



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ENEP "ACATLAN"
DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS

**"LOS EFECTOS JURIDICOS
DEL SILENCIO DE
LA ADMINISTRACION"**

TESIS

que para obtener el Título de

Licenciado en Derecho

PRESENTA

ARMANDO CAZARES ESMERALDA

ASesor LIC. RAFAEL ALTAMIRANO

TESIS CON
FALLA DE ORDEN



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.

INDICE GENERAL

	PAGS.
Dedicatorias	5
Palabras preliminares	7
Capítulo I.- Nociones Previas Fundamentales	10
A.- Estado de Derecho	10
1.-Evolución Histórica del Estado de Derecho	11
2.-Conceptualización Doctrinal	13
3.-El Principio de Legalidad	19
4.-Elementos y Características del Estado de Derecho	23
B.- Derecho de Petición Artículo 8º Constitucio- nal y su Distinción con el Silencio Adminis- trativo	25
1.-Evolución Histórica	25
2.-Elementos que Configuran el Derecho de Pe- tición	28
C.- La Administración Pública y la Función Admi- nistrativa	30
1.-Evolución del Concepto Administración Pú- blica	32
2.-Concepto de Administración Pública	32
3.-Personalidad Jurídica de la Administra- ción Pública	35
4.-Como se Integra la Administración Pública	36
5.-Organos de la Administración y sus titula- res	38

6.- Elementos de la Administración Pública - Federal	40
7.- Objetivos de la Administración Pública .	42
8.- Formas que Reviste la Administración PÚ- blica Federal	44
9.- Importancia del Estudio de la Administra- ción Pública	46
Capítulo II.- El Acto Administrativo	49
A.- Introducción y Proyecto de su estudio	49
B.- Su Conceptualización Doctrinal	50
C.- Sus Características Esenciales	54
1.- La Ejecutoriedad	55
2.- La Presunción de Legitimidad	57
3.- La Estabilidad	60
4.- La Impugnabilidad	60
5.- El Interés General	63
D.- Sus Elementos	65
1.- Sujeto	68
2.- Organo	68
3.- La Voluntad	68
4.- La Competencia	70
5.- Investidura	71
Capítulo III.- El Silencio Administrativo en el Derecho - Comparado	91
A.- El Silencio Administrativo en Francia	91
B.- El Silencio Administrativo en España	93

	PAGS.
C.- El Silencio Administrativo en Uruguay.....	104
D.- El Silencio Administrativo en Argentina....	107
E.- El Silencio Administrativo en México.....	114
Capítulo IV.- Los Efectos Jurídicos del Silencio Adminis- trativo.....	120
A.- Según la Doctrina.....	120
B.- Positiva Ficta.....	122
C.- Negativa Ficta.....	125
Capítulo V .- Medios de Defensa Legales de que Dispone el particular en Contra del Silencio Adminis- trativo.....	137
A.- Juicio de Nulidad ante el Tribunal Fiscal - de la Federación.....	138
1.- Juicio de nulidad por negativa Ficta... 139	
2.- Antecedentes del Tribunal Fiscal de la Federación.....	143
3.- Competencia del Tribunal Fiscal de la - Federación.....	145
4.- Características del Tribunal Fiscal de- la Federación.....	150
5.- Integración del Tribunal Fiscal de la - Federación.....	154
6.- Funcionamiento del Tribunal Fiscal de - la Federación.....	161

	PAGS.
B.- Juicio de Amparo en Materia Fiscal.....	185
1.- Antecedentes del Juicio de Amparo.....	187
2.- Naturaleza Especifica del Amparo en Ma- teria Fiscal.....	189
3.- Normas y Principios que fundan la proce- dencia y la operancia del Amparo en Ma- teria Fiscal.....	191
4.- La Materia Fiscal.....	197
5.- Principios fundamentales del Amparo Fis- cal.....	199
6.- Las partes en el Amparo Fiscal.....	206
7.- El Amparo Indirecto en Materia Fiscal..	213
8.- El Amparo Directo en Materia Fiscal....	226
9.- La suspensión en el Amparo Fiscal.....	231
10.- El Amparo contra Leyes Fiscales.....	236
Conclusiones Generales.....	239
Bibliografía.....	244

Amis padres, quienes
además de darme la
luz de la vida me
dieron la oportunidad
de superarme mediante
el estudio.

A mi esposa Beatriz y a mi
hija Diana, quienes me mo-
tivan día con día a supe-
rarme en todos los aspec-
tos, para de esa manera po-
der proporcionarles mejo-
res condiciones de vida.

Con mi agradecimiento al
Lic. Rafael Altamirano Velázquez,
por su valiosa ayuda para
la realización de la presente
tesis.

Con mi agradecimiento a mis
parientes y amigos, quienes
de una manera u otra me mo-
tivaron y ayudaron a con-
cluir la presente tesis.

LOS EFECTOS JURIDICOS
DEL SILENCIO DE LA ADMINISTRACION

PALABRAS PRELIMINARES

Corresponde al Derecho Público en su sentido amplio, la regulación de la actividad del Estado en todas sus formas y manifestaciones; una de cuyas ramas mas importante es, sin duda el Derecho Administrativo, del cual es palpable cada vez más - su trascendencia en el acontecer social contemporáneo, porque trata del actuar concreto de la administración pública, que -- persiguiendo siempre la satisfacción del interés general puede eventualmente, afectar la esfera jurídica de los particulares.

Mucho se ha escrito y hablado de la intensa expansión - que ha sufrido la administración pública actual en la mayor -- parte de los países del orbe, lo cual urge al Derecho para regular las nuevas situaciones surgidas de la ampliación de los cometidos del poder público y que llevan a cabo los órganos administrativos del Estado. El Derecho Administrativo Mexicano - no está exento de esa tendencia y ha sido la rama más dinámica de nuestro sistema jurídico; incipiente aún al término de las luchas revolucionarias de comienzos de este siglo, ha conocido en los últimos cincuenta y cinco años un notable desarrollo, - paralelo al sostenido crecimiento orgánico de la administra--- ción pública nacional.

El tema que se propone desarrollar la presente tesis se circunscribe al ámbito del Derecho Administrativo y se relaciona directamente, no tanto con sus aspectos orgánicos, sino más bien con la actuación administrativa y específicamente con el no actuar de la administración, susceptible de impugnación jurídica por los afectados, esto es, tiene una vinculación estrecha con el interesante campo del contencioso administrativo.

Por tanto, la presente investigación comprenderá específicamente las consecuencias jurídicas del silencio de la administración, al cual se le considera resolución negativa contra la cual los afectados por ese tipo de resolución pueden hacer valer los medios de defensa legales de que disponen.

En otras palabras, la Administración Pública, al no resolver expresamente una instancia, petición o recurso, causa perjuicios a los administrados, los cuales al ser afectados -- por ese silencio administrativo, pueden hacer valer los medios de defensa de que disponen.

El plan general de la presente tesis comprende tres partes que son las siguientes:

Una primera parte de introducción general, en la que se consideran las nociones previas fundamentales relacionadas con el tema, como son: Estado de Derecho, Principio de Legalidad, Derecho de Petición Artículo 8o Constitucional y su Distinción con el Silencio Administrativo, la Administración Pública y la Función Administrativa y, la teoría del Acto Administrativo.

Una segunda parte en la que se estudia el Silencio Administrativo en el Derecho Comparado, esto es, el Silencio Administrativo en Francia, en España, en Uruguay, en Argentina y - en México.

Y una tercera parte en la que se analizan los Efectos - Jurídicos del Silencio de la Administración, y los Medios de - Defensa Legales de que disponen los particulares afectados por dicho silencio; dichos medios de defensa son el Juicio de Nulidad por Negativa Ficta ante el Tribunal Fiscal de la Federación y el Juicio de Amparo ante la Suprema Corte de Justicia - de la Nación.

Al final encontramos los apéndices constituidos por las Conclusiones Generales y la Bibliografía citada.

C A P I T U L O 1

NOCIONES PREVIAS FUNDAMENTALES

A.- ESTADO DE DERECHO. De los múltiples aspectos que -- pueden abarcarse al estudiar el Estado, hemos considerado particularmente hacer un somero análisis del concepto Estado de -- Derecho, ya que de dicho concepto podremos obtener algunas -- ideas importantes relacionadas con el silencio administrativo -- y con el Derecho Administrativo en general.

Existe una premisa fundamental de la que partimos: El -- Estado de Derecho es la normación jurídica de la Administra -- ción en la producción de los actos administrativos, es la no -- ingerencia de la Administración en los derechos e intereses le -- gítimos de los administrados sino con arreglo al derecho y, -- control de la legalidad de los actos administrativos con inter -- vención de órganos jurisdiccionales.⁽¹⁾

En tal virtud, sólo en un Estado de Derecho es impugnab -- le el actuar y específicamente el no actuar de la administra -- ción pública, cuando con ese silencio o falta de acto adminis -- trativo se afecta la esfera jurídica de los particulares.

Consideramos que para tener una idea lo suficientemente completa de la noción Estado de Derecho, basta con tratar los -- diferentes aspectos de su evolución histórica y conceptualiza --

(1) Alfonso Nava Negrete, Derecho Procesal Administrativo, --- Editorial Porrúa, S.A., México 1959, pág. 37.

ción doctrinal, principio de legalidad que lo rige, elementos y características del Estado de Derecho en México.

1. EVOLUCION HISTORICA DEL ESTADO DE DERECHO.- Al término de la Edad Media se produjo una transformación en la organización política y social europea, cuando el monarca concentró en su persona los privilegios de los señores feudales, de los gremios y de las ciudades, y adquirió un poder absoluto, centralizando toda la autoridad en sus manos.

La ausencia de derechos personales impedía cualquier relación jurídica con un poder absoluto que sólo se manifestaba como una facultad ilimitada para preservar su existencia.

En estas condiciones, resultaba imposible la existencia de un Derecho Administrativo, al no haber sujetos de derecho, ni derechos que pudieran ser regulados por algún ordenamiento jurídico.

Sin embargo, el sometimiento de los particulares al poder absoluto del monarca, produjo una fuerte reacción de los individuos que, al tratar de suprimir toda manifestación que limitara su libertad individual trajo como consecuencia la implantación de la democracia, con la que se sometió la administración a la ley y se reconocieron los derechos de los particulares frente al Estado, con lo que se generaron las relaciones jurídicas entre administración y administrados, que dieron lugar al establecimiento del Estado de Derecho.

La primera manifestación que se da a partir de la im--

plantación de la democracia, muestra una marcada tendencia al aseguramiento de las libertades individuales y una polarizada-oposición al Estado Absolutista que trata de suprimir toda manifestación de autoridad que limite la libertad individual con lo que se estableció la supremacía del individuo frente al Estado, el cual sólo puede interferir con la libertad individual cuando se trata de mantener el orden público, por lo que sus funciones deben concretarse a la defensa exterior, la paz interior y la justicia. Este período se reconoce como Estado Liberal, que se caracteriza por un "dejar hacer, dejar pasar", ante la presencia protectora del Estado.

Pero la concepción de la función del Estado se va transformando para asignarle mayores tareas, mayor participación con el fin de alcanzar los objetivos del bien común. Ya no se concreta a vigilar el desarrollo de la comunidad, ahora debe actuar a nombre de sus representados para alcanzar más rápidamente y en forma plena el bien común, realizando una serie de actividades en favor de los particulares en forma colectiva, en perjuicio de intereses individuales. Ahora se trata de un interés social o colectivo que el Estado deberá atender en favor de la colectividad; con estas bases se llegó al Estado Intervencionista, por su forma de actuar, o Estado Providencia, por los fines que persigue.

Los primeros pasos para el establecimiento del Estado de Derecho fueron dados a partir de dos grandes movimientos: -

la Independencia de los Estados Unidos de América en 1776, y la Revolución Francesa en 1789.

En América, la primera manifestación formal de los derechos de los individuos se encuentra en la "Declaración de Virginia" del 20 de junio de 1776, que dio origen a la Declaración de Independencia de las 13 Colonias de América del 4 de julio de 1776 en cuyo texto se expresa " . . . que todos los hombres nacen iguales, con derechos a la vida, a la libertad, a organizar el gobierno . . . "

En Europa, la Revolución Francesa y en particular la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789, provocó la caída del poder absolutista y sentó las bases para la implantación de nuevos principios e instituciones que permitieron el desarrollo de normas hasta entonces desconocidas. (2)

2. CONCEPTUALIZACION DOCTRINAL.- Según García Pelayo (3) el Estado de Derecho es en sus orígenes un concepto típicamente liberal, que haciendo omisión de sus antecedentes ingleses nace con el derecho positivo de las revoluciones americana y francesa, la primera buscó un gobierno de leyes más no de hombres y la segunda, proclamó en su primera constitución que no hay en Francia autoridad superior que la de la -

(2) Cfr. Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez, Elementos de Derecho Administrativo, México, Editorial Limusa, S. A. de C. V., 1986, págs. 21-23.

(3) Manuel García Pelayo, Derecho Constitucional Comparado, Madrid: Rev. de Occ. 1953, pág. 157.

Ley.

Sin embargo desde el punto de vista doctrinal, es una - concepción debida al genio jurídico del pueblo alemán.

Surgió como concepto polémico frente al Estado autoritario, intervencionista y burocrático del absolutismo, partió -- de la base de que el Estado ha de renunciar a preocuparse por la felicidad y el bienestar de los ciudadanos para limitarse - a garantizar la libertad del despliegue vital de cada cual y - que tal misión queda agotada con la positivización y mantenimiento del orden jurídico.

De lo anterior, se desprende que el Estado tiene un fin jurídico, pero el contenido de este fin está más allá de la -- propia voluntad del Estado, está según Kant,⁽⁴⁾ en los principios a priori de la libertad del hombre, de la igualdad del -- súbdito, de la autonomía del ciudadano, principios que no son tanto leyes dadas por el Estado ya instituido, sino condición para adaptar el Estado a los puros principios de la Razón".

Continúa manifestando García Pelayo, que el concepto de Estado de Derecho ha sufrido un proceso de desustancialización a través del positivismo, perdiendo aquellos contenidos de índole ontológica y axiológica que caracterizó su versión clásica, inicialmente la concepción aparece condicionada por fines- que trascienden al Estado mismo, sea de índole individual o -

(4) Citado por García Pelayo, op. cit., págs. 157 y 158.

social; pero con el positivismo cambian los supuestos, en cuanto que todo derecho es estatal y toma forma de ley.⁽⁵⁾

Finalmente, García Pelayo menciona que: "El significado-concreto del Estado de Derecho depende de la idea que se tenga del Derecho".

"La teoría del Estado de Derecho, o con más precisión, - del Estado liberal-burgués de Derecho, está dentro de la línea general de racionalización del poder, como medio para garantizar la libertad, la propiedad y la seguridad, y para eliminar todo factor irracional (por ejemplo, la voluntad arbitraria) - en la organización y actividad del Estado".⁽⁶⁾

Para Gordillo,⁽⁷⁾ el concepto Estado de Derecho . . . - "ha sufrido una evolución que lo ha ido perfeccionando: en un primer tiempo se pudo decir que lo fundamental era el respeto a la ley por parte del Poder Ejecutivo; esto era el todavía vigente principio de la legalidad de la administración. Después los límites que el Estado de Derecho impone son extendidos a - la propia ley, se dice entonces como ya vimos, que también la ley debe respetar principios superiores; es el otro principio-fundamental del respeto a la constitución por parte de las leyes, manifestado a través del control judicial de dicha consti

(5) Ibid., pág. 159

(6) García Pelayo, op. cit., pág. 238.

(7) Agustín Gordillo, Tratado de Derecho Administrativo, Parte General, Tomo I Ediciones Machi, S. A., Buenos Aires 1974, págs. III-20 y III-21.

tucionalidad. El individuo aparece así protegido contra los avances injustos de los poderes públicos en una doble faz: - por un lado, que la administración respete a la ley, y por el otro, que el legislador respete a la Constitución. El centro de la cuestión radica siempre, como se advierte, en que los derechos individuales no sean transgredidos por parte de los poderes públicos".

En otras palabras, este autor señala que el Estado de Derecho, es como vallas o límites que se le deben poner a los poderes públicos para que éstos, no actúen arbitrariamente en relación a los particulares.

Para Mario de la Cueva,⁽⁸⁾ el Estado se contempla como la realidad de la organización política de una comunidad, idéntico a la constitución; pero cuando contemplamos el orden jurídico y cuando consideramos que los hombres son capaces de modular su organización, concluimos que la constitución es la norma que sirve de base a la estructura estatal.

De acuerdo con lo anterior, existen dos relaciones entre Estado y Derecho, la primera consiste en que el Estado no puede ser sino la organización que deriva de un ordenamiento jurídico por lo que el Estado tiene que estar subordinado al

(8) Cfr., Mario de la Cueva, Teoría del Estado, editado por: Francisco Berlín Valenzuela, agosto de 1961, México, págs. 411 a 413.

derecho. Cuando así no ocurra, habrá una denominación sujeta a un régimen de fuerza.

Y, la segunda relación consiste en que el pueblo se organiza en forma de Estado y otorga a éste las atribuciones - que juzga oportuno, entre ellas la de dictar lo que llamamos el derecho secundario: la constitución es el derecho primario y es derecho supraestatal; posteriormente, surge el derecho - estatal, que es el que dictan o aplican los órganos del Estado.

El derecho secundario debe ser un derecho armónico con los principios que sirven de organización al Estado, o sea, - debe traducir el espíritu del derecho constitucional; si la - organización política de una sociedad tiene que partir de una concepción democrática de igualdad y libertad, el derecho que dicte el Estado debe componerse de normas que posean un sentido democrático; todo lo que no esté dentro de esa línea, rompe la idea del Estado y el derecho. O sea que el Estado se - encuentra obligado a cumplir el derecho.

A lo que dicho autor, señala que las explicaciones anteriores conducen a lo que se llama Estado de Derecho, explicando además, que " . . . la organización política de una comunidad humana descansa en el ordenamiento jurídico constitucional y tiene como destino realizar los ideales y principios - jurídicos. El Estado de Derecho es una estructura jurídica - al servicio del derecho".

Respecto al Estado de Derecho en México, Gonzalo Armenta nos dice que en un Estado de Derecho, los derechos e intereses de los particulares alcanzan cada vez mayor firmeza, equilibrio y armonía.

Que en el cotidiano convivir de las autoridades y los particulares, aparecen discrepancias de criterios y conflictos de intereses que en un Estado de Derecho, han de ser resueltos por la vía legal.

Menciona también que la justicia administrativa es el medio más poderoso que puede ofrecer el Estado de Derecho al ciudadano para evitar los atropellos de una actividad administrativa cada vez más absorbente.

Finalmente señala que la indeclinable responsabilidad del Estado Mexicano de satisfacer las cada vez más ingentes necesidades colectivas, de coordinar los esfuerzos ciudadanos por alcanzar metas de superación económica y cultural, que nos lleven a configurar una comunidad plenamente integrada, le ha permitido penetrar en aquellos campos que el liberalismo individualista le había vedado en perjuicio de los grandes grupos marginados, a quienes aún no llegan las impostergables conquistas de la Revolución Mexicana. De ahí se sigue que, en ese ya multiforme mundo de la administración pública, se requiera un organismo regulador de la legalidad de los actos de las autoridades administrativas, pues ello redundaría sin lugar a dudas, en una mayor confianza en las decisiones de los representantes

del poder público. (9)

3. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.- Siguiendo a Delgadillo, (10) es menester señalar que el principio de legalidad se manifiesta en el sentido de que la autoridad sólo puede actuar de acuerdo con la autorización que la ley le otorgue, ya que el hombre nace con plena libertad de acción y no es posible someterlo a la autoridad de un poder que limita su libertad natural, excepto cuando el individuo por su propia voluntad se somete. La voluntad general es la soberanía que reside en el pueblo y se plasma en las leyes, las cuales, como manifestación de la población crean la autoridad y facultan su actuación, por lo tanto las libertades individuales sólo pueden ser restringidas por disposición expresa de la ley. Lo anterior se basa en los principios de que los individuos pueden hacer todo lo que no les esté prohibido, mientras que la autoridad sólo podrá hacer lo que le esté permitido.

De esta manera se limita el arbitrio de la autoridad para impedir que abuse del poder, y que sólo actúe cuando la ley lo autorice. La ley es un acto de soberanía y el poder de la autoridad nace de la ley que la crea y autoriza su actuación, condicionada al respeto de los mandatos y prohibiciones que ella contiene.

(9) Cfr. Gonzalo Armenta, "El Proceso Tributario en el Derecho Mexicano", Textos Universitarios, Primera Edición: Mayo de 1977, Manuel Porrúa, S. A., México, págs. 351-353.

(10) Delgadillo, op. cit., pág. 24.

Carlos Ruiz del Castillo, ⁽¹¹⁾ indica cuáles son las características o estructuras del Estado de Derecho liberal y burgués siendo la primera de ellas "el estar dotado de una constitución que ordena simultáneamente el poder y la libertad, señalando una órbita estricta a las facultades de los gobernantes en su relación con los gobernados."

"La existencia de un conjunto de normas fundamentales que dan vida a las estructuras que integran los órganos inmediatos del Estado, corresponde a la presencia de las normas básicas del orden jurídico que hemos reconocido como una de las notas esenciales del Estado.

"Ese orden jurídico ha de señalar la órbita estricta de las facultades de los gobernantes, es decir, debe traducir el principio de legalidad que es una de las más importantes conquistas de la sociedad política y del cual derivan consecuencias de trascendencia tan extraordinarias como son la seguridad jurídica, el orden, la paz, la justicia y la libertad.

Esas mismas normas jurídicas constitucionales indudablemente han de consagrar, como lo hace la vigente Constitución Mexicana y las constituciones de las democracias occidentales, un capítulo a la definición y precisión clara del alcance de los derechos fundamentales de la persona humana . . . "

(11) Citado por Porrúa Pérez, Teoría del Estado, Novena Edición, Editorial Porrúa, México 1976, págs. 504-508.

Asimismo manifiesta este autor que "Un sistema de recursos que haga posible la efectiva responsabilidad de cada órgano, criterio del cual dimana también la subordinación de la administración a la ley, o sea, la existencia de un orden jurídico en el cual tengan que apoyarse necesariamente todos los actos del Estado, o sea, principio de legalidad."

Según este autor, este principio se deriva de la presencia del orden jurídico como nota esencial de la naturaleza del Estado. Los recursos en contra de los actos arbitrarios de las autoridades constituyen igualmente medidas importantísimas en defensa de la democracia y la libertad individual. Estos recursos deben hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios.

Lares Martínez, ⁽¹²⁾ señala que este principio parte de la premisa fundamental de que todos los actos emanados de los órganos del Poder Público deben realizarse en completa armonía con las reglas del Derecho, y tiene en la actualidad un doble significado: primero, "La sumisión de todos los actos estatales a las disposiciones emanadas de los cuerpos legislativos en forma de ley"; segundo, "el sometimiento de todos los actos singulares, individuales y concretos, provenientes de una autoridad, a las normas generales, universales y abstractas previamente establecidas, sean o no de origen legislativo, e inclusive procedentes de esa misma autoridad."

(12) Eloy Lares Martínez, Manual de Derecho Administrativo, Caracas: U.C.V., 1978, pág. 168.

Para Laband, "La característica del Estado de Derecho es que el Estado no puede requerir ninguna acción ni imponer ninguna omisión, no puede mandar ni prohibir nada a sus súbditos mas que en virtud de un precepto legal". (13)

Según Olivera Toro, (14) el principio de legalidad limita la competencia de la actuación de los titulares de los órganos administrativos a la ley previamente dictada, expresa la conformidad a Derecho y es sinónimo de regularidad jurídica de la administración, además, este principio genera seguridad jurídica para los administrados, protegiéndolos en contra de las arbitrariedades a que estarían expuestos si la administración no estuviera ligada a normas jurídicas, y a su vez, produce firmeza en la actuación administrativa que será conforme a los dictados de la ley.

Por otra parte, Serra Rojas, (15) opina que el régimen administrativo está sometido a un límite, que es el que determina la ley y para él el Estado de Derecho descansa en el principio de legalidad, expresado y reconocido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su tesis jurisprudencial número 166: "Las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite".

(13) Citado por García Pelayo, op. cit., pág. 159

(14) Olivera Toro, Jorge, Manual de Derecho Administrativo, México: Porrúa, 1967, págs. 101-102.

(15) Andrés Serra Rojas, Derecho Administrativo, Tomo I, edit. Porrúa, México, 1963, pág. 164.

Este autor expresa además que como todo funcionario está sometido a la ley, no debe desvirtuar su contenido; pero -- que en el momento de su aplicación puede generarse, tanto la aplicación correcta de la ley, como su aplicación inexacta o -- indebida, por alguna de las causas siguientes:

- No la toma en cuenta debidamente o por ignorancia.
- Se niega o se resiste a aplicarla.
- La aplica con una indebida interpretación.
- La aplica con exceso, o con demérito, o con perjuicio del interés general.
- Reduce el campo de aplicación de una ley en perjuicio del interés de los particulares.
- Aplica otra ley y no la indicada para el caso o situación.

Cada uno de estos casos da origen a recursos y acciones administrativas para mantener el principio de legalidad.

Tomando en cuenta las anteriores causas de ilegalidad, consideramos que el segundo caso, es el que se adecúa a nuestro tema, puesto que si el silencio administrativo es un no actuar de la autoridad, es lo mismo que dicha autoridad, se niegue o se resista a aplicar la ley.

4. ELEMENTOS Y CARACTERISTICAS DEL ESTADO DE DERECHO - EN MEXICO.- Los elementos que a juicio de la doctrina nacional aparecen como característicos del Estado de Derecho, los reúne el régimen jurídico nacional y son los siguientes:

- La admisión del principio de separación de poderes: artículo 49 Constitucional.
- La admisión del principio de legalidad: artículos 14 y 16 Constitucionales.
- La determinación concreta de los límites de la actuación de los poderes públicos: artículos 89, 103 y 104 Constitucionales.
- La existencia de contralores, fundamentalmente el jurisdiccional, que se extienden a casi todo acto del Poder Público:
artículos 103 y 107 Constitucionales (por la vía del amparo), así como el artículo 104 fracción I Constitucional (por la vía contencioso-administrativa).

Ahora bien, Olivera Toro sostiene que en el Estado mexicano la sumisión de la administración pública al derecho se basa en la combinación de tres elementos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que son los siguientes:

- Un régimen de garantías individuales combinadas con los derechos sociales.
- Un sistema de limitación del Poder Público dentro de un círculo de facultades expresas.
- Un procedimiento democrático para la formación del gobierno constituido por tres poderes independientes. (16)

(16) Olivera, op. cit., pág. 71.

B.- DERECHO DE PETICION ARTICULO 8º CONSTITUCIONAL,
Y SU DISTINCION CON EL SILENCIO ADMINISTRATIVO.

Para una idea clara de las diferencias del derecho de -
petición con el silencio administrativo, basta con tratar los
aspectos de su evolución histórica y de sus elementos que lo
configuran.

1.- EVOLUCION HISTORICA.- Según Montiel y Duarte, (17)
la Constitución de 1824 no se ocupó de establecer el derecho-
de petición y sin embargo, no hay ejemplo de que se haya pro-
hibido a nadie en materias legislativas ni administrativas.

La primera Constitución Federal de México tampoco men-
cionó el derecho de petición; pero el hecho es que a nadie se
estorbó que pidiera al Poder Legislativo o al Administrativo-
lo que creyera conveniente al bien público, porque está en la
conciencia del republicano que todo hombre puede hacer legal-
mente todo aquello que no le prohíbe la ley.

Durante el centralismo no se reconoció explícitamente -
el derecho de petición, pero tampoco se estableció de una ma-
nera expresa que el hombre no pudiera pedir al poder legisla-
tivo o al administrativo el establecimiento de leyes o de me-
didas gubernativas que se creyeran convenientes al Estado.

En el año de 1940, la comisión encargada de reformar la
Constitución, presentó el día 30 de junio un proyecto firmado

(17) Véase Isidro Montiel y Duarte, Estudio Sobre Garantías Individuales, Tercera Edición Facsimilar, Editorial Porrúa, S. A., México 1979, pág. 276.

por los señores Jiménez, Barajas, Castillo y Fernández, en el cual no se dijo una sola palabra respecto del derecho de petición, sin embargo, el Sr. Fernando Ramírez, dijo en su voto particular lo siguiente: "Todo ciudadano mexicano, en mi dictamen, puede dirigir sus proyectos y peticiones en derecho a la Secretaría de la Cámara de Diputados, para que ésta los pase a la comisión que establece la segunda parte del artículo 29 de la tercera ley constitucional, que deberá quedar para solo este fin. Las iniciativas hechas por los diputados, gobierno, corte de justicia en su caso, y juntas departamentales, deberán quedar expeditas y libres de aquel trámite, y sólo estarán sujetas al de que se oiga a la mencionada corte de justicia, cuando se hagan por los otros poderes, en asuntos pertenecientes a este ramo, así como también se oirá a las juntas departamentales sobre cobro de contribuciones o impuestos."

De lo anterior se desprende que la jurisprudencia constitucional no había hecho los progresos bastantes para liberar a nuestros hombres de Estado, del error funestísimo de calificar como derecho político el de petición sin distinción alguna y el de limitar su ejercicio a solo aquellas personas que tenían la calidad política de ciudadanos.

Fue hasta 1857, en que la Constitución en su artículo 8º hizo las siguientes declaraciones:

1a. Es inviolable el derecho de petición ejercido por

escrito de una manera pacífica y respetuosa.

2a. En materias políticas solo pueden ejercerlo los ciudadanos de la República.

3a. A toda petición debe recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido aquella, y ésta tiene el deber de hacer conocer el resultado al peticionario.

En la actualidad, el artículo 8º Constitucional reconoce la siguiente garantía:

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

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

De lo anterior, se deduce que el contenido del derecho de petición obliga a la autoridad a que dé contestación en breve término, pero no supone una negativa ficta en caso de que no se obtenga respuesta, es decir, la autoridad está obligada a contestar; en el supuesto de que la autoridad no conteste, no se configura el silencio de la administración, sino mas bien una violación a una garantía constitucional.⁽¹⁸⁾

(18) Miguel Acosta Romero, Teoría General del Derecho Administrativo, Cuarta Edición Actualizada, Editorial Porrúa, - S. A., México 1981, págs. 376 y 377.

Sin embargo, cabe señalar, que las garantías del artículo 89 Constitucional tienden a asegurar un proveído sobre lo que se pide y no a que se resuelvan las peticiones en determinado sentido, así lo ha estimado la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Asimismo, ha considerado el más alto tribunal de la República, que el breve término previsto en el citado artículo, es de cuatro meses.

2.- ELEMENTOS QUE CONFIGURAN EL DERECHO DE PETICION.-- Finalmente, cabe señalar que de los argumentos anteriores, se desprende que los elementos que configuran el derecho de petición, son los siguientes:

- a) Deberá ser formulado por escrito,
- b) De manera pacífica y respetuosa,
- c) En materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

Sus efectos son los siguientes:

- a) A toda petición, deberá recaer un acuerdo.
- b) Dicho acuerdo debe ser por escrito, por parte de la autoridad a quien se haya dirigido.
- c) El mencionado acuerdo se debe hacer conocer al peticionario, en breve término.

En resumen podemos decir que el artículo 89 Constitucional es un gran derecho otorgado por la Constitución, la cual proporciona una facultad al gobernado consistente en que a toda petición dirigida a una autoridad, ésta deberá dar con-

testación en forma escrita y darla a conocer al peticionario.

Finalmente, cabe señalar que las lagunas existentes alrededor del artículo 8º Constitucional son siempre despejadas -- por la jurisprudencia, desgraciadamente esto significa falta -- de previsión y atención a este importantísimo precepto dentro de nuestro país.

C.- LA ADMINISTRACION PUBLICA Y LA FUNCION ADMINISTRATIVA.

La relación que existe entre ambas nociones consiste en lo siguiente: el ejercicio de la función administrativa requiere de un complejo instrumento para desarrollar y cumplir con sus cometidos y potestades respectivamente; dicho instrumento es, claro está, la administración pública, la cual tiene a su cargo la satisfacción de las necesidades públicas, siempre en el marco que le fija el derecho.

Por otra parte, es menester señalar que la organización político-jurídica de la sociedad, estructurada en Estado, supone la suma de intereses de los individuos para integrar lo que conocemos como interés público. Este interés colectivo asumido por el Estado, hace necesaria la administración de los elementos básicos para llevar a cabo su realización como entidad. No es posible concebir una empresa sin aquellos elementos materiales, técnicos y humanos que, mediante su manejo y aplicación adecuada, se combinen para su mejor aprovechamiento a fin de conseguir los fines que le son propios. Esto nos lleva a considerar que en toda empresa se requiere de una organización que conjugue los elementos en cuestión.

De esta manera nos encontramos ante la más grande de todas las empresas, por la cantidad de elementos que comprende-

y por la naturaleza de sus fines: el Estado.

Vista como una empresa gigantesca, el Estado presenta una organización y una actuación determinada para la consecución de sus fines, organización y actuación que individualmente reciben el nombre de Administración, con el calificativo de "Pública" por la entidad que las comprende. Es por ello que cuando nos referimos al conjunto de órganos que forman la estructura del Estado, la denominamos Administración Pública. Con el mismo nombre designamos a la acción que estos órganos realizan en el cumplimiento de sus tareas, y también lo utilizamos cuando nos referimos a la ciencia que estudia los principios que rigen ese funcionamiento. Esto nos lleva a considerar tres diferentes sentidos del concepto de Administración Pública: como conjunto de órganos del Estado, como acción de esos órganos, y como ciencia que estudia esos órganos y su actuación. (19)

En tal virtud, consideramos que para tener una idea más o menos completa de la noción "La Administración Pública", basta por ahora con analizar la evolución de su concepto, su personalidad jurídica, su integración, sus órganos y sus titulares, sus elementos, sus objetivos, las formas que reviste y la im-

(19) Véase, Delgadillo Gutiérrez Luis Humberto, "Elementos de Derecho Administrativo", Editorial LIMUSA, México, - 1986, págs. 43 y 44.

portancia de su estudio.

1.- EVOLUCION DEL CONCEPTO ADMINISTRACION PUBLICA. -

Según Delgadillo Gutiérrez, (20) el concepto "Administración", inicialmente se utilizó para designar una actividad relativa a la prestación de servicios a otras personas.

La palabra administración se deriva del latín ministrare que significa servir, cuidar, con ella se designaba a la acción de servicio para la satisfacción de necesidades. De esta manera se entendió que la acción de administración la realizaban aquellas personas que prestaban servicios a la sociedad.

Posteriormente, el concepto de administración también fue utilizado para designar a los órganos encargados de la prestación de los servicios, y de esta manera tuvo un objeto doble: el órgano y su actuación, con el calificativo de pública, cuando se le relacionó con el Estado.

Vista como organización y como actuación, la Administración Pública existe desde el surgimiento de la sociedad, sin embargo, como disciplina científica es relativamente nueva, ya que sus principios se han derivado de los estudios que se realizaron a partir del siglo XIX.

2.- CONCEPTO DE ADMINISTRACION PUBLICA.- En cuanto a este concepto, Gabino Fraga nos dice que desde el punto de vista formal, debe entenderse como el organismo público que ha re-

(20) Ibidem.

cibido del poder político, la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales y desde el punto de vista material es la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión.

(21)

Por su parte, Luis Martínez López, opina que la Administración Pública es el conjunto de organismos centralizados y descentralizados y que forman las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos, constituyendo una unidad indivisible para la realización de la función de administrar todo lo que al Estado y a la Nación pertenece y que tiene como titular al Presidente de la República. (22)

Mientras que Serra Rojas menciona que el concepto de Administración Pública se relaciona con las actividades del sector público. Es un término que reviste sentidos diversos, -- siendo los más generales los siguientes:

a) La Administración en su sentido material u objetivo alude a la actividad o acción, es decir, al hecho mismo de administrar un negocio o administrar los asuntos públicos. Este último concepto corresponde a la acción y actividad administra

(21) Cfr. Fraga Gabino, Derecho Administrativo, Vigésima Edición, Editorial Porrúa, S. A., México 1980, pág. 119.

(22) Martínez López Luis, Derecho Fiscal Mexicano, Cuarta Edición, Segunda Reimpresión 1976, Ediciones Contables-Administrativas, S. A., México, D. F., pág. 7.

tiva.

b) La administración en su sentido orgánico, subjetivo o formal, se refiere al conjunto de órganos, servicios o actividades bajo la misma dirección o consejo, a fin de perseguir una tarea determinada de interés privado o público.

c) La administración pública moderna va más allá de la ejecución de la ley y se ha internado en el campo de la economía nacional determinando la base, los medios y formas de su desarrollo. (23)

Según Leonardo D. White, (24) la administración pública consiste en todo aquello que tiene como finalidad la aplicación o realización de la política nacional.

J. M. Pfiffner, (25) dice que "parece que la administración pública consiste en llevar a cabo la obra del Gobierno - coordinando los esfuerzos de los ciudadanos, en forma tal que puedan trabajar juntos con el fin de realizar aquello que previamente se han fijado".

Finalmente, para Pierre Escoube, (26) la administración pública es el conjunto de medios de acción, sean directos o indirectos, sean humanos, materiales o morales, de los cuales - dispone el Gobierno nacional para lograr los propósitos y lle-

(23) Cfr. Serra Rojas Andres, Derecho Administrativo, Doctrina Legislativa y Jurisprudencia, Decimasegunda Edición-Tomo I Editorial Porrúa, S.A., México 1983, pág. 77

(24) Citado por Serra Rojas Andres, op. cit., pág. 78.

(25) Ibidem.

(26) Ibid.

var a cabo las tareas de interés público que no cumplan las empresas privadas o las particulares y que determinan los Poderes Constitucionales, legalmente dedicados a recoger y definir la política general de la Nación.

3.- PERSONALIDAD JURIDICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA

De acuerdo con nuestra estructura constitucional, artículos 27, 39, 40, 41 y 115 de la misma, el Estado o República representativa, democrática, federal, popular y soberana, se integra con tres entidades o personas jurídicas diversas: la Federación, las Entidades Federativas y los Municipios.

Por lo que se refiere a la Federación esta actúa por medio de sus poderes fundamentales. El organismo más importante del Poder Ejecutivo Federal, es la Administración Pública o conjunto de entes personalizados, regidos por el Derecho Administrativo, por eso sólo hay derecho administrativo cuando está presente la Administración Pública o los particulares actuando por la misma, en los casos señalados por la ley.

De los órganos de la Federación, la Administración Pública requiere de varias personalidades en su actividad.

Por el contrario, Alfonso Nava Negrete, (27) afirma que la Administración Pública no es una persona jurídica, no es un ente o sujeto de derechos y obligaciones. Pero nominalmente encierra un conjunto de sujetos de derecho. La identificación

(27) Citado por Serra Rojas Andres, op. cit., pág. 69.

de los sujetos de derecho bajo la denominación de administración pública, hace perder de vista que son ellos y no ella - los sujetos de derecho, en el sentido propio de este concepto. La personalidad de la administración no es sino un reflejo de la que reconozca al Estado, del cual forma parte.

Brewer Carías, (28) afirma que la personalidad jurídica de la Administración Pública, es ya un principio generalmente aceptado.

Por su parte, Gabino Fraga opina que la Administración Pública no tiene una personalidad propia; sólo constituye uno más de los conductos por los cuales se manifiesta la personalidad misma del Estado. (29)

4.- COMO SE INTEGRA LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL.

Según Serra Rojas, Corresponde a la administración pública llevar a cabo concreta, continúa y espontáneamente, la ejecución de las leyes administrativas que encierran los fines de interés general y que se traducen en mandar como autoridad y servir como administrador. De este modo atiende en el estricto marco de su competencia a las grandes necesidades de nuestra sociedad, por medio de una organización adecuada y con una actividad cada vez más intensa .

De acuerdo con el régimen del Estado Federal Mexicano, la administración pública se desenvuelve en varias importantes

(28) Citado por Serra Rojas Andrés, op. cit., pp. 69 y 70.

(29) Véase Fraga Gabino, op. cit., pág. 119.

administraciones, entre ellas la administración pública federal, la de las entidades federativas y las administrativas municipales.

La administración pública federal cumple sus funciones por medio de un conjunto de órganos jurídicos centralizados, desconcentrados y paraestatales, sujetos a normas jurídicas específicas en las cuales se precisa su organización, su funcionamiento y sus medios de control, de acuerdo con la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal D. O. F., del 29 de diciembre de 1976 y sus reformas.

A estos órganos oficiales se unen las empresas privadas de interés general y las demás entidades que cooperan en la realización de una finalidad pública.

Entre los órganos centralizados se cuenta a las Secretarías de Estado, y a los departamentos administrativos, personas públicas, autoridades administrativas y los servidores públicos forman la estructura de la organización administrativa, artículos 10 y siguientes de dicha ley.

Los órganos desconcentrados se sitúan en el régimen de la centralización administrativa y se caracterizan por estar dotados de ciertas facultades exclusivas que les permiten un mejor desenvolvimiento, sin romper totalmente los vínculos de la jerarquía administrativa, artículo 17 de la ley citada.

Los órganos paraestatales mantienen un régimen jurídico especial que les permite actuar con determinada autonomía-

orgánica y técnica, manteniendo con el poder central las estrictas relaciones de control y referidas a la política general, económica y administrativa del Estado artículos 45 y siguientes de la multicitada ley. (30)

5.- ORGANOS DE LA ADMINISTRACION Y SUS TITULARES.- A -- este respecto, Gabino Praga nos dice que la amplitud de la función administrativa impone por una parte la necesidad de crear múltiples órganos que se caracterizan por ser esferas de competencia y por otra parte, por requerir de personas físicas que ejerciten esa competencia.

Que no es posible ni debido confundir el órgano con su titular, porque siendo este último una persona física, tiene, junto con la necesidad de satisfacer sus intereses particulares una actividad que se realiza en interés del Estado, y solamente desde ese último punto de vista se le puede considerar con la categoría de titular encargado de las funciones que al órgano corresponden. Además, el órgano constituye una unidad abstracta de carácter permanente, a pesar de los cambios que haya en los individuos que son titulares de él.

También menciona que los órganos de la Administración son concebidos como unidades entre las que se divide la competencia que le corresponde en materia administrativa, su estudio se relaciona íntimamente con el de la naturaleza jurídica de la competencia y con la de limitación del origen de ésta.

(30) Andrés Serra Rojas, op. cit. pp. 83 y 84.

Por lo que la división de competencia entre los órganos de la Administración da lugar a la clasificación de ellos en razón de la naturaleza de las facultades que les son atribuidas.

Y que desde este punto de vista, los órganos de la Administración, pueden separarse en dos categorías:

a) Los que tienen carácter de autoridades o sea que cuando la competencia otorgada a un órgano implica la facultad de realizar actos de naturaleza jurídica que afecten la esfera de los particulares y la de imponer a estos sus determinaciones, es decir, cuando el reformado órgano está investido de facultades de decisión y ejecución, se está frente a un órgano de autoridad.

Los órganos de la Administración que tienen el carácter de autoridad, pueden concentrar en sus facultades los de decisión y los de ejecución; pero también puede suceder que solo tengan la facultad de decisión y que la ejecución de sus determinaciones se lleve a acabo por otro órgano diferente.

b) Los que tienen el carácter de auxiliares, o sea que cuando las facultades atribuidas a un órgano se reducen a darle competencia para auxiliar a las autoridades y para preparar los elementos necesarios a fin de que éstas puedan tomar sus resoluciones, entonces se tiene el concepto de órganos auxiliares.

Los órganos auxiliares pueden realizar de diversa manera sus atribuciones, originándose con ese motivo una clasificación.

ción de ellos.

Existen en primer término, órganos auxiliares de preparación que son los que realizan todas las funciones necesarias de preparación técnica y material de los asuntos que los órganos de autoridad deben decidir.

En segundo lugar existen agentes que tienen el carácter de órganos consultivos, los cuales pueden ser o bien colegiados o bien unitarios. (31)

6.- ELEMENTOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL.

Según Pierre Scoube, (32) los elementos de que dispone la administración para lograr su finalidad son los siguientes:

a) Estructuras.- Para explicar porqué la administración pública es un conjunto de estructuras o de organizaciones, es suficiente revisar el presupuesto anual de egresos de la Federación y observar las numerosas dependencias a quienes se encarga la realización de los fines públicos.

Entre las oficinas mayores están las Secretarías de Estado, Departamentos Administrativos, Oficinas Mayores, Procuradurías y las Direcciones Generales y otros organismos. La complejidad de los problemas modernos exige la especialización continua. Obsérvese la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

(31) Fraga Gabino, op. cit., pp. 122 a 127.

(32) Citado por Serra Rojas Andrés, ob. cit., pp. 84 y S.

b) Procedimientos administrativos o camino legal para la realización de los actos administrativos.- Por procedimientos administrativos, hay que entender no los actos cumplidos por la administración pública para lograr sus objetivos, sino las normas jurídicas a las cuales las actividades administrativas deben ajustarse.

c) De material.- Los procedimientos mecánico científico se han desarrollado extraordinariamente en algunos países, simplificando las labores de la administración y haciendo más eficiente el servicio. El servicio de correos de los Estados Unidos dispone de máquinas que reciben y seleccionan varios millones de piezas de correspondencia que circulan diariamente. Las máquinas electrónicas que emplean en la contabilidad pública y colaboran en el pago de sueldos de los funcionarios y empleados, facilitan enormemente esta tarea. Además se inicia la era de las actividades comerciales e industriales del Estado, adaptando los mismos métodos y experiencias de la iniciativa privada. El régimen patrimonial del Estado regula estos bienes.

d) De personas.- El factor humano es el más importante de sus elementos, puesto que el valor y la eficiencia de los servicios públicos dependen principalmente en todos los campos de la capacidad técnica y de la conciencia profesional de los empleados públicos. La verdadera administración, la administra

ción concreta se hace con hombres, para hombres y por hombres. Ninguna consideración supuesta científica, ninguna teoría abstracta de la administración pública, debe en ningún instante - hacer olvidar este axioma básico y fundamental: el factor humano siempre predomina en el desarrollo de todas las labores - administrativas.

7. OBJETIVOS DE LA ADMINISTRACION PUBLICA. A este respecto, Serra Rojas, señala que el Estado moderno ha intensificado su actividad y el empleo de técnicas muy desarrolladas y las ha llevado a otros órdenes del campo de acción que corresponden a la iniciativa privada en el sistema laboral. El Estado interviene con nuevas actividades que ocasionan problemas - administrativos y se complican cada vez más al crearse instituciones u órganos que tienen que ser desempeñados por una burocracia en crecimiento inusitado y no siempre preparada para el ejercicio de la función pública.

En una empresa de tal magnitud y de tan absorbentes propósitos como es el Estado, se requiere de una administración pública de mayores proporciones que aplique su acción eficaz a los numerosos y graves problemas sociales y económicos de la organización política que tienen aspectos más delicados en los países subdesarrollados.

Las funciones de la administración pública, unas son en provecho directo de la colectividad, como la atención de los - servicios públicos, la policía, la defensa, etc., en tanto que

otras se refieren al uso interno o propio de la administración como el manejo de personal administrativo, la contabilidad, la planeación presupuestal, la documentación y otras análogas.

La doctrina administrativa reconoce diversos objetivos-
esenciales de la administración pública que se refiere a los -
conceptos siguientes:

a) Funcionamiento técnico de las entidades públicas, o sea cuales son las estructuras gubernamentales que permiten la realización de los fines públicos. Cada día son más complejos los cuadros de organización de la administración pública y su influencia es necesaria para el mantenimiento y desarrollo de las grandes entidades laborales, culturales, comerciales e industriales del mundo moderno.

b) Determinación del comportamiento de los agentes de la administración. La psicología de la conducta administrativa nos permite conocer y remediar la actuación regular o irregular de los funcionarios y empleados al servicio del Estado.

c) El presupuesto como programa de la administración, ha llegado a adquirir una influencia decisiva, tanto en la determinación de su contenido, como en las actividades concretas del gobierno, para ser eficaces y proporcionar al público un servicio adecuado.

d) La responsabilidad social de gobernantes y gobernados, para lograr como aspiración, ideal la integración y actuación de un todo orgánico, basados en deberes y obligaciones, -

coordinadas y ordenadas en propósitos de elevada convivencia. - El campo de las relaciones públicas ha adquirido una importan - cia definitiva para la debida comprensión de la acción estatal, tan igualmente necesaria en las actividades privadas para un en - tendimiento claro y comprensivo entre las empresas, sus clien - tes y sus trabajadores.

e) Precisar la importancia del administrador en sus relaciones con los órganos que tienen a su cargo la fijación de - la política general del país. (33)

8.- FORMAS QUE REVISTE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL.

Según Serra Rojas, las formas que reviste la administra - ción pública federal son: la administración activa, contencio - sa, directa, indirecta, reglada, discrecional, interna, externa, consultiva y de control o contralor.

La administración activa nos pone en presencia con una - organización oficial encaminada a realizar, decidir y ejecutar en forma concreta y práctica, los fines del Estado contenidos - en la legislación. Es la función normal del Poder Ejecutivo - subordinada al orden jurídico.

La administración contenciosa supone la alteración de - ese orden jurídico, sea por la propia administración, lesionan - do el interés general.

Durante largo tiempo de que la administración activa no

(33) Andrés Serra Rojas, Derecho Administrativo Editorial Porrúa, México 1983 Tomo I pp. 87 a 89.

podía ser al mismo tiempo juez de sus propios actos, por no reconocerséle la suficiente independencia para enmendar las violaciones legales. Los tribunales judiciales, siguiendo el -- principio de la división de poderes, se situaron frente a la - administración para obligarla al restablecimiento del orden jurídico.

Con una notable desconfianza al poder judicial, y por - una mayor eficacia técnica, se crearon los tribunales adminis- trativos de justicia retenida, que se limitan a proponer una - decisión a la autoridad administrativa y con una mayor ampli- tud, los tribunales administrativos de justicia delegada en la que actúan como verdaderos jueces. De esta manera se entrega- ron los asuntos administrativos litigiosos a dos jurisdiccio- nes diferentes la del Poder Judicial y la de los Tribunales Administrativos.

La administración directa es la que se ejerce directa- mente por los órganos del Estado y se rige por normas de dere- cho público.

La administración indirecta es la que se ejerce por - - otros entes que pueden ser públicos y privados y se regulan - por disposiciones de derecho privado.

La administración reglada es una actividad totalmente - subordinada a la ley siguiendo el principio del Estado de Derecho y del mandato de que el funcionario no puede realizar - - otros actos que no sean los permitidos en la ley.

En la administración discrecional la ley permite al funcionario un margen amplio para determinar las posibilidades de su actuación seleccionando su forma de actuar.

La administración interna es la que se realiza por sus propios órganos.

La administración externa es la que se realiza por terceros vinculados a la administración, a través de los actos administrativos.

La administración consultiva se manifiesta en opiniones técnicas.

La administración de control o contralor, es necesaria para comprobar la legitimidad de los actos que le atañen. (34)

9.- IMPORTANCIA DEL ESTUDIO DE LA ADMINISTRACION PUBLICA.

Este mismo autor Serra Rojas, señala diversos motivos - por los cuales se considera que es importante el estudio de la Administración Pública, dichos motivos son los siguientes:

El Estado democrático, federal y representativo moderno, realiza sus fines y se justifica con una organización idónea, es decir, una administración técnicamente eficiente, éticamente encauzada y apoyada en una definida y justa política social.

Por lo cual, existe la necesidad de una eficiente administración pública que soporte las cargas sociales. Los Esta-

(34) Ibidem, pp. 92 y S.

dos modernos no cuentan con instituciones administrativas técnicamente adecuadas al ritmo de su crecimiento actual. Los estudios teóricos superan a las realizaciones administrativas, pero encuentran numerosos obstáculos para su implantación.

Principalmente los países subdesarrollados que arrastran agobiantes problemas demográficos, económicos y culturales necesitan de medios administrativos poderosos, para emprender la planeación de una política económica de largo alcance, que les permitan aprovechar todos sus recursos en los problemas gubernamentales y asegurar sus relaciones económicas internacionales. Es ésta la razón por la que el artículo 69-Constitucional obliga al presidente de la República a presentar un informe por escrito ante el Congreso de la Unión, en el que manifieste el estado general que guarda la administración pública del país.

La administración pública es la máxima institución política que tiene el poder de la acción de oficio. Esta actividad implica una compleja acción encaminada a fijar los métodos, normas y aún tácticas, que regulan la actividad administrativa es decir, que pone en marcha los elementos operativos que hacen posible la consecución del bien común, es un campo de acción superior y más elástico al que establece el orden jurídico de un país. La administración pública comprende aspectos muy importantes de una sociedad y nos hace participar en forma diversa en los trabajos administrativos.

La administración pública es un producto social, configurado en el devenir histórico, no para servir a una clase dominante, sino para cooperar a la realización del bienestar humano con todos sus elementos.

Una tarea de proporciones tan notables, está sujeta a las sucesivas transformaciones administrativas, las cuales se encomiendan a los servidores del Estado, principalmente a los técnicos de la administración o a los administradores privados con capacidad suficiente para decidir o ejecutar materias de interés social, y a quienes no se debe improvisar en tales funciones con demérito del servicio, pues es necesario mantenerlos en un constante entrenamiento.

Sin menoscabo de sus derechos legítimos, una sociedad no debe ser sacrificada por elementos perjudiciales que retrasen su evolución y difundan la miseria.

La decadencia de una comunidad se acentúa con el arribo de dictadores o de malos administradores y cuando a los inútiles e impreparados se les encomienda la responsabilidad del bienestar público.

En la administración pública, casi todo el interés al principio, era por crear instituciones, reorganizar, emplantar nuevos sistemas de trabajo, mientras que actualmente se da mayor importancia al factor humano y se dedica más atención a los aspectos de educación y de libertad. La concepción "mecanicista" ha ido cediendo terreno a la de las relaciones humanas. (35)

(35) Andrés Serra Rojas, op. cit. pp. 94 a 98.

C A P I T U L O I I

EL A C T O A D M I N I S T R A T I V O

A.- INTRODUCCION Y PROYECTO DE SU ESTUDIO. Podríamos agotar infinidad de páginas, tratando las diversas cuestiones que plantea la teoría del acto administrativo: sus definiciones doctrinales, sus características, sus elementos y vicios, sus efectos, su clasificación, su creación y modificación, su ejecución y revocación, su extinción y nulidad, etc. Sin embargo, en nuestro proyecto de estudio del acto administrativo no se pretende abarcar todas esas cuestiones, sino sólo algunas de ellas.

Los tratadistas nacionales y extranjeros han analizado cuidadosamente y reflexionado mucho sobre el acto administrativo; es claro que ninguno de ellos se atrevería a negar la complejidad actual y perpetuas discusiones que su estudio acarrea, debido sin duda, a la creciente ampliación de las actividades y fines del Estado que obliga a la administración a intervenir en mayores ámbitos de nuestra problemática social.

De tal modo que en una limitada y apretada síntesis, nos proponemos desarrollar los principales puntos que tengan alguna trascendencia para nuestro tema; nos importa pues, particularmente, que quede definido doctrinalmente el acto administrativo, que se fijen sus características esenciales y sus elementos.

B.- SU CONCEPTUALIZACION DOCTRINAL. Partiendo de la - consideración de que el acto administrativo carece en nuestra legislación administrativa positiva, de una regulación concentrada y coherente, sobretodo por la falta de un código sustantivo y procedimental que abarque la materia administrativa federal; (36) la mayor parte de los esfuerzos doctrinales de los autores mexicanos se han orientado al análisis y desglose de las múltiples definiciones que proporciona la doctrina extranjera; así Fraga, Serra y Olivera, sólo un autor nacional - -

(36) En la doctrina aún se discute si es posible y conveniente una codificación total o parcial de la materia, e incluso existe la posición anti-codificadora (cfr. Acosta Romero Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, México: Porrúa, S.A., 1981, pp. 30-32). En nuestro país ya se han hecho algunos esfuerzos por crear un código federal administrativo y una ley federal de procedimiento administrativo, sólo que dichos esfuerzos han quedado en meros anteproyectos; pero la necesidad de - que dichos códigos se dicten existe y es de urgente satisfacción puesto que los vacíos jurídicos al respectose han llenado, hasta ahora, con un anárquico conjunto de disposiciones reglamentarias y de preceptos legales-contradictorios. Por supuesto que sólo se trata de dictar las leyes que establezcan los principios generales- a los que debe someterse la actuación administrativa, - sin menoscabo de que las legislaciones especializadas - en cada rama de la administración, determinen las modalidades propias de sus actos administrativos. Además, - no se trata de cometer la realidad a las ideas y a las- doctrinas, sino de que en forma valiente y objetiva, se enfrente la realidad de la administración pública mexicana para someterla a lineamientos mínimos razonables - de conducta, y para ello se requiere la voluntad política y el conocimiento adecuado que cumplan con ese fin.- La creación del Derecho Administrativo debe seguir siendo dinámica para acercarse así, cada vez más, a un Estado de Derecho más cierto que ficticio.

-Acosta Romero-, no sin advertir la dificultad para precisarlo, dicta lo que en su opinión sería el concepto de acto administrativo:

"Es una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general."(37)

Sayagués Laso lo define como "Toda declaración unilateral de la administración, que produce efectos jurídicos subjetivos."(38)

Según Lares Martínez, son actos administrativos "las declaraciones de voluntad, de juicio o de conocimiento emanados de órganos de la administración y que tienen por objeto producir efectos de derechos generales o individuales."(39)

Para García de Enterría en un sentido amplio, "acto administrativo es todo acto jurídico dictado por la administración y sometido al Derecho Administrativo."(40)

(37) Op. cit., págs. 356-357.

(38) Sayagués Laso Enrique, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, Montevideo: Barreiro y Ramos, S. A., 4a. ed., por Daniel H. Martins. 1974, p. 388.

(39) Lares Martínez Eloy, Manual de Derecho Administrativo, Caracas:U.C.V., 1978, pp. 135-136.

(40) García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, -Curso de Derecho Administrativo (Madrid: Civitas, 1980, Tomo I, p. 455.

Diez indica que el acto administrativo es una declaración concreta y unilateral de voluntad de un órgano de la administración activa en ejercicio de la potestad administrativa. (41)

Gordillo nos explica que "es una declaración unilateral realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales en forma inmediata." (42)

Olivera, por su parte, expresa que no existe un criterio uniforme y que cada autor tiene su definición; (43) esto es muy cierto y lo notamos con claridad en las definiciones citadas, pero a la vez nos lleva a dos reflexiones que podemos mencionar a modo de conclusión:

En primer lugar, consideramos que al vocablo "acto administrativo" se le debe dar, no un valor de verdad absoluto, sino de funcionalidad y utilidad, ya que las palabras expresan lo convencionalmente establecido y no se trata de indagar apriorísticamente qué notas conceptuales creemos que debe dársele, sino de investigar el derecho positivo a fin de averiguar cómo está regulado.

En segundo lugar, siguiendo a García de Enterría, debe considerarse al acto administrativo como una institución más-

-
- (41) Diez, Manuel María. El Acto Administrativo, Buenos Aires, 1956, p. 73; apud Acosta, op. cit. en nota, p. 356.
(42) Gordillo, Agustín, El Acto Administrativo, Buenos Aires Abeledo-Perrot, 2a. ed., 1969, p. 114.
(43) Olivera Toro, Jorge, Manual de Derecho Administrativo, México: Porrúa, 1967, p. 119.

del Derecho Administrativo, no "la institución por excelencia" que tenga que reunir todas las peculiaridades de esta rama del Derecho, esto, claro, sin que se le reste la debida importancia que tiene dentro del régimen administrativo. (44)

(44) García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, op. cit., pp. 454-455 .

C.- SUS CARACTERISTICAS ESENCIALES. Aunque éstas pueden derivarse en su mayor parte de las definiciones del acto administrativo transcritas, Serra Rojas nos proporciona una lista explicativa de los que deben considerarse como los caracteres fundamentales que reúne sustancialmente la noción del acto administrativo⁽⁴⁵⁾ y que a continuación reunimos: - es un acto de derecho público y una decisión ejecutoria, emana de una autoridad administrativa, es unilateral y concreta, influye o altera situaciones jurídicas subjetivas, persigue la satisfacción del interés general y tiene una presunción de legitimidad.

Sin embargo, en opinión de Gordillo,⁽⁴⁶⁾ a las características anteriores deben agregarse dos más: la estabilidad y la impugnabilidad. Además, creemos que algunas de estas características, como son el carácter ejecutorio, la presunción de legitimidad, la estabilidad, la impugnabilidad y la persecución del interés general, merecen un comentario mayor precisamente para una mejor comprensión de la teoría del acto administrativo.

(45) Serra Rojas, Andrés, Derecho Administrativo, Tomo I, México: Porrúa, págs. 226-227.

(46) Gordillo, Agustín. op. cit. pp. 143-146

1. La ejecutoriedad.- Acosta Romero distingue la ejecutoriedad del acto administrativo (47) de la del acto jurisdiccional, manifestando que en el primer caso es más correcto decir que el acto tiene ejecución o ejecutividad, reservándose para el segundo caso la expresión causar ejecutoria, porque en la realidad designan cosas distintas: acto ejecutivo es el que tiene en sí la potestad necesaria para su realización fáctica coactiva, en caso de que el sujeto pasivo no la cumpla voluntariamente; en cambio, el término ejecutoria significa actuaciones que adquieren firmeza, es decir, - que no son susceptibles de recurso alguno y, por tanto, reúnen la calidad de "cosa juzgada". (48)

Solo en casos excepcionales y expresos puede tener el acto administrativo este segundo sentido en contraste con el primer sentido, el cual consideramos que lo tienen todos los

(47) Esta característica adquirió especial importancia a fines del siglo XIX, cuando se discutió ante la Suprema-Corte de Justicia la posible inconstitucionalidad del procedimiento de ejecución forzosa en materia tributaria (denominado también "facultad económico-coactiva"). Notables juristas de la época, como Castillo-Velasco y Vallarta, defendieron su constitucionalidad con argumentos que la doctrina ha aceptado y que rara vez son discutidos. Así pues, hay jurisprudencia firme en el sentido de que dicho procedimiento no es violatorio de garantías individuales; empero, debemos hacer notar, - que si bien la jurisprudencia ha venido a justificar - la constitucionalidad de procedimiento de ejecución, - no existe texto constitucional expreso que lo justifique, teniendo actualmente como única base los artículos 145 a 146 del Código Fiscal de la Federación vigente desde 1933.

(48) Acosta Romero, Miguel, op. cit. pp. 357-359.

actos derivados del Poder Público, en cuanto que cualquiera de sus actos deben cumplirse y se dispone de los medios necesarios para hacerlos cumplir contra toda resistencia.

Es la autoridad que tiene el Poder Público como único titular del ejercicio de la fuerza pública lo que le permite utilizar una coerción legítima contra los particulares; ya que cualquier otro ejercicio de la violencia para reclamar los derechos está prohibido por el texto constitucional en su artículo 17.

La actuación administrativa otorga a las leyes y a las sentencias la fuerza ejecutiva que necesitan para lograr su debido respeto y cumplimiento; pero la ejecutividad de los propios órganos administrativos puede traducirse en fuerza material o coerción física, en sanciones pecuniarias y hasta en arresto.

Ahora bien, el que los actos de la administración tengan esta característica y para ejercitar su fuerza ejecutiva no requieran de la intervención judicial, hace que su dictado se vuelva una cuestión delicada, puesto que si se utiliza la fuerza pública para hacer cumplir actos violatorios del orden jurídico, se estará incurriendo en una grave falta que el régimen de Derecho no puede aceptar ni facilitar. Así pues, debe cuidarse que la fuerza pública se utilice para cumplir fines públicos y no desviados o ajenos al interés general.

Una de las principales consecuencias que se desprende -

de la ejecutoriedad del acto administrativo, es la siguiente: por principio, el acto debe ejecutarse a pesar de la interposición de recursos contra el, o sea, los recursos contra el acto administrativo no suspenden en forma automática su ejecución; sostener lo contrario equivaldría a desconocer esta característica fundamental y dejar al criterio de los particulares su posible ejecución; esto claro, sin perjuicio de que cuando la propia ley lo permita sí puedan suspenderse temporalmente, por un juez o por la propia administración, los efectos ejecutivos del acto.

2. La presunción de legitimidad.- En virtud del principio de legalidad, la autoridad administrativa está obligada a respetar la regla de Derecho; este respeto, exige que la administración tenga, a la vez, que fundar y conformar su acción a la ley, así como asegurar su aplicación.

Además dicho principio es un supuesto del sistema jurídico que no requiere texto expreso que lo reconozca o confirme: el Derecho debe respetarse no en cumplimiento de una ley, sino simplemente porque es Derecho. Pues bien, como efecto de este mismo principio se deriva el de la presunción de legitimidad, es decir, aquel que establece que la actuación de las autoridades administrativas es legítima mientras no se demuestre lo contrario (presunción juris tantum); este segundo principio sí ha llegado a ser establecido por la ley para - -

efectos fiscales, (49) pero rige también para las otras materias administrativas aunque no lo esté.

Algunos autores le denominan presunción de validez, por ejemplo García de Enterría, quien nos reafirma que esta presunción opera solamente en tanto no se demuestre y se declare en firme la invalidez del acto. Según el mismo autor, la presunción de validez no es algo gratuito ni carente de fundamento, ya que "el acto administrativo se presume legítimo en la medida en que emana de una autoridad que lo es igualmente, -- por tanto, cuando el propio aspecto externo del acto desmienta su procedencia de una autoridad legítima, desaparece el soporte mismo de la presunción legal; así ocurre cuando tal autoridad es manifiestamente incompetente o cuando demuestra -- serlo al ordenar conductas imposibles o delictivas". (50)

(49) Nos referimos al artículo 68 del Código Fiscal de la Federación vigente, el cual reproduce el texto del artículo 89 del Código de 1967 y dice lo siguiente: "Los actos y resoluciones de las autoridades fiscales se presumirán legales. Sin embargo, dichas autoridades deberán probar los hechos que motiven los actos o resoluciones cuando el afectado las niegue lisa y llanamente, a menos que la negativa implique la afirmación de otro hecho".

El precepto data del primer Código Fiscal, cuya interpretación fue necesario que la hiciera el Pleno del Tribunal Fiscal, en resolución del 22 de julio de 1937 (Re vista del Tribunal Fiscal, pág. 2310, expdte.10/10/937) PRUEBAS.- "El principio que establece la presunción de los actos administrativos, dejando la prueba en contrario a cargo del causante, no tiene un carácter absoluto pues la administración está obligada a demostrar que el acto de constatación ha sido dictado legítimamente de conformidad con los elementos materiales recogidos por ella en forma requerida por la ley".

(50) García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, - op. cit. pp. 487-488.

En este mismo sentido, Gordillo lanza agudas críticas contra la presunción de legitimidad, (51) diciéndo que cuando un acto tiene un vicio claro y evidente, no podría presumirse que el acto es válido; esta contradicción—según el tratadista— sólo se superaría por un texto legal que expresara: - "si encuentras un acto manifiestamente ilegítimo, presume a pesar de ello que es legítimo" y como dicha norma no existe, Gordillo concluye que "no puede hablarse jurídicamente de una supuesta presunción de legitimidad aplicable a todos los actos administrativos sin distinción alguna, puesto que es imposible presumir que cierto acto es lo que manifiestamente no es".

Por otro lado, resultan de gran importancia los efectos de la presunción de legitimidad, los cuales son los siguientes:

- Igualación provisional de los actos legítimos, en cuanto que ambos son ejecutivos.

- Necesidad de alegar la ilegitimidad, puesto que la nulidad que resulta no puede declararse de oficio por los jueces.

- Necesidad de probar la ilegitimidad, con la salvedad de que ello no asienta el principio de que "en la duda a favor del Estado", ya que la presunción no libera a la admi-

(51) Gordillo, Agustín, op. cit., pp. 120-121.

nistración de aportar las pruebas que sustentan su acción.

- En mérito a tal presunción, finalmente, no es necesario que la legitimidad de dichos actos sea declarada por la autoridad judicial.

3. La estabilidad.- Gordillo sostiene que esta característica obedece a la regla de que el acto administrativo es, en principio irrevocable, máxime si reconoce o afecta derechos subjetivos, puesto que el orden público se interesa en que los derechos adquiridos bajo el amparo de resoluciones definitivas queden incommovibles y, además, porque "no existe ningún precepto de la ley que declare inestables, revisables, revocables o anulables los actos administrativos de cualquier naturaleza y en cualquier tiempo, dejando los derechos nacidos o consolidados a su amparo a merced del arbitrio o del diferente criterio de las autoridades". (52)

Esta característica, como puede notarse, se encuentra íntimamente ligada al concepto de revocación, que es una de las formas de extinción de los actos administrativos.

4. La impugnabilidad.- Es también de la esencia del Estado de Derecho que existan medios de defensa adecuados para poder exigir el respeto al orden jurídico contra cualquier tipo de agresor, sea éste un ente público o una persona privada. Pues bien, aunque el acto administrativo lleva la fuerza

(52) Cfr. *ibidem*, págs. 143-159.

de su ejecución implícita, tiene consigo la presunción de legitimidad y constituye una decisión estable; todas estas características pueden ser destruidas si por medio de la impugnación del acto se logra acreditar que éste violó el orden jurídico y por tanto debe desaparecer del mundo jurídico.

Al respecto, Gordillo opina que "es un ínsito a su calidad de acto productor de efectos jurídicos directos, que tales efectos puedan ser controvertidos por el interesado mediante la interposición de recursos administrativos o judiciales; en un Estado de Derecho el acto irrecurrible no existe", (53) pues si existiera, se estaría otorgando a una decisión humana, siempre falible, una categoría divina y dogmática totalmente inaceptable. Ahora bien, la teoría de los actos de gobierno parecería contradecir lo anterior, pero como los autores han indicado, se trata de actos políticos en los que están en juego intereses que desbordan el campo jurídico.

Es menester recordar, que desde el punto de vista positivo, la impugnabilidad es parte de la garantía individual de audiencia o defensa en juicio de la persona, los bienes, posesiones y derechos (artículo 14 constitucional) y que ésta se da:

- En sede administrativa, a través de los recursos correspondientes; (54) advirtiéndose que no es óbice para la -

(53) Ibidem., pág. 163.

(54) Cfr. Serra Rojas, op. cit., Tomo I, pág. 344, quien afirma: "Nada hay más cambiante y exigente que el interés público en un mundo apremiado por irresistibles urgencias sociales".

procedencia de estos recursos la estabilidad del acto, la cual opera como una limitación a la facultad de extinguir de oficio el acto, no como una limitación a la posibilidad de discutir su validez.

- En sede judicial, ante los tribunales previa y legalmente establecidos. Sobre la revisabilidad judicial de los agtos administrativos en derecho público mexicano, es conducente hacer la siguiente acotación:

De todas las controversias derivadas de la actuación de la administración pública federal, jamás conocen los jueces ni magistrados de los poderes judiciales locales, es decir, los del fuero común; siendo entonces, evidentemente, materia federal a cuyo conocimiento se abocan los órganos del Poder Judicial Federal, cuando dichas controversias no han podido ser resueltas mediante los recursos administrativos, ni mediante el juicio seguido ante los tribunales administrativos existentes.

- Por último, cabe hacer referencia precisamente a la impugnación ante los tribunales de lo contencioso-administrativo, que han conocido un notable desarrollo en nuestro país a partir de la creación del Tribunal Fiscal de la Federación y del Tribunal de lo contencioso administrativo del Distrito Federal y que constituirían otra sede o instancia:

Estos Tribunales administrativos conocen de las instancias de los particulares cuando éstos han agotado el llamado recurso en sede administrativa y antes de recurrir al juicio -

constitucional de amparo. El primero opera con fines de auto-tutela, para que sea la misma administración la que modifique el acto, cuando el caso así lo requiera, por razones - de legitimidad o de oportunidad; el segundo opera, en cambio como una última instancia para que el Poder Judicial pueda juzgar la constitucionalidad de los actos.

5. El interés general.- Es claro que el acto administrativo se destina a perseguir el interés general, pocos discutirían el que los actos de la administración busquen siempre dar satisfacción a necesidades de interés general; pero lo que si ha dado motivo para bastantes discusiones, es lo que debe entenderse por interés general, también denominado interés público, e identificado y confundido, a veces, con nociones vecinas como la utilidad pública, el orden público y el bien común.

Ahora bien, debemos considerar que el interés general, o público, es una noción esencialmente mutable, cuya concepción ha variado según las distintas épocas y países, - - además, es susceptible de conocer diversas acepciones, según - el punto de vista que se tome en cuenta; aunque la que nos interesa para los efectos de este estudio, sería una acepción vinculada con la actividad administrativa y en el marco del derecho. Para lograrla hay que evitar incurrir en ciertos errores comunes, como los siguientes:

- Creer que el interés público no es más que la suma-

de los intereses particulares, y que sólo existe cuando cada persona pueda escindir del mismo su interés individual.

- Considerar que no tiene nada que ver con los individuos o grupos sociales, o sea, concebirlo como una entidad abstracta, distinta y aislada de aquéllos que la componen y, superior a ellos.

- Identificarlo, en cada caso, con el interés de la administración o de los entes públicos, y

- Vincular el interés público únicamente con meras conveniencias materiales.

D.- SUS ELEMENTOS. También en este aspecto existen ciertas discrepancias entre los autores, no hay coincidencia ni en cuántos, ni en cuáles serían los elementos esenciales del acto administrativo.

Para Olivera Toro, los elementos del acto administrativo son los siete siguientes: sujeto, voluntad, objeto, motivo, finalidad, forma y oportunidad o mérito.⁽⁵⁵⁾

Fraga por su parte, señala los mismos elementos, con la excepción del de la oportunidad o mérito.⁽⁵⁶⁾

Serra Rojas indica los siguientes elementos: los órganos o sujeto, la competencia, la investidura, la manifestación de voluntad, el objeto o contenido, el motivo, el mérito -confundido con la finalidad, como el elemento teleológico- y la forma; descartando categóricamente la causa como elemento del acto administrativo en nuestro derecho.⁽⁵⁷⁾

Acosta Romero, quien reduce los elementos estructurales del acto a cuatro: el sujeto, la manifestación externa de voluntad, el objeto y la forma; considera como unas simples modalidades o requisitos el motivo y la finalidad. Aparte, menciona y distingue el mérito y la oportunidad, sin identificarlos ni como elementos, ni como requisitos.⁽⁵⁸⁾

(55) Olivera Toro, Jorge, op. cit. pp. 127 y ss

(56) Fraga, Gabino, op. cit., pp. 283 y ss.

(57) Serra Rojas, Andrés, op. cit., Tomo I, pp. 243 y ss.

(58) Acosta Romero, Miguel, op. cit., pp. 360 y 53

A los criterios anteriores de los principales autores - mexicanos, podríamos agregar, para enriquecer el panorama doctrinal, los criterios de algunos tratadistas extranjeros:

Lares Martínez por ejemplo, expresa que los elementos - esenciales que integran el acto administrativo son la competencia del órgano, la voluntad, el contenido, los motivos, la finalidad y las formalidades. (59)

Gordillo, nos señala sólo la competencia, la voluntad, - el objeto y la forma; aclarando que los requisitos causa o motivo y fin, pueden ser subsumidos en los anteriores. (60)

Sayaguez Laso amplía dichos elementos a siete, que a su juicio, serían los siguientes: el órgano competente, la voluntad administrativa, el contenido, los motivos, la finalidad, - la forma y el procedimiento. (61)

Por su parte, Prat nos indica que de acuerdo a la doctrina los elementos indispensables que se han señalado son: la manifestación de voluntad, el objeto y la forma; pero trata - también otros elementos como la causa, el motivo y la finalidad. (62)

Para Bonnard, "todo acto comporta un motivo, un objeto, una finalidad y una manifestación de voluntad". (63)

(59) Lares Martínez, Eloy, op. cit. pp. 151 y SS.

(60) Gordillo, Agustín, op. cit., pp. 241 y SS.

(61) Sayaguez Laso, Enrique, op. cit. pp. 432 y SS.

(62) Prat, Julio A., De la Desviación de Poder, op. cit. pp. 49 y SS

(63) Bonnard, Roger, Précis de droit administratif; apud Serra Rojas, Andrés, op. cit., pág. 244.

Zanobini considera el sujeto, el objeto, el contenido y la forma. (64)

Por último, García de Enterría distingue una clasificación de tres tipos de elementos: subjetivos, objetivos y formales. Para él resultan elementos subjetivos, la administración, los órganos, la competencia y la investidura; objetivos, el presupuesto de hecho, el objeto, la causa y el fin; y formales, el procedimiento y la forma. (65)

Del conjunto de autores citados, ninguno coincide y - llegan a mencionar en conjunto, un total de quince elementos del acto administrativo: sujeto, órgano, investidura, competencia, voluntad, objeto, contenido, causa, presupuesto de hecho, motivo, finalidad, procedimiento, forma, oportunidad y mérito; los cuales lógicamente son demasiados y debido a ello, se complica su estudio.

Sin embargo, consideramos que lo importante no está en aceptar o rechazar la lista o clasificación de los elementos del acto que proporciona tal o cual autor, sino en poder dar respuesta a las siguientes interrogantes claves: ¿quién dicta el acto administrativo? ¿Por qué se dicta? ¿Para qué se dicta? y ¿cómo se dicta?.

(64) Citado por Olivera Toro, op. cit., pág.127.

(65) García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, op. cit. pp. 459-476.

De esta manera, vincularemos cada uno de los elementos señalados, en lo correspondiente, a la solución de estas preguntas y tendremos una visión definitivamente más lógica y clara de la cuestión.

¿Quién dicta el acto administrativo?.- Entendemos que al intentar dar respuesta a esta primera interrogante, se abarcan los siguientes cinco elementos: el sujeto, el órgano, la voluntad la competencia y la investidura.

1. Sujeto.- Para Acosta Romero, ⁽⁶⁶⁾ el sujeto del acto administrativo siempre es un órgano de la Administración Pública; y en la relación jurídica administrativa, existen - el sujeto activo, que es el órgano administrativo creador - del acto, y el sujeto pasivo, que es aquel a quien va dirigido o quien ejecuta el acto administrativo, el cual puede ser otro ente público, persona jurídica colectiva o el individuo en lo personal.

2. Órgano.- Serra Rojas nos dice que a los órganos - individuales o colectivos, se encomienda el ejercicio de la función administrativa, o sea, son los encargados legalmente de realizar los actos administrativos. ⁽⁶⁷⁾

3. La voluntad.- La voluntad constituye un verdadero requisito de existencia, pues si no se manifiesta no hay acto administrativo.

(66) Acosta Romero, Miguel, op. cit. pp. 361

(67) Serra Rojas, Andrés, op. cit., Tomo I, p. 254.

Para Acosta Romero, es la expresión del proceso volitivo del órgano administrativo que está actuando como tal, que debe tener una exteriorización perceptible o sea, requiere - que se manifieste objetivamente y debe ser espontánea y libre, no debe estar viciada y además, debe expresarse dentro de las facultades del órgano en los términos previstos en las leyes. (68)

Por su parte, Serra Rojas nos dice que "para saber - cuál es el órgano que debe expresar la voluntad del Estado en la realización de un acto administrativo, hay que atender a - las disposiciones legales"; y en otro párrafo manifiesta que - "la voluntad administrativa debe ser legalmente exteriorizada sin embargo, puede verse afectado en su validez por la presencia de alguno de los vicios del consentimiento (error, dolo, - violencia). (69)

Julio A. Prat, refiriéndose a la declaración de voluntad de la administración, opina que se trata de un elemento - complejo, ya que el acto administrativo como todo acto humano supone la intervención de una voluntad que quiere el acto, - aclarando que debe entenderse como el "querer de la administración", la voluntad jurídica del órgano expresado por un su jeto determinado; pero no la voluntad psicológica o personal - del autor material del acto. (70) Esto último parece aclarar--

(68) Acosta Romero, Miguel, op. cit., pp. 363-364

(69) Serra Rojas, Andrés, op. cit., Tomo I, p. 247.

(70) Prat Julio A., De la servación de poder, Montevideo: facultad de Derecho, 1957, págs. 50-51

el criterio que sostiene que "hablar de voluntad en el orden administrativo es una incorrección, ya que el órgano no la tiene", pues queda establecido que todo acto administrativo se forma con la conducta voluntaria del titular investido de potestades públicas.

4. La competencia.- Se refiere a la porción de poder dada a una persona pública, o a sus órganos, para que conozcan de determinados negocios y puedan actuar legítimamente; por tanto, es competente una autoridad a quien la ley le otorga una facultad o conjunto de facultades para atender y resolver determinados asuntos. Sus caracteres son los siguientes: requiere texto expreso de ley -materialmente hablando, ya que puede ser otorgada por vía reglamentaria-, su ejercicio es obligatorio, irrenunciable e innegociable y no es un derecho propio de los titulares, está fragmentada en los diversos órganos y es constitutiva de éstos. (71)

Además, la competencia se distribuye y clasifica por grado, materia, territorio y tiempo. En cuanto al grado, éste supone el orden jerárquico de la administración (secretario, subsecretario, directo, subdirector, etc.); en cuanto a la materia; supone una distribución de actividades afines (sanitarias, educativas, hacendarias, presupuestales, militares, etc.); en cuanto al territorio, la competencia toma en cuenta

(71) Serra Rojas, op. cit., pág. 246.

las divisiones físico-políticas del país (lo federal y dentro de ello lo regional-, lo estatal y municipal); y en cuanto al tiempo, por los casos en que a un órgano se le conceden facultades sólo durante un lapso o plazo determinado.

5. Investidura.— Según Serra Rojas, ⁽⁷²⁾ se entiende que la investidura es la aptitud legal para actuar que debentener los titulares de los órganos, o sea, es la investidura-legal que permite al funcionario o titular, la realización o ejercicio de los actos administrativos, expresando la voluntad contenida en la ley, pero en ningún caso su propia voluntad o su interés personal.

Respecto a este concepto, García de Anterria y Fernández, señalan que no basta con que el acto proceda de una administración y se dicte a través del órgano competente, sino que es menester también que la persona o personas físicas que actúen en la correspondiente declaración como titulares de ese órgano ostenten la investidura legítima de tales, no tengan relación personal directa o indirecta con el fondo del asunto de que se trate, esto es, mantengan íntegra su situación abstracta de imparcialidad por no estar incurso en los deberes legales de abstención y recusación y procedan en las condiciones legales prescritas para poder actuar como tales titulares del órgano. ⁽⁷³⁾

(72) *Ibidem.*, pág. 254.

(73) *Op. cit.*, pág. 510.

¿Por qué se dicta el acto?.- Habiendo explicado quién dicta el acto administrativo, el proceso lógico exige explicar ahora la causa por la que se dicta un acto administrativo; por lo tanto, estudiaremos a continuación, los presupuestos de hecho que lo antecedan, es decir, los motivos de hechos y también los de derecho, en función de los cuales la autoridad determina sus actos.

Esta interrogante, junto con la siguiente, abarca parte de los clasificados como elementos objetivos del acto administrativo, cuyo estudio hemos dividido en los siguientes apartados.

1. El motivo como presupuesto de hecho y de derecho.- Desde este punto de vista, los motivos del acto son los antecedentes que lo provocan, o sea, las circunstancias fácticas y jurídicas en virtud de las cuales la autoridad administrativa exterioriza el acto.

En otros términos, un acto administrativo estará debidamente motivado, cuando se haya comprobado la existencia objetiva de los presupuestos y preceptos legales y que ellos sean suficientes y adecuados para provocar el acto realizado.

A este respecto, Olivera Toro, señala que "debe existir siempre como elemento del acto administrativo, una relación inmediata de causalidad lógica entre la declaración y las razones que la determinaron"⁽⁷⁴⁾; por ejemplo: en la emi

(74) Olivera Toro, Jorge, op. cit., p. 132.

sión de una falta prevista en las leyes por el agente.

Además, siempre hay razones que deciden a la administración pública a emitir un acto administrativo determinado, y - la motivación o fundamentación de una resolución administrativa, llamado por algunos autores la causa que la origina, constituye una garantía para el particular afectado; ⁽⁷⁵⁾ al respecto el artículo 16 de la Constitución Mexicana de 1917 es - muy preciso:

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento". ⁽⁷⁶⁾

Fraga, comentando este precepto dice que "aunque está - dirigido, según el pensamiento original de los autores, a las autoridades ejecutoras y aunque el mismo sólo contiene una - exigencia de forma, nos parece que un desarrollo jurispruden-

(75) Serra Rojas, op. cit., pág. 251

(76) La jurisprudencia ha explicado el alcance y sentido del precepto constitucional de la siguiente manera: FUNDAMENTACION Y MOTIVACION.-"De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal, todo acto de autoridad debe estar adecuado y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo, que también deben señalarse, con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario además que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas" (2a. Sala, - Informe 1978, 7).

cial (. . .) puede, de la misma manera que ha entendido el -
mandamiento del artículo a las autoridades ordenadoras, trans-
formar el requisito de forma en una exigencia de fondo, para-
hacer así efectiva la garantía que allí se consagra y de esa-
manera exigir no solo que la orden exprese el motivo, sino -
también que esté previsto realmente y que de acuerdo con la -
ley sea bastante para provocar el acto". (77)

2. Los motivos y la doctrina extranjera.- Sobre el -
elemento de los motivos, los autores extranjeros han emitido-
interesantes opiniones, algunas de las cuales nos permitimos-
anotar:

García de Enterría incorpora los motivos a la causa, -

(77) Op. cit., pág. 287.- en plena concordancia con la opi-
nión de este autor, se ha dictado la siguiente tesis ju-
risprudencial: FUNDAMENTACION Y MOTIVACION, VIOLACION -
FORMAL Y MATERIAL.- "Cuando el artículo 16 Constitucio-
nal establece la obligación para las autoridades de fun-
dar y motivar sus actos, dicha obligación se satisface,
desde el punto de vista formal, cuando se expresan las
normas legales aplicables, y los hechos: que hacen que
el caso encaje en las hipótesis normativas . . . Sólo -
la omisión total de motivación, o la que sea tan impre-
cisa que no de elementos al afectado para defender sus
derechos o impugnar el razonamiento aducido por las au-
toridades, podrá motivar la concesión del amparo por -
falta formal de motivación y fundamentación. Pero satis-
fechos estos requisitos en forma tal que el afectado co-
nozca la esencia de los argumentos legales y de hecho -
en que se apoyó la autoridad, de manera que puede plena-
mente capacitado . . . para alegar en contra de su argu-
mentación jurídica, podrá concederse, o no el amparo -
por incorrecta fundamentación y motivación desde el pun-
to de vista material o de contenido, pero no por viola-
ción formal de la garantía de que se trata, ya que ésta
comprende ambos aspectos". (Ier. T.C., S.J.F. 1917-75,-
6a. p. 51) (p. 104, T. IV. T.F.F., 45 años).

conociendo ésta como la adecuación o congruencia efectiva a los fines propios de la potestad que se ejercita, y le da una mayor beligerancia a los presupuestos de hecho, pues comenta que la ley, como imperativo abstracto, conecta una cierta consecuencia jurídica a un tipo de hecho específico; tal es la estructura necesaria de toda proporción normativa: supuesto de hecho y consecuencia jurídica. Además agrega: "como, a su vez, el acto administrativo no es más que el ejercicio de una potestad, resulta que el mismo sólo puede dictarse en función del presupuesto de hecho tipificado por la norma de cuya aplicación se trata. Ese presupuesto puede ser una situación material perfectamente objetivable, pero puede ser también (. . .) una situación más compleja, o más ambigua, cuya apreciación exija utilizar conceptos de valoro de experiencia o, incluso, otras calificaciones jurídicas previas, según la teoría de los conceptos jurídicos indeterminados (. . .)"(78)

La doctrina francesa ha planteado, respecto de los motivos, algunos otros aspectos: (79)

Vedel, por ejemplo, explica que "en la terminología jurídica el motivo responde a dos acepciones bien diferentes:

(78) Cfr. op. cit., págs. 462-463.

(79) Las citas de los diversos autores franceses que se mencionan fueron tomadas de Prat, op. cit., págs. 107-110.

una, objetiva; otra, subjetiva. Es la primera la que tiende hoy en día a predominar y es la que en particular se evoca - cuando se habla de la teoría de la anulación por inexistencia de los motivos".

Duguit, nos dice que "en el origen de todo acto de voluntad, se encuentra siempre un hecho anterior al acto que - sugiere el sujeto la idea que será el motor de la actividad voluntaria. No es el porqué el sujeto requiere el acto; es el porqué tuvo la idea de la posibilidad de requerirlo".

Prat, haciendo un balance de las posiciones doctrinales, afirma que "no hay acto administrativo sin antecedentes, sin motivos (los motivos existen siempre en la base de toda decisión ejecutoria porque le sirven de fundamento; son las situaciones de hecho o de derecho abjetivamente consideradas; no son legales o ilegales, simplemente existen o no existen)"

También afirma que "la influencia de los motivos sobre la existencia o inexistencia del acto es indirecta, la legalidad o ilegalidad del acto se aprecia en relación no de los motivos en sí considerados, sino en relación a otros elementos del acto que son legales o ilegales por sí, el objeto y las formalidades".

Finalmente afirma que "en consecuencia, el motivo es - el hecho exterior al sujeto, independientemente de su voluntad y que sirve de antecedente al acto, lo precede y lo pro-

voca, ya que habilita, en cierta forma, al agente administrativo a usar de sus poderes en una cierta materia. En este sentido puede decirse que el motivo es la causa del acto"⁽⁸⁰⁾

Por la confusión existente sobre el concepto de causa, dedicamos el siguiente apartado para aclarar los problemas - que acarrea su aceptación como elemento esencial del acto.

2. La teoría de la causa: discusiones.- Serra Rojas opina que la teoría de la causa no tiene razón de ser en - - nuestro derecho administrativo, pero no explica ni justifica su afirmación que los demás autores nacionales omiten toda - referencia específica sobre ella. Es mas bien en la doctrina extranjera, donde la teoría de la causa ha suscitado algunas discusiones.

Así, Sayagues Laso expresa que "uno de los puntos más-controvertidos en derecho público es la teoría de la causa - (. . .) lo primero a tener en cuenta -agrega- es que la no--ción de causa en los actos administrativos no puede vincularse al problema de la causa en el derecho privado (. . .); la existencia de la causa como elemento esencial del acto administrativo será, pues, una noción distinta a la de la causa-en el derecho privado"⁽⁸¹⁾. Más adelante el mismo autor indica que la diversidad de opiniones en la coctrina es muy -

(80) Prat, Julio A., op. cit. pp. 111-112

(81) Sayagués Laso, Enrique, op. cit. pp. 444-446.

grande: algunos consideran que la causa es cierta situación - de hecho o de derecho que determina la realización del acto, - pero denominándola "motivo"; estos estudian la causa dentro - de una teoría más amplia sobre los motivos determinantes que - engloba también el elemento fin; otros más la definen con cri - terio objetivo, como el fin práctico de la voluntad, o la pa - rticular especie de utilidad pública, que fija la ley, o la fi - nalidad remota del acto; un grupo mas se inclina hacia crite - rios subjetivistas, sosteniendo que es la apreciación subjetiva del interés público por la administración; y, finalmente, - hay quienes rechazan la idea de causa en el Derecho Adminis - trativo, o simplemente prescinden de ella. (82)

Prat concluye que la noción de causa plantea complejos - problemas por sus diferentes acepciones y que solo ha servido para reconocer que en todo acto administrativo existen dos - elementos netamente distintos: los antecedentes del acto - - elemento objetivo y externo al sujeto al que llamamos motivo y el elemento teleológico, al que se denomina finalidad o sim - plemente fin; ambos estrechamente vinculados a través del ob - jeto del acto. (83)

¿Para qué se dicta el acto.- Al resolver esta tercera pregunta estamos arrojando otra parte de los clasificados como elementos objetivos del acto administrativo, como son el -

(82) Ibidem.

(83) Prat, Julio A. op. cit., pp. 104-105.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

objeto, el contenido, el fin, la oportunidad y mérito. Otra manera de plantear la misma cuestión sería: ¿con qué objeto u objetos se dicta un acto?; bueno, el acto administrativo - se dicta con el objeto de lograr producir efectos jurídicos-concretos e individualizables.

Según Acosta Romero, ⁽⁸⁴⁾ estos efectos de derecho que se persiguen y se logran con la emisión del acto administrativo, pueden dividirse en directos o inmediatos y en indirectos o mediatos. Los primeros permiten la creación, transmisión, modificación, reconocimiento o extinción de derechos y obligaciones de tipo administrativo; los segundos, cumplen - con los cometidos públicos y ejercen las potestades encomendadas en vista del interés público.

En el "para qué" del acto administrativo, se encierra un elemento complejo bajo la forma de dos nociones: el contenido (como el objeto inmediato) y el fin (como el objeto mediatos), los cuales consideramos, como elementos esenciales - del acto administrativo, Comentaremos también los discutidos y ambiguos conceptos de oportunidad y mérito por su vinculación con los fines públicos.

1. El objeto como contenido.- El objeto en este sentido, es en lo que consiste la declaración administrativa y sirve para distinguir un acto de otro: una multa, una conce-

(84) Acosta Romero, Miguel, op. cit., p. 364.

sión, un permiso, una liquidación fiscal, etc. También se dice que es "la sustancia que determina el acto administrativo, es decir, aquello que el acto decide, certifica, opina, dispone o permite". (85)

Abundando sobre este elemento, García de Enterría nos explica, que "el objeto de la declaración de la administración puede ser un comportamiento del súbdito, o de otra administración u órgano (como una orden de dar o hacer); o un hecho que se certifica, por ejemplo; o un bien (que se expropia, como caso típico); o una situación jurídica (tengamos por caso que se interpreta); o su propia organización (verbigracia las circulares); o bien mixturas de estos objetos (. . .)" (86)

Por otro lado, según Díez, "el objeto es la relación jurídica que crea el contenido del acto, en forma tal que objeto y contenido aparecen identificados; es el resultado práctico que el órgano se propone conseguir a través de su acción voluntaria". Y agrega -citando al autor italiano Zanobini:- "el objeto es la cosa, la actividad, la relación, aquello de que se ocupa y para que dispone jurídicamente, lo que resulta de su contenido". (87)

También resulta muy enriquecedora en este punto, la opi

(85) Serra Rojas, Andrés, op. cit., Tomo I, p. 250.

(86) Op. cit., pág. 469.

(87) Citado por Olivera Toro, op. cit., pág. 131.

nión de Sayagués Laso, quien manifiesta lo siguiente:

"En el contenido del acto la doctrina extranjera distingue la parte natural, la implícita y la eventual. La primera es la parte intrínseca del acto, que lo distingue de los demás actos, tiene que existir necesariamente pues de lo contrario no sería tal (. . .) La parte implícita es aquello que,-- aún cuando no se hubiera estipulado en forma expresa, integra el acto necesariamente porque así lo dispone el derecho vigente. Finalmente, resta la parte eventual, esta puede incluirse o no, en el acto (. . .) especialmente hay que dar la posibilidad de establecer términos, condiciones y modos". (88)

Debemos especificar por último, en relación a este elemento, que debe ser determinado o determinable, posible o lícito; entendiéndose por licitud no sólo que no esté prohibido por la ley, sino que esté autorizado por ella, salvo el caso en que la propia ley otorgue facultad discrecional a la autoridad administrativa para elegir y determinar el objeto del acto.

2. El objeto como fin.- Respecto a la finalidad del acto, Fraga nos dice que "la doctrina ha sentado diversas reglas cuya aplicación en nuestro medio nos parece indudable:--

1º El agente no puede perseguir sino un fin de interés general.

(88) Sayagues Laso, Enrique, op. cit., pp. 440-441.

2º El agente público no debe perseguir una finalidad - en oposición a la ley.

3º No basta que el fin sea lícito y de interés general, sino que es necesario, además, que entre en la competencia - del agente que realiza el acto.

4º Pero aún siendo lícito el fin de interés público y dentro de la competencia del agente, no puede perseguirse sino por medio de los actos, que la ley ha establecido para tal efecto". (89)

Según Sayagués Laso, los órganos de la administración - "se encuentran en una situación de deber para cumplir la cual el derecho les asigna determinados poderes jurídicos, por lo tanto el ejercer dichos poderes han de guiarse por el fin propio del servicio a su cargo (. . .); de ahí que todo acto administrativo debe tener una finalidad propia del servicio y - que ese requisito constituya un elemento esencial del acto". Y continúa diciendo: "No puede darse una fórmula genérica - acerca de lo que es el fin de la actividad administrativa, - pues varía de un servicio a otro. La determinación debe hacerse en cada caso, de conformidad con las reglas establecidas por el legislador". (90)

Por su parte, García de Enterría al estudiar el fin de los actos administrativos indica: "la norma al configurar la

(89) Fraga, Gabino, op. cit., pp. 267-268.

(90) Sayagués Laso, Enrique, op. cit., pp. 448-449.

potestad, de manera explícita o implícita, le asigna un fin - específico, que por de pronto es un fin público, pero que se matiza significativamente en cada uno de los sectores de actividad (. . .), por ejemplo, en la potestad de policía, la seguridad pública", y más adelante afirma: "el acto administrativo, en cuanto es ejercicio de una potestad, debe servir necesariamente a ese fin típico, e incurrirá en vicio legal si se aparta de él o pretende servir una finalidad distinta, aun cuando se trate de otra finalidad pública (por ejemplo, una finalidad recaudatoria utilizando un poder de policía)". (91)

Para Prat, la finalidad es un elemento difícil de precisar, la considera como un elemento puramente psicológico del acto. (92)

3. La oportunidad y/o mérito.- De los autores que hemos citado. Olivera Toro es el único que al enumerar los elementos del acto administrativo, incluye la oportunidad o mérito; además manifiesta que es por influencia de la doctrina italiana que se ha considerado al mérito como elemento del acto, entendiéndose por éste como "La adecuación necesaria de medios para lograr los fines públicos que el acto administrativo de que se trate tiende a alcanzar". y, "la conveniencia y oportunidad del mismo, o sea, su adaptación o la obtención-

(91) García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, - op. cit., p. 463.

(92) Prat, Julio. op. cit., pp. 112-122.

del fin específico que se pretende obtener". (93)

Acosta Romero, por su parte, al hablar de la oportunidad y del mérito hace una distinción entre ambos, presenta - la oportunidad como una situación de hecho, en la que coincide el acto administrativo con las necesidades de interés general que en un momento dado esté llamado a satisfacer, asimismo, señala que la oportunidad se aprecia generalmente después de su realización y no es el elemento ni modalidad del mismo. Para él, los actos administrativos deben ser oportunos, lo cual no equivale a que sean meritorios, considera - además, que la oportunidad es una cuestión más bien de responsabilidad político-administrativa del funcionario público que deba tomar la decisión de realizar un acto administrativo oportuno.

Este autor califica a la noción de mérito de imprecisa y poco práctica, se confundirse con la finalidad del acto, de no estar prevista ni regulada en ningún ordenamiento y de ser subjetiva su apreciación; finalmente niega que el mérito sea elemento o modalidad del acto administrativo. (94)

¿Cómo se dicta el acto?.- Esta última interrogante - comprende el modo como se manifiesta la voluntad administrativa, o sea, su exteriorización objetiva, la cual abarca el ca-

(93) Olivera Toro, Jorge, op. cit., p. 134.

(94) Acosta Romero, Miguel, op. cit., pp. 367-369.

mino seguido y los medios utilizados para llegar a emitir un acto administrativo determinado. La mayor parte de los autores citados coincide en señalar la forma como elemento esencial del acto, otros consideran que también el procedimiento lo es; en definitiva, ambas nociones constituyen el elemento formal del acto administrativo, cuya importancia es inudable, ya que todo acto sigue un procedimiento y adopta una forma para poder materializarse y ser apreciado por los sujetos.

Sobre las formalidades de los actos administrativos,-- se ha dicho que son los requisitos que han de observarse para dictar el acto y que pueden ser anteriores, concomitantes o posteriores al acto; la forma es uno de dichos requisitos y se refiere al modo como se documenta la voluntad administrativa que da vida al acto; el procedimiento en cambio, es una parte principalísima de las formalidades anteriores y que en grado variable condiciona su validez, lo que ha llevado a Sayagués a concluir que "el acto administrativo es esencialmente formal". (95)

4. La forma.- según Fraga, en ella quedan comprendidos todos los requisitos de carácter extrínseco que la ley señala como necesarios para la expresión de la voluntad que genera la decisión administrativa y agrega, que en derecho -

(95) Sayagués Laso, Enrique, op. cit., p. 498.

público las normas son garantías automáticas imaginadas por las leyes o los reglamentos para asegurar el buen funcionamiento de los servicios públicos. (96)

A pesar de que el derecho moderno se ha liberado de los exagerados formalismos que caracterizaban el período primitivo de formación del Derecho, esto no quiere decir que se haya perdido su importancia, ya que los actos administrativos requieren para su eficacia y plena validez jurídica una forma determinada, que es normalmente la escrita. Algunos sostienen que existen otras formas, como la verbal, o la que se lleva a cabo por signos y señales; pero consideramos que estas manifestaciones corresponden mas bien a la categoría de hechos jurídicos o de actos de ejecución, o son simplemente operaciones materiales de la administración.

En nuestro derecho positivo, la forma escrita encuentra su consagración constitucional en el artículo 16 constituyendo un aspecto de la garantía individual de seguridad jurídica cuando el acto implica afectación de un derecho o imposición de una obligación.

Por otra parte, las diversas reglas administrativas son las que señalarán en cada caso, los demás requisitos y detalles de forma que debe revestir determinado acto, por ejemplo los requisitos formales de una concesión, o de una patente, o

(96) Fraga, Gabino, op. cit., p. 288.

de un certificado registral, etc. Empero, persiste la duda - de saber cuál será el contenido ordinario de la forma escrita cuando los textos legales o reglamentarios sean omisos o poco claros al respecto; respondiendo a las exigencias mínimas de identificación y certeza, y sin constituir requisitos sacramentales de validez forsoza, podemos mencionar el siguiente contenido:

- El encabezado, con indicación precisa de la autoridad que emite el acto, así como el lugar, fecha y la clave o número del expediente administrativo o del oficio que particularice o permita identificar el acto.

- El preambulo, que suele referirse a los antecedentes, motivos, actos preparatorios, solicitudes, etc., y también a las normas legales de competencia y de fondo en que se fundamenta.

- Parte dispositiva, o sea, la resolución propiamente dicha.

- Finalmente la forma, el nombre y el puesto del funcionario que lo dicta y en su caso, las indicaciones propias de la notificación del acto.

5. El procedimiento.- El acto administrativo no puede ser producido de cualquier manera, a voluntad del Órgano al cual compete tal producción, sino que ha de seguirse para llegar al mismo un procedimiento determinado. Es decir, los actos administrativos no deben improvisarse, ni quedar subordi-

nados a la arbitrariedad del poder público, ya que necesariamente recorren un camino para que puedan manifestarse válidamente.

Según García de Enterría, "el procedimiento administrativo aparece como una ordenación unitaria de una pluralidad de operaciones expresadas en actos diversos realizados heterogéneamente por varios sujetos y órganos, operaciones y actos que no obstante su relativa autonomía, se articulan en orden a la producción de un acto decisivo final". Este mismo autor rechaza la llamada concepción sustancial del procedimiento, que intenta ver en éste la simple formación gradual de la voluntad administrativa; para él no se trata de un "acto complejo", sino más bien de un "conjunto de actos"; todos ellos instrumentales o auxiliares del acto final resolutivo, sin mengua de su sustantividad jurídica independiente.⁽⁹⁷⁾

En vista de la indudable importancia que tiene el cumplimiento y conocimiento de las reglas de procedimiento administrativo, un sector importante de la doctrina ha procurado sintetizar un derecho procesal administrativo o mejor dicho, un derecho administrativo procedimental, como la rama reguladora de los procedimientos que debe observar obligatoriamente la administración al desarrollar su actividad. Pero debemos establecer su separación con el derecho procesal jurisdiccio-

(97) García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, -- op. cit., p. 171.

nal, pues aunque entre ambos existan analogías propias de su naturaleza adjetiva, hay que distinguirlos:

- El procedimiento administrativo es fundamentalmente distinto del proceso jurisdiccional porque, en un caso, se está desarrollando la actividad administrativa y en el otro, la función jurisdiccional.

- Los procedimientos administrativos son tan variados como variadas son las actividades que desarrolla la administración, esta es otra diferencia radical; por esto Acosta Romero afirma que "si estudiamos las leyes mexicanas, concluimos que habrá casi tantos procedimientos como leyes o reglamentos existan". (98)

- El campo de los procedimientos administrativos, abarca los trámites a seguir para la emisión de un acto administrativo: solicitud, visitas, verificaciones, informes, dictámenes, etc.; incluyendo también el trámite de su impugnación mediante recursos, que denominaremos también administrativos, para distinguirlos de los recursos concenciosos o jurisdiccionales.

- En cambio, el campo procesal estrictamente hablando, implica función jurisdiccional o sea, contenciosa, de lo cual desprenderos la existencia de una contienda, jugador, partes, demanda, pruebas, sentencia, etc. aclarando que dicho ámbito

(98) Acosta Romero, Niguel, op. cit., p. 402.

procesal puede desarrollarse ante los Órganos del Poder Judicial o ante Tribunales de lo contencioso administrativo.

En nuestro sistema jurídico, el respeto y obligatoriedad del procedimiento administrativo tiene una cobertura --- constitucional muy importante, como se deriva de la siguiente tesis jurisprudencial (Recop. 17-65, Tesis 213, 2a. Sala):

"Si en el procedimiento administrativo no se llenan - las formalidades exigidas por la ley que se aplica, con ello se violan las garantías individuales del interesado y procede concederle la protección federal para el efecto de que se subsanen las deficiencias del procedimiento".

Como se desprende de lo anterior, procede el amparo - por violaciones del procedimiento, lo cual es parte de las - garantías de seguridad jurídica consagradas en nuestro texto constitucional, especialmente la de "debido proceso legal" - del artículo 14, que la jurisprudencia ha depurado y extendido al procedimiento administrativo y no sólo al judicial. Incluso la interpretación jurisprudencial ha llegado más lejos: no solo obliga a la administración a seguir las formas y procedimientos legales, sino que obliga también al Poder Legislativo a que en sus leyes establezca procedimientos adecuados.

CAPITULO III

EL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN EL DERECHO COMPARADO

Para una mejor comprensión del tema "Los efectos jurídicos del silencio de la administración", es necesario - analizar el silencio administrativo en algunos países, para de esa manera conocer las relaciones y/o diferencias -- que tiene el silencio administrativo en otros países, con dicho silencio en México; por lo tanto, a continuación analizaremos el silencio administrativo en Francia, España, - Uruguay, Argentina y México.

A.- El Silencio Administrativo en Francia.- ANDRÉ - DE LAUBADERE⁽⁹⁹⁾, al estudiar las formas y procedimientos de elaboración del acto administrativo nos dice que las decisiones administrativas son normalmente decisiones explícitas, pero que también puede suceder que un texto legal - otorgue al silencio que guarda la administración durante un cierto tiempo, a la petición formulada por un administrado, el efecto de una aceptación de un rechazo tácito; en estos casos habrá entonces una decisión implícita.

(99) LAUBADERE André de Traité de Droit Administratif, -- Paris: L.G.D.J., sexta edición, 1973, Tomo 1, pp. -- 292, 293 y 496.

ta. Es así que en materia de procedimiento administrativo contencioso a partir de una ley del 17 de junio de 1900, el silencio guardado por la administración durante cuatro meses después de la reclamación de un administrado se considera equivalente a una decisión de rechazo. En materia de procedimiento administrativo no contencioso existen textos análogos y la cuestión que se plantea es la de saber si debe considerarse como un principio general de derecho que el silencio de la administración valga como una decisión implícitamente negativa o de rechazo a la petición de un administrado. De esta idea resulta que solo mediante una ley podría otorgarse al silencio de la administración el valor de una aceptación tácita: un decreto administrativo que instituyera un régimen de aceptación tácita sería ilegal; pero esto en Francia no es definitivo sino bastante discutible. El consejo constitucional ha rechazado que por la vía administrativa se creara lo que nosotros llamamos "positiva-ficta", pero el consejo de estado con un punto de vista diverso ha juzgado que el decreto que estableció la aprobación tácita de los permisos de construcción es legal.

El mismo autor al estudiar el plazo para interponer los recursos contenciosos en contra de los actos de la administración nos dice lo siguiente:

"Todo recurso contencioso sólo puede ser aceptado-

durante cierto plazo vencido en cual prescribe el derecho del recurrente. Para evitar la multiplicidad de plazos - existe un régimen jurídico que los ha unificado a partir de una ley del 7 de junio de 1956.

La duración de este plazo es de dos meses subsistiendo sin embargo algunos plazos especiales de diferente duración previstos por textos particulares.

¿Cómo contar el plazo tratándose del silencio de la administración si no existe fecha de publicación ni de notificación de la resolución implícita que se va a recurrir ?

En el caso del recurso mas común que es el exceso de poder el plazo de 2 meses corre a partir de la expiración de los 4 meses del silencio administrativo. No obstante existen situaciones excepcionales en el que el plazo no puede correr mas que a partir de la notificación de una decisión expresa, es el caso del llamado contencioso de plena jurisdicción en el que la falta de una decisión-explicita no permite que corra el plazo".

B.- El silencio administrativo en España.- García de Enterría⁽¹⁰⁰⁾ menciona que en ocasiones, ante la ausencia de una voluntad administrativa expresa, la ley sustituye por sí misma esa voluntad inexistente presumiendo -

(100) García de Enterría, Eduardo y Tomás Ramón Fernández, Curso de Derecho Administrativo I, Cuarta Edición, - Editorial CIVITAS, S. A., Madrid, 1983, pp. 550-562.

que a ciertos efectos dicha voluntad se ha producido con un contenido bien negativo o desestimatorio, bien positivo o afirmativo. Esta primera explicación de la técnica del silencio administrativo-presunción legal-requiere no pocas precisiones, que solo pueden hacerse distinguiendo radicalmente de entrada las dos modalidades señaladas - (silencio positivo o negativo) cuya naturaleza, efectos y régimen jurídico difieren sustancialmente.

1.- El silencio negativo.- La atribución de un valor negativo o desestimatorio al silencio o inactividad formal de la administración tiene un origen y una funcionalidad muy concretos, estrechamente ligados a la singular configuración técnica del recurso contencioso-administrativo como un proceso impugnatorio de actos previos, cuya legalidad es objeto de revisión a posteriori.

Este singular planteamiento ofrecía una quiebra importante: la Administración podía eludir el control jurisdiccional con sólo permanecer inactiva; en tal caso el particular afectado por la inactividad de la administración quedaba inerte ante ella, privado de toda garantía judicial.

Esta figura del sistema de garantías es justamente la causa y el origen de la técnica del silencio administrativo, instaurada en Francia por vez primera por unaley de 17 de julio de 1900. Pasado un cierto plazo sin -

que la Administración se pronuncie expresamente, la ley -- presume que la pretensión del particular ha sido denegada, lo cual permite a este promover contra esta denegación presunta los correspondientes recursos jurisdiccionales. Sobre este modelo, la técnica del silencio negativo se introduce en España por los Estatutos Locales de Calvo Sotelo - de 1924 y 1925 la Ley Municipal republicana de 1935 y más-tarde, por la Ley de 18 de marzo de 1944 a propósito del - recurso de agravios (en materia de personal). Esta regula-ción parcial y limitada, no se generaliza hasta la promul-gación de la vigente Ley reguladora de la Jurisdicción Con-tencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956, que establece el régimen general y uniforme para todos los ámbi-tos administrativos luego retocado por la Ley de Procedi-miento Administrativo de 17 de julio de 1958, modificado - por la de 2 de diciembre de 1963. El artículo 94 de ésta-última Ley dice así en su redacción actual:

" 1.- Cuando se formulare alguna petición ante la - Administración y ésta no notificase su decisión en el pla-zo de tres meses, el interesado podrá denunciar la mora y, transcurridos tres meses desde la denuncia podrá conside-rar desestimada su petición, al efecto de deducir frente a esta denegación presunta el correspondiente recurso admi-nistrativo o jurisdiccional, según procede, o esperar la - resolución expresa de su petición.

2.- Igual facultad de opción asistirá sin necesidad de denunciar la mora, al interesado que hubiere interpuesto cualquier recurso administrativo, entendiéndose entonces producida su desestimación presunta por el mero transcurso del plazo fijado para resolverlo.

3.- En uno y otro caso la denegación presunta no excluirá el deber de la Administración de dictar una resolución expresa. "

Contra el incumplimiento de este deber podrá deducirse reclamación en queja, que servirá también de recordatorio de responsabilidad personal, si hubiere lugar a ella, de la autoridad o funcionario negligente.

Ante la regulación legal del silencio negativo de la Administración se hace necesario precisar las siguientes cuestiones:

a) El silencio negativo es una simple ficción legal de efectos exclusivamente procesales.

El silencio negativo no es un verdadero acto administrativo de sentido desestimatorio, sino precisamente lo contrario es decir, la ausencia de toda actividad volitiva de la Administración, ante lo cual no son admisibles procesos interpretativos destinados a averiguar el sentido de una voluntad que no existe. No siendo propiamente un acto, sino la ausencia de acto, no es posible ligar a el ningún tipo de efectos jurídico-materiales, ni cabe añadirse los

adjetivos que se aplican a los actos propiamente tales para - decir que ha quedado firme o consentido o que ha sido poste-- riormente confirmado.

El silencio negativo es solamente una simple ficción - legal de efectos estrictamente procesales, limitados, además, a cubrir la vía de recurso. Sustituye, pues al acto expreso,- pero sólo a estos concretos fines y en beneficio del particu- lar.

El silencio negativo no es un verdadero acto es algo - que resulta de la propia Ley de Procedimiento Administrativo- de 17 de julio de 1958, modificada por la de 2 de diciembre - de 1963, no sustituye a los actos mas que a los solos efectos procesales, está concebido en exclusivo beneficio del particu- lar, lo prueba, en fin, que la ley otorga explícitamente a es- te una "facultad de opción", sin imponerle carga alguna. En es- te sentido, es explícita la exposición de motivos de la Ley,- reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de - 27 de diciembre de 1956, modificada por Ley de 17 de marzo de 1973, la cual señala que la Ley instituye un régimen general- de silencio administrativo, mediante el cual, transcurrido -- cierto plazo, puede presumirse por el interesado la existen-- cia de un acto que le permita el acceso, si lo desea, a la ju- risdicción contencioso-administrativa. Acudir a ella se consi- dera como una facultad y no como una obligación.

De lo anterior se concluye que del ejercicio de esa fa

cultad de opción no puede seguirse para el particular perjuicio alguno ya que la Institución está expresamente establecida por la Ley en su concreto beneficio.

b) La articulación del beneficio legal: la producción del silencio negativo y el acceso a la vía del recurso.

La primera de las alternativas que la Ley ofrece al particular es, pues, la de entender denegada su pretensión a los efectos de poder utilizar la vía de recurso. Para que esta primera alternativa sea practicable es necesario que se cumplan ciertos requisitos, que varían según se trate de silencio en vía de recurso.

En vía de petición, el particular debe esperar tres meses y, si pasado este plazo la Administración no se ha pronunciado, deberá denunciar la mora, es decir, recordar la existencia de una petición no resuelta. Transcurridos tres meses desde esta denuncia sin que la Administración resuelva, quedará expedita la vía de recurso, que podrá utilizar el particular sin más dilaciones, si así lo desea.

En vía de recurso, la producción del silencio administrativo es automática y no requiere denunciar la mora. Basta con que transcurran los plazos marcados por la Ley: tres meses a partir de la interposición del recurso de alzada y un mes desde la interposición del recurso de reposición.

c) La segunda alternativa legal-esperar la resolución expresa y sus problemas.

Producido de este modo el silencio negativo, queda expedita la vía impugnatoria que corresponda en cada caso, que puede ser el recurso de alzada ante el Órgano superior jerárquico de aquel a quien se dirigió la petición no resuelta expresamente o el recurso contencioso-administrativo si el Órgano implicado es de los que ultiman la vía administrativa previa.

Dado que el silencio negativo no es un acto propiamente tal, lo lógico sería que la posibilidad de interponer el recurso correspondiente permaneciera abierta indefinidamente, en tanto no se dictara por la Administración la resolución expresa, en cumplimiento del deber que la Ley le impone y del que en ningún caso la exime. Además de ser lo lógico, esto es lo correcto, ya que, como hemos visto, el silencio no es un modo de terminar el procedimiento que, por tanto, permanece abierto a todos los efectos. Esta solución no cabe oponerse en base al principio de seguridad jurídica, ya que la inseguridad resultante de esa posibilidad indefinida de recurrir sólo es imputable a la Administración, que por lo demás, puede poner fin a ella en cualquier momento dictando la correspondiente resolución expresa.

Por otra parte, el particular tiene derecho a esperar que esta resolución se produzca, ya que a ello le faculta la Ley, y del ejercicio de esa facultad no debe regirse para él ningún perjuicio.

A pesar de todo ello, la Ley Jurisdiccional ha limitado expresamente el plazo de interposición del recurso contencioso-administrativo en casos de silencio, a un año desde que el silencio se produzca cuando se trate de peticiones y a un año --- desde la interposición si se trata de un recurso de reposición, solución esta última que se aplica, también por la jurisprudencia al recurso de alzada tras una etapa de grandes vacilaciones. Esta limitación de los plazos de impugnación no se apoya en ninguna justificación técnica, ni en razones institucionales que, como ya hemos visto, postulan con toda claridad la solución contraria.

Ahora bien, la citada limitación de los plazos de recurso produce un efecto grave. Transcurrido el año desde que el silencio se produjo o desde que se interpusieron los recursos de reposición o alzada, el particular no puede interponer el recurso contencioso. De esta manera se desmiente la propia configuración institucional del silencio negativo como simple ficción legal en exclusivo beneficio del interesado. Si confiado en la facultad de opción que la Ley le concede, el particular se limita a esperar que se produzca la resolución expresa, corre el riesgo de no poder acceder a la vía jurisdiccional si esa espera se prolonga inútilmente por más de un año.

Este resultado, además de ser contrario a la lógica de la institución, es manifiestamente injusto y debe ser corregido suprimiendo la limitación de plazos aludida. En tanto no se-

modifique la Ley en este punto, la corrección debe venir por otra vía, a través de una interpretación institucional del siguiente tenor.

El silencio no es un acto, por consiguiente, no cabe decir que se convierta en firme, ni que quede consentido por el simple transcurso del plazo de impugnación.

Transcurrido este plazo, no podrá, desde luego, interponerse el recurso contencioso porque la Ley Jurisdiccional lo prohíbe, pero hay que advertir que sí se podrá formular nueva petición ante la Administración y volver a reconocer el camino sin que en este segundo intento, que dará lugar a la apertura de un nuevo plazo de impugnación, pueda oponérsele la excepción de acto confirmatorio, ya que faltará el acto anterior -- firme y consentido en que apoyarla, supuesto que el simple silencio no es un acto y por ello no puede merecer tales adjetivos.

d) El problema de las resoluciones tardías.- Puede ocurrir que, transcurridos los plazos de impugnación previstos -- por la Ley para los casos de silencio negativo, la Administración dicte la resolución expresa a que la obliga la Ley de Procedimiento Administrativo.

¿Qué valor tiene esta resolución tardíamente dictada? --
¿Cuáles son sus efectos? Ambas preguntas se plantean en relación al supuesto de que el interesado no hubiera hecho uso de la primera de las alternativas legales y no hubiera interpuesto, por tanto recurso alguno contra el silencio de la Administración dentro del plazo habilitado al efecto. ¿Se abren las re

soluciones tardías el plazo fenecido? o, dicho de otro modo - comienza a correr un nuevo plazo de impugnación a partir de la resolución tardía?.

La respuesta a estas preguntas tiene que ser forzosamente positiva, supuesto que como ya hemos dicho y reiterado, la ley faculta al particular para esperar la resolución expresa, obligando a la Administración a dictarla en cualquier caso, lo cual no tendría ningún sentido si esa resolución careciese de todo efecto.

e) El retraso de la Administración en resolver y su sanción.- La observación inmediatamente precedente nos pone en contacto con otro problema el de la consecuencia última del incumplimiento o cumplimiento tardío por la Administración de la obligación que la Ley le impone de resolver expresamente, obligación de la que en ningún caso la exime.

Dichas consecuencias no pueden pasar ni directa ni indirectamente sobre el particular recurrente, ya que la técnica del silencio administrativo está constituida en su exclusivo beneficio. No cabe, negarle en ningún caso el acceso a la vía jurisdiccional.

¿quién debe soportar entonces las consecuencias del retraso o de la falta de resolución? ¿quién debe responder de los perjuicios que de esta pasividad o demora puedan resultar para el recurrente o para los posibles terceros interesados? - la respuesta es obvia: la Administración. Así, según la Ley de Expropiación Forzosa y la Ley de Régimen Jurídico de la

Administración del Estado, la Administración está obligada a indemnizar toda lesión que los particulares sufran en cualquier de sus bienes o derechos a consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; el incumplimiento de la obligación legal de resolver constituye, evidentemente, un supuesto típico de funcionamiento anormal del servicio. Es ta responsabilidad directa y objetiva, sin perjuicio de lo --- cual la Administración podrá repetir contra la autoridad o funcionario negligente, si la pasividad o la demora han sido causadas por el mismo, lo cual es preciso decirlo no es frecuente en esta materia, ya que mas bien, el silencio es fruto habi--- tualmente de una postura consciente de la Administración, que por diversas razones, prefiere eludir en ciertos casos todo -- pronunciamiento expreso.

2.- El silencio positivo.- El silencio positivo de la Administración tiene un sentido y una funcionalidad radicalmente deferentes. De acuerdo con ello, su configuración técnica - su ámbito de aplicación y su régimen jurídico también son distintos. En su versión positiva o estimatoria el silencio de la Administración no tiene nada que ver con la finalidad de facilitar las exigencias procesales que derivan de la configuración impugnatoria del recurso contencioso-administrativo. Es simplemente técnica material de intervención policial o de tutela, que viene a hacer más suave la exigencia de obtener para una determinada actividad una autorización o aprobación admi--

nistrativa. En rigor el silencio positivo sustituye esta técnica de la autorización o aprobación por la de un veto susceptible de ejercitarse durante un plazo limitado, pasado el cual lo pedido por el requirente se entiende otorgado.

Puede decirse, por tanto del silencio positivo que es un verdadero acto administrativo, equivalente a esa autorización o aprobación a las que se sustituye.

Como puede verse, los efectos del silencio positivo -- son muy importantes y, al propio tiempo, muy peligrosos para la administración, en la medida en que, si no actúa con la debida diligencia, queda vinculada en términos muy estrictos de la misma manera que si hubiera dictado una resolución favorable.

C.- El silencio administrativo en Uruguay. -- Sayagues - Lazo (101) al respecto nos dice que los poderes jurídicos dados a la Administración tienen como objeto permitirle cumplir eficientemente sus cometidos. Por lo tanto, sus orígenes están en la obligación de proceder conforme a las necesidades del servicio. De ahí deriva, como principio general, el deber de pronunciarse sobre las cuestiones que se le plantean. A veces ese deber está expresamente establecido en el derecho positivo, que incluso fija plazos para que la Administración se pronuncie. No obstante, puede ocurrir que los órganos compe--

(101) Sayagues Lazo Enrique, Tratado de Derecho Administrativo Tomo I 4a. Edición, Montevideo 1974 pp. 435-439.

tentes demoren y aun omitan pronunciarse, por negligencia o - intencionalmente, pese a las reclamaciones que formulen los interesados. En esos casos ¿que efecto jurídico tiene el silencio de la administración?

El derecho positivo da con frecuencia la respuesta estableciendo que el silencio se reputará decisión confirmatoria o denegatoria y precisando la responsabilidad de los funcionarios omisos. Aquí no surge problema.

En cambio, cuando no hay textos expresos que fijen solución, la cuestión presenta especial interés, o sea, en primer lugar se puede considerar que la omisión de la administración en pronunciarse dentro del plazo establecido o si no lo hay el que fuere razonable, constituye un hecho que impone -- responsabilidad a los interesados perjudicados y que puede motivar sanciones disciplinarias para los funcionarios responsables. En segundo lugar, el silencio puede considerarse como -- pronunciamiento, sea afirmativo o negativo.

Analizando la cuestión en el plano estrictamente doctrinario, creemos que el silencio de la administración no puede considerarse como decisión ficta en ningún sentido, ni --- aprobatoria ni denegatoria, salvo que textos expresos le atribuyan un significado especial. Claro que en caso de demora in justificada surgirá responsabilidad conforme a los principios doctrinarios. Aunque esta solución es estrictamente jurídica, puede conducir a resultados injustos. De ahí que convenga es-

tablecer reglas precisas en cuanto a la obligación de la administración de pronunciarse y los efectos de su silencio.

El derecho uruguayo tiene actualmente normas expresas de carácter general acerca del silencio de la administración, las cuales fueron sancionadas en la reforma constitucional de 1952.

Anteriormente existían numerosos textos especiales. Durante mucho tiempo la orientación legislativa fue establecer plazos para decidir ciertos recursos administrativos, a cuyo vencimiento se reputaba confirmada la resolución y expedita la vía para reclamar judicialmente. Pero en algunos aspectos se notaba la ineficacia de tales disposiciones. Con ellas se había buscado abrir la acción jurisdiccional al particular -- agraviado, pero provocando antes un nuevo examen del punto -- controvertido por el órgano que había dictado la decisión o por su superior jerárquico. Esta finalidad fracasaba porque a los administradores les resultaba mas cómodo dejar vencer el plazo y que se demandara judicialmente al ente público. Para evitar esa corruptela, algunas leyes establecieron que el silencio se reputaría decisión ficta revocatoria.

Al establecer normas generales sobre este punto, la Constitución vigente derogó todas las leyes anteriores. La diversidad que existe fué sustituida por reglas uniformes aplicables a toda autoridad administrativa y a todo acto administrativo.

De acuerdo al artículo 318 de la Constitución uruguaya, toda autoridad administrativa está obligada a decidir sobre cualquier petición que le formule el titular de un interés legítimo o recurso administrativo que se interponga contra sus decisiones, y luego de transcurridos ciento veinte días a contar de la fecha de cumplimiento del último acto que ordene la ley o el reglamento aplicable, se considera desechada la petición o rechazado el recurso. Como se ve, en el derecho uruguayo por texto expreso, el silencio de la administración en esos casos tiene efecto denegatorio.

D.- El silencio administrativo en Argentina.- Respecto al silencio de la administración en Argentina, Manuel María Diez, (102) nos dice que si la administración no se pronuncia en forma expresa o tácita guarda silencio, que el silencio -- significa inercia, pasividad, ambigüedad, y que la declaración tácita significa acción, hechos, comportamientos y no ambigüedad.

El silencio, en su significado natural, es la inercia de un sujeto de derecho en base a la cual resulta eliminada toda forma de actividad externa del mismo. Pero el silencio no puede entenderse en sentido absoluto porque ello implicaría una negación de la vida misma. Como que todo acto jurídico debe considerarse voluntario, el silencio puede entenderse

(102) Cfr. Manuel María Diez "El acto administrativo", Buenos Aires, Argentina, Tipográfica Editorial Argentina 1956, pp. 200-206.

como una actitud del órgano que no sea susceptible de constituir, un medio apto para declarar la voluntad. Es un no acto, no un acto negativo, ya que éste presupone una declaración de voluntad jurídicamente relevante. El silencio, en cambio, no constituye una declaración de voluntad.

Las circunstancias capaces de atribuir a la falta de declaración de voluntad la eficacia de producir consecuencias jurídicas pueden ser de dos clases: 1º) circunstancias de hecho, anteriores o concomitantes al comportamiento inactivo -- del órgano, en mérito a las cuales ese comportamiento asume -- relevancia jurídica; 2º) circunstancias derivadas del derecho positivo en mérito a las cuales el silencio puede ser índice de la existencia de un determinado acto de voluntad.

En el primer supuesto nos encontraríamos frente a una declaración tácita o presunta de la voluntad de la administración; en el segundo caso, el silencio. El silencio no puede, en consecuencia, considerarse como una declaración tácita.

El silencio excluye declaración de voluntad solamente -- podría presumirse la existencia de una voluntad, pero esa presunción por sí sola, resulta insuficiente para producir efectos jurídicos. La presunción tendría en la ley la fuente de su eficacia. La norma objetiva para hacer más ciertas las relaciones jurídicas e impedir que la buena fe de las partes -- pueda resolverse en perjuicio de sus intereses, puede establecer que, ocurriendo determinadas circunstancias, el silencio-

deba presumirse como una declaración volitiva con determinado contenido.

En cuanto a los efectos del silencio administrativo, - este mismo autor nos dice que en el campo del derecho público son frecuentes los casos en que la ley establece expresamente la presunción de que el silencio observado por la administración, durante un determinado período de tiempo, en relación - con las circunstancias, debe entenderse como declaración de - voluntad, dirigida a consentir o negar según los casos. En es tos supuestos, el significado que le atribuye la ley puede no corresponder a la intención del órgano que ha guardado silencio y aun ser contraria a tales intenciones, pero es lo que - establece el derecho objetivo sin posibilidad de una interpre tación diversa.

También señala que en nuestro derecho positivo la ley de 3952 de demandas contra la Nación, establece que si la resolución de la administración demora por más de seis meses -- después de iniciado el reclamo ante ella, el interesado requerirá el pronto despacho y si transcurriesen otros tres meses-- sin producirse dicha resolución, la acción podrá ser llevada-- directamente ante los tribunales, acreditándose el transcurso de dichos plazos y que en materia de recurso jerárquico, el - decreto 7520/44 ha establecido que el recurso de revocación,- que es previo al jerárquico, debe ser resuelto dentro de un - plazo de diez días a contar desde su interposición, si así no

ocurriera, se entiende denegado el pedido de reconsideración y el administrado debe interponer el recurso jerárquico dentro de los quince días subsiguientes a la notificación denegatoria o diez días a que se refiere al citado decreto. El decreto reglamentario del recurso jerárquico no obliga a la administración a pronunciarse en un plazo determinado, ni tampoco indica qué consecuencias pueden derivarse de esa inercia. Parece lógico admitir que el silencio prolongado e injustificado de la administración pueda considerarse como un rechazo del recurso, que deja abierto para el interesado un recurso en sede jurisdiccional, en caso de hallarse afectado un derecho subjetivo del recurrente, y es necesario determinar cuándo la inercia del órgano debe interpretarse como una forma de no ejercicio de la función administrativa. Para ello es necesario establecer si el órgano individuo puede decidir libremente en cuanto al ejercicio de la actividad administrativa. A tal efecto la doctrina francesa distingue entre aquellos individuos investidos de la función pública y los que colaboran voluntariamente en la gestión administrativa.

Trentín señala que en el supuesto que la inacción, el silencio comporte la violación de una obligación que incumba a la administración pública respecto de terceros, la falta de cumplimiento de la prestación hará surgir la responsabilidad del ente o de los funcionarios. (103)

(103) Citado por Manuel María Díez, op., cit., p., 204

A lo cual Manuel María Díez ⁽¹⁰⁴⁾ nos dice que solamente en el caso de actividad administrativa reglada, el silencio puede lesionar un derecho subjetivo de los terceros y dar origen a la responsabilidad.

Quiere decir entonces que solamente podrá existir responsabilidad de la administración respecto a terceros por su silencio, cuando tenga una obligación precisa de actuar y que su actividad no sea de carácter discrecional.

Puede ser el silencio una forma de ejercicio de la función administrativa. El elemento esencial para considerar la inercia de la administración como una forma de ejercicio de la función, consiste en la existencia de un poder discrecional en el sujeto agente con respecto al objeto acerca del cual se guarda silencio. Ahora bien, la discrecionalidad puede referirse al nacimiento del acto, a su contenido o, simultáneamente, al nacimiento y al contenido del acto. Solamente en la primera y en la tercera hipótesis puede surgir la presunción que el silencio ha de implicar al ejercicio de la función administrativa. Existirá, en consecuencia, una presunción del querer de la administración, no un querer efectivo de la misma. Esa presunción no puede tener sino un doble significado: como consentimiento o como negativa.

Por lo demás, para que el silencio, entendido como forma de ejercicio de la actividad administrativa, pueda adquirir -

(104) Cfr. op. cit., pág. 206

rir relevancia jurídica, es menester que sea observado con referencia a un objeto respecto del cual exista, por parte del otro sujeto, un interés cuya significación requiera una declaración volitiva de la administración que lo reconozca.

En general puede afirmarse que, admitida la presunción que la inercia del ente público se traduzca en una forma de ejercicio de la función administrativa, el silencio significa normalmente un rechazo, un desconocimiento. Como el problema de la interpretación del silencio surge con referencia al interés de un particular que se concreta en una reclamación destinada a obtener una declaración volitiva de parte de la autoridad administrativa, el silencio de ésta debe entenderse en el sentido de que no se satisface el interés reclamado.

Puede ocurrir que con el objeto de proveer mejor al desenvolvimiento de la actividad administrativa y de asegurar, además, una mayor garantía para los administrados, la ley establezca que el silencio de la administración debe interpretarse como una declaración volitiva que reconozca el interés reclamado.

Por otra parte Bielsa (105) establece las siguientes reglas relativas al silencio de la administración: a) si la administración no decide en el tiempo señalado incurre en responsabilidad y debe indemnizar el daño jurídico causado. Si no hubiera término ni condición fija, la administración no es

(105) Citado por Manuel María Díez, op. cit., p. 205.

responsable, pero su silencio puede dar lugar a otras medidas;

b) si se pide una decisión a la administración y ésta no se pronuncia ni realiza los actos pertinentes, debe considerarse que ha sido rechazada si no hubiera pronunciamiento dentro -- del término señalado; c) el silencio no puede considerarse como aprobación ni como rechazo respecto a los actos de contralor preventivo que se hace efectivo mediante la autorización;

1) sino media un término o una condición que así lo establezca; 2) si no se produce decisión que de manera cierta, haga presumir la voluntad de aprobar o rechazar; d) cuando se trata de trámites necesarios, se entiende que la falta de pronunciamiento en el plazo fijado por las leyes, implica su rechazo; e) cuando la reclamación o petición se refieren a un término o una condición, deberá entenderse que la petición ha sido rechazada si no ha habido pronunciamiento transcurrido el primero o cumplida la segunda; f) en las relaciones contractuales el silencio de la administración se rige: 1) por las cláusulas del contrato si éste lo prevé; 2) por reglas de derecho público como en materia de modificación de servicios; - 3) aplicando las disposiciones pertinentes del Código Civil - cuando la administración actuara en el campo del derecho privado.

E.- El silencio administrativo en México.-Según Olivera Toro, ⁽¹⁰⁶⁾ el origen del silencio administrativo se encuentra en Francia tanto en el Decreto de 12 de noviembre de 1867 como en la ley de 17 de julio de 1900, y surgió ante la negativa de la administración, de dar respuesta a la petición del administrado.

Como requisito para iniciar el contencioso administrativo era indispensable la existencia de una resolución administrativa anterior, esto es, de una decisión previa, en esas condiciones, si la decisión no se producía, no podía iniciarse lo contencioso. Con la inactividad administrativa se hacía nugatorio todo sistema de impugnación, haciéndose patente una negación de justicia.

Los órganos de la administración tienen el deber de resolver las cuestiones que se les plantean, pero puede suceder que demoren o bien que omitan la decisión, ya sea por negligencia, intencionalmente o de mala fe, no obstante que los interesados reiteren sus peticiones en forma verbal o mediante recursos.

Independientemente de la responsabilidad de los funcionarios tiene que existir alguna solución dentro de la doctrina administrativa.

El silencio administrativo es un hecho, al cual la ley

(106) Cfr. Olivera Toro Jorge, Manual de Derecho Administrativo, segunda edición, Editorial Porrúa, S.A., México-1976, pp. 139-143.

le concede determinadas consecuencias jurídicas estimatorias o desestimatorias.

El silencio administrativo no resuelve ningún problema - de interpretación de la voluntad de la administración pública, ya que precisamente hay ausencia de esa voluntad, tan solo es una ficción legal de efectos jurídicos dados a la inactividad administrativa frente a una pretensión.

Hay silencio administrativo, cuando una autoridad no resuelve expresamente una petición, reclamación o recurso interpuesto por un particular, lo que se traduce en una denegación del derecho reclamado ante la autoridad. Esa pasividad o incertidumbre, es un hecho al cual la ley presuntivamente le concede consecuencias jurídicas, positivas o negativas. En otras palabras, la ley presume como si se hubiese dictado una decisión.

Finalmente, este mismo autor, señala que si al silencio administrativo se le diera significado positivo, la voluntad de la administración sería sustituida por la del particular, y la inactividad del órgano público convertiría la opinión más absurda del particular, en acto administrativo; por ello se le dá un valor negativo al silencio administrativo.

Por su parte, Garrido Falla⁽¹⁰⁷⁾ señala que "para que hay silencio administrativo, es decir, para que la inactividad-

(107) Garrido Falla Fernando, "La llamada doctrina del silencio administrativo". Revista de admón. pública, núm. 16 pág. 48, (Citado por Olivera Toro Jorge).

de la administración en resolver una cuestión de su competencia produzca efectos jurídicos, es necesario que un precepto-legal así lo establezca. En este punto las declaraciones jurisprudenciales son concluyentes y no dejan lugar a duda. -- Así la jurisdicción de agravios ha declarado que el silencio-administrativo consiste en la atribución por disposición general, de un valor concreto al defecto de pronunciamiento expreso de un órgano ante una pretensión que exija una decisión - del mismo, sin que por ende, pueda haberse la institución en-ausencia de tal disposición general determinadora del sentido del silencio".

Acosta Romero, (108) considera que el silencio adminis--trativo es falta absoluta de acto, pues se entiende que la - abstención de la Administración Pública con su silencio, es - la negación misma de la actuación o acto administrativo y, - por lo tanto afirma que el silencio administrativo es conse--cuencia de una abstención de la autoridad, a la que la ley le reconoce presuntivamente diversos efectos jurídicos.

Respecto a el silencio administrativo, Serra Rojas seña la que la autoridad administrativa no da siempre una respues--ta categórica a las instancias de los particulares, sin que - puedan los interesados determinar cuál es el alcance de su si--tuación. El interés de una sociedad exige que esos actos no

(108) Cfr. Acosta Romero, Miguel, "Teoría General del Derecho Administrativo", Quinta edición actualizada, Editorial Porrúa, S. de C. V., México 1983, pág. 394.

queden en la incertidumbre y los conceda o los niegue, principalmente cuando se originan perjuicios a los particulares.

Señala asimismo, que la inactividad de la Administración Pública resulta perjudicial a los particulares y en general al interés público.

Continúa manifestando que el derecho administrativo reconoce que hay numerosos casos en que la autoridad administrativa no está obligada a informar a los particulares de sus actos, porque así puede exigirlo la seguridad, la tranquilidad y los intereses públicos.

Sin embargo, menciona que también hay numerosos casos en que el derecho administrativo, por los intereses particulares que están de por medio, juzga que los interesados logren una respuesta oportuna en sus asuntos; y que el efecto jurídico del artículo 89 constitucional es muy limitado, ya que se reduce a un acuerdo escrito de la autoridad y dar conocimiento al interesado, que todo ello no prejuzga sobre la naturaleza del asunto que se discute, ni el particular sabe a que atenerse sobre el sentido de las resoluciones por lo que es necesario que esa abstención de la autoridad administrativa tenga un determinado efecto jurídico, que elimine los obstáculos de la inactividad administrativa, que no puede darse una respuesta positiva porque con ello se afectarían intereses nacionales ante la ineptitud, apatía o mala fe de un funcionario.

Finalmente señala que la solución adecuada es aquella que estima que si pasado un término limitado no se obtiene una

respuesta de la Administración, debe presumirse que hay una re solución negativa.

Para Gabino Fraga, (109) hay casos en los cuales, aun - - cuando la voluntad de la Administración no se exprese en ningu na forma, se presupone su existencia, en este caso nos encon-- tramos frente al silencio de la administración, el cual consiste en una abstención de la voluntad 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 ha adoptado ni una actitud afirmativa ni una negativa.

Señala también que para precisar los casos en los cuales el silencio produce efectos jurídicos, se ha separado la hipó-- tesis en que la autoridad está facultada para actuar o no ac-- tuar según su discreción, de aquella en que el ejercicio de la función constituye una obligación jurídica, es decir, mientras que en el primer caso no puede darse la figura del silencio - con trascendencia jurídica porque la abstención es el ejerci-- cio de la facultad conferida por la ley de no usar el poder, - en el segundo el silencio sí es particularmente importante por sus consecuencias puesto que constituye la falta de cumplimiento de una obligación jurídica que de existir frente al derecho de un particular, requiere una solución satisfactoria.

En efecto, la situación del particular que ha formulado-

(109) Cfr. Fraga Gabino, Derecho Administrativo, vigésima edición, Editorial Porrúa, México, 1960, págs. 272-273.

una solicitud para que se dicte en su favor un acto administrativo contra un acto que lo afecta, quedaría al arbitrio de las autoridades si éstas se abstuvieran de resolver las instancias que les fueran dirigidas, pues como el particular no puede recurrir administrativa o judicialmente mientras no haya un acto que niegue expresamente lo solicitado, prolongando la abstención se nulificarían prácticamente los derechos que las leyes otorgan.

Para evitar ese resultado, la doctrina se ha inclinado preponderantemente a la solución de que si en el término señalado en la ley la Administración permanece en silencio debe, a falta de disposición expresa, presumirse que hay una resolución negativa y se ha considerado que ésta es la única solución razonable puesto que con ella queda a salvo el principio de que solo la Administración administra, de tal manera que no viniendo el acto positivo sólo resta interpretar el silencio como una negativa. De otra manera tendría que ser el particular o los Tribunales los que sustituyeran a la Administración, presumiendo una resolución favorable, con la consecuencia de que el particular subordinaría a sus intereses privados los intereses públicos, o que los Tribunales se convertirían en administradores con violación flagrante del principio de separación de Poderes.

C A P I T U L O I V

LOS EFECTOS JURIDICOS DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO

A.- Según la doctrina.- Olivera Toro, (110) señala que si al silencio administrativo se le diera significado positivo, la voluntad de la administración sería sustituida por la del particular y, que la inactividad del órgano público convertiría la opinión más absurda del particular, en acto administrativo, razón por la cual al silencio administrativo se le da un valor negativo.

Por su parte, Serra Rojas, (111) dice que es necesario-- que la abstención de la autoridad administrativa de resolver - las instancias de los particulares, tenga un efecto jurídico,- que elimine los obstáculos de la inactividad administrativa; y que no puede darse una respuesta positiva porque con ello se - afectarían intereses nacionales ante la ineptitud, apatía o mala fe de un funcionario, por lo que la solución adecuada es -- aquella que estima que si pasado un término limitado no se obtiene una respuesta de la Administración, debe presumirse que hay una resolución negativa, la cual es una forma sui generis de manifestarse la voluntad de la administración pública y permitir al particular la continuación de los trámites y de los - recursos procedentes.

(110) Olivera Toro, Jorge, Manual de Derecho Administrativo,- México, Porrúa, p. 143.

(111) Serra Rojas, Andrés, Derecho Administrativo, Tomo I --- Editorial Porrúa, México, 1983, p. 268.

Asimismo, Acosta Romero,⁽¹¹²⁾ manifiesta que debido a que en Francia se ha estudiado con precisión el silencio administrativo y se ha llegado a considerar que si se da efecto positivo a dicho silencio, se llegaría al grado de que los particulares obtuvieran absolutamente todo lo que solicitan; aquí en México se ha llegado a la conclusión de que el silencio administrativo tratándose de actos en los que intervienen los particulares, debe entenderse como una negativa ficta, es decir, la ley presume que la respuesta de la administración o el acto administrativo-presunto, aún cuando éste no exista, tiene el contenido de una resolución negativa, por lo que el particular tendrá derecho a iniciar los recursos y ejercer las acciones que tenga a su favor, a partir del momento en que se supone opera la negativa ficta.

Respecto a la interrogación planteada por la doctrina en el sentido de si la inactividad administrativa ante la petición contenida en la interposición de un recurso por particulares, o la inactividad de un órgano frente a la instancia de otro, producen efectos jurídicos, Arnulfo Mejía Jiménez,⁽¹¹³⁾ nos dice que el silencio de la autoridad administrativa sólo puede producir dos tipos de efectos jurídicos: Que la instancia o recursos se consideren resueltos accediendo a la petición o negando-

(112) Acosta Romero, Miguel, op. cit. p. 396.

(113) Cfr. Tribunal Fiscal de la Federación, Cuarenta y Cinco Años, Tomo II, Ensayos II, Primera edición 1982, T.F.F. Depto. de Publicaciones, pág. 485.

la misma, es decir, la falta de resolución expresa de una autoridad administrativa, sólo puede interpretarse en sentido positivo o negativo.

A mayor abundamiento, el mismo autor señala que nuestro derecho interpreta el silencio de la administración pública como una responsabilidad del funcionario o empleado, prevista en el artículo 18 fracción XXXVI de la Ley de Responsabilidades y para los efectos de gobernante o gobernado sólo establece el juicio de garantías por violación al artículo 89 Constitucional que tendrá por objeto constreñir a la autoridad a que resuelva su instancia si es que en forma espontánea no se ha resuelto la misma dentro del término que con criterio variable ha establecido la H. Suprema Corte de Justicia y que según jurisprudencia es de cuatro meses (1917-1965 Segunda Sala, Tesis 188, pág. 226).

Solo se establece como una responsabilidad de la autoridad y nos proporciona el medio para obligarla a responder, pero no se da interpretación ni positiva ni negativa. En cambio en materia fiscal dicho silencio administrativo se interpreta en forma negativa (Art. 37 del Código Fiscal de la Federación. (114).

B.- Positiva Ficta.- Para Arnulfo Mejía Jiménez, el silencio de la administración debe interpretarse en sentido positivo solamente cuando exista texto expreso en la ley.

(114) Ibid.

Señala también que cuando la resolución se considera en forma positiva evidentemente que la doctrina la funda en que el silencio no es sino una actitud pasiva y negligente de la autoridad administrativa y por ello la instancia o recurso se interpretan resueltos en forma favorable al particular una vez que haya transcurrido el término del que goza la referida autoridad para emitir su decisión. (115)

Aún cuando la mayoría de los autores mexicanos consideran que el silencio administrativo en México, se debe considerar como negativa ficta, existen algunos casos en que a dicho silencio, la ley le reconoce presuntivamente el efecto de positiva ficta, ejemplos:

1.- El artículo 12 de la Ley sobre el Control de la -- Transferencia de Tecnología vigente establece que "La Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial deberá resolver sobre la procedencia o improcedencia de la inscripción en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología, dentro de los noventa - días hábiles siguientes a aquel en que se presenten ante el mismo los documentos en que consten los actos, convenios o contratos a que se refiere el artículo segundo. Transcurrido este - término sin que se hubiere dictado resolución, el acto, convenio o contrato de que se trate deberá inscribirse en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología".

(115) Ibidem.

2.- El artículo 13 de la Ley citada anteriormente, dispone que "Las personas que se consideren afectadas por las resoluciones que dicte la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial podrán solicitar dentro de los quince días hábiles siguientes en que surta efectos la notificación en los términos que en lo conducente señale el Código Federal de Procedimientos Civiles, la reconsideración de dichas resoluciones acompañando los elementos de prueba que estimen pertinentes. Dicho recurso deberá interponerse por escrito ante la propia Secretaría, que podrá allegarse los medios de prueba que estime necesarios para mejor proveer.

Las pruebas ofrecidas y admitidas, deberán desahogarse en un término no mayor de treinta días hábiles.

Desahogadas las pruebas deberá dictarse la resolución correspondiente en un plazo que no excederá de sesenta días hábiles. Transcurrido este término sin que se hubiere dictado resolución, la reconsideración se tendrá por resuelta en favor del promovente. No se prorrogará el plazo para la presentación del recurso de reconsideración."

3.- Otro ejemplo de silencio administrativo que tiene como consecuencia una resolución favorable al particular, está en el artículo 366 último párrafo, de la Ley Federal del Trabajo vigente, al referirse a la solicitud de registro presentada ante la autoridad correspondiente, (Secretaría de Trabajo Y Previsión Social), en este caso, si dicha autoridad no resuelve

dentro de un término de sesenta días, los solicitantes podrán requerirla para que dicte la 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 citada autoridad a expedir la constancia respectiva dentro de los tres días siguientes.

4.- Que el silencio de la Administración, exclusivamente dentro del ámbito de los órganos de ésta, sobre todo en aquellos que tienen jerarquía de órganos superiores respecto de los inferiores, tenga el efecto de que el superior apruebe o confirme las resoluciones o los procedimientos adoptados por el inferior. En este sentido, existe el silencio de la Administración entre la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, cuando la primera no veta las resoluciones del comité permanente de la segunda, éstas se consideran firmes y serán ejecutadas en la materia de su competencia. (116)

C.- Negativa Ficta.- Según Sergio Martínez Rosaslanda, (117) en el Derecho Administrativo Mexicano, particularmente en materia fiscal, el silencio de las autoridades administrativas, después de cierto tiempo se presume, por una ficción legal de la ley como una resolución negativa ficta.

Esta figura se encuentra establecida en el artículo 37 -

(116) Véase Acosta Romero Miguel, op. cit., pág. 395.

(117) Véase Tribunal Fiscal de la Federación, Cuarenta y Cinco Años, op. cit., págs. 43-45.

del Código Fiscal de la Federación vigente en los siguientes términos:

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

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

La negativa ficta es un derecho propio y exclusivo de los administrados, pero no constituye un recurso administrativo, ya que dicho medio de defensa es exclusivo del procedimiento administrativo. Lo anterior significa que sólo aquellos pueden prevalerse de dicha figura, ya que si bien la figura de la negativa ficta se configura por el silencio de la autoridad administrativa, durante el término que señale la ley específica, o a falta de éste el previsto en el Código Fiscal de la Federación, tal figura sólo se actualiza cuando los interesados la hacen valer, mediante el ejercicio del correspondiente juicio de nulidad.

La figura de la negativa ficta pertenece al procedimiento

contencioso, y corrobora tal afirmación lo previsto por el legislador del Código Fiscal de la Federación, al establecer en el artículo 207 de dicho ordenamiento, que " la demanda se presentará por escrito directamente ante la Sala Regional en cuya circunscripción radique la autoridad que emitió la resolución impugnada, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a -- aquel en que haya surtido efectos la notificación de ésta ..."

Asimismo en el artículo 210 del Código Fiscal de la Federación se prevé que se podrá ampliar la demanda, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes al en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita la contestación de la misma, cuando se impugne una negativa ficta.

Por otra parte, deben hacerse resaltar los criterios -- sustentados por el Tribunal Fiscal de la Federación, en el sentido de que la negativa ficta se configura por el transcurso -- del tiempo, si no se produce una resolución expresa y que una vez configurada no puede desvirtuarse mediante resolución expresa, e igualmente es importante la postura en el sentido de que dicha figura se configura no obstante que existan acuerdos de trámite, puesto que su finalidad es hacer que desaparezca -- el estado de incertidumbre jurídica, que motiva la inactividad de la autoridad administrativa al no emitir su resolución expresa.

Por su parte, Vicente López Velázquez, ⁽¹¹⁸⁾ manifiesta que si bien es cierto que el artículo 37 del Código Fiscal de

(118) Ibidem. págs. 495 y 496.

la federación establece que el solo silencio de las autoridades no contestando una instancia o petición, hace que se constituya una negativa ficta, también es cierto que a pesar de la redacción de dicho artículo, una autoridad puede tardar varios años en resolver una petición, y no por eso queda constituida una negativa ficta, sino que ésta se constituye hasta que el particular demanda la declaración de su existencia.

Finalmente, Arnulfo Mejía Jiménez⁽¹¹⁹⁾ nos dice que de lo establecido por el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación vigente, se aprecia que la solución que da el legislador a la negligencia de la autoridad es atribuirle carácter negativo a la resolución de la instancia o recurso del particular.

Aparentemente, la solución que se da al problema es en favor de la autoridad, sin embargo, al resolverse casos concretos de problemas que se plantearon ante el Tribunal Fiscal de la Federación, dicho Tribunal ha considerado que la Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal de 1935, que dio origen al artículo 37 del citado Código Fiscal de la Federación, si -- contiene una sanción a la negligencia o silencio de la autoridad e indica que el precepto respectivo, no trata de limi-

(119) Ibidem. pág. 485.

tar, reducir o coartar la garantía preceptuada por los artículos 8º y 16 constitucionales, porque la ley secundaria no lo puede hacer, sino que por el contrario el de concederle una protección más eficaz cuando las circunstancias del caso que al particular toca apreciar, éste cuente ya con los elementos para iniciar la defensa jurisdiccional de sus intereses, respecto del fondo de los problemas controvertidos a pesar del silencio de la autoridad.

La sanción está precisamente en imponerle a la autoridad la obligación de resolver el fondo del problema en todo caso en que se ha configurado una resolución negativa ficta, es decir, que la autoridad al contestar la demanda que se instaure impugnando la resolución negativa ficta, no podrá dar como fundamentos de la resolución, situaciones procesales que impidan el conocimiento del fondo, como serían por ejemplo, la falta de personalidad, la extemporaneidad del recurso o de la instancia, -- etc.

El espíritu del legislador es claro en la exposición de motivos, ya que una autoridad puede desechar la instancia o requerir para que se acredite personalidad o se subsane cualquier omisión procesal en forma inmediata, sin necesidad de que transcurran los cuatro meses a que se refiere el artículo 37 del Código citado.

Esta sanción es especial, ya que la normal sería considerar a la resolución negativa ficta, otorgándole facultades a la

autoridad responsable para defender la misma en forma general y no exclusiva en cuanto al fondo, pero lo característico del legislador es que se trata de una innovación que a mi juicio, puede equipararse a la preclusión del derecho de un particular para que se vea el fondo de su asunto cuando presenta su demanda o recursos en forma extemporánea.

En otros términos, así como el particular pierde el derecho por su negligencia para que se resuelva el fondo de su asunto, también precluye el de la autoridad para desechar la instancia por situaciones procesales, que normalmente le permitirán fundar el desechamiento de la instancia, sin analizar el fondo, pero como sanción el legislador le impone la obligación de resolver forzoza y necesariamente el fondo del asunto, cuando se configura la negativa ficta, no ostante que existen los vicios procesales a que se ha hecho referencia.

El Tribunal Fiscal de la Federación, ha considerado en forma reiterada que la negativa ficta una vez configurada, no puede desvirtuarse mediante una resolución expresa posterior y que el momento procesal para determinar la existencia de dicha negativa, lo es la presentación de la demanda ante ese Tribunal y finalmente, que dentro del término de cuatro meses debe resolverse la instancia sin que sea obstáculo para que se configure la resolución ficta, el hecho de que la autoridad dicte acuerdos de trámite.

El legislador lo que quiere sancionar es la negligencia

de la autoridad consistente en su silencio, pero existen casos en que los acuerdos de trámite son de tal naturaleza que desvirtúan la negligencia de las autoridades, ya que para que las mismas se encuentren en posibilidad de emitir la decisión legal en cuanto al fondo, es necesaria la actividad del particular o su impulso procesal al respecto; dichos acuerdos o providos son los emitidos por la autoridad responsable, en virtud de los cuales se requiere al autor de la instancia o al promovente, para que ajusten su recurso o petición a los lineamientos que establece la Ley o Reglamentos conducentes, o bien los acuerdos mediante los cuales se requiere al promovente para que acredite la personalidad que ostenta, etc.

En estos casos, existe el apercibimiento de desecharse la instancia si dentro del término legal o reglamentario, no se corrige la irregularidad y es evidente que si esta determinación es debidamente notificada al particular, no se puede atribuir negligencia alguna a las autoridades, ya que en todo caso ésta es atribuible al interesado, porque el subsanar la omisión depende exclusivamente de su actividad.

Generalmente, por causas imputables sólo a ellos, los particulares se abstienen de cumplimentar el requerimiento, y en forma por demás dolosa esperan que transcurra el término a que se refiere el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, para promover juicio de nulidad combatiendo una supuesta resolución negativa ficta, que en estos casos debe considerar-

se inexistente, ya que hay imposibilidad para resolver su instancia si no cumple con el requerimiento de acreditar personalidad o ajustar su recurso a los términos de ley, y la consecuencia lógica y jurídica es que se haga efectivo el apercibimiento desechándose la instancia por negligencia, no de autoridad sino del particular.

En estas circunstancias se ha propiciado que los particulares abusen de esta figura jurídica, porque el promovente que no tiene medio para acreditar su personalidad, en forma indebida y contraria al espíritu del legislador, espera que transcurra el término de cuatro meses para promover su demanda de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, impugnando una supuesta negativa ficta, en este caso, ya sin necesidad de acreditar la personalidad.

El litigante a quien se le pasa el término para aclarar o ajustar su recurso o instancia, a lo dispuesto por la Ley y sus Reglamentos, obviamente esperará también a que transcurra el término de cuatro meses para impugnar una negativa ficta, - supuestamente configurada, en cuyo caso ya no ajustará su recurso, en los términos de ley y tendrá la oportunidad de mejorarlo en la demanda de nulidad o en la ampliación de la misma.

De los casos concretos que se mencionan puede observarse que no existe negligencia alguna de las autoridades para resolver la instancia y por tanto dicha negligencia es atribuible a los particulares; en estos casos, al resolverse en el sentido-

de que se configura la negativa ficta, en lugar de sancionarse la negligencia o silencio de las autoridades, que son los supuestos regulados por la Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal de 1935 y el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, lo que sucede es que se premia el silencio o negligencia del particular.

El conocido principio de que la Ley no debe contener trampas para los particulares, debe aplicarse asimismo respecto a las autoridades, estableciendo un equilibrio procesal, ya que tampoco deben existir trampas para que la autoridad sea sancionada sin darse los supuestos fácticos de la norma.

Es menester señalar que en el caso de tramitación de recursos, en los que se debe respetar la garantía constitucional de audiencia, y en los que el particular ofrece pruebas que por razón de distancia o por su especial complicación es necesario el desahogo de las mismas en lugares distantes al en que se tramita el recurso, es evidente que la tramitación del recurso y del desahogo de todas las pruebas, en muchas ocasiones requieren de plazos amplios.

Esas circunstancias requieren de la actividad conjunta de la autoridad y del recurrente, así como de terceros, que impiden emitir la decisión final dentro del término de cuatro meses a que se refiere el multicitado artículo 37 del Código Fiscal de la Federación.

Sin embargo, es cierto que la actividad de la autoridad

en la preparación y desahogo de todas las probanzas ofrecidas, que por su especial naturaleza retardan la emisión de la resolución definitiva, no constituye silencio, porque el silencio es una actividad pasiva, negligente y en este supuesto no existe tal negligencia, por lo que debemos considerar que en este caso, al igual que en los tratados anteriormente como excepciones, no tiene aplicación alguna el tantas veces citado artículo 37 del Código Tributario, puesto que dicho numeral habla de silencio y en estos casos, no existe el silencio de la autoridad ni tampoco hay negligencia de la misma, que son los supuestos que sanciona tanto la doctrina como nuestra Legislación, y el Tribunal Fiscal de la Federación ha aplicado este criterio en forma general, sin tomar en consideración estos casos especiales.

Finalmente, cabe señalar que existen varios preceptos en diversas leyes administrativas, que reconocen presuntivamente el efecto de resolución negativa, al silencio de la administración y, son los siguientes:

1.- En México se reconoce el silencio de la administración frente a los particulares en materia fiscal, en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación vigente, el cual dispone que "Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses, - transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, - el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió nega-

tivamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte resolución, o bien, esperar a que éste se dicte."

2.- El artículo 131 del citado Código Fiscal de la Federación vigente establece que "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.

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

En los casos señalados anteriormente, el medio de defensa que procede interponer es el juicio de nulidad por negativa ficta ante el Tribunal Fiscal de la Federación, es decir, si transcurrido el plazo de cuatro meses contados a partir de la fecha de formulación de la instancia o petición o de la interposición del recurso ante las autoridades fiscales, éstas no han dictado resolución ni la han notificado, se considera que la autoridad resolvió negativamente o que se ha confirmado el acto impugnado, por lo que el interesado o recurrente podrá interponer juicio de nulidad por negativa ficta ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

3.- Otro ejemplo puede tomarse de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la que al establecer --

las bases para el procedimiento agrario de dotación de tierras, previene que las solicitudes se presentarán ante los gobernadores; que éstos las turnarán para su tramitación y dictamen a -- las Comisiones Mixtas; que posteriormente los gobernadores aprobarán o modificarán el dictamen de las Comisiones Mixtas, y finalmente que el expediente pasará para resolución definitiva al Ejecutivo Federal. Pues bien, dentro de ese procedimiento, el artículo 27 fracción XII, apartados Tercero y Cuarto Constitucional dispone que "Cuando los gobernadores no cumplan con lo ordenado en el párrafo anterior (de aprobar o modificar el dictamen de las comisiones mixtas), dentro del plazo perentorio -- que fije la ley, inmediatamente se considerará desaprobadado el dictamen de las comisiones mixtas y se turnará el expediente al Ejecutivo Federal."

En el caso señalado anteriormente, los perjudicados o interesados pueden promover juicio de amparo ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

C A P I T U L O V

MEDIOS DE DEFENSA LEGALES DE QUE DISPONE EL PARTICULAR
EN CONTRA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO

Como se señaló en el capítulo anterior, en México el si -
lencio de la autoridad administrativa para resolver una instanta -
cia, petición o recurso, produce dos tipos de efectos jurídicos-
consistentes en que, la instancia o recurso se consideren resuelta -
tos accediendo o negando la petición. O sea, que la falta de re -
solución expresa de una autoridad administrativa, puede interpreta -
tarse en sentido positivo (positiva ficta) o en sentido negativo
(negativa ficta).

Respecto a los casos de positiva ficta, obviamente que el
particular al ser beneficiado con ese tipo de resolución, no tieta -
ne necesidad alguna de impugnarla, por lo que no hace valer al ta -
gún medio de defensa posible.

Sin embargo, en los casos de negativa ficta, el particular
sí resulta afectado en sus intereses o esfera jurídica, por lo --
que para defenderse de este tipo de resolución, puede hacer valer
los medios de defensa legales de que dispone,

En materia fiscal los medios de defensa legales de que --
dispone el particular, son el juicio de nulidad por negativa ficta -
ta ante el Tribunal Fiscal de la Federación y posteriormente, el
juicio de amparo ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Por lo anterior, a continuación vamos a analizar el juta -
cio de nulidad por negativa ficta ante el Tribunal Fiscal de la-

Federación, antecedentes, competencia, características, integración y funcionamiento del Tribunal Fiscal de la Federación, analizaremos también el juicio de amparo en materia fiscal ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

A.- Juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.- Según Serra Rojas, este juicio o procedimiento contencioso es la revisión en la vía jurisdiccional de los actos que se producen en el ejercicio de las atribuciones fiscales. Se inicia cuando el contribuyente manifiesta su inconformidad con una resolución de la autoridad fiscal, contra la cual ha agotado los recursos administrativos que proceden, y le ha sido notificado legalmente.

Tal procedimiento esta constituido por las diversas formas que regulan la instrucción de una causa (tanto en materia civil, criminal, administrativa o fiscal). Todo negocio o asunto contencioso debe ser instruido para llegar a una resolución del proceso.

El juicio de anulación que se tramita ante el Tribunal Fiscal, es un procedimiento contencioso encaminado a expresar con claridad los actos o procedimientos en materia fiscal, cuya nulidad se declare o cuya validez se reconozca. Este conjunto de formas procesales se refieren a reglas a seguir para intentar las demandas, instruir las, juzgarlas, proveer contra las resoluciones y hacerlas ejecutar.

El proceso de nulidad ante el Tribunal establece el predominio de la palabra hablada, con las necesarias intervenciones -

escritas, El Ejecutivo espera que el procedimiento oral permitirá que se haga una pronta y eficaz justicia en los asuntos fiscales.

Este procedimiento oral establecido para el tribunal satisface convenientemente todas las formas esenciales del procedimiento. (120)

1.- Juicio de nulidad por negativa ficta.- Respecto a este juicio, cabe señalar que la mecánica procesal de la negativa-ficta consiste en que partiendo del supuesto que se ha configurado la resolución negativa ficta, es decir, que se haya presentado una instancia, respecto de la cual exista obligación de la autoridad administrativa de emitir una resolución expresa, que - - transcurra el término fijado por el Código Fiscal de la Federación, sin que se produzca la resolución expresa; una vez dado este supuesto la demanda puede interponerse en cualquier momento; y una vez admitida ésta, se emplaza a la autoridad demandada y el promovente de la negativa ficta tiene derecho a ampliar su escrito inicial de demanda, que dicho sea de paso se convierte en el momento procesal más importante de dicha figura, puesto que normalmente la litis en materia fiscal se integra con los elementos de la resolución impugnada y los conceptos de anulación expresados en el escrito de demanda, salvo el caso de la negativa ficta, en el cual la litis se configura con la contestación de demanda y la ampliación a la demanda; a su vez la autoridad o autoridades

(120) Cfr. Serra Rojas, Andrés, Derecho Administrativo, Doctrina Legislación y Jurisprudencia; décima segunda edición Tomo II Editorial Porrúa, S.A., México 1983. pp. 655 - 656.

demandadas tienen el derecho de contestar la ampliación de demanda, dentro del término al efecto previsto en el Código Fiscal de la Federación.

Por lo que se refiere a los demás momentos procesales, la negativa ficta no requiere de una tramitación especial, pero de be resaltarse que la sentencia que, en su caso, llegue a emitirse resuelva el fondo del negocio y sólo excepcionalmente produce el efecto de devolver el asunto a la autoridad administrativa.

La negativa ficta constituye un elemento valioso al alcance de los particulares que impide que éstos tengan que permanecer en espera indefinida de la resolución de las instancias administrativas hechas valer en esa vía, en forma obligatoria, ya -- que a causa de ello estarían impedidos para agotar directamente el juicio de nulidad. Por lo tanto, mientras exista la obligatoriedad de ciertos recursos administrativos, la negativa ficta -- constituirá un medio de defensa valioso al alcance de los particulares, que sujeta a las autoridades al juicio de nulidad, sin necesidad de que el particular espere la resolución expresa que debió emitirse en el procedimiento administrativo. (121)

En la figura jurídica de la negativa ficta. existen en -- realidad tres posibles negativas:

- 1º La negativa de la autoridad para resolver una instancia o petición.

(121) Véase Tribunal Fiscal de la Federación, Cuarenta y Cinco Años, Tomo II, Ensayos II, Primera edición 1952, T.F.F. - Depto. de Publicaciones, pp. 44 y 45.

2º Una posible negativa expresa de la autoridad en contra de lo solicitado por el particular

3º Una posible negativa ficta de la autoridad.

La negativa de la autoridad para resolver la instancia o petición, dentro de los términos legales, da derecho al particular para demandar ante el Tribunal Fiscal, que se declare la existencia de esa negativa ficta, es decir, el transcurso - del tiempo señalado por el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación sólo da al particular un derecho a la acción, para que, en su oportunidad se declare la existencia de la negativa ficta. Ejercitada la acción por negativa ficta, existen dos posibilidades:

- La primera consiste en que la autoridad demandada con teste expresando que niega al particular lo solicitado, y fundando esa resolución negativa. Naturalmente en esta situación no existe negativa ficta, ya que lo que existe es una negativa expresa.

- En la segunda posibilidad existe una negativa ficta, es decir, la negativa ficta solo puede existir cuando la autoridad demandada no contesta la demanda fundada en lo dispuesto por el citado artículo 37 del Código Fiscal de la Federación.- Entonces, solamente en este caso, puede decirse que el juzgador va a decidir sobre existencia y la legalidad de una negativa ficta.

En la practica, todas las salas del Tribunal Fiscal de-

la Federación expresan en los resolutivos de sus sentencias -- que declaran la validez o nulidad de una negativa ficta, a pesar de que en la contestación de la demanda se haya configurado una negativa expresa, al haber contestado la autoridad que no ha concedido lo solicitado por el particular.

Hay la idea general de que, una vez que la autoridad no ha contestado la demanda formulada conforme al artículo 37 del Código citado, procede conceder automáticamente, lo que solicita el particular, sin embargo, consideramos que esta situación debe regirse por las normas generales de procedimiento. El demandante en su demanda debe repetir lo solicitado ante la autoridad, pues si no lo hace, no se configura litis alguna y debe sobreseerse el juicio.

Por lo anterior, es indudable que el momento procesal -- para determinar sobre la existencia de la negativa ficta es en la audiencia de ley y no en los considerandos o resolutivos de la sentencia.

Es más, ampliando la misma idea debe señalarse que la existencia de la resolución impugnada, bien que la acción sea común o bien que sea fundada en el citado artículo 37 del multicitado Código, debe decidirse en la audiencia de ley y, por lo mismo, carece de todo sentido y es contraria a las normas procesales, la práctica consistente en que en el primer resolutive de las sentencias se determina que "La existencia de la resolución impugnada ha quedado demostrada".

Dicha práctica, desde hace algunos años se ha generalizado en las Salas del Tribunal Fiscal de la Federación.

En el caso de verdadera negativa ficta, es decir si la autoridad no ha contestado la demanda formulada conforme al multiplicado artículo 37, y si existen agravios expresados por el particular y posibles pruebas, estas deben estudiarse presumiendo ciertas las afirmaciones del actor, en los términos y por la aplicación de lo dispuesto por el artículo 212 del Código Fiscal de la Federación y debe decirse en derecho, sobre la litis así constituida. Entonces y solamente en este caso, puede declararse la nulidad o validez de una negativa ficta.⁽¹²²⁾

2.- Antecedentes del Tribunal Fiscal de la Federación.-- A fines del siglo pasado existía la necesidad de crear un Código que contuviera disposiciones generales en materia fiscal, no obstante que el Congreso de la Unión autorizó en diversas ocasiones al Ejecutivo Federal para expedir un Código Fiscal de la Federación, sin embargo esta idea no se llevó a cabo hasta que se expidió la Ley de Justicia Fiscal el 27 de Agosto de 1936, - la cual creó al Tribunal Fiscal de la Federación. Dicha ley empezó a funcionar el 19 de enero de 1937 y el propósito de la misma fué establecer en México el contencioso - administrativo en materia Tributaria.

(122) Ibidem, pp. 495y 496.

El Tribunal Fiscal de la Federación es un Tribunal admi
nistrativo creado con anterioridad a la reforma del artículo -
104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
de 1946, y en consecuencia, antes de dicha reforma se puso en
duda su constitucionalidad ya que en el año de 1936 en que se
creó dicho Tribunal, tal precepto no contemplaba la creación -
ni la existencia de Tribunales administrativos no obstante que
estos ya existían, basta recordar las juntas de Conciliación y
Arbitraje.

Antes de la expedición de la Ley de Justicia Fiscal de-
1936, la materia fiscal era del conocimiento de los Tribunales
ordinarios.

La Ley de Justicia Fiscal que creó el Tribunal Fiscal -
de la Federación le dio competencia para dictar fallos en re -
presentación del Ejecutivo de la Unión, aunque funcionalmente-
es independiente de cualquier autoridad administrativa y de la
misma Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El Tribunal Fiscal de la Federación opera jurisdiccio -
nalmente, lleva a cabo la dirección de procesos a través de --
pronunciamientos y decide en el fondo por medio de pronuncia -
mientos y fue concebido en su inicio, para resolver cuestiones
fiscales en que la Federación fuera parte.

El Tribunal Fiscal de la Federación ejercita funciones-
jurisdiccionales al resolver los asuntos sometidos a su conoci
miento, pero carece de imperio para hacer respetar sus decisio

nes, según se estableció en la exposición de motivos de la ley de justicia fiscal de 27 de agosto de 1936.

Sin embargo, es importante señalar que la creación de dicho órgano contencioso administrativo llevó al campo tributario el propósito del gobierno de ajustarse siempre al orden jurídico dejando en manos de la justicia de la Federación los intereses implicados en las controversias fiscales, así como el espíritu de armonía y cooperación que debe unir a los particulares con el Estado, y aunque inicialmente dicho órgano fue visto con desconfianza y escepticismo, creemos que su eficiente labor logró transformar esa actitud en otra de respeto y confianza, tanto de los particulares como de las autoridades sujetas a su jurisdicción; esto se tradujo en una paulatina pero constante ampliación de su competencia, incluyendo en ella materias que rebasaban el campo específicamente tributario con que se inició.

La Ley de Justicia Fiscal que creó el Tribunal Fiscal de la Federación estuvo en vigor hasta la promulgación del Código Fiscal de la Federación de 1938 que comenzó a regir a partir -- del 1º de enero de 1939; este Código Fiscal no obstante que siguió los lineamientos de la Ley de Justicia Fiscal introdujo algunas reformas importantes. (123)

3.- Competencia del Tribunal Fiscal de la Federación. --

(123) Ibidem pp. 203 y 204.

Primeramente, es conveniente mencionar que el Tribunal Fiscal de la Federación es una institución que corresponde al Estado de Derecho, por otra parte, el Estado no podría subsistir sin las cargas que legalmente ha impuesto a la sociedad para contribuir a los gastos destinados a satisfacer las funciones y servicios públicos. Ahora bien, el impuesto es una obligación de los mexicanos y de los extranjeros, en los términos del artículo 31 fracción IV de la Constitución y de sus leyes reglamentarias, que ordenan su determinación y regulación legal, por lo que el Poder Público debe mantenerse estrictamente dentro -- del orden de legalidad y cualquier alteración de este principio faculta al contribuyente para recurrir ante los órganos jurisdiccionales y administrativos competentes. (124)

Ciertamente, vivimos en un Estado sujeto a un orden jurídico y con ello en los términos de la Constitución, la existencia de los órganos estatales deben apegar su actuación a las -- normas legales y reglamentarias que las rigen siguiendo el principio de que las autoridades no pueden hacer más de lo que expresamente les está concedido, es por ello que el Tribunal Fiscal de la Federación no puede resolver, ni tiene facultad competencial en áreas que específicamente no están contempladas dentro de su Ley Orgánica, o en otras leyes que le otorguen competencia, y si bien sabemos que en el México de hoy existe una --

(124) Véase Serra Rojas, Andrés, op. cit. p. 635.

enorme y compleja actividad administrativa que incide prácticamente en todas las esferas de la realidad social y dado el --- constante avance que ha tenido el país a últimas fechas, se hizo un Tribunal Administrativo de carácter contencioso que dirima las controversias fiscales o parafiscales que se suscitan entre los particulares y las autoridades que emitan las resoluciones, ya que aun cuando éstas tienen un principio de legalidad y validez, según el Código Fiscal de la Federación, si para garantizar la integridad del orden jurídico y las garantías de los particulares se hace imprescindible que exista un órgano que controle el respeto a los derechos, garantías e intereses legítimos de los ciudadanos.

El Tribunal Fiscal de la Federación fue creado con el - objeto de dirimir las controversias planteadas por los particulares en contra de los actos impositivos de la Secretaría de - Hacienda y Crédito Público y sus Dependencias, o de cualquier - Organismo Fiscal Autónomo, así como en contra de resoluciones - que constituyan responsabilidades administrativas en materia - fiscal, de sanciones por infracciones a las leyes fiscales, de cualquier resolución dictada en materia fiscal del procedimiento económico coactivo, etc., y posteriormente por diversas reformas al Código Fiscal de la Federación, como por ejemplo el Ejecutivo Federal presentó y el Congreso de la Unión aprobó la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal de - 30 de diciembre de 1941, publicada en el Diario Oficial de la -

Federación al día siguiente, ampliando la competencia del Tribunal Fiscal.

El Tribunal Fiscal de la Federación fue creado primeramente para resolver cuestiones estrictamente fiscales y se le ha ido añadiendo a través del tiempo, competencia para resolver de otras cuestiones que no son estrictamente fiscales.

La importancia que tiene el Tribunal Fiscal de la Federación en nuestros días es que los ciudadanos comunes, particulares y dirigentes de empresas que ven afectados sus intereses o de quienes representan, por una resolución, con la cual no están de acuerdo, ya sea porque no se siguieron las formalidades que debe revestir toda resolución de autoridad en los términos del artículo 16 Constitucional que protege la garantía de legalidad que debe contener todo acto de autoridad, ya que por ejemplo, en actuaciones de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuya función principal es la de allegarse los ingresos necesarios para el gasto público, determina diferencias de impuestos, impone multas, resuelve consultas interpretando leyes, niega devoluciones, resuelve recursos administrativos, etc., tienen el recurso de que si consideran que alguna resolución de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público le causa perjuicio, solicitar la anulación porque no llena los requisitos necesarios e igual sucede en el caso de pensiones civiles, en donde si la autoridad no la otorga o aun otorgándola lo hace en cantidad menor a la que corresponde, la persona afectada

puede acudir al Tribunal Fiscal de la Federación a solicitar justicia, sucediendo lo mismo en el caso de pensiones militares, y lo mas importante de esto, es que es "Justicia Administrativa", es decir, viene de una Institución del propio Ejecutivo y ahí es donde debemos meditar que el Tribunal Fiscal fue creado para resolver sobre cuestiones y actuaciones del Ejecutivo, y de ahí la importancia de que se le haya otorgado plena autonomía al dictar sus fallos misma que el Tribunal Fiscal ha respetado y cumplido sin temor ni compromisos, también ha recibido por parte del Ejecutivo un completo respeto a esa autonomía ya que nunca han existido consignas para resolver, radicando ahí en ese respeto mutuo, la verdadera fuente de justicia fiscal.

Debemos hacer notar que siempre la impartición de justicia ha estado encomendada al Poder Judicial, señalando el artículo 94 Constitucional que se deposita el ejercicio del Poder judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales de Circuito, Colegiado en Materia de Amparo y Unitarios en Materia de Apelación y en Juzgados de Distrito, luego entonces porqué se crean tribunales dentro del marco del Ejecutivo, es decir, de carácter administrativo, como es por ejemplo las Juntas de Conciliación y Arbitraje y el propio Tribunal Fiscal de la Federación, podríamos primeramente señalar -- que es por la conveniencia de otorgar a los particulares medios de defensa más eficaces contra los actos irregulares de la-

Administración Pública, poniéndolos al alcance de mayor número de gobernados, y en segundo lugar, evitar el gran rezago -- que tienen las autoridades encargadas que de acuerdo con la -- Constitución tienen la función de impartir la justicia, facilitando la labor del Poder Judicial y únicamente si los particulares o las autoridades son agraviados por las sentencias de este Tribunal, podrán ocurrir en amparo o en revisión fiscal, esgrimiendo los agravios que les causen dichas sentencias, pero hay que dejar claramente establecido que el Tribunal Fiscal de la Federación, cuenta con las suficientes garantías de independencia, imparcialidad y especialización, por lo que está capacitado para satisfacer los legítimos intereses de los administrados. (125)

4.- Características del Tribunal Fiscal de la Federación.- Serra Rojas, (126) señala que si nos atenemos a las disposiciones legales que rigen al Tribunal Fiscal de la Federación y a la interpretación jurídica de que han sido objeto esas normas, las características del citado Tribunal son las siguientes:

a).- Formalmente es una institución administrativa y materialmente realiza una función jurisdiccional, es decir, es un valioso medio de control jurisdiccional de la Administración --

(125) Cfr. Tribunal Fiscal de la Federación, Cuarenta y Cinco Años, op. cit. pags. 204-207.

(126) Serra Rojas, Andrés, op. cit. pp. 639-641.

ción Pública.

Su fundamento se apoya en el artículo 104 fracción I, - párrafo segundo de la Constitución, al construir un tribunal - administrativo creado por una ley federal, con plena autonomía para dictar sus fallos. La independencia del Tribunal debe ser análoga a la de los tribunales judiciales.

b).- El Tribunal está colocado en el marco del Poder Ejecutivo y actúa por delegación de este. Su establecimiento -- propuso mantener el principio de la división de poderes y el -- respeto a la acción del Poder Ejecutivo Federal. Es esto lo -- que consagra en la Ley: El Tribunal Fiscal de la Federación -- es un tribunal administrativo, dotado de plena autonomía, para dictar sus fallos, con la organización y atribuciones que esta ley establece. (Artículo 1º de la Ley Organica del Tribunal -- Fiscal de la Federación).

c).- El Tribunal Fiscal es un tribunal de derecho. El - artículo 208 fracción IV del Código Fiscal de la Federación es tablece que la demanda deberá indicar:

"... IV.- Los hechos que den motivo a la demanda."

El artículo 213 ordena: El demandado en su contestación expresá:

"... III.- Se referirá concretamente a cada uno de los hechos que el demandante le impute de manera expresa, afirmándolos, negándolos, expresando que los ignora por no ser pro -- pios o expresando cómo ocurrieron, según sea el caso".

"Artículo 237.-Las sentencias del Tribunal Fiscal, se fundarán en derecho y examinarán todos y cada uno de los puntos controvertidos del acto impugnado, teniendo la facultad de invocar hechos notorios."

Cuando se hagan valer diversos conceptos de nulidad por omisión de formalidades o violaciones de procedimiento, la sentencia o resolución de la Sala deberá examinar y resolver cada uno, aun cuando considere fundado alguno de ellos.

Las salas podrán corregir los errores que adviertan en la cita de los preceptos que se consideren violados y examinar en su conjunto los agravios y causales de ilegalidad, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda y en la contestación.

No se podrán anular o modificar los actos de las autoridades administrativas no impugnados de manera expresa en la demanda.

d).- La competencia del tribunal es limitada y salvo -- los casos señalados en la ley, su competencia no debe extenderse. "Como organismo estatal tiene una competencia restringida que deriva principalmente de la ley, sin que sea admisible que ejerza competencia alguna no prevista por la única fuente de la que pueda derivarse y que es la legislación positiva."

e).- El tribunal es un tribunal de justicia delegada, no de justicia retenida. La exposición de motivos de la ley de

justicia fiscal estableció que "Ni el Presidente de la República ni ninguna otra autoridad administrativa, tendrán intervención alguna en los procedimientos o en las resoluciones del -- tribunal. Se consagrará así con toda precisión, la autonomía - orgánica del cuerpo que se crea; pues el ejecutivo piensa que, cuando es autonomía no se otorga de una manera franca y amplia, no puede hablarse propiamente de una justicia administrativa."

f).- El Tribunal Fiscal de la Federación carece de competencia para juzgar sobre la constitucionalidad de las leyes, es decir, carece de competencia para estudiar y resolver sobre la inconstitucionalidad de una ley, ya que tal facultad corresponde al Poder Judicial de la Federación a través del juicio - de Amparo.

El tribunal no tiene facultad para decidir sobre la inconstitucionalidad de una ley o acto de autoridad, pues debe - limitarse a declarar la nulidad de los actos o procedimientos - combatidos en los juicios contenciosos que se le planteen o -- bien reconocer la validez de tales actos o procedimientos, --- pues no hay norma legal de la que aparezca que dicho tribunal - está investido de la facultad de examinar y decidir sobre la - constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley o acto de autoridad, ya que estas cuestiones están reservadas a los tribunales judiciales de la federación, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 103 y 107 constitucionales.

Sin embargo, el tribunal fiscal puede decidir sobre la-

Inconstitucionalidad de actos concretos de autoridad o de reglamentos, en caso de que tales violaciones sean formuladas por -- los interesados.

g).- Al tribunal corresponde el contencioso de anulación llamado juicio por exceso de poder por Alcalá Zamora y Castillo (127).

Será a lo sumo el órgano el sometido a la jurisdicción del tribunal, no el Estado como persona jurídica. El tribunal no tendrá otra función que la de reconocer la legalidad o la de declarar la nulidad de actos o procedimientos, fuera de esa órbita, la administración pública conserva sus facultades propias y los tribunales federales y concretamente la Suprema Corte de Justicia su competencia para intervenir en todos los juicios en que la Federación sea parte.

5.- Integración del Tribunal Fiscal de la Federación.- El artículo 2º de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación establece que dicho Tribunal se integra por una Sala Superior y por las Salas Regionales.

La Sala Superior se compone de 9 Magistrados, nombrados por el señor Presidente de la República y para que pueda sesionar bastará con la presencia de 6, una vez integrada, las resoluciones de la Sala Superior se tomarán por mayoría de votos de los Magistrados, quienes no podrán abstenerse de votar sino ---

(127) Citado por Serra Rojas Andrés, op. cit. pág. 641.

cuando tengan impedimento legal, y todas sus sesiones serán - públicas, salvo cuando se tenga que proteger la moral, el interés público o así lo ordene la Ley.

Y los impedimentos legales para que algún Magistrado - se abstenga de votar son los señalados por el artículo 204 -- del Código Fiscal de la Federación y son los siguientes:

- Si tienen interés personal en el negocio. Esto puede traducirse por si alguna de las partes tiene amistad con los Magistrados de cualquier situación de la cual se pueda inferir que exista un especial interés en el negocio.

- Si son parientes consanguíneos, afines o civiles de alguna de las partes o de sus patronos o representantes, en línea recta sin limitación de grado y en línea transversal -- dentro del cuarto grado por consanguinidad y segundo por afinidad. Es decir están impedidos para votar si alguna de las partes es pariente dentro de estos grados que hemos mencionado.

- Si han sido patronos o apoderados en el mismo negocio. Esto porque obviamente los pondría como juez y parte.

- Si tienen amistad estrecha o enemistad manifiesta -- con alguna de las partes o con sus patronos o representantes.

- Si han dictado el acto impugnado o han intervenido - con cualquier carácter en la emisión del mismo o en su ejecución.

- Si figuran como parte en un juicio similar, pendien-

te de resolución.

- Si están en una situación que pueda afectar su imparcialidad en forma análoga o más grave que las mencionadas.

Ahora bien, conforme a lo dispuesto por el artículo 205 del Código Fiscal de la Federación, es deber de los Magistrados excusarse del conocimiento de los negocios cuando ocurra alguna situación de las anteriores, aunque también las partes pueden recusar a los mismos cuando estén en algunos de los casos de impedimento o cuando habiendo sido excitados por el Tribunal en Pleno para pronunciar sentencia no se formule el fallo respectivo dentro de los 15 días contados a partir de la fecha en que se haya hecho la excitativa.

Otro aspecto de la votación se suscita en caso de empate, vamos a suponer que nada más hay 6 Magistrados en la sesión y la votación queda 3 a favor de la ponencia y 3 en contra, el asunto se diferirá para la siguiente sesión y si aún siguiera empatada se designará a un nuevo Ponente para que formule nuevo proyecto.

Respecto a las Salas Regionales, cabe señalar que cada Sala está integrada por tres magistrados cada una. Y para que pueda efectuar sesiones una Sala será indispensable la presencia de los tres magistrados y para resolver bastará mayoría de votos.

Tiene como atribuciones designar anualmente a su Presidente, quien podrá ser reelecto, o sea que de los tres magis-

trados que integran la Sala, uno de ellos será el Presidente - de la Sala por el término de un año y desde luego éste se puede reelegir; también es atribución de las Salas Regionales nombrar a sus Secretarios y Actuarios, concederles licencias en - los términos de las disposiciones aplicables y acordar lo que proceda respecto a su remoción, queriendo decir con esto que - cada Sala Regional es una unidad independiente que puede manejar a su propio personal.

En cuanto a la competencia de las Salas Regionales, es menester señalar que conocen de resoluciones definitivas, en - entendiéndose este principio de definitividad cuando no exista - recurso previo que se tenga que agotar, o cuando existiendo, - el Código Fiscal o la Ley especial establezcan que es opcional agotarlo, sean resoluciones de mero trámite que aun cuando pueden afectar los intereses jurídicos del actor, como por ejemplo, las actas de auditoría, aun no se ha emitido una resolución con base en las mismas. Ahora bien, las Salas Regionales conocerán de los juicios que se inicien contra las resoluciones definitivas dictadas por las autoridades fiscales federales y de los organismos fiscales autónomos en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases de su liquidación.

Es importante mencionar, que estas resoluciones aparte de ser definitivas, deben de determinar la existencia de una - obligación fiscal, es decir, conforme a lo establecido por el

artículo 2º fracción I del Código Fiscal de la Federación, las personas físicas y las morales que se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la ley, deben pagar las contribuciones establecidas en la misma ley; o sea, si a un contribuyente se le señala que debe pagar impuesto sobre la renta, esto se debe a que está percibiendo ingresos de los señalados en el artículo 1º de la Ley del Impuesto sobre la Renta, de ahí que se estén dando los supuestos legales y tenga que pagar dicho impuesto.

O bien, dichas resoluciones aparte de ser definitivas deben ser en las que se fija en cantidad la obligación fiscal, es decir, que se esté determinando un crédito fiscal que es la obligación fiscal determinada en cantidad líquida y que debe pagarse dentro de los plazos establecidos por las leyes fiscales, o sea que cuando la autoridad emite una resolución y le dice al contribuyente: me debes tal cantidad por tal concepto porque obtuviste determinados ingresos que están gravados.

O finalmente, que dichas resoluciones aparte de ser definitivas, den las bases para la liquidación, ejemplo, una resolución de la Secretaría de Hacienda, que señala que están gravados los ingresos que se otorgan por la venta de activo fijo de una empresa en tal proporción, hecho esto a una consulta del contribuyente en que el mismo expone sus razones de porque no debe estar gravado, o sea que esta clase de resoluciones que no determinan ninguna obligación fiscal ni la fijan en can

tividad, también son impugnables ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

También son competentes las Salas Regionales para conocer de los juicios que se inicien contra las resoluciones definitivas:

- Que nieguen la devolución de un ingreso, de los regulados por el Código Fiscal de la Federación indebidamente percibido por el Estado, ejemplo, el artículo 22 del Código Fiscal de la Federación establece que las autoridades fiscales es tán obligadas a devolver las cantidades que hubieren sido pagadas indebidamente y las que procedan de conformidad con las leyes fiscales, dentro del plazo de tres meses, siguientes a la fecha en que se presentó la solicitud ante la autoridad fiscal competente, debiendo pagar la devolución que proceda actualizada conforme a lo previsto en el artículo 17-A de dicho Código, desde la fecha en que se venció el plazo para efectuar la devolución y aquella en que ésta se efectúe; establece asimismo -- que si la devolución no se efectúa dentro del citado plazo de tres meses dichas autoridades pagarán intereses los que se calcularán conforme a una tasa que se aplicará sobre la devolución actualizada y que será igual a la prevista para los recargos en los términos del artículo 21 del multicitado Código.

- Que impongan multas por infracción a las normas administrativas federales, como pueden ser de Trabajo y Previsión Social, Comercio, Salubridad, Agricultura, Gobernación, Procuraduría Federal del Consumidor, Turismo, Patrimonio y Fomento-

Industrial, Departamento de Pesca etc.

- Que causen un agravio en materia fiscal, distinto al que nos hemos referido anteriormente.

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

Cuando el interesado afirme para fundar su demanda, que le corresponde un mayor número de años de servicio que los reconocidos por la autoridad respectiva, que debió ser retirado con grado superior al que consigne la resolución impugnada, o que su situación militar sea diversa de la que le fue reconocida por la Secretaría de la Defensa Nacional o de Marina, según el caso; o cuando se versen cuestiones de jerarquía, antigüedad en el grado o tiempo de servicios militares, las sentencias del Tribunal Fiscal sólo tendrá efectos en cuanto a la determinación de la cuantía de la prestación pecuniaria que a los propios militares corresponda, o a las bases para su depuración.

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

- Que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas celebrados por las dependencias de la Administración Pública Federal Centralizada.

- Que constituyan créditos por responsabilidades contra servidores públicos de la Federación, del Departamento del Distrito Federal o de los organismos públicos descentralizados federales o del propio Departamento del Distrito Federal, así como en contra de los particulares involucrados en dichas responsabilidades.

- Que requieran el pago de garantías de obligaciones fiscales a cargo de terceros y

- Señaladas en las demás leyes como competencia del Tribunal.

6.- Funcionamiento del Tribunal Fiscal de la Federación

.- Para explicar el funcionamiento del Tribunal Fiscal de la Federación consideramos que es necesario analizar los casos de improcedencia y sobreseimiento, la demanda, los incidentes, las pruebas, el cierre de la instrucción, la sentencia, la excitativa de justicia y los recursos.

a).- Casos de improcedencia y sobreseimiento.- Aun cuando se trate de resoluciones definitivas de las que se enumeran en el artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, el juicio de nulidad ante las Salas Regionales será improcedente contra resoluciones o actos que no afecten los intereses jurídicos del demandante, ejemplo, una compañía hace

una consulta del impuesto que debe retener a los trabajadores y le contesta la autoridad en tal o cual sentido y no conforme la empresa con dicha resolución, acude en juicio al Tribunal Fiscal de la Federación. Este juicio es improcedente ya que quien se afectó su interés jurídico directamente fue a los trabajadores y no a la empresa; también el caso de un Notario Público que efectúa una consulta sobre si la resolución es en el sentido de que si lo causa, el agraviado no es el Notario sino las partes que acuden ante el para realizar una operación.

También es improcedente el juicio contra resoluciones o actos cuya impugnación no corresponda conocer a dicho Tribunal.

Igualmente, es improcedente el juicio contra resoluciones o que hayan sido materia de sentencia pronunciada por el Tribunal, siempre que hubiere identidad de partes o se trate del mismo acto impugnado, aunque las violaciones ilegales sean diversas. Esto para evitar que los contribuyentes puedan iniciar dos o mas juicios en contra de la misma resolución y, como a veces las autoridades ejecutoras notifican varias veces una resolución o el contribuyente se da por notificado en una de las oficinas exactoras del impuesto y luego lo remiten por correo, pues se les hace mas fácil irse a juicio; igualmente es improcedente el juicio contra resoluciones que ya hayan sido materia de sentencia pronunciada por el mismo Tribunal, esto para proteger el principio de la cosa juzgada, o sea que si

la resolución va fue materia de un juicio y de una sentencia - del Tribunal, no podrá volverse a impugnar esa misma resolu- ción.

También es improcedente el juicio contra actos o resolu- ciones respecto de las cuales hubiere consentimiento, enten- diéndose que hay consentimiento únicamente cuando no se promo- vió algún medio de defensa en los términos de las leyes respec- tivas o juicio ante el Tribunal Fiscal en los plazos que seña- la el Código Fiscal de la Federación y este señala 45 días a - partir de aquél en que haya surtido efectos la notificación de la resolución impugnada, es decir, si se pasa el término de -- los 45 días, esto se convierte en consentimiento expreso en -- cuanto es manifiesto que el actor está conforme con la resolu- ción, y esto si presenta problema, ya que tanto la Suprema Cor- te de Justicia como los Tribunales Colegiados y el mismo Tribu- nal Fiscal, consideran que por el solo hecho de impugnar una - resolución ya no se está conforme con ella, aun cuando se haya manifestado que se estaba conforme con la misma o que el actor acepta la liquidación, como ha ocurrido con algunas de las re- soluciones de la Tesorería del Distrito Federal que en la par- te inferior de su resolución dice en una leyenda: acepto de -- conformidad la liquidación efectuada, y hacen firmar al contri- buyente. En este caso se plantea el sobreseimiento por la Teso- rería al contestar la demanda, señalando que hay consentimien- to expreso, pero la Sala Superior por mayoría de votos ha de--

terminado, que en primer lugar, es una liquidación de machote, o sea que la leyenda ya está impresa y que verdaderamente no de muestra la voluntad expresa de los contribuyentes.

Resulta improcedente igualmente el juicio contra resoluciones o actos que sean materia de un recurso o juicio que se encuentre pendiente de resolución ante una autoridad administrativa o ante el propio Tribunal.

Resulta igualmente improcedente el juicio contra los actos o resoluciones que puedan impugnarse por medio de algún recurso o medio de defensa, con excepción de aquellos cuya interposición sea optativa.

Para explicar más ampliamente esta disposición del artículo 202 del Código Fiscal de la Federación, hay que destacar - que el artículo 116 del mismo Código establece dos recursos, -- que son el de revocación que procede contra las resoluciones de definitivas que determinen contribuciones o accesorios, nieguen - la devolución de cantidades que procedan conforme a la Ley y -- siendo diversas de las anteriores, dicten las autoridades aduaneras, y este es el único recurso que es optativo, es decir, -- que puede interponerse o no previamente al juicio de nulidad; - el recurso de oposición al procedimiento administrativo de ejecución, que procede contra los actos que: exijan el pago de cré ditos fiscales, cuando se alegue que éstos se han extinguido o que su monto real es inferior al exigido, siempre que el cobro en exceso sea imputable a la oficina ejecutora o se refiera a -

recargos, gastos de ejecución o a la indemnización a que se refiere el artículo 21 del citado Código, se dicten en el procedimiento administrativo de ejecución, cuando se alegue que éste no se ha ajustado a la Ley, afecten el interés jurídico de terceros, en los casos a que se refiere el artículo 128 del -- mismo Código y, determinen el valor de los bienes embargados a que se refiere el artículo 175 del Código citado. Dicho recurso de oposición al procedimiento administrativo de ejecución -- se debe hacer valer ante la oficina ejecutora y no podrá discutirse en el mismo la validez del acto administrativo en que se haya determinado el crédito fiscal. .

Estos son los recursos que establece el Código Fiscal -- de la Federación y sólo el de revocación es optativo para el -- contribuyente, el de oposición al procedimiento administrativo de ejecución tiene que agotarse previamente antes de ocurrir -- ante el Tribunal Fiscal de la Federación, sino el juicio resulta improcedente, según la fracción VI del artículo 202 del mul ticitado Código.

También es causal de improcedencia del juicio de nulidad, la impugnación que se haga contra actos conexos a otro -- que haya sido impugnado por medio de algún recurso o medio de defensa diferente. Para tales efectos se entiende que hay co-- nexidad siempre que concurren las causas de acumulación previs tas en el artículo 219 del Código citado anteriormente.

Igualmente es causal de improcedencia del juicio de nu-

lidad, la impugnación que se haga contra actos que hayan sido impugnados en un procedimiento judicial, es decir, si el actor en contra de un acto administrativo acude al juicio de amparo, no podrá acudir a juicio al Tribunal Fiscal de la Federación.-

Es también improcedente el juicio de nulidad contra ordenamientos que den normas o instrucciones de carácter general y abstracto, sin haber sido aplicados concretamente al promovente, ejemplo, cuando se emiten bases especiales de tributación para la rama del transporte o ganadería, y se da la posibilidad a los organismos que integran estas asociaciones el -- que se acojan a los mismos, solamente cuando se les aplique el ordenamiento especial, entonces podrán acudir a juicio, mientras nada más se hayan dado las bases especiales, no podrán -- ocurrir al Tribunal a demandar la nulidad de dicho ordenamiento.

Resulta igualmente improcedente el juicio de nulidad -- cuando de las constancias de autos apareciere claramente que -- no existe el acto reclamado, y esto sucede cuando las autoridades demandadas deciden reconsuierar o revocar las resoluciones porque el contribuyente impugna la resolución ante el Tribunal Fiscal, y por otro lado trata de llegar a un acuerdo ante las autoridades hacendarias, logrando a veces que se revoque o se reduzca el monto de la prestación fiscal emitida, y al emitir una nueva resolución la autoridad administradora dejando sin -- efectos o reduciendo su anterior resolución, deja de existir --

la resolución impugnada.

Finalmente, resulta también improcedente el juicio de nulidad en los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de este Código o de las leyes fiscales especiales, o sea, el juicio deberá sobreseerse cuando el demandante desista del juicio, esto es, cuando resuelva no seguir ejerciendo la acción de nulidad cuando durante el juicio apareciere o sobreviniere algunas de las causas de improcedencia a que se refiere el artículo 202 y que son las que ya vimos, en el caso de que el demandante muera durante el juicio, si su pretensión es intransmisible o si su muerte deja sin materia el proceso, si la autoridad demandada deja sin efecto el acto impugnado, y en los demás casos en que por disposición legal haya impedimento para emitir resolución en cuanto al fondo. Ahora bien, el sobreseimiento del juicio podrá ser total o parcial.

b).- Demanda.- El funcionamiento del Tribunal Fiscal empieza con la demanda interpuesta tanto por los particulares como por las autoridades y deberá ser presentada directamente ante la Sala Regional en cuya circunscripción radique la autoridad que emitió la resolución impugnada, dentro de los 45 días siguientes a aquél en que haya surtido efectos la notificación de ésta, o enviarse por correo certificado con acuse de recibo si el demandante tiene su domicilio fuera de la población donde esté la sede de sala cuando ésta se encuentre en el Dis --

trito Federal, y el domicilio fuera de él, siempre que el envío se efectúe en el lugar en que resida el demandante.

No se atenderá tampoco a la regla de los 45 días en los casos de negativa ficta, en los cuales el interesado no está obligado a interponer la demanda en dicho término, ya que puede hacerlo en cualquier tiempo, mientras no se dicte resolución expresa y siempre que haya transcurrido el plazo respectivo y para el efecto se considera negativa ficta cuando la autoridad fiscal no resuelve en el término que la ley fija, que es de cuatro meses como lo señala el Código Fiscal de la Federación, y este silencio se considera como resolución negativa.

Cuando el perjudicado fallezca durante el plazo para iniciar juicio, el plazo se suspenderá hasta un año si antes no se ha aceptado el cargo de representante de la sucesión.

Los requisitos de la demanda son el nombre y domicilio del demandante (cuando se omita este dato, el Magistrado Instructor requerirá mediante notificación por lista al demandante para que lo proporcione en el plazo de cinco días, apercibiéndolo de que en caso de no hacerlo en tiempo se tendrá por no presentada la demanda), la resolución que se impugna (si se omite éste y el siguiente dato, el Magistrado Instructor requerirá mediante notificación personal al demandante para que lo proporcione en el plazo citado, apercibiéndolo que de no hacerlo en tiempo, se tendrá por no presentada la demanda), la autoridad o autoridades demandadas o el nombre y domicilio del par

particular demandado cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa, los hechos que den motivo a la demanda, -- las pruebas que ofrezca, en caso de que se ofrezca prueba pericial o testimonial se precisarán los hechos sobre los que debían versar y señalarán los nombres y domicilios del perito o de los testigos, ya que sin estos señalamientos se tendrán por no ofrecidas, la expresión de los agravios que le cause el acto impugnado y el nombre y domicilio del tercero interesado -- cuando lo haya (cuando se omita este dato, el Magistrado Instructor requerirá mediante notificación personal al demandante para que los proporcione en el plazo de cinco días, apercibiéndolo que de no hacerlo en tiempo se tendrá por no presentada la demanda).

Se deberá adjuntar a la demanda 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 la República o Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, de la que dependa la autoridad que dictó la resolución impugnada, o en su caso, para el particular demandado. También se deberá adjuntar a la demanda el documento que acredite su personalidad -- o en el que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada, cuando no gestione en nombre propio, el documento en el que conste el acto impugnado o en su caso, copia de la instancia no resuelta por la autoridad, constancia de la notifica---

pugnado, excepto cuando el demandante declare bajo protesta - de decir verdad que no recibió constancia o cuando hubiera si do por correo, si la notificación fue por edictos deberá seña lar la fecha de la última publicación y el nombre del órgano- en que ésta se hizo, el cuestionario que debe desahogar el -- perito, el cual deberá ir firmado por el demandante, y las -- pruebas documentales que ofrezca. Cuando las pruebas documen- tales no obren en poder del demandante o cuando no hubiera po dido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legal - mente se encuentren a su disposición, éste deberá señalar el- archivo o lugar en que se encuentren para que a su costa se - mande expedir copia de ellos o se requiera su remisión cuando ésta sea legalmente posible, para este efecto deberá identifi car con toda precisión los documentos y tratándose de los que pueda tener a su disposición, bastará con que acompañe copia- de la solicitud debidamente presentada. Se entiende que el de mandante tiene a su disposición los documentos cuando legalmen- te pueda obtener copia autorizada de los originales o de las- constancias. En ningún caso se requerirá el envío de un expe- diente administrativo.

Cuando no se adjunten a la demanda los documentos a -- que se refiere este precepto, el Magistrado Instructor requere- rá mediante notificación personal al demandante, para que - los presente en el plazo de cinco días, apercibiéndolo de que de no hacerlo se tendrán por no ofrecidas las pruebas respec-

tivas, o si se trata de los previstos en las fracciones I a IV, se tendrá por no presentada la demanda.

Ahora bien, la demanda se podrá ampliar dentro de los cuarenta y cinco días siguientes al en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita la contestación de la misma, cuando se impugne una negativa ficta, también se podrá ampliar la demanda contra el acto principal del que derive el impugnado en la demanda, así como su notificación, cuando se den a conocer en la contestación.

La demanda también se podrá ampliar en los casos previstos por el artículo 209 BIS del Código Fiscal de la Federación el cual establece que cuando se alegue que el acto administrativo no fué notificado o que lo fué ilegalmente, siempre que se trate de los impugnables en el juicio contencioso administrativo, se estará a las reglas siguientes:

- Si el demandante afirma conocer el acto administrativo, la impugnación contra la notificación se hará valer en la demanda, en la que manifestará la fecha en que lo conoció. En caso de que también impugne el acto administrativo, los conceptos de nulidad se expresarán en la demanda, conjuntamente con los que se formulen contra la notificación.

- Si el actor manifiesta que no conoce el acto administrativo que pretende impugnar, así lo expresará en su demanda, señalando la autoridad a quien atribuye el acto, su notificación o su ejecución. En este caso, al contestar la demanda, la-

autoridad acompañará constancia del acto administrativo y de su notificación, mismos que el actor podrá combatir mediante ampliación de la demanda.

- El Tribunal estudiará los conceptos de nulidad expresados contra la notificación, previamente al exámen de la impugnación del acto administrativo. Si resuelve que no hubo notificación o que fue ilegal, considerará que el actor fue sabedor del acto administrativo desde la fecha en que se le dió a conocer quedando sin efectos todo lo actuado en base a aquella y, procederá al estudio de la impugnación que en su caso, se hubiese formulado contra dicho acto. Si resuelve que la notificación fue legalmente practicada, y como consecuencia de ello la demanda fue presentada extemporáneamente, sobreseerá el juicio, en relación con el acto administrativo combatido.

Una vez admitida la demanda se correrá traslado de ella al demandado, emplazándolo para que la conteste dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que surta efectos el emplazamiento. Si no se produce la contestación en tiempo o ésta no se refiere a todos los hechos, se tendrán como ciertos los que el actor impute de manera precisa al demandado, salvo que por las pruebas rendidas o por hechos notorios resulten -- desvirtuados.

Cuando alguna autoridad que deba ser parte en el juicio no fuese señalada por el actor como demandada, de oficio se le

correrá traslado de la demanda para que la conteste en el plazo señalado anteriormente.

El demandado, al contestar la demanda expresará en primer lugar, los incidentes de previo y especial pronunciamiento a que haya lugar, en segundo lugar, las consideraciones que a su juicio impidan se omita decisión en cuanto al fondo, o demuestren que no ha nacido o se ha extinguido el derecho en que el actor apoya su demanda, en tercer lugar se referirá concretamente a cada uno de los hechos que el demandante le impute de manera expresa, afirmándolos, negándolos, expresando que los ignora por no ser propios o exponiendo cómo ocurrieron según sea el caso, en cuarto lugar, expresará los argumentos por medio de los cuales se demuestre la ineficacia de los agravios y, por último, las pruebas que ofrezca, en caso de que se ofrezca prueba pericial o testimonial, se precisarán los hechos sobre los que deban versar y se señalarán los nombres y domicilios del perito o de los testigos, va que sin estos señalamientos se tendrán por no ofrecidas dichas pruebas.

El demandado deberá adjuntar a su contestación, copias de la misma y de los documentos que acompañe para el demandante y para el tercero señalado en la demanda, el documento en que acredite su personalidad cuando el demandado sea un particular y no gestione en nombre propio, el cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandado y, las pruebas documentales que ofrezca.

También es importante destacar que en la contestación de la demanda no podrán cambiarse los fundamentos de derecho de la resolución impugnada, o sea que en el caso de que la resolución impugnada adolezca de motivación o fundamentación o ésta sea indebida, la contestación de la demanda deberá ajustarse estrictamente a la línea de la resolución impugnada, no pudiendo añadir ni disminuir ningún fundamento en la que se ha ya apoyado y para el caso de la negativa ficta, en la contestación de la demanda, la autoridad expresará los hechos y el derecho en que se apoya la misma, mismos hechos y derechos que el actor desvirtuará mediante la ampliación de la demanda.

En el caso de que haya contradicciones entre los fundamentos de hecho y de derecho dados en la contestación de la autoridad que dictó la resolución impugnada y la formulada por la Secretaría de Estado, Departamento Administrativo u organismo descentralizado de que dependa aquélla, únicamente se tomará en cuenta, respecto a esas contradicciones, lo expuesto por éstos últimos, esto se explica en razón de ser la titular de los derechos que defiende la autoridad demandada.

Es conveniente señalar que dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que se corra traslado de la demanda, el tercero interesado podrá apersonarse en juicio, mediante escrito que contendrá los requisitos de la demanda o de la contestación, según sea el caso, así como la justificación de su derecho para intervenir en el asunto.

c).- Incidentes.- En el juicio promovido ante el Tribunal Fiscal de la Federación, sólo se admitirán como incidentes de previo y especial pronunciamiento, la incompetencia en razón de territorio, el relativo a la acumulación de autos, el de nulidad de notificaciones, la recusación por causa de impedimento y, el de interrupción por causa de muerte o disolución al respecto es conveniente señalar que cuando la promoción del incidente sea frívola e improcedente se impondrá a quien lo promueva una multa hasta de cincuenta veces el salario mínimo general diario vigente en el área geográfica correspondiente al año.

d).- Pruebas.- Respecto de las pruebas que se ofrezcan en los juicios ante el Tribunal Fiscal de la Federación, serán admisibles todas, excepto la de la confesión de las autoridades mediante absolucón de posiciones.

Las pruebas supervinientes podrán presentarse siempre que no se haya dictado sentencia. En este caso, el Magistrado-Instructor ordenará dar vista a la contraparte para que en el plazo de cinco días exprese lo que a su derecho convenga.

Una vez ofrecidas las pruebas, el Magistrado Instructor podrá acordar la exhibición de cualquier documento que tenga relación con los hechos controvertidos o para ordenar la práctica de cualquier diligencia.

Respecto a la prueba pericial ésta se sujetará a lo siguiente:

I.- En el auto que recaiga a la contestación de la demanda o de su ampliación, se requerirá a las partes para que dentro del plazo de diez días presenten a sus peritos a fin de que acrediten que reúnen los requisitos correspondientes, acepten el cargo y protesten su legal desempeño, apercibiéndolas de que si no lo hacen sin justa causa, o la persona propuesta no acepta el cargo o no reúne los requisitos de ley, sólo se considerará el peritaje de quien haya cumplimentado el requerimiento.

II.- El Magistrado Instructor, cuando a su juicio deba presidir la diligencia o lo permita la naturaleza de ésta, señalará lugar, día y hora para el desahogo de la prueba pericial pudiendo pedir a los peritos todas las aclaraciones que estime conducentes y exigirles la práctica de nuevas diligencias.

III.- En los acuerdos por los que se discierna a cada perito, el Magistrado Instructor le concederá un plazo mínimo de quince días para que rinda su dictámen, con el apercibimiento a la parte que lo propuso de que únicamente se considerarán los dictámenes rendidos dentro del plazo concedido.

IV.- Por una sola vez y por causa que lo justifique, comunicada al instructor antes de vencer los plazos mencionados, en este artículo, las partes podrán solicitar la sustitución de su perito, señalando el nombre y domicilio de la nueva persona propuesta. La parte que haya sustituido a su perito con-

forme a la fracción I, ya no podrá hacerlo en el caso previsto en la fracción anterior.

V.- El perito tercero será designado por la Sala Regional de entre los que tenga adscritos. En el caso de que no hubiere perito adscrito en la ciencia o arte sobre el cual verse el peritaje, la Sala designará bajo su responsabilidad a la -- persona que deba rendir dicho dictamen y las partes cubrirán -- sus honorarios. Cuando haya lugar a designar perito tercero va luador, el nombramiento deberá recaer en una institución fiduciaria, debiendo cubrir sus honorarios por las partes.

Ahora bien, para desahogar la prueba testimonial se requerirá a la oferente para que presente a los testigos y cuando ésta manifieste no poder presentarlos, el magistrado instructor los citará para que comparezcan el día y hora que al -- efecto señale. De los testimonios se levantará acta pormenorizada y podrán serles formuladas por el magistrado o por las -- partes aquellas preguntas que estén en relación directa con -- los hechos controvertidos o persigan la aclaración de cual--- quier respuesta. Las autoridades rendirán testimonio por escri to.

Por otra parte, cabe señalar que a fin de que las partes puedan rendir sus pruebas, los funcionarios o autoridades tienen obligación de expedir con toda oportunidad las copias -- de los documentos que les soliciten; si no se cumpliera con -- esa obligación la parte interesada solicitará al magistrado --

instructor que requiera a los omisos.

Cuando sin causa justificada la autoridad demandada no expida las copias de los documentos ofrecidos por el demandante para probar los hechos imputados a aquélla y siempre que -- los documentos solicitados hubieran sido identificados con toda precisión tanto en sus características como en su contenido se presumirán ciertos los hechos que pretenda probar con esos documentos.

En los casos en que la autoridad no sea parte, el magistrado instructor podrá hacer valer como medida de apremio la imposición de multas de hasta el monto del equivalente al salario mínimo general de la zona económica correspondiente al Distrito Federal, elevado al trimestre, a los funcionarios omisos.

Cuando se soliciten copias de documentos que no puedan proporcionarse en la práctica administrativa normal, las autoridades podrán solicitar un plazo adicional para hacer las diligencias extraordinarias que el caso amerite y si, al cabo de éstas no se localizan, el magistrado instructor podrá considerar que se está en presencia de omisión por causa justificada.

Y, la valoración de las pruebas se hará de acuerdo con las siguientes disposiciones:

I.- 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 pero si en éstos últimos se contienen decla

raciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares los documentos sólo prueban plenamente que, ante la autoridad que los expidió, se hicieron tales declaraciones o manifestaciones, pero no prueban la verdad de lo declarado o manifestado.

Tratándose de actos de comprobación de las autoridades administrativas, se entenderán como legalmente afirmados los hechos que constan en las actas respectivas.

II.- El valor de las pruebas pericial y testimonial, -- así como el de las demás pruebas quedará a la prudente apreciación de la Sala.

Cuando por enlace de las pruebas renidas y de las presunciones formadas, la Sala adquiera convicción distinta acerca de los hechos materia del litigio, podrá valorar las pruebas sin sujetarse a lo dispuesto en las fracciones anteriores, debiendo fundar razonadamente esta parte de su sentencia.

e).- Respecto al cierre de la instrucción, es menester señalar que el magistrado instructor, diez días después de que haya concluido la sustanciación del juicio y no existiere ninguna cuestión pendiente que impida su resolución, notificará por lista a las partes que tienen un término de cinco días para formular alegatos por escrito. Los alegatos presentados en tiempo deberán ser considerados al dictar sentencia. Al vencerse el plazo citado, con alegatos o sin ellos, quedará cerrada la instrucción, sin necesidad de declaratoria expresa.

f).- En cuanto a la sentencia, es importante señalar -- que la misma se pronunciará por unanimidad o mayoría de votos de los magistrados integrantes de la Sala, dentro de los sesenta días siguientes a aquél en que se cierre la instrucción en el juicio. Para este efecto el magistrado instructor formulará el proyecto respectivo dentro de los cuarenta y cinco días siguientes al cierre de la instrucción. Para dictar resolución en los casos de sobreesimiento por alguna de las causas previstas en el artículo 203 de este Código, no será necesario que se hubiese cerrado la instrucción.

Cuando la mayoría de los magistrados estén de acuerdo con el proyecto, el magistrado disidente podrá limitarse a expresar que vota en contra del proyecto o formular voto particular razonado, el que deberá presentar en un plazo que no exceda de diez días.

Si el proyecto no fue aceptado por los otros magistrados de la Sala, el magistrado instructor engrosará el fallo -- con los argumentos de la mayoría y el proyecto podrá quedar como voto particular.

Las sentencias del Tribunal Fiscal se fundarán en derecho y examinarán todos y cada uno de los puntos controvertidos del acto impugnado, teniendo la facultad de invocar hechos notorios.

Cuando se hagan valer diversos conceptos de nulidad por omisión de formalidades o violaciones de procedimiento, la sen

tencia o resolución de la Sala deberá examinar y resolver cada uno, aun cuando considere fundado alguno de ellos.

No se podrán anular o modificar los actos de las autoridades administrativas no impugnados de manera expresa en la demanda.

La sentencia definitiva podrá reconocer la validez de la resolución impugnada, declarar la nulidad de la misma, y declarar la nulidad de dicha resolución para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, salvo que se trate de facultades discrecionales.

Si la sentencia obliga a la autoridad a realizar un determinado acto, o iniciar un procedimiento, deberá cumplirse en un plazo de cuatro meses aun cuando haya transcurrido el plazo de cinco años, que señala el artículo 67 de este Código.

En caso de que se interponga recurso, se suspenderá el efecto de la sentencia hasta que se dicte la resolución que ponga fin a la controversia.

Por otra parte, en los casos de incumplimiento de sentencia firme, la parte afectada podrá ocurrir en queja, por una sola vez, ante la Sala Regional que instruyó en primera instancia el juicio en que se dictó la sentencia.

g).- Las partes podrán formular excitativa de justicia ante la Sala Superior, si el magistrado instructor no formuló el proyecto respectivo de sentencia dentro del plazo de cuarenta

ta y cinco días siguientes al cierre de la instrucción.

h).- Respecto a los recursos, el Código Fiscal de la Pe
deración establece dos que son el de reclamación y el de re
visión.

El recurso de reclamación procede ante la Sala Regional en contra de las resoluciones del magistrado instructor que de sechen la demanda, la contestación o alguna prueba, que decreten el sobreseimiento del juicio o aquellas que rechacen la in
tervención del tercero. Dicho recurso, se interpondrá dentro - de los cinco días siguientes a aquél en que surta efectos la - notificación respectiva.

En cuanto al recurso de revisión, cabe señalar que las resoluciones de las Salas Regionales que decreten o nieguen so
breseimientos y las sentencias definitivas, podrán ser impugnadas por la autoridad, a través de la unidad administrativa encargada de su defensa jurídica, interponiendo el recurso de re
visión ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente en la sede de la Sala Regional respectiva, mediante escrito, que pre
sente ante ésta última dentro del término de quince días si --
guientes al en que surta efectos su notificación, por violacio
nes procesales cometidas durante el juicio, siempre que afecten las defensas del recurrente y trasciendan el sentido del - fallo, o por violaciones cometidas en las propias resoluciones o sentencias; cuando la cuantía del asunto exceda de tres mil- quinientas veces el salario mínimo general diario del área geo

gráfica correspondiente al Distrito Federal, vigente en el momento de su emisión.

En el caso de contribuciones que deban determinarse o cubrirse por periodos inferiores a doce meses, para determinar la cuantía del asunto se considerará el monto que resulte de dividir el importe de la contribución entre el número de meses comprendidos en el período que corresponda y multiplicar el cociente por doce.

Cuando la cuantía sea inferior a la que corresponda conforme al primer párrafo o sea indeterminada, el recurso procederá cuando el negocio sea de importancia y trascendencia, debiendo el recurrente razonar esa circunstancia para efectos de la admisión del recurso. En materia de aportaciones de seguridad social, se presume que tienen importancia y trascendencia los asuntos que versen sobre la determinación de sujetos obligados, de conceptos que integran la base de cotización y del grado del riesgo de las empresas para los efectos del seguro de riesgos del trabajo.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá interponer el recurso, cuando la resolución o sentencia afecte el interés fiscal de la Federación y, a su juicio, el asunto tenga importancia, independientemente de su monto, por tratarse de la interpretación de leyes o reglamentos, de las formalidades esenciales del procedimiento, o por fijar el alcance de los elementos constitutivos de una contribución.

El recurso de revisión también es procedente contra las resoluciones o sentencias que dicte la Sala Superior del Tribunal, respecto de los juicios en que:

- El valor del negocio exceda de cien veces el salario mínimo general vigente para el área geográfica del Distrito Federal, elevado al año.

- Para su resolución sea necesario establecer, por primera vez, la interpretación directa de una ley o fijar el alcance de los elementos constitutivos de una contribución.

Cabe aclarar que en los juicios que versen sobre resoluciones de las autoridades fiscales de las entidades federativas coordinadas en ingresos federales, el recurso de revisión sólo podrá ser interpuesto por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Ahora bien, si el particular que interpuso amparo directo contra la misma resolución o sentencia impugnada mediante el recurso de revisión, el Tribunal Colegiado de Circuito que conozca del amparo resolverá el citado recurso, lo cual tendrá lugar en la misma sesión en que decida el amparo.

B.- Juicio de Amparo en materia fiscal.

El particular que después de haber interpuesto juicio de nulidad por negativa ficta ante el Tribunal Fiscal de la Federación, no obtiene resolución favorable, tiene a su disposición el juicio de amparo, el cual debe intentarse contra la sentencia que haya pronunciado el Tribunal Fiscal, que para el particular es definitiva, tanto la que emita cualquiera de las Salas como la que pronuncie actualmente la Sala Superior por la instancia de revisión de la autoridad.

El amparo resume en este caso el papel de custodio de la actuación del Tribunal Fiscal, en favor del particular que acudió a su jurisdicción en contra de la autoridad que emitió una resolución que estima incorrecta; en este caso el apoyo de las pretensiones del particular es la garantía de legalidad del proceso consignada en el artículo 14 constitucional, como si se tratara de cualquier otro caso en las materias que se han citado.

Obviamente el amparo a que se hace mérito, opera como un amparo en materia administrativa, conforme a las disposiciones de los artículos 103 y 107, fracciones III, IV y V, de la Constitución Federal.

Ahora bien, al conferir la ley esta nueva comisión al juicio de amparo, para que el Poder Judicial Federal conozca de la inconformidad de los particulares, dentro del ámbito

del principio de legalidad del artículo 14 constitucional, nace a la vida jurídica, por sus propias características y por su peculiaridad específica diversas de los actos que se comprenden dentro de la actividad administrativa, el amparo en materia fiscal.

Sostenemos lo anterior, porque no se trata de un caso de la justicia retenida que puede impugnarse mediante el amparo a través de la garantía del artículo 16 constitucional, sino de un acto que culmina el ejercicio de una acción ante un tribunal cuya misión fundamental estriba en la decisión sobre la validez de un acto realizado por la autoridad fiscal en la fase oficiosa, dentro de una función jurisdiccional que presupone un procedimiento en forma de juicio seguido ante un tribunal administrativo en materia fiscal, en el cual ha de examinarse la correcta aplicación de la ley conforme a la garantía que consagra el artículo 14 de la Constitución Federal.

Es evidente que el amparo en materia fiscal se subsume dentro del amparo administrativo. Consiguientemente, los principios fundamentales y las reglas procesales concernientes al amparo administrativo, son aplicables al amparo fiscal, sin embargo, en éste operan ciertas normas especiales que no rigen al amparo administrativo en general. Por lo tanto procuraremos señalar dichas normas especiales en los temas fundamentales -- que a continuación enunciaremos, y que son: Antecedentes del juicio de amparo, naturaleza específica del amparo en materia-

fiscal, normas y principios que fundan la procedencia y la operación del amparo en materia fiscal, las partes en el amparo fiscal, el amparo indirecto o bi-instancial en materia fiscal, el amparo directo o uni-instancial en materia fiscal, la suspensión en amparo fiscal y el amparo contra leyes fiscales.

1.- Antecedentes del juicio de amparo.- El Acta de Reformas publicada el 21 de mayo de 1847, marca el momento en que tuvo nacimiento el juicio de amparo, pues si bien se encuentra otra fuente en el proyecto de Constitución para el Estado de Yucatán de D. Manuel Crescencio Rejón, su aprobación y vigencia no influyeron en el Acta de Reformas, sino que fue el pensamiento, la idea de aquel jurista aunados al criterio de D. Mariano Otero, los que se conjuraron en el establecimiento de un medio jurídico que permitiera a los mexicanos la salvaguarda de sus derechos, en la amplia extensión de la palabra, frente a los posibles atentados del poder público.

La importancia del Acta de Reformas citada, se contrae a su artículo 25, que fijó los lineamientos substanciales del amparo, en la competencia que fincó en el poder judicial federal la facultad de conocer y resolver sobre el derecho de acudir al procedimiento que establecía a cualquier individuo o habitante de la República, en la protección precisamente de los derechos concedidos por la Constitución; y como conquista de singular importancia y novedad, que se ha mantenido hasta el -

presente, en el principio de la relatividad de la sentencia de amparo, que es la base substancial de la institución.

La particular circunstancia de que el Acta de Reformas conjuntó los sistemas político y judicial que se encontraban en fuentes anteriores del medio de control de constitucionalidad, tuvo como resultado la creación del juicio de amparo destinado a proteger, no la Ley Fundamental del País, sino los derechos individuales otorgados por ella a todos los habitantes de la república.

Si bien el artículo 25 del Acta de Reformas no tuvo --- aplicación, por falta de reglamentación, sirvió de antecedente para establecer los principios de los artículos 101 y 102 de la Constitución Federal de 1857, que se conservan hasta el presente en los artículos 103 y 107.

Las invocaciones realizadas en la Constitución de 1857, reafirmadas en la de 1917, pueden concretarse en los siguientes aspectos:

- 1o. Inclusión de los derechos humanos en la Constitución.
- 2o. Conservación del principio de relatividad de la sentencia de amparo.
- 3o. Abandono de toda forma de control político de la -- constitucionalidad.
- 4o. Otorgamiento de facultades al Poder Judicial Fede--ral para controlar los actos de los Poderes Legislativo y Judicial.

50. Defensa del sistema federal, desde el ángulo de los derechos humanos, cuando se presentara controversia entre la Federación y los Estados. (128)

2.- Naturaleza específica del amparo en materia fiscal.- Dentro del marco de defensas que han sido atribuidas al amparo, se encuentra aquella que se le ha conferido como defensor de -- los particulares frente a la administración, desde el punto de vista de la función que el amparo había asumido de protector -- del principio de legalidad, circunstancia que particularizó el amparo en materia administrativa.

Al crearse el Tribunal Fiscal de la Federación en 1936, se definió el amparo en materia fiscal, que había sido cubierto por el citado anteriormente, conforme a los principios que le dieron nacimiento.

Sin embargo, al producirse aquella caracterización se cayó en una deplorable confusión, que iba a influir en la inteligencia y tratamiento de esta clase de amparos.

En lugar de admitir que el amparo sólo serviría para sustituir al juicio de oposición en las ramas en que éste no se había implantado, se llegó a sostener la identidad de hecho y del acto, por su finalidad común de medios de impugnación directa de los actos administrativos.

(128) Véase Tribunal Fiscal de la Federación, Cuarenta y Cinco

Años, op. cit. pp. 651 y 652.

Al desaparecer las leyes que establecieron los juicios de oposición de larga tramitación a través de dos instancias ordinarias, más el amparo directo ante la Suprema Corte de Justicia contra la sentencia definitiva del Tribunal Unitario de Circuito, cuando era desfavorable al particular, durante cuya tramitación mantenían inseguros los derechos de los contendientes, el amparo soportó todo el peso de lo contencioso-administrativo hasta que se creó el Tribunal Fiscal de la Federación que asumió la carga que significaba la materia fiscal.

Sin embargo, contra la sentencia del Tribunal Fiscal procede el amparo que podrá interponer el particular agraviado, pero ese amparo contra la sentencia que pronuncie el Tribunal es distinto del amparo que se endereza contra un acto de la administración activa.

Mientras el amparo tiene esta última encomienda es prácticamente sustitutivo del contencioso-administrativo; pero cuando se dirige contra una sentencia en el juicio de anulación, se equipara al amparo civil en su aspecto fundamental de medio de control del principio de legalidad, que se supone quebrantado por el tribunal del orden común al emitir una sentencia en el juicio entre partes.

La circunstancia anterior trae la consecuencia de que la Sala Administrativa de la Suprema Corte de Justicia, a cuyo conocimiento puede llegar la revisión en un amparo en materia fiscal, que únicamente puede ser intentado por un particular, ten-

drá el carácter de juez de segundo grado dentro de la vía constitucional del juicio de garantías a diferencia de los casos en que las autoridades acudan a la misma Sala en la revisión establecida por las leyes contra la sentencia del Tribunal Fiscal, - pues entonces asume el carácter de tribunal de alzada de lo contencioso-administrativo.

Pero ha de tenerse en cuenta que al someterse a los tribunales de la federación las diferencias entre las autoridades administrativas y los particulares, como acontece en los demás casos establecidos para la protección de los derechos humanos, - el juicio que se endereza contra los actos de la administración es formalmente un amparo dentro del marco del principio del debido proceso legal o derecho de defensa en juicio que establece el artículo 14 de la Carta Fundamental. (129)

3.- Normas y principios que fundan la procedencia y la operancia del amparo en materia fiscal.- La procedencia constitucional de este amparo la encontramos en los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, en su doble aspecto de control de constitucionalidad y de legalidad y, en forma especial en la garantía de legalidad y debido proceso legal del artículo 14, y en la que se refiere a la necesidad de la fundamentación y motivación de todo acto de autoridad del artículo 16, ambos de la Constitución Federal.

Por lo que toca a los procedimientos y formas de la institución resultan aplicables las disposiciones comunes del ampa

(129) Ibidem pp. 662 y 663.

ro.

Operan en la promoción y secuela del amparo en materia fiscal todos los principios fundamentales del amparo, pero en atención a las reglas que rigen el juicio fiscal, el principio de definitividad para el particular se puede producir en dos diversas instancias a saber, en la primera cuando una Sala Regional emite sentencia en que reconoce la validez de la resolución impugnada, en todo o en parte, cuando trata el fondo del negocio, y en el caso de Revisión que puede interponer la parte demandada, cuando el Pleno del Tribunal Fiscal revoca, también en todo o en parte la resolución impugnada que había sido reconocida por esta última como nula.

Igualmente se tendrá como definitiva para los efectos -- del amparo cualquier resolución que se dicte por Sala Regional, en una cuestión procesal referente a resoluciones recaídas en reclamación que haga valer el demandante sobre desechamiento de una demanda o determinación de no tenerla por interpuesta y --- aquellas determinaciones que decreten el sobreesimio del juicio fiscal fuera de la audiencia y cualquiera otra que cause un perjuicio a la parte actora que no pueda ser reparable en la -- sentencia que se dicte en el negocio.

Como la Ley de Amparo permite la promoción del juicio en contra de las leyes por su promulgación o por su primer acto de aplicación, en los casos en que se trata de disposiciones fiscales que puedan ser controvertidas como contrarias a la Constitución, el amparo que obviamente tendrá por esa razón el carácter

de fiscal, seguirá los principios del amparo contra leyes, aun cuando no se enderece contra una sentencia en un juicio fiscal. De la misma manera cuando agotado aquel ante el Tribunal Fiscal se enderezase demanda ante la Suprema Corte de Justicia o ante un Tribunal Colegiado de Circuito haciendo valer cuestiones de inconstitucionalidad de la ley aplicada por dicho Tribunal, el amparo tendrá la misma naturaleza de fiscal, como la tiene cualquier otro juicio de las materias civil, penal o laboral en que se planteen cuestiones de constitucionalidad.

Por lo que hace a las cuestiones sobre capacidad, legitimación y personalidad se siguen las reglas generales de la Ley de la Materia.

La competencia de la autoridad judicial de amparo precisa de algunas consideraciones.

Hemos de recordar que antes de las reformas que entraron en vigor a fines del año de 1968, el amparo en materia fiscal se tramitó siempre como juicio de dos instancias, por no haber disposición especial al respecto, no obstante que la resolución final en los juicios fiscales tenía la característica de los negocios en materia civil, penal y laboral, pero al llevarse al cabo tales reformas se dió el carácter de amparo directo al amparo en contra del Tribunal Fiscal, y la competencia se dividió, en razón de la cuantía, entre la Segunda Sala de la Suprema Corte y los Tribunales Colegiados de Circuito, - conforme a lo dispuesto en los artículos 25, fracción I, inci-

so d), y 7a bis, del Capítulo III Bis, fracción I inciso b), - de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Esa cuantía fue de quinientos mil pesos al realizarse - las reformas de 1969, pero en diversa para 1980 se aumentó el - monto de la cuantía que determinaba la cuantía de los amparos - ante los Tribunales Colegiados de Circuito a la cantidad de un - millón de pesos.

En realidad el amparo al que se denomina en la Ley como "Amparo Administrativo", es el Amparo en Materia Fiscal, toda- vez que fuera del Tribunal de esa materia no existe otro tribu- nal administrativo en el ámbito federal y en lo referente a -- las entidades federativas únicamente existen tribunales fiscal y el Contencioso Administrativo del Distrito Federal, en el cu- al si existen casos que pueden no tener el carácter específico de fiscales.

Hay que advertir igualmente que se ha otorgado en la -- Ley Orgánica, en correlación de las disposiciones relativas a- la competencia de la Sala Administrativa y a los Tribunales Co- legiados, una facultad discrecional para avocarse al conocimie- nto de esos amparos, de cuantía indeterminada o cualquiera -- que sea el monto, dentro de los conceptos de importancia tras- cendente para los intereses de la nación, a dicha Sala.

Hay también otra observación que hacer a propósito de - la competencia.

Si se tiene en cuenta que de conformidad con lo dispues

to en el artículo 103 de la Constitución, solamente los Tribunales de la Federación pueden resolver sobre cuestiones de --- constitucionalidad de las leyes del país, en tratándose de dig posiciones impositivas puede darse el caso de que un particu-- lar después de agotar el medio de defensa que entraña el jui-- cio fiscal, conforme a lo dispuesto en el artículo 73, frac--- ción XII, párrafo tercero de la Ley de Amparo, acude al juicio de garantías mediante el amparo directo ante un Tribunal Colegiado de Circuito y hace valer en él conceptos de inconstitu-- cionalidad de la ley que se le hubiere aplicado en el juicio - fiscal, puede si se desestiman sus conceptos de violación de - inconstitucionalidad acudir en revisión, conforme al artículo- 83, fracción V, de la Ley de Amparo, ante la Suprema Corte, -- Pleno o Sala Administrativa para que se decida en definitiva - sobre la validez de la ley o reglamento federal en que se haya apoyado una decisión de la autoridad fiscal, para que se decida en definitiva sobre sus pretensiones.

En ese caso se presenta un supuesto de impugnación de - inconstitucionalidad que no se planteó ante un juez de Distrito como podía serlo conforme al artículo 114, fracciones I y - VI, de la Ley de Amparo, atento a lo dispuesto en el precitado artículo 73, fracción XII de la misma ley.

Por lo que toca a las figuras procesales como términos, notificaciones, incidentes e impedimentos se aplican las nor-- mas correspondientes; igual cosa acontece en los casos de im--

procedencia y sobreseimiento.

Todo lo relativo a improcedencia, sobreseimiento, sentencias, recursos, incumplimiento de las resoluciones ejecutorias y reglas generales sobre el amparo indirecto y el directo resultan aplicables al amparo en materia fiscal.

Respecto a la suspensión en el juicio en amparo directo, hay que distinguir si se ha o no otorgado la suspensión de los efectos del acto reclamado cuando se trata del cobro de créditos por impuestos, recargos o sanciones, durante el procedimiento oficioso o en el contencioso, en cuyo caso esa suspensión se realiza después de dictada la sentencia firme en el juicio fiscal, habrán de observarse las reglas de aquella institución y las que se contraen a créditos fiscales conforme al artículo 135 de la citada Ley de Amparo.

En lo que se refiere a la jurisprudencia, habrá que -- distinguir la que puede constituir la Sala Superior que es obligatoria para que las Salas Regionales y aquella que establece la Suprema Corte de Justicia, que es obligatoria para todas las Salas del Tribunal Fiscal conforme a las disposiciones de la Ley de Amparo.

Respecto al cumplimiento de las sentencias pronunciadas en el Juicio en Materia Fiscal, es menester señalar que desde la creación del Tribunal Fiscal se determinó que las sentencias que pronunciara son simplemente declarativas, lo que determinó que su jurisdicción no sea plena, pues carecen del impe--

rio para hacer cumplir sus determinaciones; pero en atención a que esas resoluciones deben ser acatadas por los órganos administrativos demandados al rehusarse al cumplimiento de una sentencia anulatoria que es obligatoria para la autoridad que fue demandada en el juicio fiscal, se da un caso de violación de garantías de los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal, -- por lo que habrá de acudir a un juicio de amparo, que tendrá obviamente el carácter de fiscal, para obtener el cumplimiento de las sentencias fiscales favorables a los particulares ante la negativa, omisión o resistencia de las autoridades cuyos actos resultaron anulados, en los términos y condiciones de las sentencias respectivas de las Salas del Tribunal Fiscal. (130)

4.- La materia fiscal.- Según lo ha sostenido la jurisprudencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, esta materia está constituida por todo lo relativo a impuestos o sanciones aplicadas con motivo de la infracción a las leyes que determinan dichos impuestos.

Sin embargo, consideramos que esta comprensión es incompleta, ya que dentro de la materia fiscal deben también incluirse los derechos fiscales y las sanciones que por violación a las leyes que los establezcan se deban imponer. Vinculando la invocada tesis jurisprudencial y la adición a que nos acabamos-

(130) Ibidem. pp. 666-669.

de referir con las definiciones legales que proporciona el Código Fiscal de la Federación sobre los elementos o conceptos - que componen la mencionada materia, ésta abarca la siguiente - área:

a).- Impuestos, o sea las contribuciones establecidas - en ley que deben pagar las personas físicas y morales que se - encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas de las señaladas posteriormente. -- (fracción I del artículo 2o. de dicho Código).

b).- Aportaciones de seguridad social o sea, las contri - buciones establecidas en ley a cargo de personas que son susti - tuidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fija-- das por la ley en materia de seguridad social o a las personas que se benefician en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado. (fracción II Idem.)

c).- Contribuciones de mejoras, que son las estableci-- das en ley a cargo de las personas físicas y morales que se be - neficien de manera directa por obras públicas. (fracción III - Idem.).

d).- Derechos, que son las contribuciones establecidas - en ley por los servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, así como por el uso o aprovechamiento de - los bienes del dominio público de la Nación. (fracción IV Idem.)

Por otra parte, cabe señalar que los recargos, las san- ciones, los gastos de ejecución y la indemnización a que se re

fiere el antepenúltimo párrafo del artículo 21 de este Código - son accesorios de las contribuciones y participan de la naturaleza de éstas. (fracción IV último párrafo Idem.).

De la simple enunciación que precede se llega a la conclusión, por ende, de que el amparo en materia fiscal procede - contra cualesquiera actos de autoridad que determinen un impuesto, que fijen un derecho fiscal o que impongan alguna sanción económica por infracción a las disposiciones legales de contenido tributario. Por exclusión, el amparo fiscal no comprende toda la variadísima gama de actos de autoridad de carácter administrativo que no tengan la comprensión específica anteriormente apuntada. (131)

5.- Principios fundamentales del amparo fiscal.- Estos principios conciernen no sólo al amparo administrativo, sino al amparo en general. Sin embargo, como son evidentemente operantes en el juicio de garantías sobre materia fiscal, creemos pertinente recordarlos sintéticamente, son los siguientes:

a).- Principio de iniciativa o instancia de parte.- Este principio se consagra en la fracción I del artículo 107 constitucional en relación con el artículo 4o. de la Ley de Amparo, - en el sentido de que el juicio de garantías sólo procede a "instancia de parte agraviada". En materia fiscal por parte agraviada

(131) Ibidem. pp. 675 y 676.

da se entiende todo aquel sujeto físico o moral, de derecho -- privado, público o social, que se afecte por cualquier acto de autoridad que determine a su cargo un impuesto, le exija el pago de un derecho fiscal o el de algún recargo, multa o sanción económica en el área tributaria. Además, debe observarse que -- para los efectos de la procedencia del amparo en materia fiscal, la parte agraviada, es decir, el sujeto legitimado procesalmente para ejercitar la acción constitucional, no sólo es -- el causante directo, sino cualquier persona a la que se cause daño o afectación con motivo de la emisión o ejecución de algún acto de autoridad que incida en la materia fiscal que anteriormente hemos demarcado.

b).- Existencia del agravio personal y directo.- El concepto de agravio implica toda afectación, daño, perjuicio o lesión que cualquier gobernado experimente por cualquier acto de autoridad. El agravio, con la equivalencia substancial que se acaba de expresar, debe ser personal y directo, o sea, que recaiga precisamente en una persona determinada sea física o moral y que su realización sea presente, pasada o inminentemente futura.

c).- Principio de definitividad.- Este principio exige el agotamiento o ejercicio previo o necesario de todos los recursos lato sensu que la ley que rige el acto reclamado establezca para atacarlo, bien sea modificándolo, confirmándolo o revocándolo, de tal suerte que, existiendo dicho medio ordina-

rio de impugnación sin que lo interponga el agraviado, el amparo es improcedente.

Este principio adolece de diversas salvedades o excepciones en materia administrativa y, consiguientemente, en materia fiscal, que son sobradamente conocidas, pero que, sin embargo, recordaremos:

La jurisprudencia de la Suprema Corte ha establecido -- que "Cuando la reconsideración administrativa no está expresamente establecida por la ley del acto, no puede tener por efecto interrumpir el término para pedir amparo y puede desecharse de plano". Conforme a esta tesis, cuando dicho medio de defensa no está consignado legalmente, sino de hecho suela interponerse, el amparo es procedente contra el acto materia de la reconsideración, sin entablar previamente ésta.

Sin embargo, en la propia tesis se establece, que cuando dicha reconsideración "es interpuesta dentro de los quince días siguientes a la notificación del acuerdo y es admitida y substanciada, debe conceptuarse que el término para interponer el amparo ha de contarse desde la fecha de la notificación de la resolución que recaiga a tal reconsideración, pues hasta entonces tiene el acto el carácter de definitivo para los efectos de la fracción IV del artículo 107 de la Constitución Federal, toda vez que hubo posibilidad de revocarlo o reformarlo".

Como se ve, este último punto de vista de la Suprema -- Corte otorga a los gobernados la posibilidad de impugnar cual-

quier acto de las autoridades administrativas no obstante que contra él hayan interpuesto un medio de defensa que no consigne la ley, como es la reconsideración, posibilidad que se establece al atacar la resolución que a dicho medio renuncia.

- Otra salvedad que en materia administrativa consagra la jurisprudencia de la Suprema Corte respecto del principio de definitividad del juicio de amparo, consiste en que, cuando el acto autoritario sea susceptible de impugnarse por dos o -- más recursos cuyo ejercicio se seleccione por el agraviado, no es necesario que se agoten ambos antes de entablar la acción constitucional.

- Hemos afirmado reiteradamente, que la obligación del agraviado para promover los recursos o medios de defensa legales contra el acto de autoridad que lo afecte, antes de interponer el amparo, sólo es operante cuando aquéllos se instituyan en el ordenamiento que debe regir dicho acto. Ahora bien, si en el mandamiento escrito en que se contenga el acto reclamado no se citan los fundamentos legales o reglamentarios en que se base, el agraviado no está obligado a interponer, previamente al amparo, ningún recurso o medio de defensa, aunque en realidad esté previsto legalmente. Esta salvedad al principio de definitividad del juicio de amparo se justifica plenamente, ya que, ante la ausencia de todo fundamento legal o reglamentario, el agraviado no está en condiciones de saber qué ordenamiento norma el acto de autoridad, ni por ende, qué re-

curso o medios de defensa legales tiene a su disposición para combatirlo.

La citada excepción al principio de definitividad deriva lógicamente de la obligación que tienen todas las autoridades del país, incluyendo a las administrativas, de fundar y motivar legalmente sus actos en observancia a la garantía de legalidad consagrada en el artículo 16 de la Constitución, invocando en el mandamiento escrito los preceptos normativos que les sirvan de apoyo y exponiendo las razones de aplicabilidad de éstos al caso concreto donde tales actos vayan a operar. La desobediencia a ese imperativo constitucional, como reiteradamente lo ha sostenido la Suprema Corte, coloca al gobernado en un estado de indefensión, en el sentido de no saber en qué ley se funda la autoridad para afectarlo ni qué recurso o medio de defensa jurídico pueda hacer valer contra el acto de afectación correspondiente, por lo que la preservación respectiva sólo puede lograrla mediante el amparo.

- Otra excepción al principio de definitividad respecto de los juicios de amparo que versen sobre materia administrativa, la instituye el propio artículo 107 constitucional en su fracción IV, y consiste en que el agraviado no está obligado a entablar ningún recurso, juicio o medio de defensa legalmente establecido contra el acto de autoridad agravante, si con motivo de su interposición, la ley que lo rija exige mayores requisitos que los previstos en la Ley de Amparo para otorgar la

suspensión o, por mayoría de razón, si dicho recurso o medio de defensa legal no suspende los efectos del acto impugnado.

La Ley de Amparo, en la fracción XV de su artículo 73, corrobora la citada salvedad al principio de que tratamos.

Debemos enfatizar que la salvedad de que tratamos sólo opera cuando los actos administrativos que se impugnen sean -- susceptibles de suspenderse, es decir, que no sean negativos -- ni, por ende, ejecutables, pues únicamente en este supuesto se da la condición sobre la que tal salvedad se sustenta. De esta consideración se infiere que los recursos legales ordinarios o medios de defensa legales que existan contra actos de carácter negativo, sí deben promoverse antes del ejercicio de la acción de amparo en obsequio al principio de definitividad.

- También en amparo sobre materia administrativa existe la salvedad de que cuando los actos emanados de algún procedimiento afectan a terceros extraños a él, éstos no tienen la -- obligación de interponer ningún recurso ordinario, sino que -- pueden impugnarlos directamente en amparo.

- El Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Administrativa ha establecido jurisprudencia en el sentido de que cuando se impugnen actos de autoridad por las violaciones directas e inmediatas que cometan contra las garantías constitucionales del gobernado, o sea, sin que su inconstitucionalidad dependa de la infracción a leyes o normas jurídicas secundarias, es decir, de la contravención de la garantía-

de legalidad por aplicación indebida de éstas, el agraviado no tiene la obligación de agotar ningún recurso o medio de defensa legal contra tales actos, sino que puede atacar éstos mediante la acción de amparo.

d).- Principio de estricto derecho.- Este principio obviamente no rige la procedencia del amparo sino que impone una norma de conducta al órgano de control consistente en que, en los fallos que aborden la cuestión constitucional planteada en un juicio de garantías, sólo debe analizar los conceptos de -- violación expuestos en la demanda respectiva, sin formular consideraciones de inconstitucionalidad de los actos reclamados - que no se relacionen con dichos conceptos.

El mencionado principio es operante en el juicio de amparo sobre materia fiscal, sin que proceda la suplencia de la queja, salvo que los actos reclamados se funden en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema - Corte, así como en el supuesto de que dichos actos afecten los derechos o intereses jurídicos de los menores de edad o incapaces citados.

6.- Las partes en el amparo fiscal

a).- Quejosos.- El quejoso, es el gobernado que ha sufrido un agravio en su esfera jurídica proveniente de cualquier acto de autoridad. El elemento personal que integra el concepto de quejoso está constituido por cualquier gobernado. La idea de gobernado equivale a la del sujeto cuya esfera puede ser materia u objeto de algún acto de autoridad, total o parcialmente.

Ahora bien, como gobernados, es decir, como sujetos cuya esfera puede ser afectada total o parcialmente por un acto de autoridad, pueden ostentarse tanto las personas físicas (individuos) como las personas morales de derecho privado (sociedades y asociaciones de diferente especie); de derecho social (sindicatos y comunidades agrarias); organismos descentralizados y -- personas morales de derecho público, llamadas también personas morales oficiales.

La condición de quejoso que puede tener todo individuo, se deriva de la titularidad que tiene de las garantías individuales consagradas en la Ley fundamental, y dada su condición de gobernado.

La titularidad de la acción de amparo en favor de las -- personas morales de derecho privado, es decir, su condición de quejosos en el juicio constitucional, está consignada expresamente en el artículo 8o. de la ley de amparo, que establece que podrán solicitar la protección federal mediante sus legítimos -- representantes.

En cuanto a la procedencia de la acción de amparo en fa-

vor de las personas morales de derecho social y de los organismos descentralizados, aquella se deriva del carácter de gobernados que pueden ostentar frente a un acto emanado de algún órgano estatal que afecte su esfera jurídica total o parcialmente. A título de gobernados, las personas morales de derecho social y los organismos descentralizados gozan de las garantías individuales que otorga la Constitución Federal, pues el concepto de individuo que se emplea en su artículo primero, debe jurídicamente identificarse con la idea de gobernado que hemos expuesto. Por tanto, si dichas personas o los citados organismos resienten en su esfera jurídica un acto de autoridad (lato sensu) que estimen violatorio de alguna garantía individual, tienen expedita la acción de amparo para impetrar la protección de la Justicia de la Unión, es decir, pueden ostentarse como quejosos en el juicio constitucional respectivo.

Por lo que concierne a las personas morales oficiales o personas morales de derecho público, la procedencia de la acción constitucional en su favor y, por ende, el carácter de quejosos que pueden tener en un juicio de amparo, se previene expresamente en el artículo 9 de la Ley de la Materia.

De acuerdo a las consideraciones que se acaban de formular, en el amparo fiscal los quejosos pueden ser cualesquiera gobernados que resientan algún agravio proveniente de todo acto de autoridad que incida dentro de la materia fiscal que con antelación hemos pretendido demarcar. Sin embargo, surge la --

cuestión consistente en determinar si como quejosos pueden figurar en el juicio de amparo las autoridades fiscales que asuman la condición de gobernados frente a cualquier otro órgano del Estado. Tal sucede, en los casos en que el Tribunal Fiscal de la Federación o algún otro Tribunal Administrativo dicta --sentencia declarando la nulidad de las resoluciones emitidas --por las autoridades demandadas en el proceso correspondiente.-- Conforme a las ideas teóricas que hemos externado y que derivan de la naturaleza misma del concepto de quejoso, dichas autoridades si estarían legitimadas para promover el juicio de --amparo contra la referida sentencia. No obstante, la jurisprudencia de la Suprema Corte ha establecido que el Fisco no es --titular de la acción de amparo, argumentando que "El fisco, --cuando usa su facultad soberana de cobrar impuestos, multas u otros pagos fiscales obra ejercitando una prerrogativa inherente a su soberanía, por lo cual no puede concebirse que el poder pida amparo en defensa de un acto del propio poder. Y esto es evidente, pues cuando ante el Tribunal Fiscal de la Federación ocurre el Fisco Federal, o sea, el Estado, por conducto --de uno de sus órganos, si es verdad que acude como parte litigante, también lo es que el acto que defiende no difiere del --acto genuino de autoridad, el cual no puede ser considerado como un derecho del hombre o como una garantía individual, para el efecto de que la autoridad que lo dispuso estuviera en aptitud de defenderlo mediante el juicio de amparo, como si se tra

tara de una garantía individual suya".

También existe otra tesis jurisprudencial que establece la improcedencia del juicio de amparo en favor de la Secretaría de Hacienda contra las resoluciones que dicte el Tribunal Fiscal de la Federación, invocándose que al Estado no puede concebirse como titular de garantías individuales cuando obra -- con el carácter de entidad soberana o defendiendo un acto de -- autoridad, como es el cobro de impuestos, multa u otros pagos fiscales.

Como se puede deducir de las dos tesis jurisprudenciales a que nos referimos, la improcedencia del juicio de amparo en los casos a que aluden se establece en razón de la índole -- de la persona que podría ser sujeto activo de la acción constitucional, tomando como base o criterio la circunstancia de que al Estado no se le pueden violar garantías individuales, ya -- que no es titular de las mismas, por lo que es dable concluir -- que los puntos de vista de la Suprema Corte acusan una improcedencia constitucional del juicio de garantías, al apuntar la -- no susceptibilidad de contravención al objeto tutelado por -- nuestro medio de control, consignado en la fracción I del artículo 103 constitucional.

b).- Autoridades responsables.- La idea de autoridad -- responsable se contiene en el artículo 11 de la Ley de Amparo, al establecer que tiene dicho carácter toda autoridad que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto regl

mado. La jurisprudencia de la Suprema Corte, corroborando lo dispuesto en dicho precepto, ha considerado como autoridades responsables no sólo a la autoridad superior que ordena el acto, sino también a las subalternas que lo ejecutan o tratan de ejecutarlo.

Los conceptos legal y jurisprudencial de autoridad responsable son evidentemente aplicables tratándose del amparo en materia fiscal. En efecto, en él tiene dicha calidad procesal todo órgano del Estado que emita el acto autoritario que incida dentro de la materia fiscal que demarcamos con anterioridad así como el que realice los actos de ejecución del acuerdo, resolución o decisión que emita o haya emitido en la propia materia. Es obvio que cuando se trata de sentencias dictadas por cualquier Tribunal Fiscal, sea federal o local, este cuerpo será la autoridad responsable en el juicio de amparo directo que contra ellas promueva el agraviado o quejoso ante la Suprema Corte o ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente, según el caso, lo que no amerita mayor comentario.⁽¹³²⁾

c).- Tercero perjudicado.- El tercero perjudicado es el sujeto que tiene interés jurídico en la subsistencia del acto reclamado, interés que se revela en que no se conceda al quejoso la protección federal o en que se sobresea el juicio de amparo respectivo. Por interés jurídico, debe entenderse, según-

(132) Ibidem. pp. 682-684.

la doctrina y la jurisprudencia en nuestra materia, cualquier-derecho subjetivo que derive de los actos de autoridad que se-combatan o que éstos hayan reconocido, declarado o constituido.

La posición que el tercero perjudicado ocupa como parte en el proceso de amparo es similar a la de la autoridad respon-sable, puesto que ambos sujetos persiguen las mismas finalida-des y propugnan idénticas pretensiones, consistentes, en la ne-gativa de la protección federal o en el sobreseimiento del jui-cio por alguna causa de improcedencia.

En su calidad de parte, el tercero perjudicado tiene to-dos los derechos y obligaciones procesales que incumben al a--graviado y a la autoridad responsable, pudiendo en consecuen--cia, rendir pruebas, formular alegaciones e interponer recur--sos.

Por lo que atañe al amparo en materia fiscal, el terce-ro perjudicado puede ser, insólitamente, cualquier sujeto cu--yos intereses jurídicos resulten beneficiados por los actos de autoridad fiscal que se reclamen, o que hubiere gestionado en-su favor tales actos, (artículo 5o. fracción III inciso c) de-la Ley de Amparo).

Por otra parte, los mismos órganos fiscales del Estado-pueden ser terceros perjudicados en el juicio uni-instancial -de garantías en su carácter de contrapartes del quejoso en el-juicio fiscal en que se hubiese pronunciado la sentencia recla-mada proveniente del Tribunal Fiscal respectivo, y por lo que-

atañe a los fallos que emita el Tribunal Fiscal de la Federa---
ción que sean impugnables dentro de dicho tipo procedimental de
amparo, tal calidad procesal invariablemente lo tiene la Secre-
taría de Hacienda según lo ha establecido la jurisprudencia de-
la Suprema Corte.

d).- El Ministerio Público Federal.- Conforme a la frac-
ción IV del artículo 5o. de la Ley de Amparo, el Ministerio Pú-
blico Federal es parte en todo juicio de garantías, incluyendo,
evidentemente, el fiscal. La intervención concreta que dicha --
institución tiene en el juicio de amparo se basa precisamente -
en el fin primordial que debe perseguir, consistente en velar -
por la observancia del orden constitucional y, específicamente,
en vigilar y propugnar el acatamiento de los preceptos constitu-
cionales y legales que normen o deban normar la actividad de --
las autoridades responsables.

El menosprecio que por el Ministerio Público Federal tu-
vo tradicionalmente la Suprema Corte tratándose de su interven-
ción como parte en el juicio de amparo, ha sido eliminado por -
diversas reformas que se han introducido a la Ley de la Materia.
En la más reciente, contenida en el Decreto Congressional de 29-
de diciembre de 1979, publicado en el Diario Oficial de la Fede-
ración el 7 de enero de 1980, se corrobora en favor de la men-
cionada institución social la aludida calidad procesal. Esta --
circunstancia es muy saludable tratándose del juicio de amparo
en materia fiscal, en atención a las importantes y muchas veces

trascendentales intereses económicos nacionales que suelen debatirse en la vía constitucional, primordialmente cuando los actos reclamados sean leyes fiscales. (133)

7.- El amparo indirecto en materia fiscal.- Este tipo de amparo procede contra cualquier acto de autoridad que no sea --sentencia definitiva civil, penal, administrativa o laboral --- (laudo).

La acción del amparo indirecto o bi-instancial se entabla ante los jueces de Distrito como órganos de primera instancia. Esta competencia se refiere el artículo 114 de la Ley de Amparo que establece los casos de procedencia de dicho tipo procedimental del juicio de garantías y cuya referencia vamos a enfocar en torno a la materia fiscal:

a).- Fracción I.

Esta fracción establece que el amparo se pedirá ante el Juez de Distrito, contra actos que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación, causen perjuicios al quejoso.

Como se ve, cuando se trate de disposiciones legales en materia fiscal que sean autoaplicativas, contra ellas procede el amparo indirecto, así como contra los actos de aplicación de las mismas.

(133) Ibidem. pp. 682-688.

La citada fracción, deriva de la prescripción constitucional contenida en la fracción VII del artículo 107 de la Ley Suprema, que consigna la competencia de los jueces de Distrito en el conocimiento del juicio de amparo.

b).- Fracción II.

Esta fracción previene que el amparo se pedirá ante el Juez de Distrito contra actos que no provengan de tribunales judiciales administrativos o del trabajo, agregando que en estos casos, cuando el acto reclamado emane de un procedimiento seguido en forma de juicio, el amparo sólo podrá promoverse--- contra la resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento, si por virtud de éstas últimas hubiere quedado sin defensa el quejoso o privado de los derechos que la ley de la materia le conceda, a no ser que el amparo sea promovido por persona extraña a la controversia.

El criterio que sirve de base a esta disposición para imputar la competencia a los Jueces de Distrito, consiste en la naturaleza formal de las autoridades, contra cuyos actos se enderece el amparo, o sea, en los casos de que éstas sean diversas de las judiciales o de los tribunales del trabajo.

De ello se concluye que si los actos provienen de cualquier autoridad administrativa o legislativa, formal u orgánicamente considerada, y con independencia de la índole de tales actos, el juicio de amparo debe promoverse ante un Juez de Dis

trito, comprendiéndose en este supuesto de procedencia del amparo indirecto, la hipótesis en que se reclame una ley hetero, aplicativa, según advertimos anteriormente.

Cuando el acto que se impugne de una autoridad administrativa se realice aisladamente, es decir, que no sea procedimental, o que no derive de ningún procedimiento seguido en forma de juicio contra el agraviado, la acción constitucional lo combate en sí mismo.

Por lo contrario, cuando se trate de actos de autoridad administrativa, que tengan lugar dentro de un procedimiento -- que se ventile ante ella en forma jurisdiccional, el amparo -- contra ellos es improcedente, o sea, cuando se impugnen individualmente, pues con toda claridad, la disposición legal que -- examinamos establece que las violaciones que dichos actos cometan y, que dejen sin defensa al quejoso o que lo priven de los derechos que la ley de la materia le conceda, sólo pueden combatirse al promoverse el juicio de garantías contra la resolución definitiva (esto es, atacable por ningún recurso o medio de defensa legal ordinario) que en el mencionado procedimiento se dicte.

Por otra parte, cabe señalar, que contra los actos que se registran dentro de tal procedimiento y que originen las -- violaciones anteriormente aludidas, no existe necesidad de preparar, en los términos del artículo 161 de la Ley de Amparo, -- la acción constitucional que oportunamente se ejercite contra-

la resolución definitiva correspondiente, puesto que los invocados preceptos se refieren específica y exclusivamente al amparo directo o uni-instancial, o sea, al que se entabla contra sentencias definitivas.

La improcedencia del amparo contra actos de un procedimiento que se siga en forma de juicio ante autoridades administrativas, adolece de la salvedad de que, si tales actos afectan a personas ajenas a dicho procedimiento, la acción constitucional es ejercitable contra ellos en sí mismos, sin necesidad de que el tercero afectado espere a que se dicte la resolución definitiva que corresponda.

En síntesis, la procedencia del amparo indirecto en el caso que contempla la fracción II del artículo 114 de la Ley de Amparo, comprende los siguientes supuestos:

- Cuando se reclamen actos aislados o no procedimentales provenientes de autoridades distintas de las judiciales -- (autoridades administrativas y legislativas); o de los tribunales del trabajo.

- Cuando se ataquen en vía de amparo actos dentro de un procedimiento que jurisdiccionalmente se siga ante autoridades administrativas, debiéndose impugnar las violaciones que produzcan, al ejercitarse la acción constitucional contra la resolución definitiva que a dicho procedimiento recaiga, salvo que tales actos afecten a personas ajenas al citado procedimiento, en cuyo caso son impugnables en sí mismos por el tercero afectado.

tado. Debe advertirse que dichas autoridades deben ser distintas de los tribunales administrativos, es decir, de los órganos del Estado que se hayan instituido con la finalidad primordial de dirimir controversias o conflictos entre la administración pública y los particulares, y que estén organizados y actúen por modo autónomo de cualquier entidad estatal administrativa, como el Tribunal Fiscal de la Federación o el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal por ejemplo, contra las sentencias definitivas que pronuncian proceden el amparo directo y no el indirecto (artículo 107 constitucional, fracción V inciso b).

- Cuando se reclame la resolución definitiva pronunciada en dicho procedimiento por una autoridad administrativa, -- combatiendo violaciones cometidas en la misma.

Respecto al caso de procedencia del amparo indirecto -- que establece la fracción II del artículo 114 de la Ley respectiva, en torno a la materia fiscal, cuando no se impugnan actos aislados, es decir, actos de autoridad que no formen parte de algún procedimiento tributario; es importante señalar que -- el segundo párrafo de dicha fracción II, no tiene aplicación -- cuando se trate de los procedimientos oficiosos que se ventilan ante las autoridades fiscales para la determinación de algún impuesto, en virtud de que contra la resolución que los -- culmina procede el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal -- de la Federación o ante los tribunales administrativo-fiscales

de los Estados, según el caso, juicio que, por implicar un medio ordinario de defensa legal, debe de substanciarse y decidirse antes del ejercicio de la acción de amparo. En estas condiciones, por la vía constitucional la resolución impugnada por el citado medio ordinario de defensa legal no es atacable en amparo indirecto, pese a lo que previene la disposición legal citada, toda vez que el contribuyente agraviado debe promover contra ella el indicado juicio. Por consiguiente, la invocada disposición legal no es aplicable a los procedimientos -- que se sigan ante las autoridades fiscales, salvo que de ellos se deriven actos que causen agravio a cualquier sujeto distinto del contribuyente propiamente dicho, o sean de imposible reparación.

c).- Fracción III.

Conforme a esta fracción, la procedencia del amparo indirecto o bi-instancial se basa en la circunstancia de que los actos que se reclamen y que emanen de una autoridad judicial, sean ejecutados fuera de juicio o después de concluido éste.

Ahora bien, la Suprema Corte ha sentado jurisprudencia en el sentido de que por juicio para los efectos del amparo. - debe entenderse el procedimiento contencioso desde que se inicia en cualquier forma, hasta que queda la sentencia definitiva.

De acuerdo con esta consideración jurisprudencial, el amparo indirecto o bi-instancial procedería sólo contra los ac

tos emanados de una autoridad judicial que se realicen con posterioridad al acto o momento en que se consume la ejecución de la sentencia definitiva. Por ende, no serían materia de dicho amparo aquellos actos en que consista la ejecución de dicha resolución, puesto que, según el criterio de la Corte, forman parte del juicio.

El tercer párrafo de la fracción III del artículo 114 de la Ley de Amparo establece que tratándose de remates, sólo podrá promoverse el juicio contra la resolución definitiva en que se aprueben o desaprueben. Esta disposición no es tan rotunda como aparentemente se ostenta, pues la Suprema Corte ha establecido en su jurisprudencia que sólo rige respecto de la parte en el procedimiento de remate y no por lo que concierne a terceros extraños al mismo.

Por consiguiente, la persona ajena al procedimiento de remate no tiene la obligación de promover el juicio de amparo indirecto contra la resolución definitiva recaída en el mismo que apruebe o desapruebe el remate, sino directamente contra cualquier acto que la afecte.

Tratándose del amparo indirecto en materia fiscal, la disposición legal que hemos comentado se aplica con la modalidad de que los actos contra los cuales procede la acción constitucional respectiva no provienen de ninguna autoridad judicial sino de las autoridades fiscales. En efecto, los tribunales de lo contencioso-administrativo son órganos jurisdiccionales

les de anulación de las resoluciones que ante ellos se impugnen por su ilegalidad. Así por ejemplo, el Tribunal Fiscal de la Federación se contrae, en cuanto a sus funciones, a dictar la sentencia anulatoria de la decisión o acuerdo fiscales que ante él se hubiesen impugnado por el contribuyente agraviado, que se convierte en actor en el juicio respectivo. Dicho Tribunal no realiza ningún acto de ejecución de sus propios fallos, pues en el supuesto de que el cumplimiento de éstos se traduzca en actos ejecutivos, en el amparo que contra ellos se interponga figurarán como autoridades responsables las mismas autoridades que hayan tenido el carácter de demandadas en el citado juicio.

d).- Fracción IV.

Conforme a esta fracción, el amparo indirecto o bi-instancial procede "Contra actos en el juicio que tengan sobre -- las personas o las cosas una ejecución que sea de imposible reparación". Interpretando literalmente esta disposición legal, se concluye que el factor determinante de la impugnabilidad en vía de amparo de una resolución que se dicte dentro de juicio, sin que el agraviado deba esperar a que en éste se pronuncie el fallo definitivo, consiste en la irreparabilidad material que su ejecución pueda tener sobre las personas o las cosas. - En otras palabras, de acuerdo con los términos en que está concebida la fracción IV del artículo 114, el amparo indirecto es procedente para evitar que, por un acto judicial, se produzcan

situaciones físicamente irreparables para las partes o para -- los bienes materia de controversia, pues no es otro el sentido que debe atribuirse al texto de la prevención legal respectiva.

Con referencia a la materia fiscal, los actos de imposible reparación dentro del procedimiento oficioso y, excepcionalmente del jurisdiccional, pueden consistir en aquellas determinaciones que, al ejecutarse, originen molestias y daños materiales, económicos o morales al causante, que no puedan ser reparados dentro de la secuela procesal ni al través de los recursos legales procedentes. En otras palabras, por actos de imposible reparación dentro de un procedimiento fiscal se deben entender aquellos cuyas consecuencias subsistan en detrimento del agraviado produciendo la damnificación anteriormente mencionada, sin que tales consecuencias desaparezcan al revolucarse o modificarse el acto causal del cual emanen.

Por vía de ejemplo de "acto de imposible reparación" en materia fiscal, deben considerarse las órdenes que dentro del procedimiento tributario dicten las autoridades fiscales para sus inspectores, ejecutores o auditores impidan al contribuyente el normal funcionamiento de su actividad mediante una serie de medidas coactivas que pudieren desembocar en la congelación de fondos, depósitos cuentas bancarias. Es evidente que aún en el supuesto de que el procedimiento tributario concluya con una resolución favorable al contribuyente, los daños y perjuicios que tales medidas le hubieren ocasionado serían irrepara-

bles, por lo que contra los actos que las hubieren ordenado -- procede el amparo indirecto o bi-instancial, observándose el - principio de definitividad en los términos expuestos anteriormente.

e).- Fracción V.

Conforme a ella, el amparo indirecto o bi-instancial es procedente en favor del tercero extraño a un juicio, que sea - afectado por actos que se ejecuten dentro o fuera de él.

Dispone al respecto la fracción citada: "El amparo se - pedirá ante el Juez de Distrito: ...V. Contra actos ejecutados dentro o fuera de juicio, que afecten a personas extrañas a él, cuando la ley no establezca a favor del afectado algún recurso ordinario o medio de defensa que pueda tener por efecto modificarlos o revocarlos, siempre que no se trate del juicio de tercería".

El tercero extraño a un juicio es aquella persona moral o física distinta de los sujetos de la controversia que en él - se ventila. Por tanto, la idea de "tercero extraño" es opuesta a la de "parte" procesal.

Desde luego, los causahabientes de alguna de las partes en un juicio no deben reputarse como terceros extraños a éste, por lo que, contra los actos que en el procedimiento respectivo se realizan, no pueden interponer el amparo indirecto con - fundamento en la disposición legal que comentamos, a no ser -- que dichos actos revistan el carácter de "actos de imposible -

reparación" cuyo concepto estudiamos en el inciso anterior.

Según lo ha establecido la Suprema Corte, debe considerarse "tercero extraño a un juicio", el sujeto demandado que no hubiese sido legalmente emplazado para contestar la demanda ni se apersona en un procedimiento que afecte sus intereses, porque la consecuencia de semejante situación es la imposibilidad de ser oído en defensa.

La citada fracción consagra por lo que atañe a los terceros extraños a un juicio como titulares de la acción de amparo indirecto, el principio de definitividad del juicio de garantías, puesto que establece la obligación de que el interesado agote los recursos o medios de defensa ordinarios pertinentes para atacar el acto procesal que lo agravie, antes de acudir a la vía constitucional. La posibilidad de que el tercero extraño interponga tales recursos o medios de defensa ordinarios es insólito, ya que, generalmente, las leyes adjetivas sólo conceden la legitimación procesal respectiva a las partes en un juicio, vedándola a toda persona que no es tal.

Sin embargo, pese a dicha prevención legal, la jurisprudencia de la Suprema Corte ha sostenido claramente que el tercero extraño a un juicio, cuyos intereses jurídicos o derechos se afecten por un acto que se realice en el, no está obligado a promover ningún recurso o medio de defensa legal.

La hipótesis de procedencia del amparo indirecto o biinstancial a que se refiere la multicitada fracción, es perfec

tamente aplicable a la materia fiscal, en el sentido de que, - cuando se trate de actos que emanen de un procedimiento o que se registren en él y que afecten a sujetos distintos del contribuyente, o sea, que sean extraños a él por no existir la relación de causahabencia a que hemos aludido, la acción constitucional puede entablarse sin que el agraviado esté obligado a interponer ningún recurso ordinario.

f).- Fracción VI.

Esta fracción que señala la última hipótesis de procedencia de amparo indirecto o bi-instancial y, por ende, la competencia de los jueces de Distrito en su conocimiento, establece que la acción respectiva se puede deducir, "Contra leyes o actos de la autoridad federal o de los Estados, en los casos - de las fracciones II y III del artículo 1o. de esta ley." Este precepto es el reglamentario de las fracciones II y III del artículo 103 constitucional, que consignan la procedencia del juicio de amparo por "invasión de soberanías." El quejoso en este caso no es el Estado o la Federación cuyas órbitas de competencia se vean vulneradas recíprocamente, sino el individuo, la persona física o moral a quien se le infiere un agravio por medio de esa vulneración de competencias, adoptando la acción-constitucional respectiva la forma procesal de amparo indirecto o bi-instancial ante un Juez de Distrito. En cambio, cuando no es el particular agraviado quien ataca el acto en que hubiera traducido la invasión específica del sistema de competen---

cias entre las autoridades federales y locales, sino la Federación o un Estado los que como entidades políticas impugnan la actuación lesiva de su competencia respectiva, el medio correspondiente no es el juicio de amparo, sino una acción sui generis de la que conoce la Suprema Corte en tribunal pleno, de acuerdo con lo establecido por la fracción II del artículo 114 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal. Por consiguiente, la fracción VI del artículo 114 de la Ley de Amparo se contrae al caso en el que es el particular quien, mediante el juicio de amparo, impugna la ley o el acto en que se haya traducido la invasión de soberanías entre las autoridades federales y locales.

La impugnación de las leyes fiscales en vía de amparo indirecto o bi-instancial se registra conforme a la hipótesis que comentamos, en los casos en que alguna legislatura local expida un ordenamiento tributario decretando impuestos cuyo establecimiento es exclusivo del Congreso de la Unión en los términos de la fracción XXIX del artículo 73 constitucional, o sea, contribuciones sobre comercio exterior, sobre aprovechamiento y explotación de los recursos naturales comprendidos en los párrafos 4 y 5 del artículo 27 constitucional, sobre instituciones de crédito y sociedades de seguros, sobre servicios públicos concesionados o explotados directamente por la Federación, sobre energía eléctrica, producción y consumo de tabacos labrados, gasolina y productos derivados del petróleo, certi---

llos y fosforos, aguamiel y productos de su fermentación, explotación forestal y sobre producción y consumo de cerveza.

8.- El Amparo Directo en Materia Fiscal.- Este tipo procedimental de amparo, procede ante la Suprema Corte o ante los Tribunales Colegiados de Circuito contra sentencias definitivas que se dicten en los procesos de carácter fiscal por los tribunales respectivos. La idea de sentencia definitiva, para los efectos de la procedencia del juicio uni-instancial de garantías, se define en el artículo 46 de la Ley de Amparo como el fallo que decide el juicio en lo principal y respecto del cual las leyes comunes no concedan ningún recurso ordinario -- por virtud del que pueda ser modificado o revocado. La mencionada concepción legal proporciona los siguientes elementos que necesariamente deben concurrir para calificar a una resolución como sentencia definitiva impugnabile en amparo directo:

a).- Que decida la controversia fundamental o principal en el juicio en que se dicte. Conforme a este elemento, no son por ende, sentencias definitivas, las resoluciones que diriman una cuestión incidental o accesoria dentro de un procedimiento jurisdiccional, o sea, las sentencias interlocutorias, aunque pongan fin a la contienda, puesto que no dilucidan las pretensiones primordiales de las partes.

Desde el punto de vista de su materia decisoria, la definitividad de un fallo consiste en que éste dirima la contien

da fundamental, diciendo el derecho sobre la acción y sobre -- las defensas y excepciones opuestas, sin que se comprenda, dentro de dichos elementos, a las resoluciones que decreten el agotamiento del juicio respectivo, contra las que procede el amparo bi-instancial. Cabe recordar que ese fenómeno se registra frecuentemente en los procesos contencioso-administrativos conforme a las leyes que los rigen.

b).- Que contra la mencionada resolución no proceda ningún recurso legal ordinario que persiga como objeto su revocación o modificación, bien porque las leyes comunes no lo establezcan, o porque los interesados hubiesen renunciado a él, estando permitida la renuncia. De acuerdo con este segundo elemento, las sentencias que decidan el negocio en lo principal, pero que sean atacables por algún recurso legal ordinario (como el de apelación), no son "sentencias definitivas" para los efectos de la procedencia del amparo directo, aunque tengan dicho carácter desde el punto de vista del Derecho Procesal común. Por tanto, al exigirse que un fallo que resuelva la controversia fundamental en un juicio, no sea impugnabile por ningún recurso legal ordinario, para atacarlo en amparo uni-instancial, se corrobora el principio de definitividad ya estudiado.

c).- Que la resolución de que se trate, en lo que concierne a la materia fiscal, satisfaga las dos condiciones anteriormente aludidas y que se dicte en un juicio en el que se ha

yan planteado y decidido controversias sobre nulidad de actos o resoluciones que incidan en dicha materia.

El amparo directo o uni-instancial procede contra los citados fallos definitivos, tanto por violaciones cometidas en ellos, como por infracciones habidas durante la secuela del -- procedimiento correspondiente, siempre que estas infracciones-hayan afectado a las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo.

De lo anterior se deduce que dicho tipo procedimental - del juicio de amparo se traduce en un medio de control de la - legalidad sustantiva y de la legalidad procesal, para enmendar los errores que se hubiesen cometido en los juicios civiles, - penales, administrativos o del trabajo (artículo 158 de la Ley de Amparo).

Ahora bien, la Ley de Amparo en sus artículos 159 fracción XI y 160 fracción XVII, consagra las hipótesis en que se consideran "violadas las leyes del procedimiento y que se --- afectan las defensas del quejoso" en los juicios civiles, laborales, administrativos o penales, respectivamente, otorgando a la Suprema Corte y a los Tribunales Colegiados de Circuito amplia facultad para apreciar, fuera de los supuestos específicos legalmente previstos y por analogía con éstos, los casos - en que se produzcan dichos fenómenos.

Del amparo directo o uni-instancial pueden conocer tanto los Tribunales Colegiados de Circuito como la Suprema Corte,

independientemente del tipo de violaciones que se aleguen en la demanda de garantías respectiva.

Las violaciones substanciales en que pueden incurrir -- una sentencia definitiva civil, penal o administrativa o un -- laudo laboral definitivo, en sí mismos, se traduce en la indebida aplicación de las leyes sustantivas o adjetivas para dirimir la controversia materia del juicio correspondiente, así como en la omisión de aplicar los preceptos de fondo o procesales conducentes. Las infracciones o leyes adjetivas que en tales casos pueden cometerse, generalmente se registran al realizarse la apreciación probatoria, violando las normas que rigen la valoración de las probanzas u omitiendo el análisis de éstas. Como se ve, el amparo directo se ostenta como un verdadero medio extraordinario de control de la legalidad de dichas resoluciones, coincidiendo en su teleología con el extinto recurso de casación.

La procedencia del juicio uni-instancial de garantías, tratándose de violaciones cometidas en el mismo fallo definitivo reclamado, está sometida a una importante regla que se contiene en el artículo 158 de la Ley de Amparo, en el sentido de que, cuando el acto reclamado sea una sentencia definitiva de tribunales civiles o administrativos o un laudo laboral, el amparo sólo procede en el supuesto de que tales resoluciones --- sean contrarias a la letra de la ley aplicable al caso, a su interpretación jurídica o a principios generales del derecho a

falta de la ley aplicable, o cuando comprendan personas, acciones, excepciones o cosas que no hayan sido objeto del juicio, o cuando no las comprendan todas, por omisión o negativa expresa. La citada regla propiamente reproduce, en su primer matiz, la garantía contenida en el último párrafo del artículo 14 --- constitucional, haciéndola extensiva a las sentencias definitivas de carácter administrativo y a los laudos laborales. En su segundo aspecto, la propia regla involucra el principio de derecho procesal que obliga al juzgador a ceñirse a la litis --- planteada en el juicio, decidiendo todas las cuestiones que ésta importe, sin abordar, las que sean ajenas.

Tratándose del amparo directo en materia administrativa dentro de la que se incluye evidentemente la materia fiscal, - la acción respectiva sólo puede ejercitarse por particulares - contra las sentencias definitivas que dicten los tribunales federales o locales respectivos. Debe recordarse que, cuando un fallo sea desfavorable a las autoridades administrativas demandadas en el proceso correspondiente, éstas no están legitimadas para promover el amparo directo contra él, por las razones que hemos expuesto con anterioridad. Atendiendo a que dicha - falta de legitimación activa colocaba a las citadas autoridades en una situación procesal de desigualdad frente a los particulares tributarios actores, la legislación respectiva estableció el recurso de revisión que dichas autoridades pueden interponer contra los aludidos fallos para conjurar así la men--

cionada inequidad.

Por lo que atañe a la competencia entre la Suprema Corte y los Tribunales Colegiados de Circuito para conocer del amparo uni-instancial en materia fiscal, existen las bien conocidas reglas siguientes:

a).- La competencia de la Corte se basa en que el tribunal que haya dictado la sentencia fiscal impugnada sea federal, incumbiendo a los Tribunales Colegiados de Circuito el conocimiento del amparo directo en el caso de que la autoridad judicial responsable administrativa sea local.

b).- Dentro del anterior supuesto, la Suprema Corte es competente para conocer del amparo directo en materia fiscal, cuando el interés del proceso respectivo sea superior a quinientos mil pesos, surtiéndose la competencia de los Tribunales Colegiados de Circuito en el caso contrario.

c).- Cuando en un juicio de carácter fiscal el interés del negocio respectivo sea de cuantía indeterminada y no revista "importancia trascendental para los intereses de la nación" en concepto de la Suprema Corte, la competencia se establece en favor del Tribunal Colegiado de Circuito de que se trate.

9.- La suspensión en el amparo fiscal.

En este tipo de juicios de garantías, los requisitos de efectividad se establecen en razón de la índole misma del acto impugnado en la vía constitucional, o sea, que éste entrañe el

cobro de impuestos, multas u otros pagos fiscales.

Así, el artículo 135 de la Ley de Amparo, dispone que: "Cuando el amparo se pida contra el cobro de contribuciones, - podrá concederse discrecionalmente la suspensión del acto reclamado, la que surtirá efectos previo depósito de la cantidad que se cobra ante la Tesorería de la Federación o la de la entidad federativa o municipio que corresponda.

El depósito no se exigirá cuando se trate del cobro de sumas que excedan de la posibilidad del quejoso, según apreciación del juez, o cuando previamente se haya constituido la garantía del interés fiscal ante la autoridad exactora, o cuando se trate de persona distinta del causante obligado directamente al pago; en este último caso, se asegurará el interés fiscal por cualquiera de los medios de garantía permitidos por -- las leyes fiscales aplicables."

a).- Regla general.- El requisito que se exige para que la suspensión surta sus efectos contra el acto reclamado que - estriba en el cobro de impuestos, multas u otros pagos fiscales, consiste en el depósito que el quejoso debe hacer respecto del importe de dichos conceptos.

El depósito es un acto que consiste en la entrega provisional, con carácter devolutivo de un objeto determinado a alguna persona. Como requisito de efectividad de la suspensión, - dicho acto se traduce en la entrega provisional, con carácter devolutivo, que el quejoso hace a la propia autoridad exactora,

respecto del importe de las contribuciones en que consista el acto reclamado, entrega que se constituye a la orden de la autoridad que conozca de la suspensión. Por ende, una vez que se ha verificado el depósito, sólo dicha autoridad puede ordenar el retiro de la suma que entraña.

b).- Excepciones.- La obligación que tiene el quejoso de hacer el depósito de referencia para hacer efectiva la suspensión del acto reclamado cuando éste implique el cobro de contribuciones, tiene algunas excepciones importantes.

- La primera de ellas consiste en que, cuando el agraviado hubiere ya garantizado el adeudo fiscal que se le reclama ante la propia autoridad exactora, no tiene el deber de hacer un nuevo depósito ante el Juez de Distrito o autoridad que conozca de la suspensión.

Así lo ha corroborado la jurisprudencia de la Suprema Corte, al afirmar que tratándose de adeudos fiscales, la suspensión debe concederse sin requisito alguno, si los intereses fiscales se encuentran asegurados en los procedimientos seguidos por la autoridad exactora y que si se ha trabado embargo en los bienes del quejoso, procede conceder la suspensión contra las contribuciones, sin fianza ni depósito, por encontrarse asegurado el interés fiscal.

- La segunda excepción legal de que hablábamos implica que el depósito no se exigirá cuando se trate de cobro de sumas que excedan de la posibilidad del quejoso, según aprecia--

ción del juez. El criterio que sirve de fundamento a esta excepción es de equidad, pues sería injusto que se exigiera a una persona el depósito de una cantidad cuyo monto exceda a sus posibilidades económicas, circunstancia que debe ser comprobada ante el juez de amparo mediante los elementos ordinarios de prueba, para que dicho funcionario libere al quejoso de cumplir con el requisito de efectividad mencionado.

- La tercera excepción a la obligación que tiene el agravado de constituir el depósito del importe de las contribuciones en que haga estribar el acto reclamado con el fin de hacer efectiva la suspensión correspondiente, consiste en la circunstancia de que se le exime de llenar dicho requisito cuando sea persona distinta del contribuyente obligado directamente al pago, esto es, cuando el quejoso no sea el quejoso a quien legalmente se cobran las contribuciones.

Sin embargo, si bien el quejoso en este caso no está obligado a constituir depósito, no por ello no debe asegurar el importe de las contribuciones por otro medio de garantía diverso, pues como lo dispone el segundo párrafo del artículo 135 de la Ley de Amparo en su última parte, se asegurará el interés fiscal por cualquiera de los medios de garantía permitidos por las leyes fiscales aplicables.

-Una cuarta excepción que sobre el particular existe, es la consistente en que, cuando los adeudos al fisco no tengan por origen el cobro de impuestos, puede concederse la sus-

pensión previa fianza.

Si la sentencia definitiva reclamada, dictada por tribunales administrativos en negocios sobre materia fiscal, declara la validez de la resolución impugnada en el juicio respectivo y si esta resolución impone al quejoso prestaciones de carácter tributario, la suspensión contra la ejecución del mencionado fallo debe registrarse por lo dispuesto en el artículo 135 de la Ley citada, aplicable por analogía tratándose de dicha medida cautelar en el juicio uni-instancial de garantías.

Si conforme a las leyes fiscales la suspensión ya hubiese sido concedida al quejoso por la autoridad exactora o por el tribunal administrativo responsable, tal medida debe subsistir mientras se falla ejecutoriamente el amparo directo contra la sentencia definitiva que dicho tribunal haya pronunciado. En este caso, la suspensión que el tribunal responsable decreta a consecuencia del ejercicio de la acción constitucional, no tiene otro efecto que el de prolongar la que el quejoso ya hubiese obtenido con antelación, al promover el juicio fiscal en el que haya recaído la sentencia reclamada.

Por otra parte, si el fallo administrativo que se combate en amparo directo impone al quejoso prestaciones distintas de las fiscales propiamente dichas, la suspensión debe registrarse por las reglas que atañen a la misma medida cautelar dentro del amparo directo en materia civil y las que aludimos al referirnos a la cuarta excepción que antecede, sin dejar de tomar-

se en cuenta lo dispuesto en el artículo 124 fracciones II y - III, de la Ley de Amparo. En esta hipótesis, el tribunal responsable, para conceder o negar la suspensión contra la ejecución del fallo reclamado, debe estimar si con ella afecta o no el interés social o se contravienen o no disposiciones de orden público, principalmente, ya que en las controversias judiciales de índole administrativa no se versan exclusivamente in tereses particulares.

Por último, es obvio que la suspensión en el caso que - tratamos sólo procede a petición del quejoso.

10.- El amparo contra leyes fiscales.

Tratándose de leyes autoaplicativas, o sea, de ordenamientos legales que desde que entran en vigor ya agravan automáticamente a quienes se encuentren dentro de la situación abstracta en ellos prevista, la acción de amparo puede entablarse dentro del término de treinta días hábiles, contados a partir de aquel en que adquieren vigencia, según lo establece el artículo 22 de la Ley de Amparo.

Por lo que atañe al control jurisdiccional por vía de - amparo de las leyes fiscales, surge la cuestión consistente en determinar si los tribunales pueden o no examinar las leyes - fiscales para concluir si acatan o no los requisitos de equidad y proporcionalidad que establece la Constitución o constatar su pertinencia o desacierto desde el punto de vista econó-

mico y social. En otras palabras, dicha cuestión se plantea en el sentido de si jurisdiccionalmente y al fallar los casos concretos que se someten a su consideración, los órganos judiciales del Estado-en México la Suprema Corte, los Tribunales de Circuito y los Jueces de Distrito- tienen facultades para juzgar las leyes tributarias con criterio socio-económico revisando la motivación y las finalidades que hayan impulsado al legislador para expedirlas. En nuestro país y desde la época del ilustre don Ignacio L. Vallarta se ha sostenido la incapacidad judicial para ponderar los ordenamientos fiscales en los términos apuntados, afirmándose que solamente incumbe a los órganos legislativos del Estado y al Presidente de la República como iniciador de leyes, establecer la conveniencia y necesidad económica y social de los impuestos, los gastos públicos a cuya satisfacción están destinados, los sujetos que deben pagarlos, las fuentes gravables, las tarifas y cuotas y demás modalidades de los mismos. Sin embargo, se ha aseverado también por la doctrina y jurisprudencia mexicanas que esa incapacidad no excluye la facultad que tienen los órganos del Poder Judicial de la Federación, al través del juicio de amparo, para decidir en cada caso concreto que se someta a su conocimiento, si determinado impuesto es ruinoso y exorbitante, si la ley que lo estatuya viole alguna garantía constitucional del gobernado o si el legislador, al expedirla, lo hizo sin facultades o contraviendo la Constitución. Esta importante salvedad a la tesis ge

neral que proclama la imposibilidad funcional de que jurisdiccionalmente se examine o revise desde el punto de vista socioeconómico una ley tributaria, fue instituída en la jurisprudencia mexicana por Vallarta apoyándose en la doctrina constitucional norteamericana y se reitera por destacados tratadistas de Derecho Administrativo y Financiero como Gabino Fraga y Ernesto Flores Zavala, entre otros.

Por último, no está por demás recordar que cuando se -- concede la protección federal contra una ley tributaria, el -- efecto del amparo consiste en eximir al quejoso de su acata-- miento por virtud del principio de relatividad de las senten-- cias que se pronuncian en el juicio constitucional, y si el or-- denamiento legal reclamado ya se aplicó en su detrimento, la - ejecutoria respectiva tiene la eficacia de anular o invalidar-- todos los actos de aplicación que se hubiesen realizado para - volver las cosas al estado en que se encontraban antes de su - ejecución, según lo manda el artículo 80 de la Ley de Amparo.

Puede suceder que, por virtud de la aplicación de una - ley tributaria, el quejoso ya hubiese efectuado algún pago de - los impuestos establecidos en la ley contra la que se le otor - gó la protección de la Justicia Federal. En este supuesto, tie - ne el derecho de que la autoridad, que hubiese recibido el pa - go o sus superiores jerárquicos le devuelvan su importe o, a - elección del mismo, se aplique éste para cubrir cualquier otra - contribución fiscal. (134)

(134) Ibidem. pp. 688-707.

CONCLUSIONES GENERALES

Primera.- El estudiar un tema, aparentemente tan específico como lo es "Los efectos jurídicos del silencio de la administración", ha encerrado, sin embargo, la obligación de considerar una serie de cuestiones globales que no pueden dejar de tomarse en cuenta, sin correr el riesgo de realizar una investigación parcial y aislada del contexto general en que se desenvuelve; ello nos ha conducido a pensar primeramente, que éste no hubiera podido comprenderse en forma completa sin los breves desarrollos preliminares de nociones fundamentales como el Estado de Derecho, el Principio de Legalidad, el Derecho de Petición y su distinción con el Silencio Administrativo, la Administración Pública y la Función Administrativa; los cuales, se vinculan directa o indirectamente con el tema central de la presente investigación.

Segunda.- Resultó sumamente importante y de mucha utilidad el haber estudiado la conceptualización doctrinal, características y elementos del acto administrativo, en virtud de que comprendiendo estos conceptos, llegamos a la conclusión de que la Administración con su actuar o actos administrativos pueden en ocasiones causar perjuicios a los particulares o lesionar su esfera jurídica y, aunque el silencio administrativo es una falta absoluta de acto administrativo, también en este caso la

Administración con su silencio, causa perjuicios, lesiona sus derechos o intereses o afecta la esfera jurídica de los particulares: en tal virtud, comprendimos que no solo cuando la administración actúa, sino también cuando no lo hace, perjudica a los administrados.

Tercera.- Al estudiar el silencio administrativo en México, llegamos a la conclusión de que este tiene una gran influencia de la doctrina extranjera, principalmente de la francesa.

Asimismo, concluimos que dicho silencio no se trata de una imitación del silencio administrativo de cualquier otro país, toda vez que si bien es cierto que muchas de las innovaciones jurídicas nacionales entre ellos la teoría del silencio administrativo, han recibido en distinto grado, ciertas influencias del derecho comparado, también lo es que el silencio administrativo ha sufrido las modificaciones y adaptaciones necesarias para su adecuado funcionamiento en nuestro sistema jurídico.

Cuarta.- Después de haber realizado la presente tesis, concluimos que la Administración Pública tiene a su cargo la satisfacción de las necesidades públicas, siempre en el marco legal que le fija el derecho, y que con frecuencia la autoridad administrativa se abstiene de resolver las instancias de -

los particulares dentro del plazo que para cada caso específico señala la ley, ya sea por las cargas de trabajo, o bien por la ineptitud, apatía, mala fe o irresponsabilidad de un funcionario o empleado; esto claro está, trae como consecuencia dos --- efectos jurídicos consistentes el primero en que la instancia - del particular se considere resuelta accediendo a la petición y el segundo, en que la citada instancia se considere negando dicha petición.

Por otra parte, es menester señalar que cuando al silencio de la administración se considera como resolución negativa, se afecta la esfera jurídica del particular. Sin embargo, la -- ley ha considerado esta situación, por lo que ha establecido medios de defensa que el particular puede hacer valer en contra - del citado silencio, y de esta manera, el particular agraviado, no queda en estado de indefensión.

Quinta.- Otro aspecto que quedó de manifiesto con la presente investigación es que existe justicia administrativa ya -- que en la propia Administración Pública, existen medios de de-- fensa y porque dicha justicia administrativa viene de una institución del propio Ejecutivo, de donde se desprende que el Tribunal Fiscal de la Federación fué creado para resolver sobre cuestiones y actuaciones del Ejecutivo, de ahí la importancia de -- que se le haya otorgado plena autonomía al dictar sus fallos, - misma que respeta y cumple sin temores ni compromisos, ya que -

también ha recibido por parte del Ejecutivo, respeto a esa autonomía, en virtud de que nunca han existido consignas para resolver, radicando en ese respeto mutuo la verdadera fuente de justicia fiscal.

Además, hay que hacer notar que la impartición de justicia ha estado encomendada al Poder Judicial, cuyo ejercicio se deposita en la Suprema Corte, en Tribunales de Circuito, Colegiados en Materia de Amparo y Unitarios en Materia de Apelación y en Juzgados de Distrito; sin embargo, se creó el Tribunal Fiscal de la Federación dentro del marco del Ejecutivo, por la conveniencia de otorgar a los particulares medios de defensa más eficaces contra los actos irregulares de la Administración Pública.

En tal virtud, si los particulares son agraviados por las sentencias del Tribunal Fiscal de la Federación, estos pueden ocurrir en amparo, esgrimiendo los agravios que les causen por lo cual, el juicio de amparo reasume el papel de custodia de la actuación del citado Tribunal, en favor del particular que acudió a su jurisdicción en contra de la autoridad que emitió una resolución que estimó incorrecta, caso en el cual, el apoyo de las pretensiones del particular es la garantía de legalidad del proceso consignado en el artículo 14 Constitucional.

Sexta.- Con esta investigación esperamos haber aportado los elementos doctrinales y positivos necesarios para dar a co-

nocer la naturaleza, noción, características, modalidades, alcances, problemas y efectos jurídicos del silencio de las autoridades administrativas en nuestro país; ya que tenemos la impresión de que dicho silencio, sus efectos jurídicos y los medios de defensa legales de que dispone el particular en contra del citado silencio, son frecuentemente ignorados y conservamos la convicción de que este tipo de estudios, si bien no pueden revolucionar o inventar nada en la materia jurídica, si contribuyen aun - en menor grado, a forjar las nuevas instituciones jurídicas necesarias para hacer frente a los complejos y agudos problemas sociales.

B I B L I O G R A F I A

OBRAS CONSULTADAS:

Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo, tercera y quinta ediciones actualizadas, Editorial Porrúa, S.A. México. 1979 y 1963.

Armenta, Gonzalo. El proceso Tributario en el Derecho Mexicano, textos universitarios, Primera Edición: Mayo de 1977, Manuel Porrúa, S.A. México.

De la Cueva, Mario. Teoría del Estado editado por: Francisco - Berfín Valenzuela, agosto de 1961 México.

Delgadillo Gutierrez, Luis Humberto. Elementos de Derecho Administrativo, México: Editorial Limusa, S.A. de C.V. 1936.

Díez, Manuel María. El Acto Administrativo, B. Aires, Editorial Argentina 1956.

Fraga, Gabino. Derecho Administrativo, vigésima edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1960.

García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón. Curso de Derecho Administrativo, Tomo 1, Madrid, Civitas, 1960.

García Pelayo, Manuel. Derecho Constitucional Comparado, Ma --
drid, Rev. de Occ. 1953.

Gordillo, Agustín. El Acto Administrativo, B. Aires, Abeledo -
Perrot, 2ª ed. 1969.

----Tratado de Derecho Administrativo. Parte General, Tomo I,-
Ediciones Machi, S.A., Buenos Aires. 1974.

Lares Martínez, Eloy. Manual de Derecho Administrativo, Car -
cas, V.C.V. 1978.

Laubadere, Andre de. Traité de Droit Administratif, Tomo 1, Pa
ris, L.G.D.S., sexta edición. 1973.

Martínez López, Luis. Derecho Fiscal Mexicano, Cuarta Edición,
Segunda Reimpresión 1976, Ediciones Contables y Administra
tivas, S.A., México, D.F.

Montiel y Duarte, Isidro. Estudio sobre Garantías Individuales,
tercera Edición facsimilar, Editorial Porrúa, S.A., México
1979.

Olivera Toro, Jorge. Manual de Derecho Administrativo, México,
segunda edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1967.

Porrúa Pérez. Teoría del Estado, Novena Edición Editorial Porrúa México 1976.

Serra Rojas, Andres. Derecho Administrativo, Doctrina, Legislación y Jurisprudencia, decimosegunda edición Tomo I, Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.

---Derecho Administrativo, Doctrina Legislación y Jurisprudencia, decimosegunda edición Tomo II, Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.

Sayaguez Iazo, Enrique. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, Montevideo, Barreiro y Ramos, S.A., 4a. ed. por Daniel H. Martins. 1974.

OBRAS DIVERSAS Y OTRAS PUBLICACIONES:

(volumenes colectivos, recopilaciones, revistas, tesis, así - como obras de referencia indirecta):

Tribunal Fiscal de la Federación, Cuarenta y Cinco Años, Tomo II Ensayos II Primera Edición 1982, T.F.F. Depto. de Publicaciones.

LEGISLACION:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917, con sus adiciones y reformas.

Código Federal de Procedimientos Civiles, en vigor.

Código Fiscal de la Federación en vigor.

Ley de Amparo en vigor.

Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación.

