

878
29.



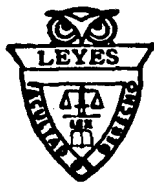
**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**EL CONCEPTO DE "SILENCIO ADMINISTRATIVO"
EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ROSA MARIA ROMERO DE LA VEGA



CD. UNIVERSITARIA, D. F.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



**FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES**

1993



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

**EL CONCEPTO DE "SILENCIO ADMINISTRATIVO" EN EL
DERECHO POSITIVO MEXICANO**

INTRODUCCION.

CAPITULO PRIMERO.- SINTESIS HISTORICA.

- 1.- Antecedentes Generales
- 2.- Su aparición en el Derecho Positivo Mexicano.

**CAPITULO SEGUNDO.- EL SILENCIO ADMINISTRATIVO
Y LA CONSTITUCION MEXICANA**

- 1.- Aspecto Histórico Constitucional a partir de 1821.
- 2.- Artículo 80; del proyecto de Constitución de 1857.
- 3.- Artículo 14 del Proyecto de Constitución de 1857.
- 4.- Artículo 16 del Proyecto de Constitución de 1857.

**CAPITULO TERCERO.- EFECTOS JURIDICOS DEL
SILENCIO ADMINISTRATIVO.**

- 1.- La abstención administrativa.
- 2.- La negativa Ficta.
- 3.- La Afirmativa Ficta.

**CAPITULO CUARTO.- LEGISLACION RELATIVA A LA
ABSTENCION ADMINISTRATIVA,
NEGATIVA Y AFIRMATIVA FICTA.
(Ejemplos Enunciativos)**

1.- ABSTENCION ADMINISTRATIVA

**Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso
Administrativo del Distrito Federal**

2.- NEGATIVA FICTA

Código Fiscal de la Federación.

3.- AFIRMATIVA FICTA

Ley Federal del Trabajo

**Ley Reglamentaria del Servicio Público
de Banca y Crédito**

Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos

**Reglamento para el Funcionamiento de
Establecimientos Mercantiles y Celebración de
Espectáculos Públicos en el Distrito Federal.**

4.- TESIS JURISPRUDENCIALES AL RESPECTO.

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

I. INTRODUCCION.

EL CONCEPTO DE "SILENCIO ADMINISTRATIVO" EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

Esta tesis intitulada el concepto de "silencio administrativo" en el Derecho Positivo Mexicano, tiene por finalidad entre otras, agrupar en una sola clasificación lo que la doctrina ha dicho al respecto, de manera tan solo enunciativa, ya que el concepto en sí de "silencio administrativo" tampoco ha sido aceptado uniformemente por los doctrinarios.

Al respecto, los autores Miguel Acosta Romero y Rafael Martínez Morales han tenido a bien llamarle "la falta del acto administrativo"; por lo que toca a los autores Andrés Serra Rojas, Juventino V. Castro, Ignacio Burgoa Orihuela, así como el propio Instituto de Investigaciones Jurídicas, lo han denominado como "el derecho de petición", acepciones que mas adelante serán motivo de estudio propio, para precisar el porqué de la terminología utilizada en esta tesis, como el concepto de "silencio administrativo" en el Derecho Positivo Mexicano.

En cuanto a las consecuencias que produce el "silencio administrativo", las mismas han sido clasificadas como:

a) Que el "silencio administrativo" equivalga a una resolución favorable al particular (AFIRMATIVA FICTA);

b) Que el "silencio administrativo" tenga los efectos de una resolución negativa o confirmatoria por parte de la autoridad respecto de la petición que le haga el administrado (NEGATIVA

FACTA), y;

c) Que no tenga ningún efecto jurídico en cuanto a la petición en sí misma formulada y respecto de la cual necesariamente deba recaer una resolución para la parte instaurante (ABSTENCION ADMINISTRATIVA).

Asimismo, es menester destacar, en cuanto al artículo 80. Constitucional que, el mismo da las bases al administrado para formular por escrito, de manera pacífica y respetuosa una petición a la autoridad, respecto de la cual deberá recaer un acuerdo también por escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, quien tiene la obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario, acatando al respecto las formalidades contenidas en los artículos 14 y 16 de la Carta Magna.

Por lo que toca al "breve término" a que alude la Constitución, el mismo no puede establecerse de manera genérica y concreta para la petición en sí misma considerada, ya que la petición en todo caso formulada puede ser simple a la luz de su contestación, o bien, compleja, en cuanto al trámite que represente o se trate, de ahí la necesidad de confirmar con ésta tesis el criterio de nuestro Máximo Tribunal, (como lo señala en el Apéndice CXVIII, tesis 768, de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación) en el sentido de que el "breve término" deberá considerarse como el suficiente y oportuno para dictar resolución a la petición del particular, atendiendo

como el máximo el plazo de cuatro meses con posterioridad al curso presentado, abriendo las puertas al administrado para ocurrir al juicio de garantías a demandar a la autoridad la inconstitucionalidad de su silencio, al hacer caso omiso de la petición formulada.

Por último, ésta tesis esta encaminada a hacer un análisis comparativo de algunas de las legislaciones administrativas, sus efectos en relación al "silencio administrativo", así como precisar el alcance de las distintas consecuencias que puede tener en beneficio o perjuicio de los gobernados, con el atrevimiento de hacer mención a otras propuestas, que bien, podrían ser motivo de reformas, adiciones o derogaciones, con la única finalidad de agilizar la administración de justicia en el área administrativa, aplicando al respecto, los principios procesales de concentración, economía y sencillez.

CAPITULO PRIMERO.- SINTESIS HISTORICA.

1.- Antecedentes Generales.

Los orígenes del Derecho de petición son bastante remotos, desde las monarquías absolutas. Se conoció en el antiguo reino de Aragón donde era una institución completamente definida, ejercitándose en Inglaterra con anterioridad al siglo XIV.

Como indica Hauriou, "en los siglos XII y XIV cualquiera que deseara obtener satisfacción que las Cortes de Justicia no podrían asegurarle, dirigían una petición al Rey o al Gran Consejo". Esto es que el hombre siempre ha estado admitido a hablar delante de otro hombre, cualquiera que sea su jerarquía, siempre que adopte el tono de solicitud y no de reclamación contenciosa (1).

Considerando a la doctrina, por su origen y significación histórica, el derecho de petición es el acto de solicitar algo de la autoridad, ya sea del parlamento, o de la corona antiguamente, versando sobre problemas de interés individual o público, pasando desde simples peticiones hasta aquellas que iniciaban leyes, como en Inglaterra, distinguiéndose aquí los (private Bills), que eran peticiones iniciadas por particulares y los (public Bills), que eran peticiones populares formuladas de manera imperativa.

Por su extensión en sus inicios, y por la consideración de que el monarca era el centro del poder, la petición podía abarcar, incluso, solicitud de justicia al soberano o al parlamento. Tenemos el caso de las peticiones que se hacían al rey en materias que las cortes de justicia no podían asegurar, como a fines del reinado de Ricardo II, la cancillería organizó una jurisdicción de equidad apropiada a aquellos casos en los cuales las cortes de derecho común no podían hacer, por la poca elasticidad de sus reglas. De la misma manera el consejo del rey era un tribunal abierto a los litigantes muy pobres para conseguir un proceso ante los tribunales del derecho común. Asimismo, había peticiones de justicia que eran trasladadas por los verificadores a los jueces, con lo que el término de petición de justicia ante los jueces simples, propiamente dichas, o acción o contienda, que envuelve el concepto moderno de recurso.

Posteriormente en el siglo XVII, en el derecho de petición se consideraba ya como un derecho natural del individuo, cuando Sir Edward Coke, redactó "Petición of Rights", en la que expresa una enérgica protesta al Rey por sus constantes desmanes, arbitrariedades que le dieron origen. En respuesta a esta petición el monarca aceptó que se hiciera justicia "según las leyes y costumbres del reino, y los estatutos se pusieran en debida ejecución para que sus súbditos no tuvieran motivo de queja, de ningún agravio u operación en contra de sus justos derechos y libertades. (2)

"Al afirmar que desde el siglo XVII, el pueblo inglés considera al derecho de petición como un derecho natural, es en base en que en aquel entonces no quedó a discusión el derecho mismo de petición, sino que através del mismo el gobernado solicitaba al gobernante el que se le confirmaran y respetaran sus derechos y libertades, pero es hasta 1639, cuando se precisa y se regula el derecho de petición en el "Bill of Rights", mediante el cual se amplian las garantías individuales ya reconocidas con anterioridad, se añadieron como nuevos derechos, el de portación de armas, la libertad de elección de los comunes y aparece ya reglamentado el Derecho de Petición al Rey" (3).

Para el maestro Ignacio Burgoa, "el derecho de petición es una consecuencia de la negación de la llamada "vindicta privada", en cuyo régimen a cada cual le era dable hacerse justicia por su propia mano. Cuando se estima que la tolerancia al hecho de que cualquier persona al sentirse vulnerada en sus derechos, pudiera ella misma, sin la intervención de autoridad alguna, reclamar esa vulneración, exigiendo por su cuenta el respeto a su esfera jurídica y el cumplimiento de los compromisos u obligaciones contraídos a su favor, significaba un principio de caos y desorden en la vida social, el poder público se investió con la facultad de ser el garante del orden jurídico, manifestada en actos de autoridad, los que con el auxilio de la fuerza material, en casos necesarios, harían efectivo el imperio del derecho.

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

Fue así como el individuo tuvo potestad de ocurrir a la autoridad para que ésta, en ejercicio del poder soberano social, obligara al incumplidor o al delincuente a realizar, en beneficio del ocurrente, las prestaciones omitidas o violadas o a reparar el daño producido y purgar una pena, respectivamente".(4)

Para el maestro Juventino V. Castro, el derecho de petición no es el sistema opuesto al antiguo régimen de venganza privada. La estructura contraria a este no lo es el derecho de petición, sino lo dispuesto por el artículo 17 de nuestra Constitución, en la parte que regula que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho, puesto que los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley (5).

"Este pensamiento de que toda persona puede hacerse justicia por sí misma, ha sido ya destruido desde hace tiempo cuando Vallarta lo estudió en relación a la constitucionalidad de la

facultad económico-coactiva.

En esa ocasión se expresó en estos términos: "llamar violencia al ejercicio de las atribuciones que la ley concede a las autoridades es sublevarse de tal modo, no ya contra toda noción jurídica, sino contra simples indicaciones del buen sentido, que si como doctrina esa réplica llegara a establecerse, sería sólo sobre las ruinas del orden social...Y para contestar directamente la objeción se puede decir que la jurisprudencia no tolera que como violencia se reputé el apremio que una autoridad emplea en los términos de la ley para hacer cumplir sus mandatos, porque la violencia está precisamente caracterizada por una idea contraria del todo a esa falsa noción. Todas las legislaciones han considerado como esencial elemento de la violencia, la injusticia, la falta de derecho y al abuso de la fuerza del que la emplee.

Suponer, pues, que una autoridad hace violencia cuando obedezca la ley, es subvertir todos los principios..."(6).

En relación a la transcripción anterior es importante señalar que la autoridad hace violencia al no obedecer la ley, como sería el caso del silencio que guarda al no contestar alguna petición de un particular o la no dar seguimiento a un recurso, como consecuencia de esa violencia son los daños y perjuicios que se causan al interesado. Para tener una mejor visión de que se entiende por daño y que por perjuicio primeramente diremos que éstos son consecuencia del incumplimiento de una

obligación, que en este caso sería por parte de las autoridades, como lo establece el Código Civil en el artículo 2104.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal establece en su artículo 2108 que: "se entiende por daños la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación"; y en su artículo 2109.- "Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación".

Al respecto el maestro Larenz, escribe acerca de los daños lo siguiente: "En los daños patrimoniales no sólo ha de computarse la disminución que sufra el perjudicado en sus bienes patrimoniales existentes, sino también la falta del aumento patrimonial que los daños ocasionados en una máquina no quedan siempre compensados con su reparación la falta de funcionamiento de la misma durante cierto tiempo puede tener como consecuencia el causar importantes bajas en la producción, por lo cual en lugar de la ganancia esperada se produce una pérdida. La idea fundamental de las normas sobre indemnización de daños, a saber, que el perjudicado a ser posible sea puesto en la misma situación en que se hallaría actualmente si el suceso dañoso no se hubiera producido, exige que también sea indemnizada esta merma de ganancia, como lo ha reconocido expresamente el derecho alemán. La dificultad de determinación del lucro cesante radica, en que jamás puede decirse con seguridad cómo hubieran ocurrido realmente los acontecimientos sin la realización del suceso en

que se basa el deber de indemnizar". Por otra parte explica el Maestro Rafael de Pina que Larenz "entiende que, por consiguiente de lo anterior, hemos de conformarnos con un juicio de probabilidades allí donde se trate de un proceso causal hipotético es decir, con lo que hubiera ocurrido en un caso imaginario semejante, sin la realización del acaecimiento generador de la responsabilidad, recordando que dicho juicio es necesario según el criterio de la legislación de su país de acuerdo con la cual se considera ganancia frustrada aquélla que con cierta probabilidad fuera de esperar, atendiendo al curso normal de las cosas o a las especiales circunstanciales del caso concreto y particularmente a las medidas y previsiones adoptadas.

Anotaremos también el concepto de daño material del maestro Larenz "Daño material es el daño patrimonial que puede originarse directamente en forma de privación, destrucción, menoscabo o deterioro de un bien patrimonial, o indirectamente", por ejemplo, en forma de pérdida de adquisiciones o de ganancias o de causación de gastos necesarios originados por el daño".(7)

Siguiendo las definiciones de daños y perjuicios encontramos que:

Daño-" Escribe Clemente de Diego - es toda disminución del patrimonio del acreedor, ora consista en una pérdida sufrida o en una ganancia estorbada. Es la diferencia entre el valor actual del patrimonio del acreedor y el que ofrecería si la obligación se hubiese cumplido". (8)

Se entiende por daño lo que los antiguos llamaban "Daño emergente", es decir, la pérdida que una persona sufre en su patrimonio. Se reputa perjuicio, lo que antiguamente se llamaba "lucro cesante", es decir, la privación de una ganancia lícita.

Algunas veces se quiere referir a lo mismo con la utilización de estas dos palabras.

Para el maestro Borja Soriano -Daño es la pérdida o menoscabo que el contratante haya sufrido en su patrimonio por la falta de cumplimiento de la obligación". (Art. 1464 del Código de 1884), o en otros términos " Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación". (Art. 2108 del Código Civil de 1928). Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación". (Arts. 1465 del Código de 1884 y 2109 del Código de 1928).

Relación de causalidad. "Los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse" (Arts. 1466 del Código de 1884 y 2110 del Código de 1928). (9)

Para el maestro Gutierrez y González, "en estas normas legales se tiene otra prueba de lo inconveniente que es separar la materia de los hechos ilícitos como lo hace el Código, pues en vista de ese sistema, resulta que los anteriores conceptos de daño y perjuicio son para el "incumplimiento de las

obligaciones" contractuales, pero no se pueden aplicar legalmente, sólo doctrinalmente sí, al hecho ilícito, pues el artículo 1859 solo sirve para llevar la materia contractual a los actos jurídicos.

Pero aún admitiendo su aplicación teóricamente son estrechos, y no comprenden la idea de un daño proveniente de la violación de un deber jurídico, ni tampoco se puede entender en esa noción, la idea del daño que resulta sin mediar culpa y que debe ser reparado." (10)

En efecto, el concepto de daño y perjuicio que brindan los artículos antes transcritos, se ocupa sólo del hecho que es ilícito por violar una obligación previa contractual, pero no considera los hechos ilícitos provenientes de violentar un deber como ni tampoco la idea de responsabilidad por daño sin culpa.

Este autor hace una relación entre el artículo 839 que no establece una obligación lato sensu, sino una limitación a la propiedad que se plasma en forma de un deber jurídico stricto sensu, no hay obligación preexistente y si se viola la norma, la obligación de reparar el daño causado deriva precisa y directamente de violación del deber.

Esos daños que se generaron por el hecho de no cumplir con un deber no caben en la definición de daños y perjuicios que nos da el código.

Por lo que toca a la responsabilidad sin culpa no lo contemplan los artículos mencionados ya que se basan en una idea de culpa y la otra responsabilidad se basa en lo contrario.

Es así como el maestro Gutiérrez y González propone estas definiciones:

" Daño es la pérdida o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio, por una conducta lícita o ilícita de otra persona, o por una cosa que posee ésta, o persona bajo su custodia, y que la ley considera para responsabilizarla, y

Perjuicio es la privación de cualquier ganancia lícita que debiera de haberse obtenido, de no haberse generado la conducta lícita o ilícita de otra persona o el hecho de la cosa que ésta posee, o persona bajo su custodia, y que la ley considera para responsabilizarla (11)."

Estos dos conceptos contemplan todos los tipos de responsabilidades:

a) La que proviene de violar una obligación stricto sensu previa, con culpa,

b) La que proviene de violar un deber jurídico stricto sensu con culpa, y

c) La que proviene de una conducta no culposa, o de una cosa que posee una persona, y que sin culpa causa un daño.

Los daños y perjuicios que se causan deben ser consecuencia directa e inmediata de la conducta ilícita de acción u omisión y no presentarse como una consecuencia indirecta o mediata, o sea que son consecuencia directa de la conducta que incumple con el deber o con la obligación.

Respecto de la responsabilidad, es el autor de la acción u omisión al que considera la ley como el que debe soportar la acción del ordenamiento jurídico ante el hecho ilícito. El perjudicado debe probar que es el autor del hecho ilícito.

Tocaremos ahora el punto de la responsabilidad, para el maestro Eugene Gaudement, "existe una responsabilidad derivada del hecho independientemente de la culpa caracterizada, y por otra parte, el incumplimiento puede engendrar una responsabilidad no solamente en los contratos sino también en las obligaciones de cualquier otro origen" (12).

En el primer caso, no hay vínculo de obligación anterior entre las partes, y el hecho crea la obligación; en el segundo, hay una obligación anterior que no nace, sino se perpetúa por falta de cumplimiento.

Para Planiol no hay responsabilidad sin culpa, es decir, sin obligación previa violada, las 2 categorías de hipótesis vendrían a ser idénticas, esta opinión, sin embargo tropieza con 2 objeciones:

1.- Hay una responsabilidad derivada del hecho, independientemente de la culpa, luego de la violación de una obligación;

2.- Aún en las hipótesis de culpa, en el sentido clásico, hay que distinguir la culpa del artículo 1382, de la culpa en el cumplimiento de una obligación, para Planiol en ambos casos la respuesta nace de la violación de una obligación anterior (13).

El maestro Martínez Alfaro clasifica a los daños y perjuicios en "compensatorios y moratorios:

1.- Daños compensatorios, son la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio del acreedor por el absoluto incumplimiento de la obligación.

2.- Perjuicios compensatorios, son la privación de la ganancia lícita causada por el absoluto incumplimiento de la obligación.

3.- Daños moratorios, son la pérdida o menoscabo que sufre el patrimonio del acreedor o el retardo en el cumplimiento de la obligación.

4.- Perjuicios moratorios, son la privación de la ganancia lícita ocasionada por el retardo en el cumplimiento.

Funda esta clasificación en la distinción que existe entre las indemnizaciones como lo establece el artículo 1949 del Código Civil: "La facultad de resolver las obligaciones se entiende

implícita en las recíprocas para el caso de que uno de los obligados no cumpliera con lo que le incumbe"(14).

El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento (moratoria) o la resolución de la obligación (compensatoria) con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución aún después de haber optado por el cumplimiento cuando este resultare imposible.

El maestro Manuel Gual Vidal escribe que "los daños y perjuicios deben existir para que haya una indemnización, ya que ésta es para resarcir ese daño o perjuicio, pero no todos los daños resultan del incumplimiento de una obligación originada de la responsabilidad, sino que es necesario que los daños y perjuicios sean consecuencia inmediata e indirecta del incumplimiento que exista en una relación de causa y efecto, y esta relación sea mediata y directa"(15).

En otras legislaciones, especialmente la ley de tipo latino como la ley francesa y la italiana, se distinguen también los daños que son previsibles y los imprevisibles. En nuestro código vigente y en el de 1884, no hacen una distinción entre los daños y perjuicios previsibles e imprevisibles, sino que el artículo 2110 establece "que los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya que se haya causado o que necesariamente deba causarse," claro que la estimación de si el daño es una consecuencia inmediata y directa del incumplimiento de una obligación tiene que ser una

estimación de hecho sujeta a la aprobación judicial.

Algunos autores han sostenido la necesidad de que se añada al concepto ya dado por las legislaciones latinas de distinguir entre daños previsibles e imprevisibles, pero ni el código de 1884, ni el código vigente han seguido este sistema, sino más bien se han avocado al concepto de daños y perjuicios como causa inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación.

El Código Civil Alemán, sigue también la tesis de no distinguir entre daño previsible e imprevisible, por el contrario es todavía más general que nuestro precepto, puesto que este establece en general la responsabilidad para todo daño o perjuicio que haya podido causarse sin embargo esta limitación del artículo 2110 de nuestro código parece conveniente para impedir responsabilidades indefinidas y consecuencias que muchas veces no sería equitativo poner a cargo del deudor.

Se puede desprender de las definiciones anteriores que se podría reparar el daño o perjuicio mediante una indemnización, ésta podría ser como señala el maestro Rojina Villegas, moratoria, porque la indemnización moratoria es aquella que obliga al deudor a resarcir los daños y perjuicios causados por el retardo, ésta indemnización es diferente de la prestación misma y de su equivalente en dinero. (16)

También la persona que sufre ese daño o perjuicio puede exigir el cumplimiento de la obligación ya que en un momento dado

de no cumplirse ésta se seguirían causando los daños y perjuicios que no se podrían seguir indemnizando. Relacionando todos los conceptos y pensamientos de los maestros ya señalados, con el derecho que tienen los gobernados a recibir una respuesta por parte de la autoridad a una petición dirigida a ellas, se puede establecer que la falta de cumplimiento a la obligación que tienen estas autoridades al no contestar una petición, origina un daño o perjuicio al gobernado ya que si dependía de una ganancia lícita de la respuesta de la autoridad, ésta ganancia demoraría causando así un detrimento en el patrimonio, como veremos un ejemplo en capítulo posterior.

No se puede decir que la autoridad tenga que responder en sentido favorable, pero si debe de contestar en un tiempo razonable, atendiendo a la magnitud de la petición, porque en sentido contrario, si la autoridad no establece ningún sentido a esa abstención, el gobernado sufre los daños y perjuicios mencionados anteriormente.

Por lo que toca al origen del silencio administrativo, su antecedente remoto lo encontramos en Francia, donde con arreglo a la Declaración Francesa de 1789, se consignaba el derecho de petición, ya que se pensaba que era probablemente inútil hacerlo, puesto que era la consecuencia necesaria de la libertad individual y de la libertad de opinión.

Este parece ser el criterio de la Constitución Francesa de 1791, si bien en el título I el legislador declara garantizados

como derechos naturales y civiles, la libertad de prensa, la libertad de opinión, la libertad de reunión y además, "la libertad de dirigir a las autoridades suscritas individualmente"

Más tarde, en la Declaración de 1793 se menciona claramente este derecho, disponiendo en el artículo 32: " el derecho de presentar peticiones a los depositarios de la autoridad pública no puede ser, en ningún caso, prohibido suspendido ni limitado".

En esta época, la constituyente conservó la monarquía hereditaria e irresponsable. Luis XVI recibió una dotación anual de 25 millones, una guardia, la iniciativa diplomática, el nombramiento de sus ministros jefes, militares y embajadores. En detrimento también de la separación de poderes, se le otorgó un veto suspensivo sobre los decretos de la asamblea legislativa por dos legislaturas, es decir, cuatro años. Pero como se desconfiaba de él no se le dejó sobre esta asamblea ninguna otra influencia, la asamblea era permanente, no podía ser disuelta y solo ella tenía la iniciativa de las leyes. Gracias a ella, la burguesía era dueña del estado. Los ministros no disponían, del poder sin su colaboración, que no obtuvieron, ya que las circunstancias los hacían sospechosos, puesto que el rey lo era.

De hecho, el poder ejecutivo se halló dividido entre ministros y los comites de la asamblea, de manera que no hubo verdadero gobierno.

Por otro lado, este no hubiera podido funcionar sin un control efectivo de la Administración. Pero la constituyente la descentralizó por completo, en lo cual no hizo sino plegarse de nuevo a las circunstancias, ya que la revolución municipal se le había adelantado.

Las parroquias se convirtieron en comunas (que eran municipios) pero fueron agrupadas en circunscripciones nuevas, el cantón, el distrito y el departamento, (eran formas de agrupar el territorio). Al caer las generalidades, la realeza había comenzado a romper los límites tradicionales de la vida provincial, la constituyente completó su obra. Se complacía sin duda en la idea de que el particularismo se hallaría debilitado con ello, pero los franceses se encontraron muy agusto con divisiones claras y cómodas que ponían a su alcance cabeceras accesibles y ya provistas de mercado. Los diputados de cada región dispusieron el mapa tomando en cuenta conveniencias locales y con un espíritu absolutamente práctico. Por supuesto que los intendentes y subdelegados desaparecieron. El departamento y el distrito recibieron un consejo, un directorio ejecutivo y un procurador síndico que fue, de hecho, el jefe de los negociados. El alcalde, los funcionarios municipales, el consejo general de la comuna. Todos estos administradores eran nombrados por elección. Se les confirieron las facultades más amplias: la fijación y percepción del impuesto, el mantenimiento del orden con la dirección de la

guardia nacional, otra vez en detrimento de la separación de poderes , la municipalidad obtuvo la jurisdicción sobre las contravenciones y los directorios de contenciosos administrativos.

Todas las administraciones fueron adaptadas a las nuevas circunscripciones, especialmente la justicia.

Es así como se expresa más claramente el "silencio administrativo" en Francia, inicialmente en el Decreto de 12 de noviembre de 1867, así como en la ley de 17 de julio de 1900, en donde se establecía la regla siguiente: "Cuando una reclamación ha sido dirigida a la administración, el silencio de esta, prolongada durante cuatro meses, equivale a un rechazo de la reclamación". El administrado se encuentra en presencia de lo que se llama una resolución implícita de rechazo y puede atacarla por un recurso contencioso. Siendo este el propósito de impedir que en determinados casos, este recurso fuera puramente ilusorio (17).

Por otra parte, la elaboración doctrinaria se elaboró en Italia y tenemos también en el derecho de este país jurisprudencia del Consejo del Estado que había suplido la omisión legislativa sobre el punto, estableciendo que el transcurso de un cierto tiempo (que podía fijarse en términos generales) autorizaba al interesado a requerir de la administración un pronunciamiento en el recurso jerárquico pendiente, y si la reclamación no era atendida se tenía por desistimado el recurso.

Otro ejemplo es la ley de 1934 sobre el procedimiento contencioso administrativo, específicamente el recurso ante la administración, que recogió mucho de lo que hasta entonces había desarrollado la doctrina, estableciendo que: "transcurridos ciento veinte días de la presentación del recurso jerárquico, sin que la autoridad superior hubiese proveído, el recurrente, puede recurrir con instancia a la misma que el recurso sea resuelto, transcurridos setenta días de dicha instancia sin que hubiese recaído decisión alguna, el recurso se tiene por rechazado para los efectos de la ley"(18).

2.- Su Aparición en el Derecho Positivo Mexicano.

El congreso de Anáhuac, después de un azaroso recorrido através de las montañas guerrerenses y de Michoacán, sobre todo por la tierra caliente, el 22 de octubre de 1814, expidió el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, más conocida con el nombre de Apatzingán. Esta carta política, que tuvo escasa vigencia, pero que muestra lo avanzado de un sector de la inteligencia mexicana, y del espíritu jurídico que le animaba tiene una gran importancia.

Este Decreto de Apatzingán fué el primer planteamiento radical del liberalismo mexicano, por ello mismo y por los resultados, el esfuerzo se descontinuó al menos exteriormente, y solo es retomado muchos años después.

La Constitución debe su nombre a que se juró con toda solemnidad en la población de Apatzingán, el 22 de octubre de 1814, pero fue conocida hasta mayo de 1815, según se desprende de una carta del nuevo virrey, Calleja, quien hizo que se condenase a las llamas al documento, así como renovación del juramento de fidelidad al monarca español.

Por otra parte, la autoridad eclesiástica prohibió su lectura bajo pena de excomunión y no faltó quien lo declarase herético.

A pesar de todos estos sucesos el derecho de petición aparecen esta Constitución, donde se consignó la libertad de petición según se lee del artículo 37 de dicho ordenamiento que dispone:

"A ningún ciudadano debe coartarse la libertad de reclamar sus derechos ante los funcionarios de la autoridad pública". Aunque no se encuentra constitucionalmente consagrado el derecho de petición en los documentos jurídicos políticos posteriores y hasta antes del Acta de Reformas de 1847, en realidad jamás se impidió que los gobernados elevaran solicitudes a los órganos del Gobierno (Isidro Montiel y Duarte). En la mencionada acta se declaró ese derecho de los ciudadanos a "ejercer el derecho de petición"(19). Este fue corroborado expresamente por la Constitución de 1857, y bajo el mismo numeral se reconoció en toda su extensión este derecho, sus términos son idénticos al de nuestra actual Constitución, pero sin hacer referencia al "breve

término", tiempo durante el cual se le debe dar respuesta al peticionario.

Esto se planteó en el Congreso Constituyente de 1916-1917, para evitar el subterfugio de los funcionarios que afirmaban que oportunamente contestarían a una petición presentada, sin que por ello hubiere violación de garantías, porque no se fijaba término a su obligación de contestar.

El proyecto de Constitución ya señalaba el breve término para producir la contestación, y los constituyentes urgían se concretara el término dentro del cual debía producirse la contestación.

La comisión respectiva hizo notar que, dada la gran variedad de asuntos que podrían plantearse en una petición, no era posible fijar un término común a cargo de todas las autoridades para que se produjera el acuerdo.

Por ello se respetó la redacción actual que, si bien es precisa, debe ajustarse casuísticamente a los distintos planteamientos, a la vista de los trámites que resultarían indispensables para producir la contestación.

Como hemos visto el gobernado puede plantear peticiones ante la autoridad, y esta tiene el deber de resolver las cuestiones planteadas pero puede suceder que demoren o bien omitan la decisión, ya sea por negligencia, intencionalmente o de mala fe,

no obstante que los interesados las reiteren en forma verbal o mediante recursos.

Independientemente de la responsabilidad de los funcionarios, la doctrina encuentra alguna solución sobre el particular a efecto de que la inactividad de la administración produzca consecuencias legales.

Es indispensable señalar que sería conveniente establecer un sistema jurídico que obligara a los órganos de la administración a emitir sus decisiones ante las peticiones de los gobernados, así como es necesario ante la actitud que llegara a tomar la autoridad señalar efectos jurídicos en el derecho positivo.

Suponiendo que la administración deje transcurrir mucho tiempo sin contestar la petición, se debe entender como si existiera la decisión previa que impugnar.

1.- Aspecto Histórico Constitucional a partir de 1821.

Los años de 1820 y 1821, contemplaron en México una serie de acontecimientos aparentemente contradictorios. Los más tenaces enemigos de la emancipación, quienes la habían combatido con mayor eficacia, el alto clero, los comerciantes poderosos y el ejército virreinal, se van a tornar partidarios del movimiento libertario y van a ser quienes, a la postre, consumen la Independencia, si bien tuvieron que llamar a colaborar a los restos de los insurgentes, cuyo núcleo principal se encontraba en las sierras y montañas de la provincia de Tecpan (en el actual estado de Guerrero), encabezadas, principalmente, por el General Vicente Guerrero y el jefe Pedro Ascencio de Alquisiras.

Esta contradicción es en verdad aparente, porque los grupos económicos privilegiados se opusieron en 1810 al movimiento del padre Hidalgo y ya antes lo habían hecho ante los integrantes del Ayuntamiento de la Ciudad de México, porque la motivación radicaba en la defensa de sus prerrogativas halladas en peligro, por la expedición, o mejor dicho, por restablecimiento de la Constitución liberal de 1812, decretada en Cádiz, resulven buscar la Independencia política, para conservar las prerrogativas que hasta ese momento habían detentado.

Guerrero, el liberal, el hijo del pueblo, firma el Plan de Iguala el 24 de febrero de 1821.

Cuando Don Juan O'Donojú, el último virrey español llegó a playas mexicanas en agosto de 1821, la Independencia prácticamente se había consumado, después de que arribó a Veracruz, se dirigió al centro del país, pero en la villa de Córdoba el coronel Iturbide salió al encuentro y después de varias pláticas, ambos personajes firmaron los convenios conocidos como tratados de Córdoba, en los que con algunas novedades, se elevaba a la categoría de tratado, el seis meses antes Plan de Iguala.

En los primeros artículos del Tratado, se hacía el reconocimiento de la Independencia y soberanía de la nueva Nación que en lo sucesivo iba a llamarse Imperio Mexicano.

El resto del articulado recogía los textos fundamentales del Plan de Iguala agregando una cuestión que provocó dificultades como el nombramiento de la Junta Provisional Gubernativa, de la que se decía:

"Se nombrará inmediatamente, conforme al espíritu del Plan de Iguala, una junta compuesta de los primeros hombres del imperio, por sus virtudes, por sus destinos, por sus fortunas, representación y concepto, de aquellos que están designados por la opinión general, cuyo número sea bastante considerado para que la reunión de las luces asegure el acierto en sus determinaciones, que serán emanaciones de la autoridad y facultades que les conceden los artículos siguientes"(20).

La modificación introducida por el tratado de Córdoba, respecto a la persona que podía ocupar el puesto de emperador, permitió que las ambiciones de Iturbide pudieran ser canalizadas en su favor, ya que había una poderosa corriente partidaria de este personaje. Recordemos que a la Junta Provisional de Gobierno le correspondía gobernar, de acuerdo con las leyes vigentes, también podía legislar de acuerdo con la Regencia y entre tanto se reunían las Cortes. El ejecutivo correspondía a la Regencia, en tanto que los tribunales siguieron como en los días de la colonia.

La Junta se instaló el 28 de septiembre de 1821, fecha en que nació México como nación, se eligió como presidente de la junta a Iturbide, quien sin duda era la figura más relevante en aquel momento. También fueron nombrados los demás integrantes de la junta, que luego se dividió.

Pronto comenzaron a cumplir los puntos estipulados en los tratados de Córdoba, comenzando por la convocatoria al primer Congreso Constituyente.

Hubo 3 proyectos: uno, proponiendo el sistema de la Constitución española, elección indirecta en 3 grados y con una cámara como poder legislativo. A su vez la Regencia presentó un proyecto bicamarista, quedando en la Cámara Alta, representantes del clero, de las provincias, del ejército y de las ciudades, en tanto que en la Cámara Baja, quedaría representada la ciudadanía.

También Iturbide presentó un proyecto con elección directa pero con clases de tipo bicamarista. En la aprobación de la convocatoria hubo cierto eclecticismo, con elección indirecta, con participación de los gremios o clases y con sistema bicamarista.

Electo el primer congreso, se procuró que la reunión ocurriese el 24 de febrero de 1822, primer aniversario de la proclamación del Plan de Iguala, este congreso tuvo, desde su instalación hasta que dejó de existir legalmente, sino turbulencias y trastornos, anarquía y dificultades, en suma no conoció ni aún en los últimos momentos de su existencia.

El 31 de marzo de 1823 por decreto expreso, se dió por terminado el ejecutivo de 1822, es decir, el imperio de Iturbide. A partir de ese momento el ejecutivo se integró, por Don Nicolás Bravo, Don Guadalupe Victoria, , antiguos insurgentes, y Don Pedro Celestino Negrete, ex soldado virreinal, lo que indica que los factores del poder comenzaban a tomar otro cauce.

Fueron suplentes Don Mariano Michelena, Don Miguel Domínguez y Don Vicente Guerrero, o sea, mayoría completa de los antiguos Insurgentes o de sus partidarios.

Aunque el congreso inicial que en verdad fue el primer constituyente, aunque no haya dictado ni una carta política, aunque dicha asamblea cesó hasta el 30 de octubre de 1823, después de haberse declarado nadamás convocante, desde la sesión

del 12 de junio del mismo año, se inclinó decisivamente por la federación, al expedir el siguiente decreto:

"El soberano congreso constituyente, en sesión extraordinaria de esta noche, ha tenido a bien acordar que el gobierno puede proceder a decir a las provincias estar el voto de su soberanía por el sistema de República Federal, y que no lo ha declarado en virtud de haberse decretado se forma convocatoria para nuevo congreso que constituya a la nación, 12 de julio de 1823"(21).

El primer congreso se declara convocante, pero inclinándose por el federalismo. Corresponderá por lo tanto, al segundo congreso constituyente expedir, primero el Acta Constitutiva de la Federación y después, la Constitución de 1824. El Acta de Reformas que restableció esta Constitución fue jurada el 21 de mayo. En el proyecto tenía 22 artículos, que fueron elevados a 30. Apoyada por los moderados, conservó el voto indirecto y suprimió la vicepresidencia. Como mayor aportación apareció el juicio de amparo, con carácter nacional, lo que también había sido propuesto aunque con mejor técnica, por la mayoría de los diputados del Distrito Federal, entre los que figuraba Rejón. Se dió mayor amplitud a la libertad de imprenta y se mencionó también el derecho de petición.

Caracteres fundamentales de la constitución de 1857.

Los trabajos de la asamblea constituyente terminaron en febrero de 1857. Fue firmada el día 5 de febrero de ese año y el presidente Comonfort hizo el juramento ante el Congreso, que la

promulgó con toda solemnidad, el 12 de febrero de 1857.

Los títulos de su contenido eran:

I- De los derechos del hombre, II- De la soberanía nacional y la forma de gobierno, III- De la división de poderes, IV- De la responsabilidad de los funcionarios públicos, V- De los estados de la Federación, VI- Prevenciones generales. VII- De la inviolabilidad de la Constitución.

La lectura del artículo 10., era el mejor signo de hasta que punto los consideraban "la base de las instituciones". De su confianza en el pueblo, también el propio congreso expuso su fe en la superación y el porqué de los artículos 39, y 40. Aceptó la tesis del barón de Montesquieu sobre la división de poderes: ejecutivo, legislativo y judicial. Su confianza en la fuerza del pueblo hizo que se estableciera el sistema unicameralista. Además, para desechar el bicameralismo, no aprobando el senado, que por cierto fue reprobado por escasa mayoría, tuvo muy presente los defectos prácticos que en México había recogido la experiencia, más que una fundamentación doctrinal, ampliamente expuesta en los debates.

La sección primera de la Constitución, que es la de garantías del hombre, base y objeto de las instituciones sociales recibió grandes elogios, uno de ellos el que hizo un antiguo estudioso D. Aurelio Campillo, señalaba que se establecieron cincuenta y cuatro derechos, especificados en veintisiete artículos, osea del 20. al 28: "Estos derechos ya no son únicamente restricciones impuestas al Poder Judicial como en las

constituciones anteriores, ni mucho menos reglas generales de administración de justicia, son dogmas fundamentales del derecho público que deben respetar y sostener todas las leyes y todas las autoridades del país.

Están garantizados los derechos de libertad, personal de trabajo, de enseñanza, de pensamiento, de propiedad, de asociación, de petición, de portar armas, de entrar y salir de la República, de permanecer en ella sin pasaporte ni salvoconducto, de cargo, de no ser preso sino por delito que merezca pena corporal, de no ser juzgado en cuarta instancia, ni dos veces por el mismo delito, ni sentenciado sino por leyes exactamente aplicables al hecho."

En el aspecto formal existía una corriente por llegar a lo que se llamó Estado de Derecho, aspiración que en México se logró formalmente, con esta carta.

Existió, desde luego, gran influencia del jus naturalismo, pues las libertades: personal, de trabajo, de pensamiento, se consideraban como cimiento del derecho natural.

El 15 de julio Juárez lanza su famoso manifiesto, de pleno retorno al gobierno. El imperio había quedado atrás y la guerra también. El primero de agosto nombra una Corte de Justicia provisional, en la que figuran Sebastián Lerdo como presidente, y ministros Pedro Ogazón, Manuel Ma. de Zamacona, Vicente Riva Palacio, Jose Ma. Lafragua y Rafael Donde. La convocatoria para elección de diputados, por la que se intenta simultáneamente hacer reformas a la Constitución, aparece el 14 de agosto. Esta

convocatoria tiene un extraño parecido con la que abatió el federalismo e instauró el centralismo. Nadamás que ahora Juárez y Lerdo tratan de aumentar el poder del Ejecutivo, disminuir el de los gobiernos locales.

El principio era el mismo: que los electores, al nominar diputados, en forma plebiscitaria votaran por las reformas constitucionales, pero el resultado fue diverso por las protestas de los progresistas que fue tan categórica y rotunda.

Las reformas de mayor trascendencia fueron las realizadas durante la administración de D. Sebastián Lerdo de Tejada (1872-1876). En septiembre de 1873 se incorporaron a la Constitución las leyes más importantes de la Reforma, en el poder legislativo, restableciendo el bicamatismo, con un Congreso dividido en cámara de Diputados y de Senadores, se reglamentan la diputación permanente.

Uno de los preceptos que mayor agitación produjo era el de reelección. El Gral. Díaz luchó contra ella frente al gobierno Juarista, después contra el de Lerdo. Cuando en 1876 éste trató de reelegirse, usando los medios de poner en estado de sitio a algunas entidades, o de suspensión de garantías individuales, como lo había hecho Juárez, pero fracasó.

El mayor número de reformas se realizó durante la etapa gobernista del Gral. Díaz, encaminadas, la mayoría a centralizar el poder, dándole mayor número de facultades al Congreso de la Unión y vigorizando al Ejecutivo. Al principio para justificar su bandera de no reelección, en 1882 se aumentan las facultades

del Congreso.

La segunda parte del gobierno Porfirista ya sin interrupción hasta 1911, reformó la carta fundamental, aumentando el centralismo, en materia de marcas y patentes, instituciones bancarias, vías de comunicación, correo, emigración, salubridad y otras.

2.- Artículo 80; del proyecto de Constitución de 1857.

"Artículo 80. Es inviolable el derecho de petición ejercido por escrito de una manera pacífica y respetuosa, pero en materia política solo pueden ejercerla los ciudadanos de la República. En toda petición debe recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido. Las que se eleven al Congreso Federal serán tomadas en consideración según prevenga el reglamento de debates, pero cualquier diputado puede hacer conocer el objeto de ellas y si fueren competencia del Congreso, pedir que se pasen a una comisión o que se discutan desde luego. En todo caso se hará conocer el resultado al peticionario". Proyecto de Constitución de 16 de junio de 1856.

"Tras una dilatada polémica para deliberar, resolvieron que el artículo debía de dividirse quedando en seis partes, la primera se discutió y quedó aprobada por unanimidad.

En la segunda parte, el Sr. Ramírez manifestó que debía hacerse extensivo para los ciudadanos hispano-americanos, pero esta idea fue rechazada por el Sr. Arriaga porque se trataba de derecho internacional y no constitucional.

La tercera parte del artículo fue aprobada sin discusión. Acerca de la cuarta parte que comprende lo relativo a peticiones que se dirijan al Congreso, fue aprobada sin que conste el motivo y lo mismo la quinta y la última parte también fueron aprobadas". (22)

Comentario que hace al respecto el Sr. Castillo Velasco, trata al artículo 80. someramente, y en relación con el 90. ocupándose de los antecedentes que determinaron su existencia. Expresa la idea de que los derechos del hombre consignados como preceptos no fueron invención de los diputados, sino más bien datos históricos de Mexico, computados por los hombres que sufrieron las vejaciones de gobiernos tiránicos, conservando los diputados tristes recuerdos de sus sufrimientos, por lo que tenían que consignar en la Ley Fundamental las garantías que el hombre debe disponer para que su derecho de libertad sea respetado y pueda ejercitarlo sin tropiezo alguno.

El Sr. Montiel y Duarte divide al artículo en tres partes, la primera, la regla general y la segunda la excepción así como la tercera otra regla general.

Alude a la petición verbal que el precepto constitucional prohíbe, muy formalmente, por ciertos inconvenientes.

Según este autor, el artículo requiere una ley orgánica que supla la deficiencia del tiempo que la autoridad debe tener para acordar las peticiones que se le dirijan y de la pena en que incurra, si dejare pasar el tiempo sin dictar acuerdo y

comunicarlo al interesado.

Comentario de Adalberto G. Andrade, manifiesta que el punto central del precepto se contrae al derecho que todo hombre tiene para dirigirse a la autoridad en solicitud de aquello que se crea con derecho y que corresponda a la autoridad a quien se dirige, en esto consiste el derecho de petición. La libertad del hombre en sus diversas manifestaciones reclama de todos, no sólo el respeto y las consideraciones que le son debidas, sino el concurso recíproco de los medios necesarios para su ejercicio. Al ser hombre libre para pensar y para obrar, conforme con su propia naturaleza, para conseguir su desarrollo físico, intelectual y moral, tiene por necesidad que poner en ejercicio su derecho de libertad, pero no de un modo absoluto, sino en relación al derecho de otro, puesto en ejercicio, es decir, limitado a la esfera de acción individual, sin poder traspasar ese límite natural, tan necesario para la existencia privada y social. Al establecer el precepto constitucional que el derecho de petición es inviolable, mediante de las condiciones que se hagan por escrito y de manera pacífica y respetuosa, tal parece que la mente del legislador ha sido no reconocer en el hombre su derecho de libertad para dirigirse a los funcionarios públicos con sujeción a las reglas que la ley secundaria determine, sino que en todo caso tendrá que cumplir con aquellas condiciones restrictivas, como si estas fueren inherentes al derecho que se ejercita y que como consecuencia necesaria, será violable el derecho de petición si no se ejercita por escrito y de una manera

pacífica y respetuosa.

De lo expuesto anteriormente se puede inferir, 1o. que el derecho de petición debe ser inviolable, se determinen o no condiciones para su ejercicio, 2o. que tales condiciones deben apreciarse como necesarias para el mejor orden en el despacho de los asuntos, 4o. que por lo mismo, deberán determinarse esas condiciones por las leyes secundarias relativas y no en el precepto constitucional.

La última parte del artículo que comprende una doble obligación para las autoridades de acordar y dar a conocer el acuerdo al peticionario, es el complemento del ejercicio de este derecho de petición.

Esta obligación podría imponerla la misma ley secundaria y no la constitucional. Infringir este precepto amerita el amparo del peticionario. El no haber fijado el término o plazo para la contestación, parece no esencial, ni menos es del precepto constitucional, la ley secundaria lo debe expresar.

El artículo 8o de la Constitución de 1857 quedó de la siguiente manera: "Es inviolable el derecho de petición ejercido por escrito de una manera pacífica y respetuosa, pero en materia política debe recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido y este tiene la obligación de hacer conocer el resultado al peticionario". Este artículo corresponde al 19 del proyecto(23).

3.- Artículo 14 del proyecto de Constitución de 1857.

El proyecto de Constitución presentado al Congreso de 1856 por la comisión encargada de formarlo, contenía los siguientes artículos:

"40. No se podrá expedir ninguna ley retroactiva, ex, post facto, o que altere la naturaleza de los contratos."

" 21. Nadie puede ser despojado de sus propiedades o derechos, ni proscrito, desterrado o confinado, sino por sentencia judicial pronunciada según las formas y bajo las condiciones establecidas en las leyes del país."

" 26. Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de la propiedad, sino en virtud de sentencia dictada por autoridad competente y según las formas expresamente fijadas en la ley y exactamente aplicadas al caso".

El origen de estos artículos debe buscarse, como el de mayor parte de los de nuestra ley suprema en la constitución americana, de donde nuestros legisladores tomaban, ampliándolos al modo latino o por desconfianza o por tendencias de generalización, los preceptos que habían de consagrar degeneraban muchas veces en una verdadera arbitrariedad porque si bien es cierto que había jueces que por su ilustración y rectitud, eran la honra del país, había no pocos que, hallándose privados de esos dotes cometían mil atentados.

Conociendo nuestros legisladores esta triste y grave situación, quisieron poner el remedio en el artículo citado, mandando en el no sólo que nadie fuera juzgado ni sentenciado por

leyes posteriores a los hechos o delitos que se le acusara, sino previniendo también, terminantemente, que se le aplicaran exactamente las leyes. El fin notorio que se propusieron en esto fué el de evitar, en primer lugar, que se diera a las leyes penales un efecto retroactivo, y en un segundo, que los hechos no previstos por el legislador, y que por esa sola circunstancia no eran delitos, fueran castigados como tales a pretexto de una simple analogía o de igualdad o mayoría de razón.

El maestro Montiel y Duarte, divide este precepto en 3 partes: "1o. no se podrá expedir ninguna ley retroactiva, 2o. nadie puede ser juzgado ni sentenciado sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a el, 3o. la aplicación de las leyes debe ser hecha por tribunal que previamente haya establecido la ley. Estima la primera parte como una prohibición al poder legislativo, porque no pueden existir leyes para la decisión de hechos ya pasados o retroactivas. La segunda parte entraña la idea profunda de que ni la tramitación, ni la sentencia se han de fundar en prácticas, costumbres o doctrinas, sino precisamente en la ley. Hay que aplicar siempre la ley por eso lo establece la Constitución en este precepto ineludible" (24). El artículo 14 Constitucional establece que debe proceder juicio a todo acto de autoridad que pueda traducirse en privar de cualquier derecho a un particular y que en este juicio se permita hacer uso de todas las defensas posibles.

Primero el juicio y después la privación y durante el derecho a utilizar todas las defensas que puedan impedir el

despojo. Al párrafo 2o. del artículo 14 se le conoce como garantía de audiencia, lo que sugiere que el derecho consagrado es el de ser oído, no hay tal, lo que contiene, es la garantía que a toda privación debe preceder juicio dentro del cual se concede una irrestricta facultad de defensa a quien pueda sufrir la negación de algún derecho.

Si el artículo 14 legitima el derecho a defenderse, cualquier acto de autoridad que se traduzca en estado de indefensión, viola esta garantía. La esencia de la garantía de audiencia es la posibilidad de defensa, la restricción a la actitud opositora, se traduce en indefensión y viola la garantía del segundo párrafo del artículo 14 Constitucional.

4.- Artículo 16 del proyecto de Constitución de 1857.

"Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En el caso del delito infraganti, toda persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata"(25).

Corresponde al artículo 5o. del proyecto de Constitución de 1857. En la Constitución de 1857 solo exige que el mandamiento de registro y cateo de papeles sea escrito de la autoridad competente y que en el se funde y motive la causa legal del procedimiento.

Siendo esta así, puede preguntarse: ¿Cual es la autoridad competente para hacer un registro y cateo de papeles?.

La autoridad competente es toda aquella a quien la ley atribuya expresamente esa facultad. Debe decirse, además que el ejercicio de esta está limitado a los casos literalmente expresados en la ley y sujeto proforma a la observancia de los requisitos literalmente prevenidos en ello, más por regla general la autoridad competente es la judicial al proceder la averiguación de un delito en información sumaria.

Como este artículo en la parte relativa a posesiones no viene a ser otra que una garantía otorgando la propiedad, se reserva al artículo 27.

En la Constitución de 1812 se declaró que infraganti todo delincuente puede ser arrestado y que todos pueden arrestarlo y conducirlo a la presencia del juez.

La Legislación fundamental del centralismo estableció que era el caso de delito infraganti, el mexicano podía ser aprehendido por cualquiera, y que el aprehensor tenía obligación de presentarlo desde luego al juez o a otra autoridad pública.

La Constitución de 1857 autoriza a cualquier individuo para poder proceder a la aprehensión de un reo sorprendido en delito infraganti, e imponer la obligación de poner al aprehendido a disposición de la autoridad inmediata, sin exigir que sea

precisamente la judicial.

El Artículo 16 Constitucional contiene los requisitos formales que deben revestir los actos autoritarios.

La forma como debe actuar la autoridad es independiente de la finalidad que persiga, de manera que el derecho en favor de los particulares, es el que los gobernantes se conduzcan cumpliendo con los requisitos establecidos en el artículo 16 Constitucional.

Cuando se cuestiona el actuar de los gobernantes, no tiene trascendencia, ni importa si el particular debe ser o no afectado por el acto de poder. La controversia se plantea atendiendo únicamente a la forma como la autoridad se comporta, con independencia de que el particular, destinatario del acto deba recibir o no cualquier grado de afectación en su esfera de derecho.

Por violación al artículo 16 Constitucional, el gobernado puede impugnar los actos autoritarios con vicios en su producción sin convertir su derecho para eludir el contenido del acto ya que su materia no se discute, lo que interesa y es el problema a dilucidar, es si las autoridades actuaron respetando las formas sacramentales establecidas en la Constitución.

CAPITULO TERCERO.- EFECTOS JURIDICOS DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO.

En Francia, como requisito previo de lo contencioso, era indispensable la existencia de una resolución administrativa, esta es una decisión previa, (lo que los jurisconsultos franceses llamaron "Regle de la decisión préalable").

En estas condiciones si la decisión no se producía, no podía iniciarse la Administración o fase contenciosa-administrativa. Con la inactividad administrativa se hacía nugatorio todo sistema de impugnación.

Con criterio jurídico se pensó en la posibilidad de crear una presunción legal, para que la jurisdicción pudiera resolver lo que la administración no quería hacer, pues de esa manera la pasividad administrativa no convertiría en ilusoria la existencia de los contencioso administrativo y se le dió efectos jurídicos.

Veremos estos efectos comenzando por:

1.- La Abstención Administrativa.

Existen casos en los cuales aún cuando la voluntad de la administración no se expresa en ninguna forma, se presupone su existencia, nos encontramos frente al problema que tanto ha preocupado a la doctrina sobre el silencio de la administración.

Este silencio consiste en una abstención de la autoridad administrativa para dictar un acto previsto por la ley, y tiene como nota esencial, la de su ambigüedad, que no autoriza a pensar que dicha autoridad no ha adoptado ni una actitud afirmativa, ni una negativa.

El silencio de la administración opera en dos aspectos:

- 1.- Se trata de darle creación al acto en el cual necesita manifestación de voluntad.
- 2.- Cuando el particular tiene algo de que quejarse de la administración (o fase contenciosa) se necesita que la voluntad del Estado este bien determinada, pues el fin de la administración es un fin público y si las cualidades del acto discrecional son el que sea adecuado y conveniente, que no se vaya a atacar el fin administrativo, cuando no tiene sus facultades el acto discrecional se está bajo el control subjetivo de lo contencioso administrativo.

Nos encontramos frente a dos hipótesis para ver los casos en los cuales el silencio administrativo produce efectos jurídicos:

- 1.- Que la autoridad este facultada para actuar.
- 2.- Que el ejercicio de la función constituye una obligación jurídica.

Mientras que en el primer caso no puede darse la figura del

silencio con trascendencia jurídica, porque la abstención es el ejercicio de la facultad conferida por la ley de no usar el poder. En el segundo, el silencio si se da con trascendencia jurídica, puesto que constituye la falta de cumplimiento de una obligación jurídica que de existir frente al derecho de un particular, requiere una solución satisfactoria.

En efecto, tanto el particular que ha formulado una solicitud para que se dicte en su favor un acto administrativo, como el que ha interpuesto un recurso administrativo contra el acto que lo afecta, quedaría al arbitrio de las autoridades si éstas se abstuvieron de resolver las instancias que les fueran dirigidas, pues como el particular no puede recurrir, administrativamente o judicialmente, mientras no haya un acto que niegue expresamente lo solicitado, prolongando los derechos que las leyes otorgan.

Ahora bien, si el particular o los tribunales fueran los que sustituyeran a la administración, presumiendo una resolución favorable, la consecuencia sería de que, el particular subordinaría a sus intereses privados, los intereses públicos, o que los tribunales se convertirían en administradores con violación del principio de separación de poderes.

Además la institución del silencio en la administración no resuelve ningún problema de interpretación de la administración, ya que precisamente hay ausencia de esa voluntad.

"El maestro Rafael Martínez Morales; clasifica al silencio administrativo en 2 posibles consecuencias una es la negativa y la otra la afirmativa, esto es que ante la falta de respuesta a los planteamientos de los gobernados, se puede suponer que han sido resueltos de manera negativa o afirmativa, aquí cabe una tercera posibilidad: que al silencio del órgano no se le asigne sentido alguno, subsistiendo la obligación de dar respuesta a lo que el particular ha planteado a la autoridad, esto es la abstención administrativa"(26).

El Maestro Ramón Martín Mateo, describe al silencio administrativo como "la inactividad de la administración para evitar mayores perjuicios a los administrados, la ley interpreta el silencio en un determinado sentido al objeto de obviar una paralización perjudicial de las tramitaciones administrativas trascendentes para las posibilidades de actuación o de recurso, de los particulares"(27)

Por lo anterior podemos decir que es muy importante poder llegar a determinar el inconveniente de dejar sin contestación en forma indefinida las peticiones de los particulares llevados a la administración pública, ya que con ello se producirían afectaciones a los gobernados, y se reflejarían en la administración serias deficiencias e irregularidades. Además que se infringiría como garantía, por otra parte se dejaría al particular en estado de indefensión al no tener una respuesta por parte de la autoridad, para poder ocurrir oportunamente a la vía contenciosa administrativa.

Podemos decir entonces que los elementos del silencio administrativo son:

- 1.- Que debe estar contenido en forma expresa en un ordenamiento legal.
- 2.- Fijar un plazo determinado, en el que la autoridad se encuentre obligado a hacer o resolver alguna cuestión y,
- 3.- Establecer el valor o significado jurídico que dicho ordenamiento le da al silencio o abstención administrativa.

Cabe señalar que la configuración del "silencio administrativo" se produce por la inactividad de la administración, cuando la ley reconoce y otorga un valor jurídico dicha inactividad administrativa, por lo que en este caso se infringirían los artículos 14 y 16 constitucionales, toda vez que no se cumplirían con las formalidades esenciales del procedimiento escrito de la autoridad para poder causar actos de molestia a los particulares.

Por otra parte, cuando la ley no reconoce en forma expresa a la abstención administrativa y por lo tanto no le concede ningún efecto jurídico se puede afirmar que se ha configurado una violación a la garantía que consagra el artículo 8° constitucional y que es el derecho de petición.

Para mayor abundamiento, se puede decir, que, cuando se viola la garantía del artículo en comento, lo único que le queda al particular es acudir al amparo, para que mediante la sentencia que se emita, se obligue a la autoridad responsable a emitir una contestación a lo planteado, en cambio cuando la ley reconoce a la abstención o se tiene una presunción legal, puede el particular atacar el fondo del asunto, toda vez que cuenta con la presunción legal de que la autoridad le contestó en sentido negativo o afirmativo, o bien se abstuvo de emitir la contestación.

La doctrina considera al silencio administrativo como la ausencia de acto cuando debería haber, y es estudiado dentro del elemento manifestación de voluntad, precisamente como ausencia de esta.

Algunos autores clasifican a los actos administrativos en, expresos, tácitos y presuntos, incluyendo en estos últimos al "silencio administrativo".

Dentro de las posibles consecuencias del "silencio administrativo", se encuentra la abstención administrativa, donde el órgano al que le ha sido dirigida la petición no le asigna sentido alguno, subsistiendo la obligación de dar respuesta a lo que el particular ha planteado a la autoridad.

3.- La Afirmativa Ficta.

Otro efecto del silencio administrativo es la afirmativa ficta, en este caso se presupone la respuesta de la autoridad, se puede decir que es una manifestación tácita ya que resulta de un comportamiento material, unívoco y concluyente de hechos y acciones de la administración que sin tener por objeto manifestar la voluntad la presuponen.

En esta manifestación se da un determinado comportamiento o una acción con la cual se pone de manifiesto algo, en el silencio, resulta eliminada toda forma de actividad externa, por parte de la Administración Pública, lo que existe es una pasividad por parte de esta, con la cual no se puede presuponer alguna voluntad de la autoridad, es por ello que el legislador ha otorgado al silencio de la autoridad consecuencias jurídicas, como es el hecho de que algunos ordenamientos legales le den efectos positivos o negativos.

Cuando la autoridad no manifiesta su voluntad en forma expresa, los supuestos que pueden otorgarle consecuencias jurídicas son:

- 1.- La vía procesal para impugnar el silencio de la autoridad.
- 2.- La manifestación tácita.

3.- La atribución de un determinado sentido por parte del legislador al silencio.

Tanto en el silencio de la autoridad como en las manifestaciones tácitas, existe la misma ausencia de declaración formal de la voluntad, pero en la manifestación tácita se da una declaración indirecta o una ejecución, la cual deberá ser interpretada, lo que no ocurre con el silencio. (28)

Ahora bien, para darle sentido al "silencio administrativo", resulta peligroso darle un sentido positivo en forma general, porque llegaríamos al absurdo de que las peticiones más ilógicas de los particulares se convertirían en actos administrativos, siendo que por exceso de trabajo o por negligencia no pudieran contestar en el término que marca la ley.

Por otra parte para otorgar efecto positivo se tendría que tomar en cuenta varias situaciones, una de ellas sería ver que intereses está tutelando la legislación respectiva y la otra situación sería ver que dicho efecto no afecte los intereses de la administración pública.

Existen en nuestro Derecho Positivo diversos ejemplos de silencio de la autoridad administrativa al cual se le otorgan efectos, que no siempre son el de presumir una resolución negativa, (29) y así tenemos los siguientes ejemplos:

1.- El artículo 153-R de la Ley Federal de Trabajo en el capítulo

III bis, relativo a la capacitación y adiestramiento de los trabajadores, establece que "dentro de los 60 días hábiles que sigan a la presentación de tales planes y programas ante la Secretaria de Trabajo y Previsión Social, esta los aprobará o dispondrá que estime pertinentes, en la inteligencia de que, aquellos planes y programas que no hayan sido objetados por la autoridad laboral dentro del término citado, se entenderán definitivamente aprobados".

2.- El párrafo segundo y tercero del artículo 5o. de la Ley General de Bienes Nacionales, al referirse a los bienes para el uso común al establecer: " El decreto o acuerdo mediante el cual el Gobierno Federal adquiere, afecte o destine un bien para un servicio público o para el uso común, deberá comunicarse a la legislatura local correspondiente. Surtirá efectos de notificación a la propia legislatura del Estado a partir de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Se presumirá que la legislatura local de que se trate ha dado su consentimiento, cuando no dicte resolución alguna dentro de los cuarenta y cinco días posteriores al de la publicación en el Diario Oficial de la Federación, excepto cuando este en receso, caso en el cual el término se computará a partir del día en que inaugure su período inmediato de sesiones. La negativa expresa de la legislatura correspondiente, dejará dichos bienes sujetos a la jurisdicción local."

4.- El artículo 21 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Prestaciones de Servicios relacionados con Bienes Muebles, establece lo siguiente: " Las personas interesadas en inscribirse en el Padrón de Proveedores deberán solicitarlo por escrito y satisfacer los requisitos que establezca el reglamento de esta ley.

La Secretaria (programación y presupuesto), dentro de un término de que no excederá de quince días hábiles contados a partir de la fecha de recepción de la solicitud, resolverá sobre la inscripción en el padrón o la modificación de la clasificación. Transcurrido este plazo sin que haya respuesta se tendrá por inscrito al solicitante o por modificada su clasificación." (Esta normatividad pasó a cargo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el día 21 de febrero de 1992.)

El efecto positivo dado a las peticiones formuladas por las personas interesadas en inscribirse en el citado padrón, puede considerarse poco atinado, ya que puede tenerse por inscritos a los solicitantes o por modificada la clasificación, según sea el caso, por el mero transcurso de 15 días, aún cuando no se reúnan los requisitos necesarios por conceder la inscripción o la modificación correspondiente. Sin embargo es conveniente, observar que el criterio señalado en tal sentido puede no resultar tan perjudicial si recordamos lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 134 Constitucional que a la letra establece: "las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a

cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.

Cuando las licitaciones a que hace referencia el párrafo anterior no sean idóneas para asegurar dichas condiciones, las reglas, requisitos y demás elementos para acreditar la economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad y honradez que aseguren las mejores condiciones para el estado....".

De donde se desprende, que la autoridad administrativa sólo adjudicará los contratos o convenios a los proveedores que presenten proposiciones solventes que garanticen al estado las mejores condiciones disponibles ya mencionadas, razón por la cual se presentaran a concurso una empresa registrada mediante una decisión de la autoridad administrativa y otra registrada según los efectos dados al silencio de aquella, de no reunir esta los requisitos idóneos, al Estado indiscutiblemente escogerá a la empresa debidamente registrada para la adjudicación de los contratos o convenios respectivos, en virtud de haber conocido y analizado con antelación la solicitud formulada por dicha empresa, al ajustarse ésta a lo dispuesto en el citado precepto constitucional y en consecuencia, a la señalada Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Prestación de Servicios

Relacionados con Bienes Muebles.

Es importante destacar que los efectos del "silencio administrativo" son aplicables no sólo a las instancias o solicitudes presentadas por los particulares ante las autoridades, sino que también se aplican a procedimientos seguidos entre diversas autoridades en los que el silencio de una de ellas presume la aprobación de un acto realizado por otra.

Para el maestro Royo Villanova, la inactividad del órgano público convertiría la opinión más absurda del particular en acto administrativo, al decir que "estos razonamientos tendrían fuerza si al silencio se le diera un significado positivo, es decir, si se considerara que la solicitud del particular ha sido aceptada por la administración. En estos casos, en efecto, la voluntad de la administración sería sustituida por la de un particular. De esta suerte, la gestión de la cosa pública, en caso de apatía o pasividad administrativa quedaría a merced de los particulares. La pretensión más disparatada y perjudicial podría convertirse en acto administrativo a virtud de la doctrina del silencio. La administración dejaría de ser obra de administradores para transformarse en labor de administrados". (30)

3.- La Negativa Ficta.

Cuando la autoridad considera por desestimada la petición del particular se está ante una negativa ficta. Esta figura se encuentra en materia fiscal, en donde el derecho mexicano le

confiere efecto negativos al silencio de la administración pública.

Al respecto el maestro Hugo Carrasco comenta:

"La figura de la negativa ficta en la actualidad también es atribuida a las autoridades administrativas que no resuelven los recursos o peticiones de los particulares en el término de 4 meses en relación con cuestiones que corresponden a la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación aunque no sean esencialmente tributarias.

El maestro Raúl Rodríguez Lobato opina :

En el derecho fiscal el silencio de la autoridad se presume como resolución negativa de la instancia, es decir, el significado presunto del silencio es una negativa y así está previsto por el propio artículo 37 del Código Fiscal de la Federación al establecer que el silencio de las autoridades fiscales se considera como resolución negativa cuando no dan respuesta en el término que corresponde. Comúnmente se le llama negativa ficta." (31)

Esta figura es recogida desde el año de 1938, en el primer Código Fiscal de la Federación del 31 de diciembre de dicho año y este a su vez tiene como antecedente la Ley de Justicia Fiscal, cuya exposición de motivos señalaba sobre el particular.

"La nulidad se pronunciará siempre respecto de alguna resolución, esta será expresa o tácita en los casos de silencio

de las autoridades está ya consagrado en la legislación y la ley la adopta de acuerdo además con las orientaciones de la doctrina".(32)

El Código Fiscal de la Federación de 1938 derogó a esta ley de Justicia Fiscal, el cual contemplaba la figura de la negativa ficta, dentro de su artículo 162 en los siguientes términos:

"Artículo 162.- El silencio de las autoridades fiscales se considerará como resolución negativa cuando no den respuesta a la instancia de un particular en el término de la ley o a falta de término estipulado, en noventa días."

El Lic, Alfonso Cortina Gutierrez, uno de los autores de la Ley de Justicia Fiscal y del citado Código Fiscal de 1938 expresó en aquel entonces lo siguiente:

"Al establecer siguiendo precedentes de legislación extranjera en materia administrativa, que el silencio de la autoridad equivale a una resolución denegatoria de la petición, la Ley de Justicia Fiscal no ha podido desconocer que existe una garantía individual para que en término breve, la autoridad administrativa de respuesta a la instancia de los particulares, por tal motivo y por no ser posible desconocer esa garantía individual, la existencia de un precepto en la Ley que establece los efectos ya enunciados de la resolución negativa, no desconoce la posibilidad en que se encuentra el interesado de recurrir en vía de amparo la actitud de la Administración Pública, cuando no

da respuesta pronta deja definido que el silencio de la autoridad administrativa es una presunción que establece como derecho del particular para considerar ficticiamente la resolución negativa, pero uno de estos dos caminos, o bien, promover juicio de garantías para el efecto de que la sentencia de amparo obligue a la autoridad a contestar, o bien, si lo prefiere, ocurrir directamente ante la jurisdicción administrativa en demanda de nulidad de una presunta resolución negativa, entendiéndose que se trata de un derecho establecido por la ley para el particular." (33)

Puede desprenderse de esta transcripción lo siguiente:

- 1.- La introducción de la negativa ficta se hizo tomando en cuenta la garantía constitucional del derecho de petición y por esto no se puede desconocer este derecho en favor de los particulares.
- 2.- Se menciona también en función de lo anterior la obligatoriedad de las autoridades de dar una respuesta en breve término a las peticiones de los particulares, por este motivo se pensó en algún precepto en la ley que estableciera efectos jurídicos ante el desconocimiento del "breve término" por otra parte la autoridad, eso es la inactividad o pasividad que esta manifiesta en los asuntos llevados ante ella.
- 3.- Conforme la posición doctrinaria, se contempló a la negativa ficta como una presunción, pero también se tipificó como un

derecho del particular para considerar que a su petición se le dió una resolución negativa.

- 4.- Independientemente de este derecho, se conocía que el particular podía recurrir al amparo con propósito de obligar a la autoridad a acordar el asunto correspondiente. Por lo tanto el particular tenía ya 2 medios de defensa, como ya se dijo anteriormente el amparo y el otro ocurrir a los tribunales administrativos a demandar la nulidad de la resolución negativa, configurada como tal por disposición legal.

Cerca de 30 años estuvo en vigor este código, para después dar paso a un nuevo código en el año de 1967, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero del mismo año.

Este ordenamiento mantenía en su articulado la negativa ficta bajo los siguientes términos:

"Artículo 92.- Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en el término que la ley fije o, a falta de término establecido, en noventa días. El silencio de las autoridades fiscales se considerara como resolución negativa, cuando no den respuesta en el término que corresponda."

En cuanto a la esencia es exactamente lo mismo, sufriendo tan solo modificaciones para una mejor estructuración de la norma se agrega el termino "peticiones" sin suprimir "instancias" para

que con ello la norma no se interpretase como exclusiva de los actos de impulso procesal, sino que era aplicable a todo tipo de peticiones, precisamente para garantizar el derecho de petición. En este código se prevé, en la primera parte del numeral citado, el deber de las autoridades fiscales de emitir resolución precisamente dentro del plazo que la ley fije para cada caso particular o en su defecto en un plazo máximo de noventa días.

En su parte segunda se da el efecto jurídico, que se desprende al no darse respuesta a la petición y que es la negativa ficta.

La comisión redactora de dicho ordenamiento legal confirma en gran parte lo antes comentado al manifestar:

"El principio establecido en este artículo ya estaba parcialmente contenido en el anterior Código Fiscal en su artículo 162. En relación con su antecedente legislativo, esta disposición presenta dos innovaciones: la primera de ellas consiste en que establece para las autoridades, en forma imperativa, la obligación de resolver dentro del término que las leyes fijan, las instancias de los particulares y, a falta de término, dentro de 90 días, en un segundo lugar, el derecho que antes tenían los particulares para hacer valer sus defensas ante el Tribunal Fiscal de la Federación, en los casos de negativa ficta, se hace extensivo, ahora a todo medio de defensa, es decir, se está pendiente de resolver alguna instancia que pudiera significar la resolución relativa a la determinación de un

crédito fiscal y la autoridad no la resuelve dentro del término que la ley de la materia establezca o en su defecto, dentro del de 90 días, el particular podrá hacer uso de los recursos administrativos que procedan, atacando la negativa que se supone ha recaído a su instancia." (34)

La figura de la negativa ficta se creó para beneficio de los gobernados porque tiende a una economía procesal ya que se puede evitar el juicio de amparo con tan solo plantear la litis directamente en la demanda de la negativa ficta, por otra parte se asegura el sistema de impugnación para el gobernado.

El Código de 1967 es abrogado por el que se publicó el 31 de Diciembre de 1981, y que entró en vigor el 1o de enero de 1983 despues de las reformas que tuvo publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1982, con excepción del título VI del procedimiento Contencioso Administraivo que comenzó su vigencia el 1o de abril de 1983.

En este Código se encuentra manifestada la negativa ficta en su artículo 37 en los siguientes términos:

"Artículo 37.- Las instancias o peticiones que formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de 4 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 esta 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."

Cuando se puede apreciar la esencia de la negativa ficta sigue siendo la misma, sólo que con una serie de precisiones legales que fueron motivo de la experiencia tenida por los tribunales con motivo de su aplicación, esta transcripción sigue siendo la misma.

La negativa ficta se da por el simple transcurso del tiempo, al guardar silencio la autoridad respecto de una petición de un gobernado, esto figura obliga a la autoridad a estudiar la petición del gobernado a fondo.

Por otra parte creo conveniente aclarar que la autoridad debe emitir su resolución, pero debe también notificarla porque en sentido contrario, para el promovente no ha habido respuesta y, por lo tanto, puede legítimamente promover un juicio de nulidad en contra de la negativa ficta configurada por notificar la respuesta.

Esta figura es importante porque en ausencia de respuesta expresa, el particular puede promover juicio de nulidad ante las Salas Regionales del Tribunal Fiscal de la Federación.

**CAPITULO CUARTO.- LEGISLACION RELATIVA A LA
ABSTENCION ADMINISTRATIVA Y
A LA NEGATIVA FICTA.
(ejemplos enunciativos)**

Por lo que respecta a las disposiciones legales vigentes aplicables en el Distrito Federal, que regulan el "silencio administrativo", encontramos que el Artículo 21, fracción III de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, textualmente establece: "Son atribuciones de las Salas (del Tribunal de lo Contencioso Administrativo), conocer de los juicios que se promueven contra:

III.- La falta de contestación de las mismas autoridades dentro de un término de 15 días, a las promociones presentadas ante ellas por los particulares, a menos que las leyes y reglamentos fijen otros plazos o la naturaleza de los mismos lo requiera. Como puede apreciarse de esta transcripción, esta ley prevé el caso de la abstención administrativa, ya que no determina el efecto positivo o negativo, que debe darse al silencio de la autoridad, el plazo señalado es importante porque se determina la procedencia o improcedencia de las demandas presentadas por los particulares dentro del término de 15 días, a menos que las leyes y reglamentos fijen otros plazos, además señala en el último párrafo "... o la naturaleza del asunto lo requiera," por lo que esta parte se encuentra confusa, toda vez que parece que se les está dejando la facultad discrecional a la propia autoridad silente.

Para impugnar este silencio de la autoridad se debe dirigir una demanda al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, ésta debe presentarse por escrito y cumplir con los siguientes requisitos:

- I.- Nombre y domicilio del actor, y en su caso, de quien promueva en su nombre,
- II.- La resolución o acto impugnado,
- III.- La autoridad, autoridades o partes demandadas
- IV.- El nombre y domicilio del tercero perjudicado si lo hubiere
- V.- La pretensión que se deduce
- VI.- La fecha en que se tuvo conocimiento del acto impugnado.
- VII.- La descripción de los hechos y de ser posible, los fundamentos de derecho.
- VIII.- La firma del actor. Si éste no supiere o no pudiere firmar, lo hará un tercero a su ruego, poniendo el primero su huella digital.
- IX.- Las pruebas que el actor ofrezca. El actor deberá acompañar una copia de la demanda y de los documentos anexos a ella, para cada una de las demás partes.

El Presidente de la Sala turnada admitirá la demanda, o la podrá desechar en los siguientes casos:

- 1.- Si examinada, encontrare que el acto impugnado se dictó de acuerdo a lo previsto con la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación o del propio Tribunal.
- 2.- Si encontrare motivo manifiesto e indudable de procedencia y,
- 3.- Siendo oscura e irregular y prevenido el actor para subsanarla en el término de 5 días no lo hiciere. La oscuridad o irregularidad subsanables no serán más que aquellas referentes a la falta o imprecisión de los requisitos formales a que se refiere el artículo 50 de la Ley Orgánica del Tribunal.

Contra actos de desechamiento en cuestión procede el recurso de reclamación.

El Presidente de la Sala mandará a emplazar a la parte demandada para que en un término de 15 días conteste la demanda y en el mismo acuerdo admisorio se emplazará a las partes para la audiencia del juicio dentro de un plazo que no excederá de 20 días.

Una vez admitida la demanda se turnará el expediente al Magistrado correspondiente para que siga la instrucción hasta la audiencia. Si la parte demandada no contestare la demanda dentro del término legal, el Tribunal declarara la preclusión correspondiente considerando confesados los hechos salvo prueba en contrario.

Respecto a la Suspensión del acto impugnado, tenemos que los artículos 57 y 58 de la Ley antes mencionada establecen que el Presidente de la Sala podrá conceder la suspensión en el mismo auto que admita la demanda, haciéndolo saber sin demora a la autoridad demandada, para su cumplimiento.

Esta suspensión la podrá solicitar el actor en cualquier momento del juicio y tendrá por efecto mantener las cosas en el estado en que se encuentran hasta que se dicte la sentencia.

Además como ya es sabido, la suspensión no se otorgará si se afecta un interés social, si se contravienen disposiciones de orden público o si se deja sin materia el juicio.

La suspensión será revocable por la Sala si en cualquier momento del juicio cambiaren las condiciones en las cuales se otorgó.

Aquí es oportuno mencionar el Juicio No.1434/91, promovido por la C. Carmen Figueroa Lagunas, ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal con fecha 9 de julio de 1991, por medio del cual demandó al C. Jefe del Departamento del Distrito Federal, al C. Delegado en Alvaro Obregón en el Distrito Federal y al C. Subdelegado jurídico y de gobierno en la Delegación de Alvaro Obregón en el Distrito Federal, el Silencio Administrativo, en que incurrieron las autoridades demandadas, con fundamento en los artículos 21 Frac.III, 24, 25, 32, 34, 50 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo

del Distrito Federal, al no resolver el recurso de inconformidad presentado en la H. Delegación Alvaro Obregón en el D.F. el día 22 de febrero de 1991, recibido con folio 337, éste último promovido en contra de la resolución No. 5517 de fecha 6 de febrero del mismo año, emitido por el C. Jefe de la unidad calificadora de infracciones y clausuras de la citada delegación, mediante la cual se impone una sanción monetaria, por supuesta violación al artículo 16 fracción IV del Reglamento para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles y Celebración de Espectáculos Públicos en el Distrito Federal, la cual fue notificada con fecha 8 de febrero de 1991, no habiéndose dejado acta de notificación.

Las autoridades demandadas son las mencionadas anteriormente, las pretensiones son las siguientes:

"Se declare la nulidad de la abstención administrativa en que ha incurrido la Delegación Alvaro Obregón en el D.F., en virtud que desde el día 22 de febrero a la fecha de presentación de esta demanda, ha sido omiso en resolver el recurso de inconformidad que se hizo valer, dejando al gobernado en total estado de indefensión e inseguridad jurídica, al desconocer si se ha dictado resolución, o bien si la resolución fue dictada por autoridad competente o no, si se cumplieron u omitieron las formalidades del procedimiento, o si la aplicación de la ley fue o no la debida.

Los Hechos son los siguientes:

a) Que con fecha 22 de febrero de 1991, folio 337, ante la Delegación Alvaro Obregón, en el D.F., se interpuso, recurso de inconformidad en contra de la resolución No. 5517 de fecha 6 de febrero del mismo año, emitida por el C. Jefe de la Unidad Calificadora de Infracciones y Clausuras de la citada Delegación, mediante la cual se le impone una sanción económica, por supuesta violación al artículo 16 fracción IV del Reglamento para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles y Celebración de Espectáculos Públicos en el Distrito Federal, declarando bajo protesta de decir verdad que dicha resolución me fue notificada de manera económica con fecha 8 de febrero de 1991, no habiéndose dejado acta de notificación.

b) Que a la fecha de presentación de ésta demanda, las demandadas han sido omisas en dictar resolución respecto del citado recurso de inconformidad que se hizo valer, no obstante que han transcurrido en exceso poco más de cuatro meses, tiempo oportuno y suficiente para que las autoridades hubiesen resuelto lo que a derecho corresponda, por lo que acudí a esa judicatura, para que resolviera lo conducente.

Los Agravios fueron los siguientes:

1.- Procede se declare la nulidad de la resolución negativa ficta impugnada, en virtud de que se viola lo preceptuado por el artículo 163 del Reglamento para el Funcionamiento de

Establecimientos Mercantiles y Celebración de Espectáculos Públicos en el D.F., en razón de que dicha resolución carece de la debida fundamentación y motivación que todo acto administrativo dene tener, como son el que deban constar por escrito, expresar el fundamento legal aplicable al caso concreto, los motivos que se tuvieron para la imposición de una sanción, en su caso, el dictarse por autoridad competente, entre otros, dejando al demandante en total estado de indefensión e inseguridad jurídica.

Se ofrecieron y rindieron como pruebas, las que relacionan con todos y cada uno de los hechos y agravios que se hicieron valer.

1.- La documental privada consistente en el recurso de inconformidad promovido con escrito de fecha 20 de febrero de 1991, presentado ante la Delegación Alvaro Obregón en el Distrito Federal el 22 del mismo mes y año, bajo folio 337.

Posteriormente el día 15 de julio de 1991, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal acordó: "Regístrese y fórmese el expediente respectivo. Con fundamento en los artículos 1º, 21, 24, 32, 3, 34, 50, 63, 64 y demás relativos de la Ley del Tribunal SE ADMITE LA DEMANDA COMO FALTA DE CONTESTACION. Córrese traslado y emplácese a los CC. JEFE DEL DISTRITO FEDERAL, DELEGADO EN ALVARO OBREGON Y SUBDELEGADO JURIDICO Y DE GOBIERNO, para que dentro del término de 15 días

previsto en el artículo 54 , den contestación a la demanda. Por ofrecidas las pruebas que se relacionan en el capítulo respectivo. Se señala para la celebración de la audiencia de ley el próximo día dos del año en curso a las doce horas.

Posteriormente el día 13 de septiembre de 1991, se resolvieron en definitivo los autos del presente juicio, siendo las autoridades demandadas los C.C JEFE DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL, DELEGADO DEL PROPIO DEPARTAMENTO EN ALVARO OBREGON Y SUBDELEGADO JURIDICO Y DE GOBIERNO.

RESULTANDO

1.- Por escrito presentado ante este tribunal el día nueve de julio del año en curso, la C. CARMEN FIGUEROA LAGUNAS, por su propio derecho entabló demanda en contra de las autoridades mencionadas, impugnando: la falta de contestación a su escrito de fecha veinte de febrero de mil novecientos noventa y uno, presentado ante la Subdelegación Jurídica de la Delegación Alvaro Obregón el día veintidos de los propios mes y año, mediante el cual se inconforma la resolución N° 5517 de fecha seis de febrero de mil novecientos noventa y uno, emitida por el Jefe de la Unidad Calificadora de Infracciones y Clausuras de la Citada Delegación, que califica el acta de inspección 5517 levantada el día trece de noviembre de mil novecientos noventa al establecimiento de su propiedad ubicado en Calle 21 N° 17 B-C, Colonia Olivar del Conde de esta ciudad, imponiéndole una multa por la cantidad de \$ 832,650.00 (OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS MIL

SEISCIENTOS CINCUENTA PESOS M/N.), por una supuesta violación al artículo 16, fracción IV del Reglamento para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles y Celebración de Espectáculos Públicos en el Distrito Federal, por el motivo siguiente: "TENER A LA VISTA LA LICENCIA O PERMISO QUE LA DELEGACION HAYA OTORGADO O COPIA DE LA DECLARACION DE APERTURA EN LA QUE CONSTE EL SELLO DE RECIBIDO DE LA DELEGACION CORRESPONDIENTE." A continuación expuso las consideraciones de hecho y de derecho que estimó pertinentes. Ofreció pruebas.

2.- Admitida la demanda, se emplazó a las autoridades responsables a fin de que produjeran su contestación, carga procesal que cumplimentó el C. Subdelegado Jurídico y de Gobierno, quienes oponen una causal de improcedencia solicitando por consiguiente el respectivo sobreseimiento. Ofrecieron pruebas.

3.- En la audiencia de Ley se desahogaron las pruebas admitidas a las partes con excepción de la ofrecida por las demandas, consistentes en copia certificada de la resolución que recayó al recurso de inconformidad planteado por la actora, la cual se declaró desierta por no haber sido exhibido; no se formularon alegatos por la inasistencia de las partes. La Sala se reservó para dictar sentencia y:

CONSIDERANDO

I.- En virtud de ser una cuestión de previo y especial pronunciamiento, esta Sala en principio analiza y resuelve la

causal de improcedencia que hacen valer las autoridades demandadas consistentes en que el juicio carece de materia en virtud de que el Recurso de Inconformidad cuya contestación se demanda, ya fue resuelto en su oportunidad. A este respecto, esta Juzgadora estima que resulta infundado el argumento expuesto, toda vez que de las constancias que integran el expediente, se desprende que aún cuando las autoridades demandadas ofrecieron como prueba de su parte, copia certificada de la resolución recaída al recurso de inconformidad instaurado por la promovente, lo cierto es que el acuerdo dictado con motivo de la audiencia de ley aparece que dicha documental no fue presentada por las demandadas dentro del término legal, por lo que se declaró su deserción.

En consecuencia, cabe concluir que al no haber probado las responsables la certeza de su afirmación, es evidente que no se actualiza la hipótesis de improcedencia prevista por la fracción XI del artículo 71 fracción II del artículo 72 de la Ley que rige a este Tribunal, por lo que debe negarse y se niega el sobreseimiento solicitado.

II.- En cuanto al fondo, la controversia en el presente juicio consiste en determinar si los CC. Delegado del Departamento del Distrito Federal en Alvaro Obregón y Subdelegado Jurídico y de Gobierno están obligados o no a dar contestación al escrito presentado por la accionante el día 22 de febrero de 1991.

III.- Del análisis de los argumentos expuestos y de las constancias que integran el caso que nos ocupa, las que se valoran conforme a lo establecido por la fracción I del artículo 79 de la Ley que rige a este Tribunal, se desprende que en autos quedó debidamente acreditado que la promovente presentó un escrito ante los funcionarios antes aludidos, a fin de que revocaran la resolución número 5517 de fecha seis de febrero de mil novecientos noventa y uno, que en su concepto resultaba ilegal porque el procedimiento que le dió origen no se ajustaba a los lineamientos establecidos por los artículos 137, 138, 156, 157 y 158 del Reglamento para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles y Celebración de Espectáculos Públicos, además de que el acto autoritario tampoco contenía los requisitos de legalidad previstos por el artículo 16 de nuestra Carta Magna. Ahora bien, en relación a esta circunstancia la autoridad demandada no acreditó en ningún momento que haya respondido por escrito y en forma congruente a los planteamientos de la peticionaria a pesar de haber transcurrido con exceso el término de treinta días naturales a que se refiere la fracción III del artículo 21 de la Ley que rige a este Tribunal, por lo que con base en las argumentaciones expuestas, la Sala estima que ha quedado debidamente configurada la falta de contestación a que se refiere el citado precepto normativo, procediendo en consecuencia requerir a los CC. Delegado del Departamento del Distrito Federal en Alvaro Obregón y Subdelegado Jurídico y de Gobierno a contestar por escrito y en forma congruente la petición hecha por

la instaurante en un término no mayor de quince días hábiles, mismos que empezarán a correr a partir del día siguiente a aquél en que quede firme la presente resolución.

Por lo expuesto y con fundamento en los artículos 1º, 21, 32, 78, 79, 80, 81 y demás aplicables de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, es de resolverse y se:

R E S U E L V E

PRIMERO.- No se sobresee el presente juicio.

SEGUNDO.- La parte actora acreditó los extremos de su acción.

TERCERO.- Quedan obligados los CC. Delegado del Departamento del Distrito Federal y Subdelegado Jurídico y de Gobierno a contestar por escrito y en forma congruente al escrito presentado por la C. CARMEN FIGUEROA LAGUNAS con fecha veintidos de febrero de mil novecientos noventa y uno, dentro del término señalado en el Considerando III y por las razones que han quedado precisadas.

Así por unanimidad de votos, lo resolvieron y firmaron con esta fecha los CC. Magistrados integrantes de la Segunda Sala Licenciados: José Raul Arzida Reyes, Presidente: Luisa Ramírez Romero y Wilbert Manuel Cambranis Carrillo, siendo Ponente la segunda de los citados, ante la presencia de la C.Secretaria de Acuerdos, Licenciada Eduarda Fortis Garduño que da fe.

2.- Por lo que toca a la Negativa Ficta tenemos que el Código Fiscal de la Federación vigente en su artículo 37 establece que "Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de 4 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 esta 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".

De la transcripción anterior se desprende el supuesto que la doctrina ha denominado "Negativa Ficta", cabe señalar que para que este supuesto se configure deben de transcurrir 4 meses, sin que el interesado reciba una notificación de la respuesta a su petición aclarando que puede interponer los medios de defensa en cualquier momento posterior a los cuatro meses.

En relación al párrafo que antecede puedo mencionar que la negativa ficta se puede configurar no solamente en el caso en que la autoridad no emita su resolución, sino también cuando el interesado no reciba debidamente la notificación de la resolución, ya que en este caso el peticionario no queda enterado de la respuesta en el supuesto de que la autoridad contestara la

petición, como consecuencia se puede promover juicio de nulidad impugnando la negativa ficta configurada por el silencio de la autoridad. Aquí se puede hacer una diferencia de la negativa ficta impugnada a través de un juicio de nulidad y la impugnación de la violación al artículo 8° Constitucional como lo sustenta el Tribunal Fiscal de la Federación en la siguiente tesis: "La Negativa Ficta que se reconoce en la reglamentación del juicio de nulidad es diversa a la violación de la garantía consignada en el artículo 8° de la Constitución. Cuando ésta se hace valer en el juicio de amparo, y prospera, el único efecto de la protección, dentro de un término fatal, debe dar respuesta al particular, en el sentido que considere conveniente. En el juicio de nulidad contra una negativa ficta, en cambio, transcurrido un término, sin respuesta de la autoridad a la instancia o petición del particular, se presume una resolución desfavorable y dentro del propio juicio la autoridad deberá aportar los fundamentos y motivos de la misma, y el particular se podrá defender, debiéndose resolver la controversia, sin que el asunto pueda volver a la autoridad para que, con libertad, dicte una respuesta expresa."

Revisión 1091/81.- Resuelta en sesión de 19 de agosto de 1981.- Unanimidad de 6 votos.- Ponente: Mariano Azuela Guitrón.- Secretaria: Lic. Ma. del Carmen Arroyo Moreno.

La autoridad a la cual se le va atribuir la negativa ficta serán las fiscales o administrativas como lo establece la

tesis del Tribunal Fiscal de la Federación que a continuación transcribo: "La figura de la negativa ficta debe ser atribuible a las autoridades fiscales o administrativas que no resuelven los recursos o peticiones de los particulares, en el término que establece el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, llegando inclusive a presentarse esta situación ante los organismos descentralizados encargados de otorgar las pensiones civiles o militares que no resuelven las solicitudes de los beneficiarios en el lapso de 90 días.

C.S. N° 5/70.- Resuelta el 1° de Octubre de 1972, por unanimidad.

R.T.F. Año XXXVI, 4° trimestre de 1972. Pág. 50

Para ejemplificar un caso de negativa ficta en donde es opcional el juicio de nulidad tenemos que, si transcurre el plazo de tres meses que tiene la autoridad para contestar y no resuelve la devolución de una cantidad que procede conforme a la ley (artículo 22 del Código Fiscal de la Federación), el particular tiene como opción interponer el recurso de revocación o bien promover juicio de nulidad impugnando la negativa ficta.

Haré mención primeramente del recurso de revocación que procede en los siguientes casos:

- I.- Contra las resoluciones definitivas que 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.

Este recurso será presentado ante la autoridad que emitió o ejecutó el acto impugnado, y deberá constar por escrito, contener el nombre, la denominación o razón social y domicilio fiscal manifestando el registro federal de contribuyentes, para el efecto de fijar la competencia de la autoridad, y la clave que le correspondió en dicho registro, señalar la autoridad a la que se dirige y el propósito de la promoción, el domicilio para oír y recibir toda clase de notificaciones y el nombre de la persona autorizada para tales efectos.

Además deberá de señalar el acto que se impugna, los agravios que le cause el acto impugnado, las pruebas y hechos controvertidos de que se trate.

Cuando no se haga el señalamiento del acto que se está impugnando y los agravios, la autoridad desechará el recurso interpuesto por improcedente y si se omiten las pruebas, se tendrán por no ofrecidas. Si el recurso es improcedente, la autoridad debe fundar y motivar tal desechamiento porque si no lo hace así puede configurarse la negativa ficta, y puedo mencionar una tesis del Tribunal Fiscal de la Federación, sobre la Improcedencia de la Instancia o Petición formulada: "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 funde y motive el desechamiento del recurso interpuesto por el particular".

Revisión N°1544/81.- Resuelta en sesión de 30 de abril de 1982, por mayoría de 6 votos y 1 en contra.

Revisión N° 77/ 82.- Resuelta en sesión de 23 de junio de 1982, por unanimidad de 6 votos.

Revisión N° 1771/81.- Resuelta en sesión de 9 de julio de 1982, por mayoría de 6 votos y 1 en contra.

Se deberán de acompañar al recurso:

- I.- El documento donde acredite el promovente su personalidad, cuando actúe en nombre de otro o de personas morales.
- II.- El documento en que conste el acto impugnado.
- III.- Las pruebas documentales que ofrezca y el dictamen pericial, en su caso.

En los recursos administrativos se admitirán toda clase de pruebas excepto la testimonial y la de confesión de las autoridades mediante absoluciones de posiciones, las pruebas supervinientes podrán presentarse siempre que no se haya dictado la resolución del recurso.

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

lo establecido en las jurisprudencias que transcribo a continuación la negativa ficta se configura si la autoridad no notifica al promovente con anterioridad a la presentación de la demanda, la resolución 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 establecido, en noventa días. De este precepto se deduce que aún cuando la autoridad haya emitido 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."

Revisión N° 692/81.- Resuelta en sesión de 3 de marzo de 1982, por 6 votos y 1 en contra.

Revisión N° 897/ 81.- Resuelta en sesión de 12 de marzo de 1982, por 6 votos y 1 en contra.

Revisión N| 1626/81.- Resuelta en sesión de 6 de marzo de 1982, por unanimidad de 6 votos y 1 en contra.

La siguiente tesis se sostuvo al resolver el amparo directo 1251/84, que señala " La Negativa Ficta. No puede consistir en la improcedencia de un recurso de inconformidad.- El artículo 37 del Código Fiscal de la Federación en ningún momento se refiere a improcedencia ficta, si no que considera que si la autoridad no

resuelve en el plazo de cuatro meses se entenderá que resolvió negativamente, es decir, se establece una presunción iuris et de iure de una resolución negativa. Por tanto, es correcto el que se reconozca la validez de una resolución negativa ficta, con fundamento en una causa de improcedencia del recurso.

Anapro directo 1251/84.- Omnibus Cristobal Colón, S.A. DE C.V.- 17 de enero de 1989.- Unanimidad de votos.- Ponente: Julio Humberto Hernández Fonseca.- Secretario: Teóduo Angeles Espino.

El recurrente podrá decidir esperar la resolución expresa o impugnar en cualquier tiempo la presunta confirmación del acto impugnado. Ante esta confirmación de la negativa ficta, se puede presentar la demanda de negativa ficta que como mencioné anteriormente es una opción para impugnar la negativa ficta a una devolución que procede conforme a la ley. Haré alusión entonces al juicio de nulidad de negativa ficta.

Por la importancia de este tema mencionaré previamente al desarrollo del juicio, las características básicas de los juicios que se promueven en contra de una negativa ficta y que son las siguientes:

1.- Transcurrido el término que la Ley fija para resolver una instancia o contestar una petición, o en su defecto en 90 días, el afectado podrá en cualquier tiempo, demandar su nulidad ante el Tribunal Fiscal;

2.- En principio, el actor no podrá señalar en su demanda los conceptos de nulidad, lo que sólo podrá hacer hasta la ampliación, después de que la conozca, al notificársele el acuerdo relativo a la contestación, con copia de ésta;

3.- Excepcionalmente es posible plantear los conceptos de nulidad, desde la demanda, cuando es previsible cual será la fundamentación y motivación, lo cual ocurre cuando la negativa se configura en un recurso administrativo;

4.- En la contestación de demanda la autoridad tendrá la obligación de dar los hechos y el derecho en que funde la negativa, y si no cumple con ello, procesalmente se tendrá que inferir que no pudo justificar la resolución desfavorable la que tendrá que nulificarse para el efecto de que se resuelva favorablemente la instancia o petición;

5.- Si no hay contestación no es posible que se dicte un acuerdo y se corra traslado con copia de la contestación por lo que no cabe la ampliación;

6.- Si existe la contestación deberá emitirse el acuerdo correspondiente y notificarse personalmente al actor con copia de la contestación;

7.- En esta última hipótesis el actor podrá ejercitar su derecho de ampliar la demanda, pero si no lo hace se tendrá que estar a la presunción de validez;

8.- De la ampliación se tendrá que correr traslado a la demandada para que pueda contestarla;

9.- La litis sobre la que tendrá que versar la sentencia se integrará con la negativa ficta, de la demanda, la ampliación y la contestación.

1.- Este párrafo fué reformado y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 20 de julio de 1992 y entra en vigor a partir del día 1º de enero de 1993, para quedar como sigue: "la demanda se presentará por escrito directamente ante la Sala Regional competente, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que haya surtido efectos la notificación de la resolución impugnada", después de transcurrido el término para que la autoridad conteste nuestra petición o no resuelva una instancia, podemos presentar la demanda de nulidad de negativa ficta. Aquí cabe hacer mención de la Tesis del Tribunal Fiscal de la Federación que establece: "De la interpretación armónica de los artículos 123 fracción II, 210 y 215 del Código Tributario Federal y de acuerdo a la naturaleza jurídica de la resolución negativa ficta, la misma no debe ser controvertida ante la propia autoridad administrativa, sino que es necesario que se plante en demanda de nulidad ante este Organó Colegiado, siempre y cuando la autoridad, dentro del término que las leyes fijan, no resuelva las instancias de los particulares, y a falta de plazo, en los cuatro meses siguientes a su interposición, se presume que se efectuó en sentido negativo, ello con el objeto de que queden

indefinidamente sin contestación las promociones de los particulares, lo que hace que la impugnación de la resolución negativa ficta no puede hacerse valer ante la propia autoridad administrativa, pues ésta podría dejar de resolver esa instancia y así sucesivamente de manera ilimitada, circunstancia que hace necesaria la impugnación correspondiente ante una autoridad diversa a la administrativa, lo que se corrobora por el hecho de que el legislador haya establecido en los numerales 210 y 215 del Código Fiscal de la Federación la resolución negativa ficta.

Revisión N° 1623/87.- Resuelta en sesión de 4 de diciembre de 1990, por unanimidad de 7 votos.- Magistrado Ponente: Gilberto García Cameros.- Secretario Li. José Raymundo Rentería Hernández.

2.- En la demanda se expresará:

- a) El nombre y domicilio del demandante.
- b) La resolución que se impugna.
- c) La autoridad o autoridades demandadas.
- d) Los hechos que den motivo a la demanda.
- e) Las pruebas que ofrezca.
- f) La expresión de los agravios que le cause el acto impugnado.
- g) El nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya.

Si no se cumplen los puntos a), b), c) y d), el magistrado instructor desechará por improcedente la demanda presentada.

Además se deberá de adjuntar a la demanda:

I.- Una copia de la misma para cada una de las partes y una copia de los documentos anexos para 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.

II.- El documento que acredite su personalidad o en el que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada, o bien señalar los datos de registro del documento con el que acredite ante el Tribunal Fiscal de la Federación, cuando no gestione en nombre propio.

III.- El documento en que consta la petición o en su caso la instancia no resuelta por la autoridad.

IV.- El cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandante.

V.- Las pruebas documentales que ofrezca.

Si llegara a faltar alguno de los documentos mencionados en la fracción I, II y III, el magistrado tendrá por presentada la demanda y cuando el demandante no pueda obtener las pruebas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, deberá de señalar el archivo o el lugar donde se encuentran, para que a su costa se mande expedir copia de ellos o se requiera de remisión cuando ésta sea legalmente posible.

Para este efecto el demandante deberá de señalar con exactitud los documentos y si están a su disposición es decir que legalmente puede obtener copia autorizada de los originales o de las constancias, bastará con que acompañe copia de la solicitud debidamente presentada.

Se le corre traslado a la autoridad demandada, para que dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que surta efectos el emplazamiento, conteste la demanda de negativa ficta.

4.- Se deberá 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 la negativa ficta la litis en el juicio de nulidad se configura tanto con la demanda y su ampliación como con las contestaciones respectivas como lo sostiene el Tribunal Fiscal Federal en el siguiente criterio: "Conforme a lo dispuesto por el artículo 194 del Código Fiscal Federal, el actor tiene derecho a ampliar se demanda cuando combate una respuesta negativa ficta, pues hasta que la autoridad contesta la demanda conoce los fundamentos y motivos de esa respuesta, y si bien el ordenamiento legal citado no consagra el derecho de las autoridades para contestar la ampliación de demanda, por el principio de igualdad procesal debe darse oportunidad a éstas de refutar los argumentos planteados en dicha ampliación y de aportar pruebas para ese efecto, máxime si el numeral 71 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de

aplicación supletoria, establece que una vez presentada una ampliación de demanda deben observarse todas las disposiciones aplicables como si se tratara de nuevo juicio.

Revisión 554/81.- Resuelta en sesión de 12 de noviembre de 1982.-
Mayoría de 5 votos y mas parcialmente en contra.- Magistrado
Ponente: Alfonso Cortina Gutiérrez.-Secretaria: Lic. María Estela
Ferrer McGregor Poisot.

Es importante destacar que si no se formula una ampliación a la demanda no significa que no existen conceptos de anulación y sobre este tema el Tribunal Fiscal de la Federación ha pronunciado lo siguiente:"De conformidad con lo previsto en el artículo 204 del Código Fiscal de la Federación aplicable, tratándose de negativa ficta, es la contestación a la demanda, cuando se dan a conocer los hechos y el derecho en que se apoya la resolución impugnada, los cuales son combatidos en la ampliación de demanda, sin embargo, en algunos casos, desde la demanda se puede prever la defensa que se puede esgrimir en contra de la negativa ficta, sean cuales fueren los argumentos en los que llegue a sustentarse, por lo que la ausencia de la ampliación de la demanda, no implica necesariamente la de los conceptos de anulación para combatirla.

Juicio 401/82.- Sentencia de 29 de marzo de 1989.- Unanimidad de
votos.-Magistrado Instructor:Sergio Martínez Rosalanda.-
Secretaria: Lic. María Eugenia Peredo G.V.

El escrito de ampliación deberá indicar los mismos datos y se adjuntarán los mismos documentos, en su caso, que en la demanda inicial.

5.- La autoridad demandada en su contestación, se deberá referir concretamente a cada uno de los hechos que el demandante le haya imputado de manera expresa, las consideraciones que a su juicio impidan que se emita respuesta o una resolución, los argumentos por medio de los cuales se demuestre la ineficacia de los agravios, y las pruebas que ofrezca, también puede interponer los incidentes de previo y especial pronunciamiento.

6.- En la contestación de la demanda la autoridad deberá de expresar los hechos y el derecho en que se apoya, y podrá allanarse a las pretensiones del demandante en la misma contestación o revocar la resolución impugnada hasta antes del cierre de la instrucción.

7.- Se podrá interponer los incidentes de previo y especial pronunciamiento cuando exista:

- a) Incompetencia en razón del territorio.
- b) Acumulación de autos.
- c) Nulidad de notificaciones.
- d) Interrupción por causa de muerte o disolución.
- c) Recusación por causa de impedimento.

8.- Después de la presentación de la demanda o de su ampliación, se requerirá a las partes para que dentro de diez días presente a sus peritos, en caso de ser una prueba pericial, los peritos deberán de acreditar que reúnen los requisitos correspondientes y aceptar su cargo protestando su legal desempeño.

El magistrado instructor, cuando a su juicio deba presidir la diligencia y lo permita la naturaleza de ésta señalará día, hora y lugar para el desahogo de la prueba pericial.

Para la prueba testimonial, se requerirá a la autoridad para que rindan su testimonio por escrito.

Las autoridades o funcionarios deberán de proporcionar con toda oportunidad las copias de los documentos que les sean solicitados a efecto de que las partes puedan rendir sus pruebas. De lo contrario se podrá solicitar al magistrado instructor que se requiera a los omisos.

Rendidas las pruebas, se pasará a la valorización de éstas, considerando que harán prueba plena la confesión expresa de las partes, las presunciones legales que no admitan prueba en contrario, así como los hechos legalmente afirmados por autoridad en documentos públicos.

9.- Después de 10 días de que haya concluido la sustanciación del juicio, y no habiendo ninguna cuestión pendiente de

resolución el magistrado instructor notificará por lista a las partes, teniéndolas a partir de este momento cinco días para formular alegatos, que sirven básicamente para desvirtuar lo dicho por la autoridad en la contestación a la demanda, por parte del actor, y son útiles a la autoridad, para destacar los aspectos relevantes de la litis planteada en el juicio con la contestación a la demanda.

Estos alegatos no constituyen otra instancia dentro del procedimiento, es por eso que no es permitido que se formulen nuevos agravios que nos se hicieron valer en la demanda inicial o en la ampliación y en la contestación de ésta.

Terminado el plazo de cinco días se cierra la instrucción habiéndose presentado los alegatos o no.

10.- Una vez cerrada la instrucción se procederá a dictar sentencia después de los siguientes sesenta días al cierre, se pronunciará la sentencia por unanimidad o por mayoría de votos, formulando el magistrado instructor un proyecto que presentará dentro de los cuarenta y cinco días siguientes al cierre de la instrucción, si se va a resolver un sobreesimiento por alguna causa de las establecidas en el artículo 203 del Código Fiscal de la Federación, no será necesario que se hubiese cerrado la instrucción.

Si la mayoría de los magistrados vota a favor, el magistrado disidente podrá presentar su voto particular razonado en un

término que no exceda de diez días. Pero si la mayoría vota en contra, el magistrado instructor engrosará el fallo con los argumentos de la mayoría, quedando el proyecto como voto particular.

Se puede declarar que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causas:

I.- Cuando existe incompetencia del funcionario que la haya dictado u ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución.

II.- Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación en su caso.

III.- Vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada.

IV.- Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o bien se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o dejó de aplicar las debidas.

V.- Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiere dichas facultades.

Existe en nuestro Derecho Positivo Mexicano, otro ejemplo de afirmativa ficta, como lo es el artículo 153-R de la Ley Federal del Trabajo, en el Capítulo III Bis, relativo a la Capacitación y Adiestramiento de los Trabajadores, establece que "dentro de los sesenta días hábiles que sigan a la presentación de tales planes y programas ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, ésta las aprobará o dispondrá que se les hagan las modificaciones que estime pertinentes, en la inteligencia de que, aquellos planes y programas que no hayan sido objetadas por la autoridad laboral dentro del término citado, se entenderán definitivamente aprobadas".

Por su parte, el artículo 366 de la misma ley, al referirse a las diversas causas por las cuales la Secretaría del Trabajo y Previsión Social o Junta de Conciliación y Arbitraje, en su caso, podrán negar el registro a los sindicatos que lo soliciten, éste artículo señala en su párrafo final que "si la autoridad ante la que se presentó la solicitud de registro no resuelve dentro de un término de sesenta días, los solicitantes podrán requerirla para que dicte resolución, y si no lo hace dentro de los tres días siguientes a la presentación de la solicitud, se tendrá por hecho el registro para todos los efectos legales, quedando obligada la autoridad, dentro de los tres días siguientes, a expedir la constancia respectiva".

Como la Ley Federal del Trabajo es una ley protectora del trabajador, no podrían salir perjudicados cuando quieran

sindicalizarse por mera inactividad de las autoridades.

Por otra parte el maestro Baltasar Cavazos Flores opina que "este precepto limita en mucho el principio de autoridad de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, ya que si no resuelven sobre el registro dentro del término de sesenta días, los solicitantes podrán requerirlas para que dicten la resolución respectiva y si no lo hacen dentro de los tres días siguientes a la presentación de la solicitud, se tendrá por hecho el registro. Este supuesto nunca se dará ya que si las autoridades del Trabajo quieren negar el registro, no se abstendrán de dictar la resolución correspondiente, sino al contrario se apresurarán para negarlo".

En mi opinión estoy de acuerdo con el maestro Baltasar Cavazos ya que después de investigaciones realizadas en la Secretaría del Trabajo y Previsión Social y en la Junta de Conciliación y Arbitraje, no encontré un caso en donde se haya hecho valer este precepto legal, pues las autoridades contestan siempre antes del término establecido ya sea afirmativa o negativamente y como mencioné anteriormente no se trata de perjudicar a los trabajadores al negarles la inscripción de su sindicato a menos que no cumplan con alguno de los requisitos, en cuyo caso la autoridad se los hará saber y no se abstendrá de dictar resolución.

La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, establece un efecto positivo al silencio de la autoridad, en su artículo 104 establece que "La junta de gobierno, celebrará sesiones siempre que sea convocada por su presidente y por lo menos se reunirá una vez al mes.

Habrá quorum con la presencia de dos terceras partes de los vocales. Las resoluciones se tomarán por mayoría de votos de los presentes, y el presidente, quien dirigirá los debates y dará cuenta de los casos de empate.

Las resoluciones y recomendaciones que apruebe la junta serán comunicadas después de cada sesión a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y serán firmes si hace presentes su aprobación dentro del término de diez días de su notificación.

Los acuerdos de la junta de gobierno serán ejecutivos en los términos expresados anteriormente y corresponderá al presidente en ejercicio de sus atribuciones, darles oportuno cumplimiento".

Esta Ley Reglamentaria, también establece un efecto positivo al silencio que guarda la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, respecto de las resoluciones o recomendaciones que haya aprobado la junta de gobierno.

En la Comisión Nacional de Derechos Humanos encontramos establecida una afirmativa ficta, pero antes de mencionarla, haré una breve referencia a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, esta Comisión es un organismo descentralizado con personalidad

jurídica y patrimonio propios que tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos previstos por el orden Jurídico Mexicano.

Dicha Comisión tendrá competencia en todo territorio nacional para conocer de quejas relacionadas con presuntas violaciones a los derechos humanos cuando estas fueren imputadas a autoridades y servidores públicos de carácter Federal con excepción de los del Poder Judicial de la Federación.

La Comisión Nacional está integrada por un presidente, una Secretaría ejecutiva, hasta 5 visitadores generales, así como visitadores adjuntos y personal profesional, técnico y administrativo necesario para la realización de sus funciones, y para el mejor desempeño de sus responsabilidades contará con un consejo.

Tendrá como atribuciones principales:

- 1.-Recibir quejas de presuntas violaciones a derechos humanos.
- 2.-Conocer e investigar a petición de parte, o de oficio presuntas violaciones de derechos humanos, cuando sean actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal y cuando algún particular cometa actos ilícitos con permiso de algún servidor público o autoridad, o cuando estos últimos se nieguen a ejercer infundadamente atribuciones que les corresponden en relación con los actos ilícitos, particularmente cuando sean conductos que afecten la integridad física de las personas.

3.- Procurar la conciliación entre los quejosos y las autoridades señaladas como responsables, así como la inmediata solución de un conflicto planteado, cuando la naturaleza del caso lo permite.

La afirmativa ficta la encontramos en el Título Tercero "Del Procedimiento ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos", para tener una idea más clara de ésta haré alusión al procedimiento.

Para iniciar dicho procedimiento cualquier persona podrá denunciar presuntas violaciones a los derechos humanos y presentar ante las oficinas de la comisión nacional quejas contra dichas violaciones ya sea directamente o por medio de representante.

La queja podrá presentarse dentro del plazo de un año, a partir de que se hubiera iniciado la ejecución de los hechos que se estimen violatorios o de que el quejoso hubiese tenido conocimiento de los mismos. En casos excepcionales dicho plazo podrá ser ampliado por la comisión nacional mediante una resolución razonada.

En la Comisión Nacional estará designado personal para recibir o atender las reclamaciones o quejas urgentes a cualquier hora del día o de la noche.

Las quejas podrán presentarse por escrito o cuando no puedan escribir o sean menores de edad se podrán presentar oralmente.

Cuando la instancia no sea admitida por improcedente o infundada se rechazará de inmediato y cuando no corresponda a la competencia de la comisión nacional se proporcionará orientación al reclamante con el fin, de que acuda a la autoridad o servidor público a quien corresponda conocer o resolver el asunto.

Una vez admitida la instancia, deberá ponerse en conocimiento de las autoridades señaladas como responsables. Se solicitará a dichas autoridades o servidores públicos que rindan un informe sobre los actos, omisiones o resoluciones que se les atribuyan en la queja, este se deberá de presentar dentro de un plazo máximo de 15 días naturales y por los medios que sean convenientes, de acuerdo con el caso.

De lograrse una solución satisfactoria o el allanamiento del o de los responsables, la comisión nacional lo hará constatar así y ordenará el archivo del expediente, el cual podrá reabrirse cuando los quejosos o denunciantes expresen a la comisión nacional que no sea cumplido con el compromiso en un plazo de 90 días. Para estos efectos la comisión nacional en el término de 72 horas dictará el acuerdo correspondiente y en su caso, proveerá las acciones y determinaciones conducentes.

"Artículo 38.- En el informe que deberán rendir las autoridades señaladas como responsables contra las cuales se interponga queja o reclamación, se deberá hacer constar los antecedentes del asunto los fundamentos y motivaciones de los actos u omisiones impugnados, si efectivamente estos existieron,

así como los elementos de información que considere necesarios para la documentación del asunto.

La falta de rendición del informe o de la documentación que lo apoye, así como el retraso injustificado en su presentación, además de la responsabilidad respectiva tendrá el efecto de que en relación con el trámite de la queja se tengan por ciertos materia de la misma, salvo prueba en contrario".

De la transcripción anterior tenemos que si la autoridad no rinde el informe solicitado se estará en una afirmativa ficta en relación a los hechos materia de la queja se tengan por ciertos, además de que será responsable penal y administrativamente como lo establece el Capítulo Segundo, Título IV, artículo 70, que establece que las autoridades y servidores públicos serán responsables y administrativamente por los actos u omisiones en que incurran durante y con motivo de la tramitación de quejas en inconformidades ante la comisión nacional de derechos humanos, de acuerdo con las disposiciones constitucionales y legales aplicables.

Como se puede apreciar en el artículo 38 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, no sólo se hace mención de una afirmativa ficta, sino también se le adjudica a la autoridad que incurra en dicha afirmativa una responsabilidad penal o administrativa, por lo cual se está obligando a que la autoridad rinda el informe solicitado, a diferencia de otras leyes que

autoridad una sanción, motivo por el cual se puede estar en una afirmativa ficta sin que sean beneficiados nuestros intereses.

Desde mi punto de vista en esta ley ya se toma en cuenta, que para que las autoridades no incurran en silencio administrativo es necesario que sea imputable una responsabilidad o sanción. De tal forma si las autoridades rinden sus informes, dan respuesta a solicitudes o resuelven instancias sin caer en el silencio administrativo y más rápida solución a los problemas planteados a las autoridades por los particulares.

Por mencionar solo algunas afirmativas fictas que establecen leyes y reglamentos, haré referencia a la Ley Federal del Trabajo, a la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y el Reglamento para el funcionamiento de Establecimientos Mercantiles y Celebración de Espectáculos Públicos.

En el Reglamento para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles y Celebración de Espectáculos Públicos se establece una afirmativa ficta en el "Título Cuarto.- De las licencias, Permisos y Declaración de Apertura, Capítulo 1.- De las licencias de Funcionamiento y de los permisos".

Todas las personas que esten interesadas en obtener la licencia de funcionamiento, deberán de llenar una serie de requisitos como son: La Constancia de zonificación de uso de suelo, la licencia de uso de suelo, la autorización sanitaria, en el caso que se requiera, entre otros.

Para comprender mejor la afirmativa que establece el artículo 121 de este Reglamento, haré la transcripción del artículo 120 que establece.- "Para el otorgamiento de las licencias a que se refiere el Reglamento, los interesados deberán presentar solicitud por escrito ante la Delegación, con los siguientes datos y documentos:

I.- Nombre, domicilio, registro federal de contribuyentes y nacionalidad del solicitante. Si es extranjero deberá comprobar que está autorizado por la Secretaría de Gobernación para dedicarse a la actividad respectiva. Si se trata de persona moral, su representante legal acompañará testimonio o copia de la escritura constitutiva y el documento que acredite su personalidad.

II.- Ubicación del local donde pretende establecerse;

III.- Clase de giro o giros, nombre y denominación del mismo;

IV.- Los documentos que se señalan en el artículo anterior de este Reglamento (son los requisitos que mencioné anteriormente);y

V.- El título de propiedad del inmueble, o copia del contrato en que se acredite el derecho al uso y goce del mismo, debidamente registrado en la Tesorería del Departamento.

Artículo 121.- Recibida la solicitud acompañada de los documentos y requisitos a que se refiere el artículo anterior, la

Delegación deberá proceder en un plazo máximo de 30 días hábiles, y previo pago de los derechos que en su caso establezca la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, expedir la licencia correspondiente. La Delegación podrá, dentro del plazo señalado, realizar visitas para verificar que el establecimiento reúne las condiciones manifestadas en la solicitud respectiva. En caso de que transcurrido dicho plazo no exista respuesta de la autoridad competente, se entenderá que la solicitud ha sido aprobada. Se exceptúan de lo anterior las fracciones I, II, III del artículo anterior.

En la práctica al no hacerse valer la afirmativa ficta, se causan daños y perjuicios al particular, ya que dentro del plazo de 30 días se debe otorgar la licencia, cosa que en la práctica no sucede porque existen casos en que llega a tardar un año el otorgamiento de dicha licencia, y todo este tiempo los particulares interesados en obtenerla no pueden obtener los ingresos que con la apertura de un restaurante por ejemplo podrían llegar a percibir, este tema de daños y perjuicios ya lo traté en capítulo anterior, sólo mencionaré que la autoridad no tiene ninguna sanción por no otorgar la licencia en el plazo establecido por el Reglamento citado, al contrario en el caso de que el particular llegara a abrir su establecimiento sin la licencia sería merecedor de una sanción por carecer de ella, y para hacer valer la afirmativa ficta se tendría que interponer un recurso de inconformidad ante la propia Delegación.

JURISPRUDENCIA RELATIVA AL TEMA

AMPARO DIRECTO 296/73- GUANOS Y FERTILIZANTES DE MEXICO S.A. Y OTRO. 13 DE FEBRERO DE 1974- 5 VOTOS. PONENTE : PEDRO GUERREO MARTINEZ.

NEGATIVA FICTA. CUESTIONES DE FONDO PLANTEADAS. El Tribunal Fiscal de la Federación debe examinarlas cuando se configura. Si se promueve ante la autoridad un recurso de inconformidad con motivo del fincamiento de un crédito fiscal, aduciendo el recurrente las razones y fundamentos legales por los cuales considera que está exento de los gravámenes que se le cobran, y transcurre un término mayor de 90 días sin que aquella dicte resolución alguna, la concurrencia objetiva de estas circunstancias configuran la realización de la hipótesis normativa de la negativa ficta conforme al artículo 92 del vigente Código Fiscal; generándose así, el derecho del particular para impugnarla mediante el juicio anulatorio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, haciendo valer en el mismo las argumentaciones y preceptos legales aducidos en el escrito de inconformidad ante la autoridad omisa, la que tiene la obligación de expresar en la contestación de la demanda que integre la litis, los hechos y el derecho en que se sustente su resolución negativa ficta, conforme a lo previsto por el párrafo final del artículo 204 del invocado ordenamiento fiscal. Ahora bien, si la autoridad al contestar la demanda, en vez de argumentar sobre la legalidad de la resolución ficta, se limita a solicitar el sobreseimiento en el juicio anulatorio en atención a que había acordado (con posterioridad el término de noventa días), el desechamiento del recurso de inconformidad ante la misma interpuesto, no por ello cabe aceptar que el fondo de la cuestión planteada este constituido por ese desechamiento y que la nulidad que se decreta, en su caso, deba hacerlo para el efecto de que se admita la inconformidad, desvirtuándose así, el propósito esencial que inspira la negativa ficta; sino que las cuestiones de fondo constitutivas de la litis que debe estudiar y resolver el Tribunal Fiscal, en observancia además de su propia jurisprudencia quedan integradas por las consideraciones fundatorias del fincamiento del crédito fiscal y por las razones y fundamentos legales expuestos por el actor en sus escritos de conformidad formulados en contra de los propios créditos fiscales.

Quando se configura la negativa ficta el Tribunal Fiscal Federal debe de examinar las cuestiones de fondo, porque retomando el ejemplo que cité en la negativa ficta del particular que funda y motiva porque está exento del pago, en este caso la autoridad que incurre en la negativa ficta en lugar de fundar y motivar su resolución ficta, solicita el sobreseimiento del juicio de nulidad argumentando que existía un desechamiento del recurso de inconformidad anterior, tomando en cuenta que éste desechamiento se acordó después de los 90 días, en este caso el Tribunal Fiscal de la Federación no va a obligar a la autoridad a que admita la inconformidad sino que debe analizar si el recurrente está obligado o no a pagar los créditos fiscales, ya que ésta sería la cuestión de fondo.

De aquí la importancia al darle un sentido al silencio de la autoridad, pues si no se tuviera, se le tendría que obligar a contestar y posteriormente se tendría que impugnar su resolución en caso de que ésta fuera en sentido negativo.

AMPARO DIRECTO 2007/80- CONSTRUCTORA GYS S.A. 9 DE ABRIL DE 1981- 5 VOTOS. PONENTE EDUARDO LANGLE MARTINEZ.

NEGATIVA FICTA. LITIS EN EL JUICIO FISCAL CUANDO SE DEMANDA NULIDAD DE UNA RESOLUCION DE TAL CARACTER.

Quando se impugna una resolución negativa ficta, la litis en el juicio fiscal queda establecida con el escrito inicial de demanda y la contestación que de ella se haga en la que se expresen los fundamentos de la resolución negativa ficta, y además en su caso, con la ampliación de dicha demanda y su contestación.

Para que quede planteada la impugnación de una negativa ficta es necesario presentar el escrito de demanda con todos los requisitos que mencioné anteriormente (ver punto 1.- del ejemplo de negativa ficta), así como la contestación y en su caso la ampliación de demanda y su contestación

AMPARO DIRECTO 5889/80- ANTONIO GONZALEZ BARAÑON. 30 DE ABRIL DE 1981- MAYORIA DE 3 VOTOS . PONENTE: JORGE IÑARRITU. DISIDENTES: CARLOS DEL RIO RODRIGUEZ Y ATANASIO GONZALEZ MARTINEZ. NEGATIVA FICTA. LITIS EN EL JUICIO FISCAL CUANDO SE IMPUGNA UNA RESOLUCION DE ESE CARACTER Y NO SE AMPLIA LA DEMANDA DE NULIDAD. Cuando se impugnan una negativa ficta, la litis se fija por el escrito de demanda y su contestación, por el escrito de ampliación (cuando se produce) y la contestación a este, y es evidente que cuando dicha ampliación no se produce la litis se determina unicamente con la demanda inicial y su contestación. Aunque es cierto que no es obligación ineludible ampliar la demanda, si es una obligación condicionada, de manera que si el actor desea que en la litis quede comprendida la impugnación de los fundamentos de la resolución negativa ficta hechos valer en la contestación de la demanda, debe ampliar esta para refutar aquellos, por ser el medio idóneo establecido al efecto en el artículo 194 del Código Fiscal de la Federación; y no es posible aceptar que en un escrito de alegatos pueda impugnarse dicha fundamentación porque ello, además, produciría estado de indefensión de la demandada, puesto que, dada la naturaleza de los alegatos no está legalmente previsto que se corra traslado a la contraparte con el escrito correspondiente.

A pesar de que la ampliación de la demanda dentro del juicio de nulidad no es obligatoria el demandante debe de ampliarla si es que quiere refutar los fundamentos de la negativa ficta que hace valer la autoridad en la contestación ya que éste es el único medio en que puede hacerlo para que la autoridad pueda contestar a esta ampliación.

REVISION FISCAL 96/61. ALFONSO PEREZ ALONSO Y COAGS. 21 DE FEBRERO DE 1962. UNANIMIDAD DE 4 VOTOS. PONENTE: RAFAEL MATOS ESCOBEDO. NEGATIVA FICTA. PRUEBA DE LA, EN EL JUICIO FISCAL. Es absurda la pretensión basada en la fracción VII del artículo 200 del Código Fiscal según la cual la sala sentenciadora debe apreciar la resolución impugnada tal como aparece probada ante la autoridad administrativa, cuando lo que se impugna es una negativa ficta.

AMPARO EN REVISION 2226/62. COMPAÑIA CHAPULTEPEC S.A. 30 DE JULIO DE 1962. UNANIMIDAD DE 4 VOTOS. PONENTE: JOSE RIVERA PEREZ CAMPOS. AUTORIDADES FISCALES, NEGATIVA FICTA DE LAS. El artículo 162 del Código Fiscal de la Federación, que rige indudablemente la conducta de la autoridad, previene que el silencio de esta se considerará como resolución negativa cuando no se de respuesta a la instancia de un particular en el término que la ley fije o, a falta de término estipulado, en noventa días; computándose solo los hábiles conforme al artículo 74 del mismo ordenamiento. No es pues, jurídicamente procedente desestimar como negativa ficta el acto de la autoridad so pretexto de que sigue un procedimiento investigador si la propia autoridad no ha resuelto la solicitud del interesado dentro del término referido.

FICTA. LA AFIRMATIVA ES OPERANTE CUANDO SE TRATA DE LA FIJACION DE PRECIOS DE MEDICINAS PARA CONSUMO HUMANO. El Presidente de la República en uso de la facultad reglamentaria que le confiere el artículo 89, fracción I, de la Constitución Política del País y con fundamento además en los artículos 9, 11, 25 y 32 Bis de la Ley orgánica de la Administración Pública Federal, expidió el acuerdo del 7 de agosto de 1984, publicado en el Diario Oficial de la Federación al día siguiente, en el que dispuso de acciones concretas que las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, deberían instrumentar para realizar una simplificación administrativa, a fin de reducir, agilizar y dar transparencia a los procedimientos y trámites que se realizan ante ellas, en el que se estableció lo siguiente: (artículo 4°K) fijar en los asuntos que lo permitan, plazos límites para su resolución, estableciéndose que se opera la resolución tácita en sentido favorable a los interesados, en los casos en que no se de solución expresa al planteamiento de que se trate, dentro de dicho plazo. Posteriormente el Secretario de Comercio y Fomento Industrial, con apoyo en la citada Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica y en el Decreto del Ejecutivo Federal para el Fomento y la Regulación de

la Industria Farmacéutica del 23 de febrero de 1984, expidió el "Acuerdo que establece el que modifica las reglas de operación para la fijación o modificación de precios de los medicamentos y sus materias primas", en el cual se estableció, entre otros supuestos, el término de 60 días para resolver las solicitudes de un aumento de precios de las medicinas. En tales condiciones, aunque el secretario del ramo no lo haya indicado así en la tercera de las reglas de operación para la fijación o modificación de precios de los medicamentos y sus materias primas, publicada en los Diarios Oficiales de la Federación los días 10 de mayo de 1984 y 2 de abril de 1985, cabe concluir que pasado el plazo señalado para la contestación de la solicitud de fijación o modificación de precios de medicamentos para consumo humano, sin que esta se haya dado opera de conformidad con el referido 4°.....K, del acuerdo de fecha 7 de agosto de 1984. " La resolución tática en sentido favorable a los interesados", por estar señalados y fijados los efectos de la inactividad de la Administración Pública, una vez transcurrido el plazo de 60 días previsto para la contestación de las solicitudes referidas. POR otra parte, no resulta necesaria la existencia de un ordenamiento general que establezca la " Doctrina del Silencio Administrativo" para todos los precios oficiales, toda vez que se trata de una materia regulada por leyes específicas, y en el caso por acuerdos que se encuentran emitidos con base en la Constitución Política del País.

CONTRADICCION DE TESIS. VARIOS 3/88. SUSTENTADAS POR EL SEGUNDO Y TERCERO TRIBUNALES COLEGIADOS EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. 19 DE AGOSTO DE 1991. MAYORIA DE 3 VOTOS. DISIDENTES: FAUSTA MORENO FLORES Y CARLOS DE SILVA NAVA. PONENTE: ATANASIO GONZALEZ MARTINEZ. SECRETARIO: PABLO DOMINGUEZ PEREGRINA. LA MINISTRA FAUSTA MORENO FLORES, EMITIO EL SIGUIENTE VOTO PARTICULAR: Me veo precisada a disentir del criterio mayoritario adoptado en la resolución unificadora de criterios que antecede porque, a mi juicio debe prevalecer la tesis sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, por las razones que a continuación expongo: La materia de la contradicción de criterios se ubica dentro de la fijación de precios oficiales a los medicamentos y sus materias primas que, por ende, supone el ejercicio de las facultades de la autoridad competente para ello. Como lo apunta el citado Tribunal Colegiado, con arreglo a nuestra Constitución y a las leyes que de ella derivan, la Administración Federal se encuentra investida de un conjunto de potestades irrenunciables y de ejercicio obligatorio por parte de los órganos públicos, quienes en todo están sometidos a la ley y es esta la que determina la forma y condiciones en las cuales deban desarrollarse las funciones administrativas. Cabe recordar que, en este sentido, la jurisprudencia de la Suprema Corte de la

Nación ha establecido que las autoridades solo pueden hacer lo que la ley les permita. De acuerdo con ese principio general de que las potestades públicas son irrenunciables y deben ejercerse conforme con la ley, resulta claro que las consecuencias de su inejercicio, por el caracter excepcional de este, debe estar expresamente previsto por el ordenamiento jurídico. Así, basta considerar que la institución del Silencio Administrativo en sentido afirmativo supone tal inejercicio, para concluir que su empleo solo es admisible cuando está autorizado en una norma legal. La teoría del Silencio Administrativo y especialmente su versión en sentido afirmativo - conocida en nuestro medio como afirmativa ficta por asimilación a la expresión utilizada en el Código Fiscal- no ha encontrado una franca recepción en la legislación administrativa federal, donde se establezca como regla general aplicable a cualesquier casos de solicitudes o expedientes, instruidos por los órganos públicos a petición de los particulares. Lo anterior viene a colación porque el planteamiento a dilucidar radica en establecer si, tratándose de precios oficiales de medicamentos y sus materias primas, el silencio de la administración una vez transcurrido el plazo de 60 días que ella misma se fijó para resolver las solicitudes de aumento en los precios oficiales, hace nacer en favor del solicitante una resolución presunta en sentido afirmativo, es decir, una autorización de los precios propuestos, la que no puede ser desconocida posteriormente por la autoridad a través de una resolución denegatoria expresa. No comparto el criterio que da una respuesta afirmativa al anterior cuestionamiento y a virtud del cual, el silencio de la administración da origen a una resolución presunta o ficta en sentido afirmativo porque estimo se apoya en el texto de adición a la regla tercera del " Acuerdo que establece las reglas de operación para la fijación o modificación de precios de los medicamentos y sus materias primas" (adición publicada en el Diario Oficial de la Federación del 2 de abril de 1985); y en el acuerdo del Presidente de la República, que dispone las acciones concretas que las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal deberán instrumentar para la simplificación administrativa, a fin de reducir, agilizar y dar transparencia a los procedimientos y trámites que se realizan ante ellas, publicado en el órgano informativo citado el 8 de agosto de 1984. La regla en cuestión en el párrafo adicionado, únicamente previene el plazo de 60 días dentro del cual la Dirección General de Precios, deberá resolver las solicitudes de incremento de precios oficiales de medicamentos presentadas con toda la información técnica necesaria por las empresas farmacéuticas. Sin embargo el texto es omiso por cuanto a los efectos de la inactividad de la Administración una vez transcurrido dicho plazo, de lo cual se hace derivar la operatividad de la autorización presunta de los precios propuestos. Esta interpretación carece de sustento legal, no solo porque en nuestro ordenamiento administrativo no existe un

precepto que consagre en forma general y para todos los casos la doctrina del Silencio Administrativo o que las prevenga en especial para precios oficiales, sino también porque se halla en contradicción con el principio general de que las potestades públicas son de ejercicio obligatorio y deben llevarse a cabo a través de las formas y procedimientos previstos por las leyes. La determinación de precios oficiales, en este caso, no pueden realizarse sin el pronunciamiento expreso de las autoridades por cuanto que su función es conformadora del contenido del acto. Ciertamente es a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, a través de sus órganos competentes, a quien la ley impone el deber de fijar los precios oficiales eligiendo entre un número indeterminado de cifras, aquella que haga compatible los requerimientos y posibilidades económicas de la población con los intereses particulares de los industriales y empresarios. Entender lo anterior de otro modo y admitir que en materias sujetas a autorizaciones de tal índole, deba operar la afirmativa ficta, supondría entonces hacer cesar, por el simple transcurso del tiempo, el régimen de control de precios oficiales, dejando al capricho del particular la elección del precio de los productos de consumo necesario. Precisamente esa razones, entre otras, fueron tomadas en consideración por el Ejecutivo Fedral al momento de recomendar, a través de su acuerdo para la simplificación administrativa, la adopción de la figura del Silencio Positivo, "en los asuntos que lo permitan" pues, son mayores los perjuicios que los beneficios que pudiera reportar el empleo de esta técnica, cuando están en juego los intereses públicos. Por ello, no es aceptable la interpretación formulada, de lo dispuesto en la regla tercera de operación para la fijación o modificación de precios oficiales de medicamentos y material primas, tanto porque a mi juicio no existe precepto legal que lo autorice, como porque su aplicación sería todas luces contraria a los principios rectores de nuestro régimen legal y aplicables, en especial, al Silencio Administrativo en sentido positivo. A mayor abundancia, obsérvese el criterio sostenido por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, considera al referido acuerdo para la simplificación administrativa, en especial su artículo 4°...K, como un acto regla, y a las reglas de operación para la fijación de precios como un acto regulado por aquel, así pues, aún en el supuesto de aceptar esa categorización, ello no conduce a establecer que la resolución presunta o ficta tiene un soporte legal. En efecto, la operatividad del calificado acto regla, se encuentra sujeta a dos condiciones suspensivas no realizadas que impiden el nacimiento, en este caso de la resolución tácita en sentido favorable al interesado, y que, por ende, no rige sobre las mencionadas reglas de operación. El artículo 4° del acuerdo para la simplificación administrativa establece en su primer párrafo: "Las dependencias y entidades deberán simplificar prioritariamente aquellos trámites y procedimientos que no requieran reformas a leyes o reglamentos, en tanto basten para ello disposiciones

administrativas o resoluciones de los titulares respectivos". Como se ve, la condición necesaria es que para la simplificación en los trámites y procedimientos baste una disposición administrativa o resolución del titular correspondiente. Evidentemente se deja fuera de esa recomendación a las leyes y a los reglamentos, porque no esta dentro de la competencia de las autoridades administrativas, excluyendo al titular del Poder Ejecutivo, la modificación de esos ordenamientos. El mencionado acuerdo para la simplificación administrativa, como se dijo, fue publicado en el órgano oficial en el año de 1984; por su parte, la adición a la regla tercera de operación para la fijación de precios, se produjo en el año de 1985, es decir, en el año siguiente. En esta última el titular del ramo, si bien fijó el plazo de 60 días para la resolución de las solicitudes de incremento de precios en cambio, no estableció expresamente la figura de la resolución favorable a los intereses del solicitante en caso de no darse respuesta dentro de ese término. Lo anterior significa que no medió la disposición administrativa o la resolución del titular de la dependencia esto es, que aquella condición no se cumplió. Ello conlleva a inferir que tampoco se cumplió la condición contenida en el inciso K del artículo 4°, del acuerdo para la simplificación administrativa citado, el que dispone: "fijar, en los asuntos que lo permitan, plazos límites para su resolución, estableciéndose que se operará la resolución tácita en sentido favorable a los interesados, en los casos en que no se de solución expresa al planteamiento de que se trata, dentro de dicho plazo". Aquí, como se ve, la condición radica en que el asunto concreto permita fijar que operará la resolución tácita; de tal suerte que si al adicionar la regla de operación el titular de la dependencia, como destinatario o sujeto pasivo del acuerdo para la simplificación de trámites y procedimientos, no estableció la señalada resolución tácita favorable al solicitante, ello significa que el asunto no lo permitía. Luego se trata de dos condiciones, la primera, que baste una disposición del titular y la segunda, que el asunto lo permita. Así, puesto que no aparecen verificadas esas condiciones, en mi concepto no ha nacido el derecho a la resolución favorable por el simple transcurso del término y ante el silencio de la autoridad. El cúmulo de razones expuestas me dispone a apartarme del criterio de la mayoría.

AMPARO DIRECTO 8226/63. ISIDRO MONTAÑO MONTAÑO. 30 DE MARZO DE 1964. UNANIMIDAD DE 4 VOTOS. PONENTE: JOSE RIVARA CAMPOS. PETICION, DERECHO DE. CUANDO NO SE CONSIDERA TRANSGREDIDO EL ARTICULO 8° CONSTITUCIONAL.

La tesis jurisprudencial N° 767 del Apéndice de 1955 al Semanario Judicial de la Federación expresa: "atento lo dispuesto en el artículo 8° de la Constitución que ordena que a toda petición debe recaer el acuerdo respectivo, es indudable que si pasan más

de cuatro meses desde que una persona presenta un ocurso y ningún acuerdo recae a él, se viola la garantía que consagra el citado artículo Constitucional". Como se ve, la repetida tesis no establece que deban pasar más de cuatro meses sin contestación a una petición, para que deba considerarse transgredido el artículo 8° de la Constitución Federal, y sobre la observancia del derecho de Petición debe estarse siempre a los términos en que está concebido el repetido precepto. El mismo precepto impone a lo funcionarios y empleados públicos la obligación de respetar el derecho de Petición y demanda que a toda solicitud deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la que tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario, esas obligaciones no disminuyen porque las peticiones requieren un estudio cuidadoso de parte de la autoridad o la elaboración de un dictamen e inclusive es claro que el acuerdo respectivo, cuando ese estudio requiera de tiempo más o menos considerable, podrá consistir en el mandamiento de que se le haga saber así al peticionario.

RINCON GALLARDO VIUDA DE ORTIZ DE LA HUERTA CARMEN. PAGINA 1094. TOMO LIV. 28 DE OCTUBRE DE 1937. VEASE EL TOMO CXXII, PAGINA 818. PEREZ CAMACHO LEOPOLDO. "PETICION, DERECHO DE" .
PETICION, DERECHO DE.

Aún cuando quede demostrado que recayó acuerdo a una petición, si no se prueba que ese acuerdo se dió a conocer al ocurrente, dentro de un breve término se viola en su perjuicio el artículo 8° Constitucional, en su parte final que garantiza no solo que a las peticiones recaigan los acuerdos respectivos, sino que estos también sean dados a conocer por los empleados y funcionarios públicos, dentro de breve término.

PERALTA ELIZALDE FELIX. PAGINA 980. 12 DE FEBRERO DE 1954. 4 VOTOS. TOMO CXIX. VEASE: TOMO CXXII, PAGINA 818. PEREZ CAMACHO LEOPOLDO. " PETICION, DERECHO DE".
PETICION DERECHO DE.

Si bien es cierto que el artículo 8° Constitucional no establece con precisión un término exacto dentro del cual deba cumplirse, también lo es que dispone que los funcionarios y empleados públicos den respuesta "en breve término" al peticionario por lo que si la solicitud del quejoso tiene un año de haberse presentado, no resulta exagerado el término que el juez fije en la sentencia de amparo, de 10 días, para que la autoridad responsable cumpla con el mandato Constitucional.

BUSTOS DOMINGUEZ EUTQUIO. PAGINA 770. TOMO CXX. 10 DE MAYO DE 1954. 4 VOTOS. VEASE: TOMO CXXII, PAGINA 818. PEREZ CAMACHO LEOPOLDO. "PETICION, DERECHO DE".

PETICION, DERECHO DE.

La garantía que consagra el artículo 8° de la Constitución impone a funcionarios y empleados públicos la obligación de acordar las peticiones de los particulares y comunicar el acuerdo respectivo en breve término a los mismos, por lo que cualquier consideración que se haga en contrario podrá explicar pero no justificar la violación de dicha garantía y en concordancia con este criterio el juez sentenciador puede fijar el término racional que estime conveniente para que la autoridad responsable cumpla con el imperativo Constitucional.

ALVAREZ JOHNSON IGNACIO. PAGINA 349. TOMO LXXX. 10 DE ABRIL DE 1944. 5 VOTOS.

PETICION, DERECHO DE.

El artículo 8° de la Constitución establece como garantía, que los empleados y funcionarios públicos respetarán el ejercicio del derecho de Petición, siempre que este se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa, y que a toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, y que tiene obligación de hacerlo saber en breve al peticionario; por tanto, si de acuerdo con las constancias de autos aparece que el quejoso reclamó del Procurador General de un Estado, el hecho de no haber acordado una petición que le formuló con relación al delito de que se querrela, sin que aparezca que dicho funcionario haya dado respuesta a esa instancia, con menosprecio del precepto Constitucional citado, cuya violación se invoca, es indudable que la demanda de amparo interpuesta en el caso, no es del todo improcedente, y menos debe desecharse, por la sola consideración de que el quejoso no es el depositario de la acción penal; en consecuencia, siendo fundado el agravio que se reclama, debe revocarse el auto recurrido, para el efecto de que se tramite la demanda de amparo con arreglo a la ley, dictándose oportunamente la resolución que proceda.

FRANZONI LAGOS SANTIAGO. PAGINA 1945. TOMO LXXVIII. 27 DE OCTUBRE DE 1943. 15 VOTOS. VEASE: TOMO CXX, PAGINA 776. CABALLERO VARGAS EDUARDO. PETICION, DERECHO DE.

PETICION, DERECHO DE.

No es exacto que la obligación que el artículo 8° de la Constitución Federal establece a cargo de los funcionarios y empleados públicos, de dictar un acuerdo en relación con toda petición que se les haga y de hacerlo conocer en breve término a los peticionarios, este subordinada a la circunstancia de que tal petición sea fundada, ya que, a este respecto, nada estatuye el texto Constitucional, y solo hace referencia a que la petición se formule por escrito y de manera pacífica y respetuosa.

CONCLUSIONES

1) Es muy importante poder llegar a determinar lo inconveniente que es dejar sin contestación las peticiones de los particulares dirigidas a la autoridad administrativa, pues el transcurso del tiempo sin emitir respuesta da origen a la abstención, a la afirmativa y negativa ficta, estos dos últimos efectos son reconocidos por algunas legislaciones y que les dan ese valor jurídico, en cambio cuando el órgano al cual se le dirigió la petición no emite respuesta y la ley no le está otorgando sentido alguno a ese silencio, se configura la abstención administrativa.

2) Por lo que toca a los efectos reconocidos por algunas legislaciones, tenemos que la afirmativa ficta se otorga en cuestiones de trámite, en donde dar una respuesta en sentido positivo no afecta los intereses de la administración pública, y la negativa ficta solamente es reconocida por el Código Fiscal de la Federación, estableciendo este ordenamiento el juicio de nulidad para impugnar esa respuesta ficta y obligando a la autoridad a estudiar el asunto desde el fondo.

3) También es menester destacar que a pesar de que la ley otorgue una respuesta ficta al "silencio administrativo", la autoridad puede en determinado momento pasar por alto ese sentido

que sería en todo caso la afirmativa ficta y negar la petición al administrado en cualquier momento posterior al término establecido, causando al peticionario daños y perjuicios, de aquí que sería conveniente establecer en las legislaciones que reconocen las respuestas fictas y la abstención, un medio para que la autoridad estuviera obligada a resarcir esos daños y perjuicios en caso de incurrir en esas consecuencias jurídicas.

4) Por otra parte es importante mencionar que existe una gran dispersión en los plazos que establecen los legisladores, pues encontramos que se dan plazos desde 15 días como lo establece la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo en su artículo 21, fracción III, hasta el de 4 meses como lo establece el Código Fiscal de la Federación vigente en su artículo 37, por lo tanto debería de existir más uniformidad en los plazos establecidos por estas legislaciones y dependiendo del asunto a resolver otorgar un término razonable tomando en cuenta la materia de que se trate.

5) Otra de mis propuestas sería que el legislador estableciera como medida preventiva, en los mismos ordenamientos que otorgan sentido al "silencio administrativo", así como en donde solamente se abstienen de contestar, sanciones a las autoridades que incurrieran en tales situaciones y así obligarlas a emitir sus resoluciones en el término establecido para agilizar la administración de justicia en materia administrativa.

Lo anterior es posible de realizar, pues tenemos un claro ejemplo en una de las legislaciones de más reciente creación como lo es la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos publicada el 29 de junio de 1992, que establece una sanción a la autoridad que incurra en la afirmativa ficta, además de una responsabilidad civil y es por esto, que puedo decir que sería ésta una de las soluciones al problema del "silencio administrativo", en el Derecho Positivo Mexicano.

CITAS

- (1) ACOSTA ROMERO, MIGUEL. TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. MEXICO, 1968. EDIT. PORRUA P.p. 653
- (2) SERRA ROJAS, ANDRES. DERECHO ADMINISTRATIVO. SEGUNDO TOMO. LAS DEFENSAS JURIDICAS DE LOS PARTICULARES. MEXICO 1981, EDIT. PORRUA P.p. 564
- (3) HERNANDEZ CORUJO, ENRIQUE. EL DERECHO DE PETICION EN LA DOCTRINA Y EN CUBA. LA HABANA 1948. EDIT. FORUM, P.p. 11
- (4) BURGOA ORIHUELAS, IGNACIO. LAS GARANTIAS INDIVIDUALES. GARANTIAS DE LIBERTAD. MEXICO 1986. EDIT. PORRUA P.p. 376
- (5) CASTRO JUVENTINO. GARANTIAS Y AMPARO. LAS GARANTIAS DE LA LIBERTAD, MEXICO 1986. EDIT. PORRUA P.p. 98
- (6) FRAGA GABINO. DERECHO ADMINISTRATIVO, MEXICO 1989. EDIT. PORRUA P.p.284.
- (7) DE PINA VARA RAFAEL. ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO, V.III. MEXICO 1980, EDIT. PORRUA P.p. 184-185.
- (8) IDEM P.p. 184
- (9) BORJA SORIANO, TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES, MEXICO 1985, EDIT. PORRUA P.p. 457
- (10) GUTIERREZ Y GONZALEZ, DERECHO DE LAS OBLIGACIONES, MEXICO 1980, EDIT. PORRUA P.p. 461
- (11) IDEM P.p. 465
- (12) GAUDEMMENT EUGENE. TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. EDIT. PORRUA. MEXICO 1974. P.p. 416.
- (13) IDEM P.p. 417
- (14) MARTINEZ ALFARO. TEORIA DE LAS OBLIGACIONES EDIT. PORRUA. MEXICO 1991. P.p. 222
- (15) GAUDEMMENT, EUGENE. TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. EDIT. PORRUA, MEXICO 1974. P.p. 417
- (16) ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. EDITORIAL PORRUA. MEXICO 1973. P.p. 357.

- (17) OLIVERA TORO, JORGE. MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO. EDIT. PORRUA, MEXICO 1976. P.p 167.
- (18) IDEM. P.p. 169.
- (19) BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. LAS GARANTIAS INDIVIDUALES. EDIT. PORRUA. MEXICO 19898. P.p. 380.
- (20) MORENO, DANIEL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. EDIT. PORRUA. MEXICO 1990. P.p. 45
- (21) IDEM P.p. 47
- (22) G. ANDRADE, ALBERTO. ESTUDIO DEL DESARROLLO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE GARANTIAS INDIVIDUALES, MEXICO 1958, IMPRESIONES MODERNAS S.A. P.p. 91
- (23) IDEM P.p. 93
- (24) MONTIEL Y DUARTE. CITADO POR G. ANDRADE. IDEM P.p 95
- (25) OPUS CIT. P.p. 99
- (26) MARTINEZ MORALES, RAFAEL. DERECHO ADMINISTRATIVO. PRIMER CURSO. "EL ACTO ADMINISTRATIVO". EDIT. HARLA. P.p. 237.
- (27) MARTIN MATEO RAMON. CITADO POR MARTINEZ MORALES RAFAEL. IDEM. P.p. 238.
- (28) GARRIDO FALLA, FERNANDO. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, MADRID 1958. TOMO I, EDIT. INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS P.p. 483.
- (29) HERNANDEZ CARMONA, EDGAR. REVISTA JURIDICA N° 11 P.p 308.
- (30) A. ROYO VILLANUEVA. ELEMENTOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO, TOMO I, 24a EDICION. P.p. 10
- (31) MARTINEZ MORALES, RAFAEL. DERECHO ADMINISTRATIVO. PRIMER CURSO. EL ACTO ADMINISTRATIVO, MEXICO 1991. EDIT. HARLA P.p. 238
- (32) MARGAIN MONATOU, EMILIO. LA CONSTITUCION Y ALGUNOS ASPECTOS DEL DERECHO TRIBUTARIO MEXICANO. MEXICO 1967, EDIT. UNIVERSIDAD POTOSINA P.p. 27
- (33) IDEM P.p. 24 Y 25
- (34) REVISTA DE INVESTIGACION FISCAL N° 43 JULIO 1969. PUBLICACION DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ACOSTA ROMERO, MIGUEL. TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. MEXICO, 1968. EDIT. PORRUA.
- 2.- ALVARADO CHAVEZ, EDUARDO. EFECTOS JURIDICOS DEL SILENCIO EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO EN MEXICO. SALTILLO COAHUILA, 1968. TESIS LIC. EN DERECHO UNIVERSIDAD DE CIAHUILA.
- 3.- BORJA SORIANO. TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. MEXICO 1985, EDIT. PORRUA.
- 4.- BURGOA ORIHUELAS, IGNACIO. LAS GARANTIAS INDIVIDUALES. GARANTIAS DE LIBERTAD. MEXICO 1986. EDIT. PORRUA.
- 5.- CASTRO JUVENTINO. GARANTIA Y AMPARO. LAS GARANTIAS DE LA LIBERTAD. MEXICO 1986. EDIT. PORRUA.
- 6.- FRAGA, GABINO. DERECHO ADMINISTRATIVO. MEXICO 1989. EDIT. PORRUA.
- 7.- G. ANDRADE, ALBERTO. ESTUDIO DEL DESARROLLO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE GARANTIAS INDIVIDUALES. MEXICO 1958, IMPRESIONES MODERNAS S.A.
- 8.- GAUDEMONT, EUGENE. TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. MEXICO 1974. EDIT. PORRUA.
- 9.- GARRIDO FALLA, FERNANDO. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, MADRID 1958, TOMO I. EDIT. INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS.
- 10.- GUTIERREZ Y GONZALEZ. DERECHO DE LAS OBLIGACIONES, MEXICO 1980, EDIT. PORRUA.
- 11.- HERNANDEZ CORUJO ENRIQUE. EL DERECHO DE PETICION EN LA DOCTRINA Y EN CUBA. EDIT. FORUM. LA HABANA 1948.
- 12.- OLIVERA TORO, JORGE. MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO. EDIT. PORRUA. MEXICO 1976.
- 13.- PINA VARA DE, RAFAEL. ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO, VOL.III. MEXICO 1980. EDIT. PORRUA.
- 14.- MARGAIN MONATOU, EMILIO. LA CONSTITUCION Y ALGUNOS ASPECTOS DEL DERECHO TRIBUTARIO MEXICANO. MEXICO 1967.EDIT. UNIVERSIDAD POTOSINA.

- 15.- MARTINEZ MORALES, RAFAEL. DERECHO ADMINISTRATIVO. PRIMER CURSO. EL ACTO ADMINISTRATIVO. MEXICO 1991. EDIT. HARLA.
- 16.- MORENO DANIEL. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. EDIT. PORRUA, MEXICO 1990.
- 17.- RIOS GONZALEZ, MANUEL. COMPENDIO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, MEXICO 1981
- 18.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. EDIT. PORRUA. MEXICO 1973.
- 19.- ROYO VILLANUEVA, A. ELEMENTOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO, TOMO I, 24a. EDICION. EDIT. PORRUA.
- 20.- RIOS ASTORGA, TOMAS. EFECTOS JURIDICOS DEL SILENCIO EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO, MEXICO 1960, TESIS LICENCIADO EN DERECHO. U.N.A.M.
- 21.- SERRA ROJAS, ANDRES. DERECHO ADMINISTRATIVO. SEGUNDO TOMO. LAS DEFENSAS JURIDICAS DE LOS PARTICULARES. MEXICO 1981. EDIT. PORRUA.
- 22.- URZUA MACIAS EFRAIN. TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. UNIVERSITARIA, GUADALAJARA 1957.

LEGISLACIONES Y REGLAMENTOS

- 23.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. EDIT. PORRUA, MEXICO 1991.
- 24.- LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL. EDIT. PORRUA, MEXICO 1992
- 25.- LEY FEDERAL DEL TRABAJO. EDIT. PORRUA, MEXICO 1991.
- 26.- NUEVA LEY FEDERAL DEL TRABAJO TEMATIZADA Y SISTEMATIZADA POR BALTASAR CAVAZOS FLORES, 24a EDICION, MEXICO 1989, EDIT. TRILLAS S.A. DE C.V.
- 26.- LEY DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.
- 27.- LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO.
- 28.- LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL. EDIT. PORRUA, MEXICO 1991.

OTROS TEXTOS

- 30.- REVISTA DE INVESTIGACION FISCAL N° 43, JULIO 1969.
PUBLICACION DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO.
- 31.- HERNANDEZ CARMONA, EDGAR. REVISTA JURIDICA N°11