de la resolución o actos impugnados.

Consideramos importante, mencionar que la autoridad demandada, precisamente al contestar la demanda deberá expresar la motivación y la fundamentación de la resolución impugnada, sin embargo, aún puede allanarse total o parcialmente a las pretensiones del actor, en tanto no se cierre la instrucción, según el artículo 215 del C.F.F. .

(71) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2a. Época, Año VI, No. 64, abril de 1985, p. 823.

* DE LA AMPLIACION DE LA DEMANDA.-

A este respecto, el artículo 210 del C.F.F. señala lo si siguiente:

"Se podrá ampliar la demanda, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes al en que surta efectos la notificación del - acuerdo que admita la contestación de la misma, en los casos siguientes:

- I. Cuando se impugne una negativa ficta; (*)
- II. (...)
- III. (...)"

De acuerdo con el artículo anterior, una vez que es admitida la contestación de la demanda por el magistrado instructor, al demandante se le corre traslado de la misma, y es en este momento cuando conoce los motivos y fundamentos de la negativa ficta, y cuenta con el término de 45 días para ampliar su demanda, ahora él, en esta ampliación deberá expresar los agravios, que le causan los motivos y fundamentos, que la autoridad expresó en su escrito de contestación de demanda.

* DE LA CONTESTACION A LA AMPLIACION DE LA DEMANDA.-

Una vez que el demandante amplió su demanda, el magistrado instructor, correrá traslado de aquella al demandado y éste cuenta con un término igual para producir la contestación-

(*) El subrayado es nuestro.

a la ampliación de la demanda, para tratar de desvirtuar los-
agravios hechos valer por el demandante.

Por otro lado, la litis en un juicio de nulidad en donde
se combate una resolución negativa ficta se integra con:

- * La instancia o petición no resuelta;
- * La demanda;
- * La contestación de la demanda;
- * La ampliación de la demanda;
- * La contestación a la ampliación de la demanda.

Por lo anteriormente expresado, consideramos importante-
analizar los efectos que produciría la falta de contestación-
a la demanda y la falta de ampliación de la demanda.

* EFECTOS DE LA FALTA DE CONTESTACION DE LA DEMANDA.-

Como ya hemos visto, una vez que se le corre traslado a-
la autoridad demandada, ésta cuenta con el término de 45 días
para contestar la demanda; si la autoridad no contesta la de-
manda, surgirán ciertos efectos negativos para la autoridad,-
debido a que es en la contestación de demanda donde la autori-
dad debe fundar y motivar su resolución negativa, desde nues-
tro punto de vista los efectos serían los siguientes:

PRIMER EFECTO .- Precluye el derecho procesal, para contestar la demanda;

SEGUNDO EFECTO.- Precluye su derecho para fundar y motivar su resolución, la cual es contraria a los intereses del administrado;

TERCER EFECTO .- Este es el más relevante, y es que, será factible resolver favorablemente la instancia o recurso para el administrado, con base, en que la autoridad no tuvo motivos ni fundamentos, para resolver en sentido negativo la instancia o petición, debido a que si la autoridad los hubiera tenido, los habría expresado. Desde luego, siempre que lo haga valer como agravio el actor en la ampliación a la demanda. Por lo que es lógico que aunque la autoridad no dé contestación a la demanda, el actor debe ampliar su demanda ya que de lo contrario y teniendo en cuenta el principio de presunción de legalidad de que gozan los actos y resoluciones de las autoridades, la negativa virtual, será válida.

Las aseveraciones anteriores, las apoyamos en ciertas tesis aisladas del Tribunal Fiscal de la Federación, y son las siguientes:

"NEGATIVA FICTA.- SOLO SE PUEDE FUNDAR POR LA AUTORIDAD AL --
CONTESTAR LA DEMANDA.- LAS AUTORIDADES, AL CONTESTAR LA DEMANDA
DA DE NEGATIVA FICTA DEBEN FUNDAR Y MOTIVAR EL ACTO IMPUGNADO,
PORQUE EL NO HACERLO OCASIONA LA PERDIDA DE LA OPORTUNIDAD --
PROCESAL DE FUNDAR DICHA NEGATIVA CON POSTERIORIDAD; DE LO --
CONTRARIO SE DESVIRTUARIA EL CONCEPTO DE LA NEGATIVA FICTA Y-
SE OCASIONARIA UNA VIOLACION AL ARTICULO 204 -actualmente es
el artículo 215- DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION." (72)

"NEGATIVA FICTA.- SI NO CONTESTA LA DEMANDA, NO SE PUEDE ANU-
LAR POR FALTA DE MOTIVACION Y FUNDAMENTACION, COMO SI SE TRA-
TARA DE UNA RESOLUCION EXPRESA.- CUANDO SE ANULA UNA RESOLU--
CION EXPRESA POR HABERSE INCURRIDO EN EL VICIO FORMAL DE FAL-
TA DE FUNDAMENTACION Y MOTIVACION, LA AUTORIDAD PUEDE EN PRINCI
PIO, DICTAR UNA NUEVA RESOLUCION EN LA QUE SE SUBSANE LA --
IRREGULARIDAD EN QUE INCURRIO. TAL SITUACION NO SE PRESENTA-
TRATANDOSE DE UNA NEGATIVA FICTA, PUES DE ACUERDO CON SU NATURA
LEZA Y LAS CARACTERISTICAS DEL JUICIO DE NULIDAD EN QUE SE-
IMPUGNA, LA AUTORIDAD QUE NO CONTESTA LA DEMANDA NO CUMPLE --
CON LA OBLIGACION PROCESAL QUE TENIA DE EXPONER EN ELLA LOS -
FUNDAMENTOS Y MOTIVOS DE LA NEGATIVA, LO QUE TENDRA COMO CON-
SECUENCIA QUE EL EFECTO DE LA NULIDAD SEA RESOLVER FAVORABLE-
MENTE LA INSTANCIA O RECURSO HECHOS VALER, PUES SI EN EL MO--
MENTO PROCESAL OPORTUNO NO SE APORTARON ESOS ELEMENTOS YA NO-

(72) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación., 2a. Epoca,
Año VI, No. 56, agosto de 1984, p. 35.

SE PODRA HACER POSTERIORMENTE, DEBIENDO PRESUMIRSE QUE NO SE-TUVIERON PARA JUSTIFICAR LA NEGATIVA."(73)

* EFECTOS DE LA FALTA DE AMPLIACION DE LA DEMANDA.-

Ha quedado asentado que la autoridad, al contestar la de-manda, debe expresar los motivos y fundamentos de su negativa, por lo que, en la ampliación de demanda, el actor deberá ex--presar los agravios que le causan a su esfera jurídica los mo-tivos y fundamentos de la negativa ficta impugnada; de tal --suerte que si no produce su ampliación de demanda en el térmi-no de ley, tomando en cuenta lo que señala el artículo 68 del C.F.F. vigente, sobre que, todos los actos de autoridad gozan de la presunción de legalidad, los mismos se presumen válidos, por lo que en el juicio de nulidad, deberá reconocerse la va-lidez de la negativa ficta atribuida a la autoridad demandada.

Al respecto, existe una tesis aislada del Tribunal Fis--cal de la Federación, que corrobora lo antes dicho.

"NEGATIVA FICTA.- DEBE RECONOCERSE SU VALIDEZ SI NO SE FORMU-LA AMPLIACION DE LA DEMANDA.- CONFORME A LO PREVISTO EN EL PA-RRAFO SEGUNDO DEL ARTICULO 215 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERAU

(73) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación., 2a. Epoca, Año VI, No. 58, octubre de 1984, p. 263.

CION EN VIGOR, CORRELATIVO DEL NUMERAL 204 DEL DEROGADO CODIGO FISCAL DE 1967, EN LA CONTESTACION LA AUTORIDAD DEMANDADA DEBE EXPRESAR LOS HECHOS Y EL DERECHO QUE MOTIVEN Y FUNDAMENTEN LA RESOLUCION IMPUGNADA, CUANDO ESTA SEA UNA NEGATIVA FICTA; POR TANTO, SI EXPRESADA LA MOTIVACION Y FUNDAMENTACION EN LA FORMA ANTES PRECISADA, LA PARTE ACTORA NO FORMULA AMPLIACION DE LA DEMANDA, NO HACIENDO USO DEL DERECHO PREVISTO EN EL PARRAFO PRIMERO DEL ARTICULO 210 DEL VIGENTE CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION, CORRELATIVO DEL NUMERO 194 DEL SIMILAR DE 1967, SE CONCLUYE QUE DEBE RECONOCERSE LA VALIDEZ DE LA RESOLUCION NEGATIVA FICTA, EN LOS TERMINOS DE LOS ARTICULOS 68 Y 237, PARRAFO SEGUNDO, DEL ORDENAMIENTO FISCAL FEDERAL ACTUALMENTE EN VIGOR, CORRELATIVOS DE LOS NUMERALES 89 Y 220 DEL CITADO CODIGO FISCAL DEROGADO, PUES ADEMAS DE TENER LA PRESUNCION DE LEGALIDAD, LA RESOLUCION ALUDIDA DEBE CONSIDERARSE COMO NO IMPUGNADA EXPRESAMENTE, AL NO SER CONTRAVERTIDAS LA MOTIVACION Y FUNDAMENTACION DE REFERENCIA." (74)

* DE LAS PRUEBAS EN EL JUICIO.-

En el juicio de nulidad, donde se impugna una resolución negativa ficta, son admisibles toda clase de pruebas, excepto la confesional por posiciones a cargo de autoridades. Además de aquellas pruebas que no hubieren sido ofrecidas en la vía

(74) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2a. Epoca, Año VII, No. 76, abril de 1986, p. 859.

administrativa, esto es lógico debido a que de lo contrario, quedaría en un estado de indefensión el actor, ya que él desde la vía administrativa no puede suponer o saber que se le va a negar su petición, por ser éste un hecho futuro de realización incierta, por lo que es imposible que él hubiera aportado las pruebas idóneas para algo que no conoce. Además consideramos que los motivos y fundamentos que la autoridad, expresa en su escrito de contestación de demanda, son hechos su pervenientes, de los cuales, el actor tiene conocimiento de ellos hasta el momento que se le corre traslado de la contestación de la demanda, por lo que consideramos que el actor -- tiene el derecho de aportar pruebas, tanto en su escrito inicial de demanda, como en su escrito de ampliación de demanda, para tratar de desvirtuar los motivos y fundamentos que la -- autoridad demandada expresó.

De igual modo, consideramos que la autoridad demandada -- tiene derecho a aportar pruebas que tiendan a desvirtuar los agravios expresados por el actor, tanto en su contestación de demanda como en su escrito de contestación de ampliación de -- demanda.

2. PROBLEMATICA ESPECIFICA DE LA IMPUGNACION DE
LAS RESOLUCIONES NEGATIVA FICTA Y EXPRESA

INCIDENTE DE ACUMULACION

En la tramitación del juicio de nulidad, en el cual se combate la negativa ficta es frecuente que los administrados se enfrenten al problema que resulta cuando, presentada la demanda de nulidad, pero independientemente de que se haya realizado el emplazamiento a las autoridades demandadas, se notifica al particular una resolución expresa, la cual puede ser favorable, desfavorable o sólo parcialmente desfavorable.

Para el caso de una resolución expresa desfavorable, el particular deberá, tomando en cuenta la presunción de legalidad de que gozan los actos de las autoridades, según el artículo 68 del C.F.F., impugnar la resolución expresa y después acumularse al juicio de negativa ficta, ya sea de oficio o a petición de parte. Lo anterior atento a lo que la jurisprudencia A - 6, dispone:

"NEGATIVA FICTA Y RESOLUCION EXPRESA.- SON ACUMULABLES.- DE -

CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 219, FRACCION I- DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION PROCEDE LA ACUMULACION DE- DOS O MAS JUICIOS EN LOS CASOS EN QUE LAS PARTES SEAN LAS MIS- MAS Y SE INVOQUEN IDENTICOS AGRAVIOS. EN EFECTO, SI DESPUES- DE HABERSE CONFIGURADO LA RESOLUCION NEGATIVA FICTA, LA AUTO- RIDAD DEMANDADA DICTA RESOLUCION EXPRESA, LA DEMANDA DE ESTA- ULTIMA TIENE QUE SER ACUMULADA AL PRIMER JUICIO, YA QUE TANTO LA NEGATIVA FICTA COMO LA RESOLUCION EXPRESA, DERIVAN DEL MIS- MO RECURSO ADMINISTRATIVO EN QUE SE RECURRE LA MULTA IMPUESTA A LA ACTORA, ACTUALIZANDOSE DE ESTA FORMA LOS SUPUESTOS DEL - CITADO PRECEPTO." (75)

Es claro que aunque la citada jurisprudencia menciona, - que tanto la negativa ficta como la resolución expresa, deri- van del mismo recurso administrativo; no necesariamente tiene que ser sólo de éste último que deriven, sino que también pue- de ser, que aquéllas deriven de una misma petición o instan- cia intentada por el administrado.

(75) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Epoca, Año II, No. 19 de julio de 1989, p. 9.

Sin embargo diferimos en la idea que apunta el artículo 219, fracc. I, de que en la negativa ficta y en la resolución expresa se invocan idénticos agravios, ya que en el caso de - negativa ficta, los únicos agravios que puede expresar el administrado y que sean operantes, serán los de falta de fundamentación y motivación de la resolución negativa. Y será después de contestada la demanda por la autoridad cuando ésta exprese los motivos y fundamentos de la resolución negativa donde puede ser, que el administrado invoque idénticos agravios - en el caso de que la autoridad a la que se atribuye la negativa ficta, reproduzca la motivación y fundamentación que dio - en la resolución expresa que también se impugna.

Por lo que consideramos que el problema anterior no en--cuadra perfectamente en la fracción I del artículo 219 del -- C.F.F.

Como ya lo expusimos anteriormente, resulta necesario -- iniciar un Incidente de Acumulación de Autos, respecto de la - Negativa Ficta y de la resolución expresa.

El C.F.F., tan sólo contiene en cuatro artículos el incidente de acumulación de autos.

Primeramente es el artículo 219 fracc. I que establece - la procedencia de la acumulación de autos en el caso que nos - ocupa, evidentemente con las salvedades que ya apuntábamos an

teriormente, al señalar que:

"Procede la acumulación de dos o más juicios pendientes de resolución en los casos en que:

I. Las partes sean las mismas y se invoquen idénticos agravios (...)"

El siguiente artículo es el 221 el cual señala que:

"La acumulación se tramitará ante el magistrado instructor -- que esté conociendo del juicio en el cual la demanda se presentó primero. Dicho magistrado, en el plazo de diez días, formulará proyecto de resolución que someterá a la sala, la cual dictará la determinación que proceda. La acumulación podrá tramitarse de oficio".

Por otra parte, el artículo 222 prescribe lo siguiente:

"Las solicitudes de acumulación notoriamente infundadas, se desecharán de plano.

Una vez decretada la acumulación, la Sala que conozca del juicio más reciente, deberá enviar los autos a la que conoce el primer juicio, en un plazo que no excederá de seis días. -- Cuando la acumulación se decreta en una misma sala, se turnarán los autos al magistrado que conoce el juicio más antiguo.

Cuando no pueda decretarse la acumulación porque en alguno de los juicios se hubiese cerrado la instrucción o por encontrarse en diversas instancias a petición de parte o de oficio, se decretará la suspensión del procedimiento en el juicio en trámite.

La suspensión subsistirá hasta que se pronuncie la resolución definitiva en el otro negocio."

Como nos podemos dar cuenta con la simple lectura de estos tres artículos, la regulación de este incidente es incompleta y tal es el caso, que los maestros Jesús Quintana Valtierra y Jorge Rojas Yáñez, sostienen que "(...) Si bien es -

cierto que el artículo 222 del C.F.F., señala que una vez decretada la acumulación, la sala que conozca del juicio más reciente debe enviar los autos a la que conoce del primero, no menos cierto es que en la práctica, la sala que esté conociendo del primer juicio, previamente a la resolución que debe emitir, solicita el envío de los autos más recientes. Esto es así toda vez que de otra forma la sala del conocimiento del incidente no podría resolver sobre la procedencia o improcedencia de la acumulación si no cuenta con los elementos suficientes para tal efecto." (76)

Consideramos que la parte interesada en la acumulación, ofrecerá como prueba en el incidente, todo lo actuado en el más reciente, el C.F.F. en su art. 228 bis señala el ofrecimiento de pruebas en el incidente.

Por otro lado consideramos importante destacar la opinión del magistrado Sergio Martínez Rosaslanda, quien considera que: "(...) la resolución expresa emitida con posterioridad a la presentación de la demanda, -de negativa ficta, por supuesto- con independencia del emplazamiento a las autoridades, debe impugnarse en juicio por separado, dado que ésta -- tiene la presunción de legalidad, pero una vez impugnada debe sobreseerse el juicio correspondiente, en virtud de la exis--

(76) Jesús Quintana Valtierra y Jorge Rojas Yáñez. Ob.cit., p. 292.

tencia de la impugnación de la resolución negativa." (77) --
 Afirmación con la que estamos totalmente de acuerdo y expon-
 dremos nuestra opinión cuando analicemos los efectos de la --
 sentencia.

Al respecto de lo anterior, debemos mencionar que el art.
 219 fracc. I, desde nuestro punto de vista, no encuadra muy -
 bien la acumulación de las resoluciones negativa ficta y ex-
 presa debido a que tal art. menciona que "Procede la acumula-
 ción de dos o más juicios pendientes de resolución en los ca-
 sos en que:

I. Las partes sean las mismas y se invoquen idénticos agra-
 vios;..".

Consideramos que los agravios no son idénticos, lo que--
 trataremos de demostrarlo con el siguiente cuadro:

<u>RESOLUCION</u>	<u>PARTES</u>	<u>AGRAVIOS</u>
Negativa ficta		Al presentar la deman- da no son idénticos.
	IDENTICAS	Después de contestada- la demanda pueden ser- idénticos.
EXPRESA		Pueden ser idénticos.

(77) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit.
 p. 68.

Ahora bien, cabe mencionar que el art. 202 fracc. V del C.F.F. vigente, señala lo siguiente:

"Es improcedente el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación en los casos, por las causales y contra los actos siguientes:

V. Que sean materia de otro recurso o juicio que se encuentre pendiente de resolución ante una autoridad administrativa o - ante el propio Tribunal (...)"

De la lectura del art. anterior, se puede observar claramente que encuadra perfectamente el problema ante la presencia de las resoluciones negativa ficta y expresa, debido a -- que el juicio donde se impugne la resolución expresa deberá -- ser sobrepuesto por causa de improcedencia.

En el mismo sentido de lo anteriormente expresado existe una tesis aislada del Tribunal Fiscal de la Federación, la -- cual se transcribe textualmente:

"RESOLUCION EXPRESA.- IMPROCEDENCIA DE LA MISMA POR HABERSE DEMANDADO CON ANTERIORIDAD LA NEGATIVA FICTA EN RELACION AL RECURSO QUE DIO ORIGEN A LA RESOLUCION EXPRESA.- SI EN UNA DEMANDA DE NULIDAD SE COMBATE LA RESOLUCION EXPRESA DE UN RECURSO, ARGUMENTANDO QUE DICHO RECURSO YA HABIA SIDO RESUELTO A TRAVES DE OTRA RESOLUCION PERO FICTA, LA RESOLUCION IMPUGNADA YA NO PUEDE SURTIR EFECTOS JURIDICOS, PUES NO PUEDEN RECAER DOS RESOLUCIONES SOBRE UNA MISMA CAUSA." (78)

(78) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2a. Epoca, año VII, No. 76, abril de 1986. p. 873.

3. EFFECTOS DE LA SENTENCIA

Con respecto a la sentencia, debemos decir que si los - agravios que el actor expresó, tanto en su escrito inicial de demanda como en su ampliación de demanda, fueron ineficaces o inoperantes, es lógico que en la sentencia respectiva se reconozca la validez de la resolución negativa, que se dio en forma ficta, dado que no se logró desvirtuar la legalidad de la resolución negativa ficta impuganda, de la cual goza en términos del artículo 68 del C.F.F. .

Ahora bien, si por el contrario, los conceptos de anulación que hizo valer el actor son fundados, entonces lo que -- procede es que en la sentencia respectiva se declare la nulidad de la resolución negativa ficta, sin embargo, no basta la sola declaratoria de nulidad, debido a que al emitirse la misma, la instancia o petición respecto de la cual se configura la resolución virtual, quedaría sin resolverse, por tanto, como afirma el Magistrado Sergio Martínez Rosaslanda, se requiere precisar los efectos de la sentencia, esto es, señalar los lineamientos conforme a los cuales la autoridad debe emitir - su resolución expresa, ya sea indicando que se debe acceder a lo solicitado o bien señalándose los lineamientos conforme a los cuales debe resolverse la instancia respectiva. (79)

(79) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 63.

Coincide al respecto lo sostenido por el maestro Edgar - Hernández Carmona, cuando afirma que "(...) el efecto de la - sentencia será ordenar a la autoridad que acceda a la solici- tud del peticionario (...)" o bien, "(...) suponiendo que la- instancia no resuelta por la autoridad hubiere sido un recur- so administrativo en el que se hubiere solicitado la revoca- ción de una resolución administrativa, el efecto de la senten- cia que declare la nulidad de la negativa ficta, será el de - ordenar a la autoridad administrativa que deje sin efecto la- resolución controvertida en el recurso".⁽⁸⁰⁾

Por otra parte, es importante mencionar que existe el -- criterio en el cual se sostiene que la negativa ficta está en caminada única y exclusivamente a resolver el fondo del asunto; y que por esto, la autoridad demandada no puede expresar- como motivos y fundamentos de su negativa, cuestiones tales - como la falta de firma del peticionario en su promoción, la - oportunidad en la presentación de la instancia intentada, fal ta del documento que acredite la personalidad del administra- do o contribuyente, o cualquier otra cuestión de procedimien- to, entre otras, sino que la fundamentación y motivación que- exprese en su contestación de demanda, sólo deberá versar so- bre cuestiones de fondo. Dentro de esta corriente se encuen- tra lo sostenido en la Exposición de Motivos de la Ley de Jug ticia Fiscal de 1936, en donde textualmente se señala:

(80) Edgar Hernández Carmona. Ob.cit., p. 322.

"(...) 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 (...)" (81)

Asimismo, el Precedente del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito establece el mismo criterio:

"NEGATIVA FICTA, LITIS TRATANDOSE DE.- Cuando ante el --Tribunal Fiscal de la Federación se impugna una negativa ficta, la sentencia respectiva debe versar sobre las --cuestiones de fondo que se hayan planteado en la demanda y no sobre la procedencia o improcedencia del sobreseimiento del recurso de inconformidad; por tanto no procede declarar la nulidad de la resolución impugnada para --el efecto de que la autoridad demandada estudie y resuelva dicho recurso". (82)

Por su parte el Tribunal Fiscal de la Federación, sostuvo la Jurisprudencia No. 135, en la cual se sigue el mismo --criterio, en los siguientes términos:

"NEGATIVA FICTA.- LA IMPROCEDENCIA DE LA INSTANCIA O PETICION FORMULADA POR EL PARTICULAR NO TRAE CONSIGO LA --

(81) Párrafo vigésimo séptimo de la Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal. Publicada en el Diario Oficial de 31 de Agosto de 1936.

(82) Amparo Directo 413/76 Precedentes importantes sostenidos por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicados en el Informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación por su Presidente al terminar el año de 1976. Tercera Parte. p. 207.

INEXISTENCIA DE LA RESOLUCION PRESUNTAMENTE NEGATIVA.- - La improcedencia de un recurso interpuesto por el particular, no trae consigo la imposibilidad de que se configure una resolución negativa ficta, si la autoridad no da contestación que funde y motive el desechamiento del recurso por improcedente dentro del término que la ley fija o a falta de él en 90 días, toda vez que aun cuando la instancia del particular sea improcedente, la autoridad tiene la obligación de emitir una resolución que funde y motive el desechamiento del recurso interpuesto por el particular". (83)

Por nuestra parte, no compartimos el criterio sustentado en las tesis que anteceden, toda vez que consideramos ilógico pensar que el Tribunal Fiscal de la Federación, declarará la nulidad de una resolución negativa ficta en un juicio en donde la autoridad no tuvo fundamentos ni motivos de fondo para resolver en forma adversa y sólo expresó cuestiones de procedibilidad. Lo anterior sería muy cómodo para el contribuyente toda vez que éste, vería subsanadas las omisiones respecto a los requisitos de forma en que incurrió al intentar la instancia.

En nuestra opinión, la negativa ficta es un medio de defensa que combate la incertidumbre en que se ubica el administrado frente al silencio de la autoridad y no un medio para que el particular subsane de un modo sencillo las omisiones de forma en que incurrió al promover una instancia.

(83) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2a. Epoca, Año IV, No. 31, Julio de 1982, p. 683.

En otro orden de ideas, consideramos importante analizar el supuesto consistente en que una vez impugnada la negativa-ficta, se le notifique al contribuyente una resolución expresa desfavorable o no a sus intereses. Es necesario mencionar que los pasos a seguir son diversos, el primero, desde luego, respecto de la resolución expresa desfavorable, es impugnarla planteando su acumulación al juicio en el cual se controvierte la negativa ficta.

Aquí surge el primer problema, consistente en dilucidar ¿cuál es el fundamento para que proceda la acumulación? Al respecto, el T.F.F. en su Jurisprudencia No. A-6 ha sostenido que procede dicha acumulación interpretando el artículo 219 - Fracción I del C.F.F., para lo cual señala que deben acumularse dichos juicios cuando se invoquen idénticos agravios y las partes sean las mismas, para que de esta manera se evite dictar sentencias contradictorias.

Sin embargo, aunque la conclusión a la que se llega con el criterio anterior es afortunada, esto es, el que al acumularse evite existan sentencias contradictorias, no siempre - en ambos juicios, aunque las partes sean las mismas, se podrán invocar idénticos agravios. Por lo que, para nosotros - la fracción que se debe aplicar es la II, es decir, aun siendo distintas las partes e invocándose distintos agravios, el acto impugnado sea uno mismo.

Consideramos que el acto impugnado es el mismo debido a que la resolución expresa y la negativa ficta son dos resoluciones que resuelven una misma instancia o petición.

Ahora bien, teniendo en cuenta que no en todos los casos se pueden invocar idénticos agravios en la acumulación, es -- por esto que puede darse el caso de que se emitan sentencias contradictorias.

Para dejar claro lo anterior, supongamos por un lado el juicio donde se controvierte la resolución negativa ficta, la autoridad no contesta la demanda, por lo tanto no funda ni motiva su resolución y el actor en la ampliación de la demanda expresa como agravio, esto traerá como consecuencia lógica que se declare la nulidad de la resolución negativa, debido a que la autoridad no fundó ni motivó su resolución, en el momento procesal oportuno, por lo que se presumirá que no tiene fundamento ni motivo para negar lo solicitado por el administrado.

Ahora bien, por otro lado supongamos el juicio donde se impugna la resolución expresa, desfavorable al administrado y aquí la autoridad sí fundó y motivó ésta última, además los - agravios que expresó el actor en relación con esa resolución expresa fueron inoperantes e ineficaces, esto traerá como consecuencia lógica que se reconozca la validez de la resolución negativa expresa, teniendo como resultado, sentencias contradictorias en la acumulación.

Por otro lado, uno de los casos más frecuentes en la -- práctica, es el que configurada la resolución negativa ficta e impugnada ante el Tribunal Fiscal de la Federación, se le - notifica al contribuyente o administrado una resolución expres a desfavorable a sus intereses, entonces, el administrado, - dada la presunción de legalidad de que gozan los actos y reso luciones de las autoridades en términos del artículo 68 del - C.F.F. vigente, deberá impugnarla planteando su acumulación, - como ya se vio en líneas precedentes, al juicio donde se controvierte la negativa ficta, para evitar sentencias contradic torias.

Ahora bien, en la sentencia de fondo, una vez resuelto - el juicio atrayente en donde se controvierte la resolución ne gativa ficta, consideramos que por lo que hace al juicio atraf do, el mismo deberá ser sobresefido, debido a que se trata de dos resoluciones adversas al demandante, dictadas por la misma autoridad, respecto de la misma instancia o petición, sólo que en un caso es expresa y en el otro es virtual, porque en caso contrario tendríamos dos sentencias respecto del mismo - punto que pueden resultar contradictorias.

Sobre el particular no existe una disposición expresa, - para que el juzgador actúe de esa manera, por lo cual conside ramos necesaria una adición al art. 203 del C.F.F. en la que - se señale dicho supuesto de sobresimiento.

Otro caso que se presenta con regularidad es aquél en el cual se notifica al administrado una resolución expresa favorable a sus intereses, con posterioridad a la instauración del juicio de nulidad en el que se controvierte una resolución negativa ficta.

Al respecto, es frecuente que la autoridad demandada al contestar la demanda de negativa ficta, solicite a la Sala -- del Tribunal Fiscal de la Federación que se declare el sobreseimiento del juicio, atento a que la resolución negativa ficta, deja de tener existencia al ser sustituida por la resolución expresa favorable, la cual no afecta el interés jurídico del demandante.

Este criterio es acorde con el sustentado en la tesis -- aislada del Tribunal Fiscal de la Federación, que así expresa:

"NEGATIVA FICTA.- DEBE SOBRESEERSE EL JUICIO SI SE DEMUESTRA QUE RECAYO UNA RESOLUCIÓN FAVORABLE.- Si se impugna una negativa ficta, pero se demuestra que recayó una resolución favorable al particular, debe sobreseer el juicio de nulidad con fundamentos en los artículos -- 202, fracción XII, y 203, fracciones II y V, del Código Fiscal de la Federación, al carecer de materia". (84)

Es necesario mencionar que en la tesis anterior se señalan artículos del C.F.F. que no contemplan el caso específico

(84) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Época, Año II, No. 20, Agosto de 1989, p. 29.

para sobreseer, por lo que consideramos que es necesaria una reforma en el C.F.F. en tal sentido.

En relación con este punto el Magistrado Sergio Martínez Rosaslanda, al escribir su multicitado ensayo, ya proponía la solución que ha quedado apuntada, al expresar:

"(...) si bien la negativa ficta tiene por objeto romper el estado de incertidumbre en que queda el particular, - al tener que esperar en forma indefinida la resolución expresa, ello no impide que la autoridad administrativa la dicte, aun cuando la presentación de la demanda de negativa ficta produce el efecto de privarla de sus facultades de decisión y si dicha resolución llega a emitirse en forma expresa y es favorable a los intereses del particular, el mismo carece de interés jurídico para seguir impugnando una resolución negativa ficta, dado que su pretensión ha quedado satisfecha. De acuerdo con este razonamiento, la consecuencia debe ser el sobreseimiento del juicio, aun cuando debe reconocerse que en el artículo 202 del Código Fiscal de la Federación, no se contiene ninguna disposición expresa en este sentido". (85)

Existe un tercer caso, en el cual la resolución expresa que se notifica al particular es sólo parcialmente favorable, de acuerdo con lo anterior relatado, el tratamiento deseable sería sobreseer parcialmente en la parte favorable y en la -- desfavorable, en su caso, continuar con la instrucción del -- juicio y llegado el momento procesal sobreseer.

(85) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 69.

Así, en la práctica sucede que el T.F.F. sobresee el juicio en la parte que la resolución expresa favorece los intereses del administrado, dejando sin efecto la parte conducente de la negativa ficta impugnada.

Ahora bien respecto de la parte que le es desfavorable una vez acumulados los juicios respectivos, en la sentencia - de fondo y como previamente, ya se dijo, se dilucida la legalidad de la resolución virtual que no fue sobreseída -precisamente porque era desfavorable- entonces, en tratándose de la resolución expresa desfavorable, el juicio también deberá sobreseerse.

En efecto esta parte desfavorable de la resolución expresa provocará el sobreseimiento parcial del juicio, debido a que la negativa ficta y la resolución expresa parcialmente -- desfavorable son dos resoluciones adversas dictadas por la -- misma autoridad respecto de un mismo punto, sólo que en un caso es expresa y en el otro es virtual. De tal modo que sólo se emitirá sentencia definitiva en el juicio en el cual se impugna la resolución negativa ficta.

Pese a lo complicado del problema anterior en el C.F.F.- en su art. 203 no se hace alusión alguna respecto a este caso tan singular de sobreseimiento.

4. FALTA DE REGULACION DE LA NEGATIVA FICTA
EN LA LEGISLACION FISCAL MEXICANA

En esta parte del presente trabajo, trataremos de establecer los casos en que desde nuestro punto de vista, y el de algunos estudiosos en la materia, el legislador omitió regular suficientemente la figura de la negativa ficta en la legislación fiscal mexicana.

En primer lugar, en el artículo 198 del C.F.F. se establece que las partes en el juicio contencioso administrativo son: el demandante; los demandados, teniendo ese carácter la autoridad que dictó la resolución impugnada, o bien el particular a quien favorezca la resolución cuya modificación o nulidad pida la autoridad administrativa; el titular de la Secretaría de Estado u Organismo Descentralizado del que dependa la autoridad que haya emitido la resolución impugnada y, - en su caso, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuando se controviertan actos de autoridades federativas coordinadas emitidos con fundamento en convenios o acuerdos en materia de coordinación en ingresos federales así cuando se controvierta el interés fiscal de la Federación; y por último el tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante.

Como se puede observar y como acertadamente lo advierte el maestro Sergio Martínez Rosaslanda,

"(...) el precepto de referencia no contempla en forma expresa quiénes son las partes cuando se impugna una resolución negativa ficta, vacío que a nuestro juicio, si bien no es trascendente, debe subsanarse para regular en forma expresa esta figura. Al respecto, cabe mencionar que debe considerarse como parte en los casos de negativa ficta a la autoridad a la cual se le atribuye el silencio administrativo y a aquélla a la que, conforme a disposiciones de carácter interno -tales como Leyes Orgánicas o Reglamentos Interiores- se otorguen facultades expresas para resolver las instancias de los administrados. Desde luego, también debe considerarse como parte al Titular de la Secretaría de Estado u Organismo Descentralizado del que dependa la autoridad a la cual corresponde resolver la instancia administrativa correspondiente". (86)

Es muy claro que en el citado precepto se olvidó por completo contemplar el caso de negativa ficta, en donde por la misma naturaleza de esta figura, no existe autoridad que dictó la resolución, sino una a la cual se le atribuye dicha negativa ficta.

Por todo lo anterior, consideramos que el legislador debe de precisar, quiénes son partes en el juicio contencioso administrativo en el caso de que se impugne una negativa ficta, tomando en cuenta lo expresado por el autor antes mencionado.

En segundo lugar, pasemos a analizar el art. 207 párrafo primero del C.F.F. vigente, en el cual se señala lo siguiente:

(86) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit. p. 62.

"Artículo 207.- La demanda se presentará por escrito directamente ante la Sala Regional en cuya circunscripción radique la autoridad que emitió la resolución impugnada, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que haya surtido efectos la notificación de ésta. --- (...)"

Es importante mencionar que el término de 45 días que establece el art. anterior, no es aplicable al impugnar una resolución negativa ficta, tal y como lo señala el magistrado - Sergio Martínez Rosaslanda .(87)

Lo anterior, se desprende del artículo 37 del mismo ordenamiento antes mencionado, en el cual se indica que el interesado podrá en cualquier tiempo posterior a la configuración de la negativa ficta, interponer los medios de defensa, por lo que el administrado, puede presentarla como se señala en el artículo, en cualquier tiempo, mientras no se dicte resolución expresa y siempre que haya transcurrido dicho plazo señalado en el dispositivo en cita, es decir, después de la configuración de la negativa ficta.

Por lo anterior, consideramos que el legislador debería aclarar que en caso de negativa ficta no es aplicable la regla general de los 45 días a que se refiere el art. 207 del C.F.F., para evitar así cualquier duda al respecto.

(87) "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 61.

En otro orden, proponemos que se contemple un supuesto específico de acumulación de los juicios en los que se impugne una resolución virtual y una expresa, dado que en ninguna de las fracciones del artículo 219 del Código Fiscal se puede cabalmente ubicar el supuesto que nos ocupa, pues como ya se dijo en el apartado anterior⁽⁸⁸⁾, ni con apoyo de la Jurisprudencia A-6, resulta exactamente aplicable el supuesto prescrito en la fracción I del artículo en cita, ya que no siempre es posible que se invoquen idénticos agravios en contra de la resolución expresa, así como en relación con la ficta, debido a que por la misma naturaleza de la negativa implícita, ésta carece de fundamentación y motivación, por lo que esos son los únicos agravios que puede expresar el demandante y -- que sean operantes, y sólo hasta que se produzca la ampliación de la demanda, estará en aptitud de expresar los conceptos de anulación que pueden o no ser idénticos a los que haga valer al impugnar la resolución expresa.

En otras palabras, consideramos que el legislador debe adicionar con una fracción más al art. 219 del C.F.F., en la cual se prevea que en caso de impugnaciones de resoluciones ficta y expresa procede su acumulación si las partes son las mismas con independencia de los agravios que se hagan valer.

Por otra parte, y recordando lo que expusimos en el apar

(88) Ver trabajo P. 106.

Por último, en lo que concierne al supuesto previsto en la fracción VI del art. 208 del Código en comento, en la cual se previene que la demanda deberá contener la expresión de --agravios que le cause al demandante la resolución impugnada,-- tan sólo cabe resaltar que por la misma naturaleza de la negativa ficta, los únicos conceptos de anulación que debe expresar el demandante en su escrito de demanda, y que sean operantes, serán los de falta de fundamentación y motivación, pues dada la mecánica procesal de la negativa ficta, la autoridad al producir su contestación de demanda, está obligada a expresar los fundamentos y motivos de la resolución virtual, por lo que no es sino hasta en ese momento, cuando el demandante conoce la fundamentación y motivación de la resolución implícita, y cuando, en consecuencia, puede expresar los agravios para controvertirla, mismos que desde luego hará valer en la ampliación de demanda.

tado anterior, para el caso de que ya habiéndose configurado e impugnado la resolución negativa ficta, se le notifica al interesado una resolución expresa, ésta última deberá ser impugnada y acumulada y después uno de los dos juicios, dependiendo de si es favorable o no la resolución expresa, deberá ser sobreseído como ya habíamos comentado anteriormente. (89)

Resulta claro, que para este caso es necesario primero impugnar, después acumular y por último sobreseer. Sin embargo el art. 202, fracc. V del C.F.F. señala:

"Artículo 202.- Es improcedente el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación en los casos, por las causales y contra los actos siguientes (...) V. Que sean materia de un recurso o juicio que se encuentre pendiente de resolución ante una autoridad administrativa o ante el propio Tribunal (...)"

De la lectura del art. anterior se observa que el caso - que nos ocupa encuadra perfectamente en la fracc. V, esto es, que la resolución expresa después de impugnada debería de ser sobreseída por causa de improcedencia y no acumulada al juicio donde se controvierte la resolución negativa ficta, tal y como lo ordena la Jurisprudencia No. A-6 del T.F.F., esto es un grave problema, por lo que consideramos que el art. 202, - fracc. V debería exceptuar el caso de negativa ficta.

(89) Ver Trabajo p. 105 a 115.

C A P I T U L O I I I

**CRITERIOS DE INTERPRETACION SUSTENTADOS POR EL
TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, EN RELACION
CON LA FIGURA DE LA NEGATIVA FICTA**

1. CONCEPTO DE PRECEDENTE

La palabra PRECEDENTE tiene varios significados, desde-- el punto de vista gramatical, significa lo que es anterior y-- primero en el orden de la colocación o de los tiempos⁽⁹⁰⁾, en su acepción jurídica, tenemos que se refiere a "las tesis que se sustentan en las sentencias de los tribunales y que pueden utilizarse sea por las partes o por el juez, como elementos -- de convicción a fin de resolver las cuestiones litigiosas⁽⁹¹⁾, mientras que en el Código Fiscal de la Federación vigente -- (1991), se prevé la Figura del precedente, la cual no corresponde estrictamente a ninguno de los conceptos antes precisados.

En efecto, pues conforme al artículo 259 de dicho ordena-- miento, tienen tal carácter las tesis sustentadas por las Sa-- las Regionales y Superior --cuando ejerce su facultad de atrac-- ción--, siempre que se publiquen en la Revista del Tribunal -- Fiscal de la Federación, y una vez que la sentencia respecti-- va de la cual emana haya quedado firme.

Para poder explicar lo que es un precedente, en términos

(90) Diccionario Enciclopédico Quillet. Ed. Argentina Aristi-- des Quillet ., México, 1973, Tomo VII, p. 241.

(91) Eduardo Pallares. Diccionario de Derecho Procesal Civil-- Ed. Porrúa, México, 1984, p. 610.

de lo dispuesto en el art. 259 antes mencionado, es necesario tener en cuenta que en las sentencias que emite el Tribunal - Fiscal de la Federación, se contienen criterios que en ocasiones resultan ser importantes e innovadores, respecto de un -- punto específico, al cual se le denomina tesis.

Ahora bien, para que esta tesis pueda alcanzar el rango de "precedente" se necesita en primer lugar que la sentencia de la cual emana, haya quedado firme, posteriormente es necesario que la Sala que la sustenta apruebe la síntesis y el rubro, así como la numeración que le corresponda, hecho lo -- cual, es menester que se remita a la Sala Superior, quien decidirá si se publica en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, con lo cual al ser publicada, alcanza el rango de "precedente" dicha tesis.

Así las cosas, el "PRECEDENTE" es en principio, obligatorio, para la Sala Regional que lo sustentó, así como para todas las Salas que integran el Tribunal, incluida la Sala Superior; sin embargo, las Salas, pueden dejar de aplicar tal precedente exponiendo los motivos pertinentes, aunque también se puede dar el caso de que no se exprese motivo alguno, sin que esto conlleve a violar precepto alguno. Es importante mencionar, que no se establece en el Código Fiscal de la Federación, ninguna sanción para la Sala o para los integrantes de la misma, que dejen de aplicar un precedente en un caso análogo, -- aun en el caso de que no expresen los motivos que se tuvieron

para hacerlo.

Cabe mencionar, que si la Sala Superior, al resolver los juicios con caracterfaticas especiales (art. 239 bis del C.F. F.) en la sentencia correspondiente sustenta una tesis importante, la misma también puede constituir PRECEDENTE, si se publica en la Revista del mismo cuerpo colegiado (art. 259 C.F. F.); cuya obligatoriedad se sujeta a los lineamientos que -- arriba han quedado precisados.

Consideramos de gran importancia mencionar que respecto de los PRECEDENTES, la Sala Superior del Tribunal Fiscal, emitió el Acuerdo G/13/88, en el cual delimita cuáles tesis -- constituirán Precedente, mismo en cuyo punto tercero textualmente se establece lo siguiente:

"(...) TERCERO.- CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.- ARTICULO 259.- Tesis que constituirán precedente y su publicación.- Sólo constituirán precedentes aquellas sentencias que resuelvan situaciones respecto de las cuales no existe jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación.

Para el efecto de su publicación en la Revista del Tribunal, las Salas Regionales deberán cumplir estrictamente con lo dispuesto en el artículo 259 del Código Fiscal de la Federación, enviando antes del día 20 de cada mes, a la Sala Superior, Departamento de Publicaciones, -- las tesis aprobadas que, de acuerdo con lo anterior, constituyan precedentes, la síntesis y el rubro, así como la numeración correspondiente en el orden en que los haya dictado, para -- que previo acuerdo de esta Sala Superior, sean publicadas en la Revista del Tribunal (...)" (92)

(92) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Epoca, Año I, No. 1, enero de 1988, p. 50 y 51.

Este Acuerdo reviste importancia ya que al excluir las tesis en las que tan sólo se repite lo que se sustenta en la jurisprudencia, hace posible que exista una depuración de criterios, publicándose como precedentes, sólo los que, en principio y de acuerdo con la Sala Superior, revistan cierta importancia.

2. DEFINICION DE JURISPRUDENCIA

Existen diversas definiciones en relación con lo que debemos entender por jurisprudencia como criterio de interpretación sustentado por los tribunales, al respecto la Lic. María Luisa de Alba Alcántara ha sostenido que la jurisprudencia es:

"(...)" un conjunto de criterios o consideraciones jurídicas ya sea aislados o bien reiterados, uniformes e ininterrumpidos emanados de la interpretación e integración de las disposiciones legales, es decir, es un conjunto de -- consideraciones jurídicas, en donde se fija en forma abstracta e impersonal la manera en que ha de entenderse y aplicarse un precepto legal. Esta interpretación e integración es llevada a cabo por autoridades con funciones materialmente jurisdiccionales, designadas para tal efecto por la ley. Con el fin de unificar el criterio legal de las autoridades la jurisprudencia, en principio, es obligatoria, mientras no se modifique, tanto para el órgano autorizado para constituir la, como para los jerárquicamente inferiores, enumerados por la ley. Dichos criterios están contenidos en las sentencias pronunciadas con motivo de la resolución del caso o casos concretos semejantes, sometidos a la competencia de la autoridad". (93)

En relación con la jurisprudencia del T.F.F., tenemos -- que en los artículos 260 y 261 del C.F.F. se contemplan los -- supuestos de su configuración, así como el órgano facultado -- para sustentarla.

(93) María Luisa de Alba Alcántara. "La Función Interpretativa e Integradora de la Jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación y su Influencia en la Legislación Administrativa". en Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Epoca, Año II. No. 19, julio de 1989, p.119.

Así del análisis de dichos artículos, se desprenden las siguientes conclusiones:

A. El Órgano facultado para crear la jurisprudencia, es la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación.

B. Por lo que hace a los supuestos de su configuración, - la Lic. de Alba afirma que se crea jurisprudencia cuando se dan los siguientes supuestos:

"(...) 1.- Cuando al recibir la sentencia de alguna de las Salas Regionales, en la que se dejó de aplicar determinado precedente, la Sala Superior decide cuál tesis debe prevalecer, la que adquiere el carácter de jurisprudencia.

2.- Cuando la Sala Superior conoce de la contradicción de sentencias o de precedentes y determina cuál tesis debe imperar, misma que se constituye en jurisprudencia.

3.- Cuando al resolver los juicios con características especiales, previstos en el artículo 239 Bis del Código Fiscal vigente en 1988, sustente la misma tesis en tres resoluciones no interrumpidas por otra en contrario.

4.- Cuando decide modificar ya sea la jurisprudencia que haya establecido la misma hasta antes del 15 de enero de 1988, o la que sustente en cualquiera de los casos que ya hemos apuntado. (...)"

C. Cabe resaltar que la jurisprudencia que establezca la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, no debe ser contraria a la que por su lado sustente el Poder Judicial Federal, esto es, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, -

al funcionar en Pleno o en Salas, así como los Tribunales Colegiados de Circuito.

D. Otra conclusión, es que en el caso de que una Sala no se apegue a la jurisprudencia del Tribunal Fiscal, los magistrados que votaron a favor de la sentencia que contraviene la jurisprudencia del Tribunal, deberán rendir un informe ante la Sala Superior, y si es confirmado el incumplimiento los -- apercibirá y para el caso de reincidencia, les aplicará la -- sanción administrativa que corresponda.

Por otro lado consideramos importante mencionar lo que -- acertadamente afirma la Lic. María Luisa de Alba Alcántara, -- en el sentido de que "(...) La fuerza obligatoria de la jurisprudencia del Tribunal Fiscal, queda reducida a que la Sala Superior no la modifique, pues en cuanto la varíe o modifique, la misma se deroga extinguiéndose su obligatoriedad general".

(95)

3. ANALISIS CRITICO DE LAS TESIS SUSTENTADAS POR EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION EN RELACION CON LA NEGATIVA FICTA

Sentado lo anterior, pasemos a analizar los criterios -- sustentados por el Tribunal Fiscal de la Federación en relación con la negativa ficta, en los cuales en ocasiones se interpreta la norma y en otras se cubren sus lagunas, lo que -- desde nuestro punto de vista se ha realizado en muchas ocasiones en forma brillante.

A) JURISPRUDENCIA No. 125

En relación con la Jurisprudencia No. 125 tenemos lo siguiente:

"NEGATIVA FICTA.- EL TERMINO DE 90 DIAS ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 92 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION ES APLICABLE A LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS.- La figura de la negativa ficta establecida por el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación es atribuida también a las autoridades administrativas que no resuelven los recursos o peticiones de los particulares en el término de noventa días, en relación con cuestiones que corresponden a la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, porque aunque el precepto legal se refiere expresamente a las autoridades fiscales, -- ello se explica porque originalmente el Tribunal Fiscal sólo tenía competencia en materia fiscal y, por lo mismo, debe inferirse que al irse ampliando su competencia el legislador es tímido innecesario hacer precisiones de vocabulario, puesto que era lógico que al darse esa ampliación tendría las características de todo --

el sistema del juicio de nulidad. Así se desprende del artículo 26 de la Ley Orgánica de este tribunal que dispone que 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 la propia ley, por tanto, como la figura de la negativa ficta tiene por objeto el hacer posible el acceso a la jurisdicción contenciosa administrativa y concretamente al juicio de nulidad ante este tribunal, a pesar del silencio de las autoridades, no puede legalmente considerarse inaplicable en relación con las instancias formuladas a las autoridades administrativas distintas de las fiscales, si sus resoluciones expresas están sujetas al control jurisdiccional de este propio cuerpo colegiado".(96)

Sobre esta jurisprudencia, consideramos que es una de -- las más importantes debido a que cubre una de las lagunas que más afectaría a los administrados, ya que de no existir ésta, la negativa ficta únicamente se configuraría respecto de las autoridades fiscales.

Como ya lo hemos expuesto anteriormente⁽⁹⁷⁾, la institución de la negativa ficta, fue tomada del Derecho Francés, en donde el artículo 3° de la Ley de 17 de julio de 1900 prevé -- la misma y en su texto se puede apreciar que la negativa ficta se configura respecto de cuestiones administrativas, por -- lo que desde sus inicios, esta figura ha sido un medio de defensa para combatir la incertidumbre provocada por el silencio de la administración.

(96) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2a. Época, Año IV, No. 28, abril de 1982. p. 376.

(97) Ver p. 32 del presente trabajo.

Ahora bien, la negativa ficta en México resulta ser un medio de defensa para el administrado frente a la incertidumbre que provoca el silencio de las autoridades administrativas y fiscales.

En efecto, debido a que esta figura está prevista en el Código Fiscal de la Federación, en donde se establece que será por medio del Juicio de Nulidad que se combatirá la resolución negativa ficta, ante el Tribunal Fiscal de la Federación en los términos de su Ley Orgánica, por lo que como la competencia de dicho tribunal abarca cuestiones tanto de carácter administrativo como fiscal, en tratándose de la figura a estudio, como acertadamente se sostiene en la Jurisprudencia en comento, la misma se configura respecto de autoridades tanto administrativas como fiscales.

B) JURISPRUDENCIA No. 135

En lo que concierne a la Jurisprudencia No. 135, encontramos lo siguiente:

"NEGATIVA FICTA.- LA IMPROCEDENCIA DE LA INSTANCIA O PETICION FORMULADA POR EL PARTICULAR NO TRAE CONSIGO LA INEXISTENCIA DE LA RESOLUCION PRESUNTAMENTE NEGATIVA.- La improcedencia de un recurso interpuesto por el particular, no trae consigo la imposibilidad de que se configure una resolución negativa ficta si la autoridad no da contestación que funde y motive el desechamiento del recurso por improcedente dentro del término que la ley fija o a falta -

de él en 90 días, toda vez que aun cuando la instancia del particular sea improcedente, la autoridad tiene la obligación de emitir una resolución que funde y motive el desechamiento del recurso interpuesto por el particular". -- (98)

Respecto a la Jurisprudencia anterior, debemos tener en cuenta lo que se expuso cuando se analizaron los elementos -- que configuran a la negativa ficta: uno de ellos fue la procedencia de la instancia, en donde incluso se dijo que debía -- ser formulada ante autoridad competente, como un elemento más de esa procedencia, además que era necesario que se surtiera la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación en términos del art. 23 de la Ley Orgánica del mismo Tribunal.

Así, es necesario mencionar que no existe congruencia entre el rubro de la Jurisprudencia y el texto de la misma, como acertadamente lo advierte el Magistrado Sergio Martínez -- Rosaslanda, quien al referirse al texto, sostiene que la improcedencia del recurso no impide la configuración de la negativa ficta; sin embargo se debe distinguir muy bien en relación con la eficacia de la instancia⁽⁹⁹⁾, esto es, que la autoridad no podrá en el juicio de nulidad expresar cuestiones en relación con la improcedencia y sólo deberá referirse a -- cuestiones de fondo.

(98) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2a. Época, Año IV, No. 31, julio de 1982, p. 683.

(99) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 72.

C) JURISPRUDENCIA 124

Ahora bien, en la Jurisprudencia No. 124, se señala lo siguiente:

"NEGATIVA FICTA.- SE CONFIGURA SI LA AUTORIDAD NO NOTIFICA AL PROMOVENTE CON ANTERIORIDAD A LA PRESENTACION DE LA DEMANDA LA RESOLUCION EXPRESA.- De conformidad con lo dispuesto por el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, la negativa ficta se configura cuando -- las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades administrativas no sean resueltas en el término que la ley fija o a falta de término establecido, en noventa días. -- De este precepto se deduce que aun cuando la autoridad haya emitido resolución sobre el recurso interpuesto por el particular, si dicha resolución no es notificada antes de que se promueva el juicio respectivo, se configura la negativa ficta en virtud de que esa resolución no fue conocida por el particular y, por lo tanto, no puede tenerse como resuelta la instancia o petición de acuerdo con el precepto citado". (100)

Sobre la misma, diremos que cuando expusimos en el presente trabajo los elementos de configuración de la negativa ficta, precisamente mencionamos como uno de sus elementos la inactividad de la autoridad ante quien se formuló la instancia o petición, entendiendo esa inactividad como la falta de notificación de la resolución al peticionario, independientemente de que al momento de la configuración de la resolución virtual, haya estado elaborada la resolución expresa que no ha sido notificada.

(100) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2a. Época, Año IV. No. 28, abril de 1982, p. 376.

Por otro lado, cabe resaltar que ésta, es una de las más brillantes Jurisprudencias que ha sustentado el Tribunal Fiscal de la Federación, sin embargo, es necesario que se regule expresamente en el Código Fiscal de la Federación sobre el -- particular, debido a que no existe precepto legal alguno sobre el caso específico motivo de la Jurisprudencia, como ya -- ha sido señalado por el Magistrado Sergio Martínez Rosaslanda en su obra "La Negativa Ficta". (101)

D) JURISPRUDENCIA No. 153

Por lo que toca a la Jurisprudencia No. 153, consideramos lo siguiente:

"RECURSOS DE REVISION.- SON INOPERANTES LOS -- AGRAVIOS QUE DEN LOS FUNDAMENTOS Y MOTIVOS DE UNA RESOLUCION NEGATIVA FICTA.- De conformidad con el artículo 204 del Código Fiscal de la Federación, en el caso de negativa ficta la autoridad debe dar los fundamentos y motivos de su resolución en la contestación de demanda. -- En consecuencia, si las autoridades demandadas no contestan la demanda interpuesta por el particular en contra de una resolución negativa ficta, debe considerarse que precluyó su derecho para dar los fundamentos y motivos de su resolución, razón por la cual si la autoridad pretende dar la fundamentación y motivación de la resolución en el recurso de revisión, los agravios correspondientes deben considerarse inoperantes". (102)

(101) Sergio Martínez Rosaslanda. "La Negativa Ficta". Ob.cit., p. 72 y 73.

(102) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2a. Época, Año V, No. 36, diciembre de 1982, p. 334.

Este criterio de interpretación resulta acertado, dado - que de conformidad con lo dispuesto en el art. 215 párrafo II, es precisamente en la contestación de demanda donde la autoridad deberá expresar los motivos y fundamentos de su negativa, por lo cual el no hacerlo provoca la pérdida procesal para -- realizarlo. Atendiendo a la mecánica procesal de la figura, -- debido a que si se pretendiera que la autoridad pudiera hacer lo en cualquier otro momento posterior a la contestación de - demanda, deja al actor en estado de indefensión, ya que éste -- no tendría la oportunidad procesal para expresar los concep-- tos de anulación respecto a la motivación y fundamentación ex -- presada por la autoridad.

E) JURISPRUDENCIA No. A-6

Por último, en la Jurisprudencia No. A-6, se señala lo - siguiente:

"NEGATIVA FICTA Y RESOLUCION EXPRESA.- SON ACU MULABLES.- De conformidad con lo dispuesto por el artículo 219, Fracción I del Código Fiscal de la Federación, procede la acumulación de -- dos o más juicios en los casos en que las partes sean las mismas y se invoquen idénticos -- agravios, en efecto, si después de haberse con figurado la resolución negativa ficta, la auto -- ridad demandada dicta resolución expresa, la -- demanda de esta última tiene que ser acumulada al primer juicio, ya que tanto la negativa ficta como la resolución expresa, derivan del mis -- mo recurso administrativo en que se recurre la multa impuesta a la actora, actualizándose de esta forma los supuestos del citado precepto". (103)

(103) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Época, Año II, No. 19, julio de 1989, p. 9.

La Jurisprudencia transcrita, si bien resulta acertada - en cuanto a su conclusión, no es siempre aplicable el supuesto previsto en el art. 219 Fracc. I del Código Fiscal de la Federación, que resulta ser el ordenamiento fiscal que interpreta, debido a que consideramos que en la negativa ficta y en la resolución expresa no necesariamente se pueden invocar idénticos agravios, ya que en el caso de resolución negativa ficta, los únicos agravios que puede expresar el actor y que sean operantes, serán los de falta de fundamentación y motivación de la negativa virtual, y no será sino hasta después de contestada la demanda por la autoridad, cuando la actora esté en posibilidad de expresar los motivos y fundamentos de la re resolución negativa, por lo que sólo en la ampliación de demanda puede ser que el administrado invoque idénticos agravios a los que hace valer en la resolución expresa.

A continuación, expondremos los precedentes que existen al respecto de la negativa ficta, que abarcan desde el 15 de enero de 1988 -fecha en que entró en vigor la reforma que creó la figura del PRECEDENTE- hasta enero de 1991.

El primer precedente que se dictó a partir de la reforma antes mencionada fue el siguiente:

F) PRECEDENTE SR-II-21

"NEGATIVA FICTA.- NO ES SUFICIENTE PARA QUE SE

DEMUESTRE QUE SE CONFIGURO Y SE PRESENTO UN RECURSO DE INCONFORMIDAD NO RESUELTO, QUE EL ACTOR EXHIBA COMO PRUEBA DE SU PARTE SOLO LA PIEZA POSTAL DEL DEPOSITO DE UN DOCUMENTO EN EL CORREO, SINO QUE ES NECESARIO ADEMAS QUE OFREZCA COMO PRUEBA TAMBIEN EL ACUSE DE RECIBO RESPECTIVO.- Cabe mencionar que si bien el artículo 4° del reglamento del artículo 274 de la Ley del Seguro Social establece la posibilidad de interponer el recurso de inconformidad por medio de correo, este servicio debe ser como el propio artículo lo dispone: registrado, -- con acuse de recibo, de tal manera que si el actor afirma que se configuró resolución negativa ficta respecto de su recurso de inconformidad que interpuso por tal medio, debe acreditar su afirmación exhibiendo el acuse de recibo por parte del Instituto Mexicano del Seguro Social, por lo que, al no hacerlo, no se configura la negativa ficta que pretende y la pieza postal tan sólo acredita que utilizó dicho servicio, mas no que el instituto recibió su recurso".(104)

Concordamos totalmente con el criterio establecido en el precedente anterior, ya que consideramos, que no se puede configurar la resolución negativa ficta, si la autoridad que debfa resolver la instancia o petición no la ha recibido, y la prueba de la recepción es el acuse de recibo.

G) PRECEDENTE SR-V-9

En este precedente, se establece lo siguiente:

"NEGATIVA FICTA.- LA AUTORIDAD NO ESTA OBLIGADA A ACREDITAR LOS HECHOS QUE MANIFIESTE EN SU

(104) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Epoca, Año I, No. 9, septiembre de 1988, p. 46.

CONTESTACION.- El artículo 215 del Código Fiscal de la Federación sólo establece que en su contestación la autoridad expresará los fundamentos y motivos que justifiquen su negativa, pero no que deba acreditar los hechos en que se apoye tal motivación, ya que en los casos en que se configura una negativa ficta, la resolución de la autoridad a la instancia del particular se forma por el sentido negativo de la misma, atribuido por la ley al silencio de la autoridad, y los fundamentos y motivos que ésta expresa en su contestación a la demanda.- La resolución así formada, como todas las de las autoridades fiscales, goza de la presunción de validez que le atribuye el artículo 68 del Código Fiscal, de modo que su impugnación, a partir de su integración, cumplirá las mismas formalidades procesales que se siguen contra una resolución expresa, con la única diferencia de que se hará mediante las respectivas ampliaciones de demanda y contestación. -- En tales circunstancias, sólo la negativa lisa y llana del particular de los hechos afirmados por la autoridad en su resolución, impone a ésta la carga de su acreditamiento, a través de los medios confirmatorios pertinentes". (105)

El precedente anterior, se refiere a la carga de la prueba, criterio con el cual concordamos, debido a que sólo la negativa lisa y llana del particular en relación con los hechos afirmados por la autoridad en su contestación, -ya que en ésta es donde deben vertirse los fundamentos y motivos de la resolución implícita-, impone a la demandada la carga de la prueba respecto de los hechos que fueron negados lisa y llanamente por el actor.

(105) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Epoca, Año I, No. 10, octubre de 1988. p. 46.

H) PRECEDENTE SR-IV-II

Otro precedente es el que a continuación se transcribe:

"NEGATIVA FICTA.- EFECTOS DE LA FALTA DE AMPLIACION DE LA DEMANDA CUANDO EN LA CONTESTACION SE PLANTEA EL SOBRESSEIMIENTO DEL JUICIO.- Cuando en un juicio de nulidad el particular impugna una resolución negativa ficta y la autoridad demandada, al formular su contestación, plantea el sobreseimiento del juicio argumentando que la resolución negativa ficta no existe, exhibiendo la resolución respectiva y las constancias de notificación, el particular a través de la ampliación a la demanda debe desvirtuar el sobreseimiento planteado por la autoridad, de tal suerte que si no se produce la ampliación a la demanda, el sobreseimiento planteado por la autoridad con apoyo en la fracción XI del artículo 202 del Código Fiscal de la Federación debe considerarse procedente por no haberse desvirtuado la causal de improcedencia". (106)

Respecto del precedente anterior, consideramos que efectivamente, si el actor no desvirtúa la causal de sobreseimiento, éste procede debido a que en el juicio de nulidad no opera la suplencia de la queja, por lo que la justicia administrativa no puede de oficio examinar un punto sin que se hubiere controvertido por el actor.

I) PRECEDENTE SR-XI-19

El siguiente precedente a analizar, así expresa:

(106) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Epoca, Año II, No. 14, febrero de 1989, p. 136.

"NEGATIVA FICTA.- SOBRESEIMIENTO CUANDO NO -- EXISTA UN PERJUICIO A LOS INTERESES DEL PARTICULAR.- Si bien es cierto que en la especie se dio el supuesto previsto por el artículo 37 -- del Código Fiscal de la Federación, a fin de -- que se configure la negativa ficta impugnada, -- también lo es que dicha resolución negativa no trae consigo un perjuicio a los intereses de -- la parte actora, en razón de que en el escrito en que recayó dicha negativa el demandante solicitó se le otorgara un plazo mayor para presentar su inconformidad en contra del resultado de la visita, pero sucede que en contra de las actas de visita levantadas por el Instituto Mexicano del Seguro Social no procede el escrito de inconformidad por lo que el hecho de que presentara o no el citado escrito en nada influiría en cuanto a la emisión de las cédulas de liquidación de cuotas obrero-patronales, y en consecuencia, dicha negativa ficta no causa un perjuicio al particular".(107)

No estamos de acuerdo con el criterio del precedente -- transcrito, debido a que la resolución expresa que recayera a la petición del particular, para que se le otorgara un plazo mayor, para presentar su inconformidad en contra del resultado de la visita a que hace alusión el citado precedente, según la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, NO CAE DENTRO DE SU COMPETENCIA, por lo que no se configura la -- negativa ficta, al no darse uno de los supuestos para su configuración.

J) PRECEDENTE SR-IV-4

"NEGATIVA FICTA.- CONSECUENCIAS LEGALES.- Si -

(107) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Época, Año II, No. 15, marzo de 1989, p. 44.

en el juicio se impugna una resolución negativa ficta y al contestar la demanda se deja sin efecto el acto que la motiva y no obstante se afecta el interés jurídico del demandante porque se pretende emitir un acto nuevo, se darán dos consecuencias legales: la primera será sobreseer en el juicio respecto a la negativa -- ficta con apoyo en la fracción XI del artículo 202 y Fracción II del numeral 203, ambos del Código Fiscal de la Federación, porque al revocar el acto administrativo que dio lugar al recurso y después a la demanda de nulidad de la negativa ficta, ambos medios de defensa han quedado sin materia: la segunda consecuencia será declarar nula la pretendida nueva resolución, porque se configura la causal de ilegalidad prevista en la fracción IV del artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, ya que la demandada ha dejado de acatar lo previsto por el segundo párrafo del artículo 215, que contiene la limitación categórica e imperativa de que en tratándose de negativa ficta, al contestar la demanda la demandada debe constreñirse a expresar los hechos y el derecho en que apoyó su negativa ficta".(108)

No concordamos con el criterio contenido en el Precedente anterior, debido a que la negativa ficta tiene por finalidad romper el estado de incertidumbre provocado por el silencio de la autoridad; para lo cual se debe acudir al Juicio de Nulidad, mismo que presenta una mecánica especial respecto a la figura que nos ocupa; por lo que, al contestar la demanda la autoridad, en principio, está obligada a dar los fundamentos y motivos de la resolución virtual, y si bien por el contrario dejar sin efectos el acto y al hacerlo afectar, aun -- así, el interés jurídico del demandante; la consecuencia jurí

(108) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Época, Año I, No. 8, agosto de 1988, sin número de página. Fe-de Erratas.

dica, desde luego sería sobreseer el juicio, ya que al revocar la resolución recurrida, se deja sin efectos la negativa-ficta impugnada, y por ende la consecuencia jurídica debe ser sobreseer el juicio, pero sin que pueda el juzgador pronunciarse en relación con la legalidad de los términos del acto-administrativo que revocó el recurrido, pues ello en todo caso sería objeto de un nuevo juicio, en el que se controvierta la resolución de revocación; pues dada la naturaleza del sobreseimiento impide hacer un pronunciamiento en cuanto al fondo.

K) PRECEDENTE SR-IV-5

El siguiente Precedente es el:

"RESOLUCIONES NEGATIVA FICTA Y EXPRESA RESPECTO A LA MISMA INSTANCIA DEL PARTICULAR. LOS JUICIOS EN QUE SE IMPUGNEN DEBERAN ACUMULARSE. Con fundamento en la Fracción I del artículo 219 del Código Fiscal de la Federación, los juicios en que se impugnen la negativa ficta y la negativa expresa que recaigan a la misma instancia del particular, deberán acumularse cuando se trate de las mismas partes y de agravios idénticos, con lo cual el espíritu de la norma se acata y se protege el principio de seguridad jurídica que evita fallos contradictorios". (109)

Es necesario mencionar que ya existe Jurisprudencia en el mismo sentido del Precedente, se trata de la No. A-6. Des

(109) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Epoca, Año I, No. 8, agosto de 1988, sin número de página. Fe de Erratas.

de luego esta Jurisprudencia es posterior al precedente y debido a que ambos sostienen el mismo criterio, es menester realizar la misma crítica que ya se externó en relación con la Jurisprudencia, en el sentido de que no necesariamente siempre se invocan idénticos agravios tanto al impugnar la resolución virtual como al combatir la expresa; por lo que nos remitimos a lo anteriormente analizado en páginas precedentes. (110)

Ahora bien, por otro lado al existir Jurisprudencia en el mismo sentido que el precedente, la Jurisprudencia es la que deberá ser observada.

L) PRECEDENTE SR-XII-2

Otro Precedente más es el que a la letra dice:

"NEGATIVA FICTA.- EL COMPUTO PARA LA CONFIGURACION DE LA MISMA DEBE HACERSE DE OFICIO.- Aun cuando la demandante y las autoridades demandadas estén de acuerdo en que se ha configurado la resolución negativa ficta, si de autos aparece que no ha transcurrido el plazo a que se refiere el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, debe dictarse el sobreseimiento del Juicio Fiscal, por ser éste improcedente, ya que la resolución impugnada no existe. (111)

(110) Ver p. 104 del presente trabajo.

(111) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Epoca, Año II, No. 21, septiembre de 1989, p. 45.

Cabe mencionar que el juzgador debe corroborar que las manifestaciones de las partes sean acordes con las constancias de autos y en el caso de que éstas las desvirtúen, se provoca la consecuencia que al efecto esté prevista; así en el supuesto previsto en el precedente, debido a que si de autos se desprende que el acto impugnado no existe porque no se ha configurado, entonces la consecuencia sería no admitir la demanda o en su caso, sobreseer, porque se actualiza una causal de improcedencia.

Desde luego, pues las causales de improcedencia al ser de orden público, es imperativo que sean analizadas aun de oficio por el juzgador, ya que puede existir una causal que no fue advertida por alguna de las partes y sin embargo, el juez de oficio al advertirla dictará el sobreseimiento del juicio.

En relación con el criterio anterior tenemos la tesis aislada del Poder Judicial de la Federación que así expresa:

"JUICIO FISCAL. IMPROCEDENCIA, CAUSALES DE EXAMEN DE LAS, POR LA SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION.- La solicitud de condonación de multas, no constituye instancia, en términos del artículo 74 del Código Fiscal de la Federación, y las resoluciones que dicta la Secretaría de Hacienda y Crédito Público al respecto, no podrán ser impugnadas por los medios de defensa que establece dicho código y aun cuando en la contestación de demanda, no se planteó la causal de improcedencia del juicio de nulidad, lo cierto es que al tratarse la procedencia de la acción de una cuestión de

orden público, la Sala Superior, en su carácter de Órgano de segundo grado, está obligada a -- analizar, aun de oficio, cualquier causal de -- improcedencia que determine el sobreseimiento del juicio". (112)

M) PRECEDENTE SR-XI-24

El último precedente que encontramos, es el que a continuación transcribimos:

"NEGATIVA FICTA.- NO SE CONFIGURA CUANDO EXISTEN REQUERIMIENTOS PREVIOS DE LA AUTORIDAD A -- FIN DE RESOLVER LA INSTANCIA O MEDIO DE DEFENSA. NO CUMPLIDOS.- Conforme al artículo 92 -- del Código Fiscal de la Federación vigente has ta el 31 de diciembre de 1982, la negativa fic ta se configuraba cuando las instancias o peti ciones que se formulaban a las autoridades fis cales no eran resueltas en el término que fi ja ba la ley o a falta de término establecido, en 90 días, no obstante que existieran acuerdos -- de trámite o simples proveídos. En cambio, en la actualidad, los artículos 37 y 131 del Códi go Fiscal de la Federación vigente, prevén que opera la negativa ficta cuando las instancias, peti ciones o un recurso que se formulan a las au toridades, no se resuelven y notifican al -- particular en el plazo de cuatro meses, pero -- establecen una modalidad contenida expresamente en el segundo párrafo del referido artículo 37, que no existía en el código de vigencia an

(112) Amparo Directo 37/88, resuelto el 24 de febrero de 1988 por unanimidad de votos. Primer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito. Tesis obtenida del sistema de Cómpu to del Seminario Judicial de la Federación. El sub raya do es nuestro.

terior, consistente en que cuando existe un -- acuerdo por el que se requiere al promovente -- para que cumpla los requisitos omitidos o proporcione los elementos necesarios para resolver, el término de cuatro meses para que se -- configure la negativa ficta no corre hasta cuando se cumpla el requerimiento formulado".-- (113)

Concordamos con el precedente anterior, debido a que -- efectivamente en el artículo 37 último párrafo del C.F.F., se prevé que en tanto el promovente no cumpla con los requisitos omitidos o proporcione los elementos necesarios para que la -- autoridad pueda resolver, el término para la configuración de la negativa ficta no comenzará a correr, sino hasta que aquellos fueren cumplidos por el promovente.

Una vez analizadas las tesis de Jurisprudencia, así como los precedentes sostenidos por el Tribunal Fiscal de la Federación que han quedado transcritos, cabe resaltar que es insuficiente la regulación de la figura de la negativa ficta, en el Código Fiscal de la Federación, lo que se suple aplicándose estos criterios, que en ocasiones no son muy acertados, -- aunque no debemos hacer a un lado la importancia que otros re visten, en los términos que ya se han apuntado.

Por último mencionaremos que el Precedente es una figura

(113) Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 3a. Época, Año II, No. 22, octubre de 1989, p. 55 y 56.

importante en la justicia administrativa, tanto por su función interpretadora e integradora de la ley, así como por ser una de las formas a través de la cual se puede sentar jurisprudencia, como ya lo habíamos mencionado anteriormente.

CONCLUSIONES

- I. La negativa ficta es una presunción jurídica que la ley establece como una opción para los administrados que han intentado una instancia o han realizado una petición ante una autoridad administrativa o fiscal, mismas que no han sido resueltas expresamente, ni notificadas al administrado en el término de cuatro meses, por lo que éste podrá considerar que su petición o instancia ha sido resuelta en sentido contrario a sus intereses.

- II. La negativa ficta es un medio de defensa que procura el acceso inmediato a la jurisdicción contenciosa administrativa, por lo que constituye un medio mucho más eficaz que el Juicio de Garantías. Como se observa en el anexo A.

- III. La figura en mención, tiene como finalidad romper con el estado de incertidumbre provocado por el silencio de las autoridades fiscales o administrativas.

- IV. En el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación vigente (1991), se refiere literalmente sólo a las autoridades fiscales, sin embargo, éstas no son las únicas autoridades a las que se les puede atribuir una resolución negativa ficta; sino también a las autoridades administrativas.

- V. Los elementos para que se configure la resolución negativa ficta, son los siguientes:

1. Que se formule una petición, solicitud, instancia o - recurso administrativo ante una autoridad administrativa o fiscal.
2. Que los mismos se dirijan a una autoridad competente.
3. Que exista inactividad de la autoridad, lo cual se - traduce en la falta de emisión de la resolución expresa y de su notificación.
4. Que dicha inactividad se prolongue por un plazo de 4- meses.
5. Que exista la obligación de la autoridad de resolver- expresamente.
6. Que de producirse las resoluciones expresas, éstas ca yeran dentro del ámbito competencial del Tribunal Fis cal de la Federación.

IV. El silencio administrativo y la negativa ficta son figuras distintas, sus diferencias más significativas son:

Silencio Administrativo

1. Es el género.

Negativa ficta

. Es la especie.

- | | |
|---|--|
| 2. Provoca en ocasiones un estado de incertidumbre jurídica en el administrado. | . Medio de defensa que rompe el estado de incertidumbre. |
| 3. Viola el artículo 8 ^a Constitucional. | . Salva lo prescrito en el artículo 8 ^a Constitucional. |
| 4. Se impugna por medio -- del Juicio de Garantías. | . Se impugna a través del Juicio de Nulidad. |
| 5. Tiene valor positivo, - negativo o carece de él. | . Tiene un valor adverso a los intereses del administrado. |

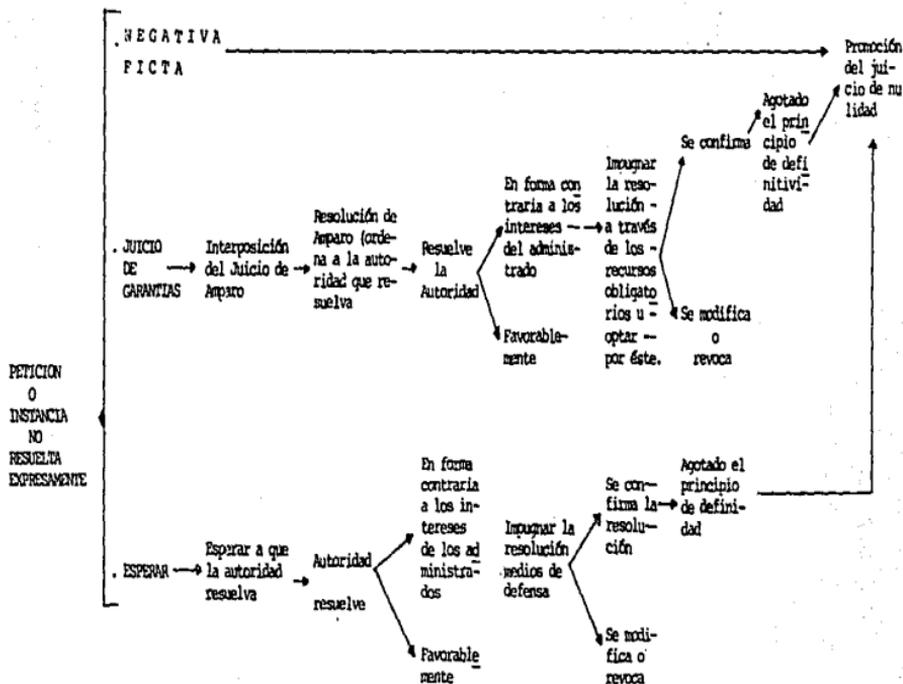
VII. La negativa ficta sólo se actualiza en el Contencioso Administrativo, pese a la confusión causada por la redacción de los artículos 37 y 123 Fracción III del Código Fiscal de la Federación vigente en 1991.

VIII. Proponemos se reformen los artículos antes mencionados en el sentido de precisar que la negativa ficta por su naturaleza sólo puede hacerse valer mediante el contencioso administrativo.

- IX. En el Código Fiscal de la Federación vigente en 1991, --- existen situaciones respecto de la figura en estudio que no están suficientemente reguladas, otras que simplemente no están reguladas y aún más existen artículos que contra dicen la naturaleza misma de la negativa ficta. Como se observa en el anexo B.
- X. Con los criterios de interpretación sustentados por el -- Tribunal Fiscal de la Federación, en la mayoría de las ve ces, se ha logrado cubrir la insuficiencia de regulación en el Código Fiscal de la Federación vigente en 1991, de la figura en estudio.

A N E X O S

ANEXO A



ANEXO B

REGULACION INSUFICIENTE EN EL C.F.F.	SITUACIONES NO REGULADAS EN EL C.F.F.	ARTICULOS QUE CONTRADICEN LA NATURALEZA DE LA NEGATIVA FICTA
1. Las partes en un juicio de nulidad donde se <u>con</u> trovierte una <u>re</u> solución <u>negati</u> va <u>ficta</u> . Artfculo 198 del C.F.F.	1. Incidente de <u>acu</u> mulación de <u>reso</u> luciones <u>negati</u> va <u>ficta</u> y <u>expres</u> a.	37 y 123 Fracc. III Sugieren en su parte conducente la <u>impug</u> nación de la <u>figura</u> en más de una vía.
2. Sobreseimiento, - después de la -- acumulación de - resoluciones <u>negati</u> va <u>ficta</u> y - <u>expres</u> a. Artfculo 203.	2. El término para <u>interponer</u> la <u>de</u> manda.	
3. Caso <u>especifico</u> - de <u>acumulación</u> - de <u>resoluciones</u> - <u>negati</u> va <u>ficta</u> y <u>expres</u> a. Artfculo 219.	3. Consecuencias <u>ju</u> rídicas que <u>pro</u> -voca la <u>emisión</u> - de la <u>resolución</u> <u>expres</u> a, con <u>pos</u> terioridad a la <u>iniciación</u> de un <u>juicio</u> en el que se <u>impugna</u> una <u>resolución</u> <u>negati</u> va <u>ficta</u> .	
	4. Aun cuando la <u>au</u> toridad haya <u>em</u> itido <u>resolución</u> - <u>expres</u> a, si ésta no fue <u>notifica</u> -da al <u>particular</u> , la <u>negati</u> va <u>ficta</u> se configura.	

BIBLIOGRAFIA

ACOSTA ROMERO, Miguel, Derecho Administrativo, Porrúa, 4a. ed. México, 1968.

ARAGONESES ALONSO, Pedro, Legislación Procesal Contencioso Administrativa, Editorial Aguilar, España, 1962.

BURGOA, Ignacio, Las Garantías Individuales, Porrúa México, - 1972.

DE ALBA ALCANTARA, Marfa Luisa, "La Función Interpretativa e Integradora de la Jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación y su Influencia en la Legislación Administrativa", en Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a. Epoca, Año II, No. 19, julio de 1989.

DE LA GARZA, Sergio Francisco, Derecho Financiero Mexicano, Porrúa, México, 1986.

DELGADILLO GUTIERREZ, Luis Humberto, Principios de Derecho Tributario, Editorial Pac, México, 1985.

DUBLAN, Manuel, Derecho Fiscal, Editorial Textos Jurídicos Universitarios, México, 1975.

FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo, Porrúa, México, 1988.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, Introducción a la Justicia Administrati-

va en el Ordenamiento Mexicano, Editorial El Colegio -
Nacional, México, 1983.

GONZALEZ PEREZ, Jesús, Derecho Procesal Administrativo Mexi-
cano, Porrúa, México, 1988.

HERNANDEZ CARMONA, Edgar, "La Negativa Ficta en Materia Fis-
cal", en Revista Jurídica, No. 11, Universidad Iberoa-
mericana, México, 1979.

LARES, Teodosio, Lecciones de Derecho Administrativo, Univer-
sidad Nacional Autónoma de México, 1852, Facsímil, Re-
impresa por Nueva Biblioteca Mexicana, México, 1978.

MARTINEZ LOPEZ, Luis, Derecho Fiscal Mexicano, Editorial Eca-
sa, México, 1988.

MARTINEZ ROSASLANDA, Sergio, "El Ingreso y el Ascenso en los
Tribunales Administrativos y en el Consejo de Estado -
de Francia", en Revista del Tribunal Fiscal de la Fe-
deración, 3a. Epoca, Año I, No. 3, marzo de 1988.

....., "La Negativa Ficta", en Tribunal Fiscal de la Federa-
ción. Cincuenta Años al Servicio de México, Tribunal -
Fiscal de la Federación, México, 1988, T. VI.

NAVA NEGRETE, Alfonso, Derecho Procesal Administrativo, Po -

rrúa, México, 1959.

....., "Silencio Administrativo", en Diccionario Jurídico - Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1985, -- T. VIII.

PALLARES, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Porrúa, México, 1984.

QUINTANILLA VALTIERRA, Jesús y

ROJAS YAÑEZ, Jorge, Derecho Tributario Mexicano, Trillas, México, 1988.

RODRIGUEZ LOBATO, Raúl, Derecho Fiscal, Harla (Colección de - Textos Jurídicos Universitarios), México, 1987.

SERRA ROJAS, Andrés, Derecho Administrativo, Porrúa, México, - 1985.

SUAREZ TURNBULL, José Pastor, "Avances y Perspectivas de las Reformas Constitucionales de 1987 en el Plano de la Jurisdicción Contencioso Administrativa", en Las Nuevas Bases Constitucionales y Legales del Sistema Judicial-Mexicano, La Reforma Judicial 1986-1987, Porrúa, México, 1987.

VILLAR Y ROMERO, José María, Proceso y Derecho Procesal Administrativo, Porrúa, México, 1988.

WEIL, Prespel, El Derecho Administrativo, Civitas, España.

COMPENDIOS DE JURISPRUDENCIA,
PRECEDENTES Y TESIS AISLADAS

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 2a. Epoca,
Año IV, No. 28, abril de 1982.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 2a. Epoca,
Año IV, No. 31, julio de 1982.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 2a. Epoca,
Año VI, No. 56, agosto de 1984.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 2a. Epoca,
Año VI, No. 58, octubre de 1984.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 2a. Epoca,
Año VI, No. 64, abril de 1985.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 2a. Epoca,
Año VII, No. 76, abril de 1986.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 2a. Epoca,
Año VII, No. 83, noviembre de 1986.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a. Epoca,
Año I, No. 1, enero de 1988.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a. Epoca,
Año I, No. 8, agosto de 1988.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a. Epoca,
Año I, No. 9, septiembre de 1988.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a. Epoca,
Año I, No. 10, octubre de 1988.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a. Epoca,
Año II, No. 14, febrero de 1989.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a. Epoca,
Año II, No. 15, marzo de 1989.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a. Epoca,
Año II, No. 19, julio de 1989.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a. Epoca,
Año II, No. 20, agosto de 1989.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a. Epoca,
Año II, No. 21, septiembre de 1989.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a. Epoca,
Año II, No. 22, Octubre de 1989.

LEGISLACION

Código Federal de Procedimientos Civiles, Publicado en el-
Diario Oficial de la Federación de 24 de febrero de
1943.

Código Fiscal de la Federación, reformado por Decreto Pu--
blicado en el Diario Oficial de la Federación de 5-
de enero de 1988, en vigor el 15 del mismo mes y año.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Pu-
blicada en el Diario Oficial de la Federación de 5-
de febrero de 1917.

OTROS

Diccionario Enciclopédico Quillet, Editorial Argentina Arfs
tides Quillet, México, 1973, T. VII.