



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLAN**

**LA AFIRMATIVA FICTA EN LA MEJORA REGULATORIA.
(UN ANALISIS CRITICO)**



T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JUAN JAVIER OLIVARES ZUANI

**ASESORA:
LIC. MARIA TERESA RODRIGUEZ ALONSO**



ESTADO DE MEXICO

OCTUBRE 2005

M 351203



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: JUAN JOSÉ OLIVARES
JUAN

FECHA: 28-OCT-05

FIRMA: 

A DIOS:

Por todas sus bendiciones.

A MIS PADRES:

Por su constante apoyo y cariño.

A FABIOLA:

Por tu amor y compañía.

A MELISSA Y FERNANDO:

Bendiciones de DIOS.

LA AFIRMATIVA FICTA EN LA MEJORA REGULATORIA. (UN ANÁLISIS CRÍTICO)

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO PRIMERO	
1. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	3
1.1. CONCEPTO	3
1.2. ELEMENTOS	6
1.3. RELACIÓN JERÁRQUICA	8
1.4. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL	10
1.4.1. CENTRALIZADA	12
1.4.2. DESCONCENTRADA	19
1.4.3. PARAESTATAL	21
1.5. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL DISTRITO FEDERAL	30
1.6. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS Y DE LOS MUNICIPIOS	34
CAPÍTULO SEGUNDO	
2. EL ACTO ADMINISTRATIVO	42
2.1. HECHO Y ACTO JURÍDICO	42
2.2. EL ACTO ADMINISTRATIVO, UNA ESPECIE DEL ACTO JURÍDICO	46

2.3. CONCEPTO	47
2.4. ELEMENTOS	48
2.4.1. SUJETO	49
2.4.2. MANIFESTACIÓN DE LA VOLUNTAD	50
2.4.3. OBJETO	51
2.4.4. FORMA	52
2.5. MODALIDADES	55
2.5.1. MOTIVO	55
2.5.2. FINALIDAD	57
2.6. EL MÉRITO Y LA OPORTUNIDAD	58
2.7. REQUISITOS CONSTITUCIONALES	59
2.8. ACTO PERFECTO Y ACTO EFICAZ	61
2.9. CLASIFICACIÓN	62
2.9.1. POR SU ESFERA DE APLICACIÓN	63
2.9.2. POR SU FINALIDAD	63
2.9.3. POR SU CONTENIDO Y EFECTOS	64
2.9.4. POR SU RELACIÓN CON LA LEY	65
2.10. CARACTERÍSTICAS	65
2.11. EJECUCIÓN, CUMPLIMIENTO Y EXTINCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO	67
CAPÍTULO TERCERO	
3. EL SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN	75

3.1. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y EL DERECHO DE PETICIÓN	78
3.2. LA NEGATIVA FICTA	81
3.2.1. CONCEPTO	81
3.2.2. ORIGEN	86
3.2.3 MARCO LEGISLATIVO	88
3.3. LA AFIRMATIVA FICTA	93
3.3.1. CONCEPTO	94
3.3.2. ANTECEDENTES	96
3.3.3. MARCO LEGISLATIVO	99
CAPÍTULO CUARTO	
4. LA MEJORA REGULATORIA	107
4.1. CONCEPTO	108
4.2. ANTECEDENTES	110
4.3. LA COMISIÓN FEDERAL DE MEJORA REGULATORIA	112
4.4. PROPUESTA DE DEROGACIÓN DE LA AFIRMATIVA FICTA COMO ELEMENTO DE LA MEJORA REGULATORIA	117
CONCLUSIONES	124
BIBLIOGRAFÍA	128

INTRODUCCIÓN

Con el objeto de conseguir un probable desarrollo económico y por ende un desarrollo en la calidad de vida, y así lograr la finalidad de satisfacer el bien general, en México, la Administración Pública, siguiendo la tendencia internacional, ha venido implementando la mejora regulatoria, proceso en el que se encuentra inmersa hace más de quince años, pero que ahora cobra mayor énfasis al requerirse una economía abierta y de mercado para hallarse en condiciones de competencia económica en el ámbito internacional.

Para la puesta en marcha de la llamada mejora regulatoria, la Administración Pública en México se ha puesto la tarea de aplicar diversas acciones, como la desregulación, el análisis de la normatividad vigente para su modificación, la propuesta de regulación más eficiente, y la afirmativa ficta, entre otras, siendo algunas de éstas consideradas como elementos de la mejora regulatoria.

El presente trabajo tiene como objeto el analizar a la afirmativa ficta, como parte del llamado silencio de la administración perteneciente éste a la teoría del acto administrativo, para mostrar que dicha figura es contraria a nuestro sistema jurídico y que por lo tanto no debe ser contemplada como un elemento de la mejora regulatoria que se lleva a cabo en México, aun cuando dicha figura es establecida como tal por el Ejecutivo Federal. Tampoco debe ser aplicada en los programas de mejora regulatoria, incluso se propone ser erradicada de nuestro marco legal.

En el capítulo primero del presente trabajo, se lleva a cabo un esbozo de lo que es la Administración Pública y cuáles son los elementos que la integran. De acuerdo con la teoría del órgano, se realiza un recuento de los órganos que conforman a la Administración Pública tanto centralizada como paraestatal en sus tres esferas de competencia, puesto que la Administración Pública en su totalidad es la encargada

de emitir los actos administrativos, y es la que deberá llevar a cabo la puesta en marcha de las acciones tendientes a la mejora regulatoria.

Se analiza en el capítulo segundo, tomando en cuenta la teoría del acto administrativo, la naturaleza del acto administrativo como una especie del acto jurídico, al conceptuarlo se analizan también sus elementos, sus modalidades, los requisitos constitucionales para su existencia, su clasificación y características, su validez y eficacia, y por último su ejecución y extinción, con el fin de conocerlo en su totalidad y saber que ante la falta del mismo, cuando se ha instado a la autoridad administrativa a emitirlo, se configura el silencio de la administración.

En el tercer capítulo se abarca la inactividad del órgano administrativo, cuando éste está obligado a responder. Con este silencio, se configura una violación al derecho de petición. Para evitar esta situación, se ha creado una ficción en la ley, la cual confiere presuntos efectos al silencio de la autoridad administrativa; en el presente capítulo se estudian los mencionados efectos, interesándonos el efecto positivo, el cual consideramos no debe utilizarse en nuestro marco legal y, mucho menos, ser considerado como elemento de la mejora regulatoria.

Por último, en el capítulo cuarto, se realiza un estudio sobre la mejora regulatoria, consideramos sus antecedentes tanto internacionales, como en nuestro sistema legal, así como también analizamos al órgano desconcentrado de la Secretaría de Economía encargado de la aplicación de los elementos y acciones que conforman a la citada mejora regulatoria, entre éstos la inclusión de la afirmativa ficta como elemento de esta última. La parte final refiere la propuesta acerca de lo inconveniente que resulta, considerar al efecto positivo del silencio de la administración como un elemento que auxilie al mejoramiento del marco regulatorio.

CAPÍTULO PRIMERO

1. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

1.1. CONCEPTO

A la Administración Pública se le ha estudiado y analizado desde puntos de vista tan diversos como los de la *concepción jurídica* y la *concepción psicológica*. Acosta Romero nos hace un breve recuento de estas distintas visiones que existen acerca de la Administración Pública.¹

Nos habla en un principio de la *concepción jurídica*, que tiene por objeto el salvaguardar los derechos subjetivos en contra de la injerencia de los poderes públicos; es decir, el procurar el equilibrio entre gobernados y autoridad, concepción ésta ideada en Europa, sobretodo por la escuela alemana; la *concepción de productividad*, la cual hace énfasis en trasladar las ideas de organización de las empresas privadas al rubro de la Administración Pública; la *concepción burocrática*, consideró Max Weber a la burocracia como el instrumento fundamental del desarrollo social. Algunos tratadistas consideran a la burocracia como un mal necesario para la actividad administrativa; la *concepción política*, en la cual se puede observar que las decisiones administrativas al adaptarse a los hechos no siempre está de acuerdo con lo que los textos administrativos señalan, esto fundado en que el Estado es un ente político; la *concepción psicológica*, ésta señala que la Administración Pública debe analizar las necesidades y conductas del grupo social, para poder dirigir su política administrativa con el fin de adecuarse a esas necesidades sociales; y por último, la *concepción integral*, en la cual se van a

¹ ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México 1999. p. 272.

tomar en cuenta todos los puntos de vista anteriores para poder brindar un concepto lo más completo posible de lo que es en realidad la Administración Pública.

De acuerdo con lo anterior, y tomando la posición integral para conceptuar a la Administración Pública, veamos las definiciones de diversos tratadistas con el fin de tomar una de ellas que satisfaga dicha posición.

Báez Martínez nos dice, “la palabra administración deriva del latín *administratio*, que significa dirección, ejercicio o servicio; a su vez, el verbo administrar proviene de *ad-ministrare*, que significa servir o cuidar; también se deriva de *administrare*, *ad manustrahere*, que indica traer a mano. La Administración Pública se constituye por el conjunto de actos, funciones o tareas que, conforme a la legislación positiva, puede y debe ejecutar el Estado para realizar sus fines”.²

Sánchez Gómez dice que “la Administración Pública es aquella actividad que se encuentra escenificada por el Estado a través de una serie de dependencias y organismos que integran los sectores centralizado y paraestatal y que lleva como finalidad atender necesidades de interés social o colectivo”.³

La definición que nos brinda Serra Rojas es la siguiente, “la Administración Pública es una entidad constituida por los diversos órganos del Poder Ejecutivo Federal, que tienen por finalidad realizar las tareas sociales, permanentes y eficaces del interés general, que la Constitución y las leyes administrativas señalan al Estado para dar satisfacción a las necesidades generales de una Nación”.⁴

Por su parte Gabino Fraga de acuerdo con las ideas de A. Molitor, nos dice que la Administración Pública desde un punto de vista formal es, el organismo público

² BÁEZ MARTÍNEZ, Roberto. Manual de Derecho Administrativo. Ed. Trillas. México 1997. p. 31.

³ SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. 1º Curso de Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México 1998.

⁴ SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, primer curso. Ed. Porrúa. México 1997. p. 87.

que ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales, y desde un punto de vista material, la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y existencia propia tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión.⁵

Acosta Romero nos comenta, “la Administración Pública es la parte de los órganos del Estado que dependen directa, o indirectamente, del Poder Ejecutivo, tiene a su cargo toda la actividad estatal que no desarrollan los otros Poderes (Legislativo y Judicial), su acción es continua y permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con elementos personales, patrimoniales, estructura jurídica y procedimientos técnicos”.⁶

Los conceptos anteriores fueron realizados de acuerdo a las distintas concepciones de las que anteriormente hicimos mención, por ejemplo es perceptible el enfoque de la concepción jurídica en Gabino Fraga, o la concepción psicológica en Serra Rojas, visible es la influencia de la escuela alemana en Acosta Romero, ya que define a la Administración Pública por exclusión, afirma que es la actividad que los Poderes Ejecutivo y Legislativo no desarrollan.

Considero entonces que la Administración Pública es la parte del Estado estructurada por una serie de órganos que dependen de ella, ya sea en una relación de jerarquía o bien, controlados bajo una tutela administrativa, tiene como finalidad el satisfacer el interés general a través de un conjunto de actos y funciones que desempeña y se encuentra regulada por un orden jurídico.

⁵ A. Molitor cit. por GABINO FRAGA, Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, México 1998, p. 119.

⁶ ACOSTA ROMERO, Miguel, op. cit. p. 272.

Cabe mencionar que siendo la Administración Pública la parte mas dinámica del Estado, se haya siempre en constante cambio, por lo que resulta difícil precisar toda su estructura y alcance.

A la Administración Pública es posible estudiarla desde dos puntos de vista que son el orgánico y el dinámico o funcional.

El primero se refiere a los órganos que integran a la Administración Pública, los cuales se encuentran relacionados jerárquicamente y pueden estar en las tres esferas de competencia: federal, estatal o municipal.

El segundo punto de vista, es decir, el dinámico, se refiere sobretodo a la actividad que desempeñan los mencionados órganos integrantes de la Administración Pública, la idea de la realización de los cometidos del Estado para alcanzar sus fines.

1.2. ELEMENTOS

Retomando las ideas de las definiciones señaladas se concluye que la Administración Pública se encargará de la actividad del Estado encaminada a la satisfacción del interés público, y que está integrada por una serie de órganos que dependen del Poder Ejecutivo. Veamos ahora cuáles son los elementos con que cuenta la Administración Pública para poder no sólo existir, sino también funcionar adecuadamente.

Los elementos de la Administración Pública son:

a) Estructura jurídica.

Este elemento se refiere a que todo órgano de la Administración Pública debe estar sujeto a una normatividad, debe estar dentro de un marco legal que regule su proceder y su ubicación en la organización administrativa. No debe existir actividad alguna que no esté dentro del marco legal, el cual señala cómo deben conducirse todos y cada uno de los órganos administrativos.

b) Procedimientos técnicos.

Son los caminos a seguir por parte de la Administración Pública para llevar a cabo sus funciones y cometidos, esto es, cómo debe ajustarse su actividad a la ley, sin soslayar la importancia de encontrar los medios idóneos en cada rama para llevar a cabo las funciones administrativas, sin sobrepasar a la Ley.

c) Patrimoniales o materiales.

Es el conjunto de bienes que ayudarán a la Administración Pública en la realización de sus funciones, ahora bien, dicho patrimonio es del Estado y por lo tanto debe de administrarlo con el mayor cuidado, con el único fin de satisfacer el interés público.

d) Personales.

Son los sujetos que materialmente hacen mover los engranes de la Administración Pública, en calidad de titulares o empleados de los órganos que la estructuran. Los doctrinarios opinan que el factor humano es el más importante de sus elementos. Nos dice Serra Rojas al respecto 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 administración concreta se hace con hombres, para hombres y por hombres. El factor humano siempre predomina en el desarrollo de todas las labores administrativas”.⁷

⁷ SERRA ROJAS, Andrés. op. cit.

1.3. RELACIÓN JERÁRQUICA

La Administración Pública al estar conformada por una serie de órganos, requiere organizarlos y cohesionarlos para poder funcionar, por lo que precisa establecer una relación jerárquica entre las unidades que la conforman.

Agustín A. Gordillo se refiere a la jerarquía administrativa como “una relación jurídica administrativa interna, que vincula entre sí los órganos de la administración mediante poderes de subordinación, para asegurar unidad en la acción”.⁸

Gabino Fraga considera que “la centralización administrativa se caracteriza por la relación de jerarquía que liga a los órganos inferiores con los superiores de la administración. Esa relación de jerarquía implica varios poderes que mantienen la unidad de dicha administración a pesar de la diversidad de los órganos que la forman”.⁹

Los poderes a los que se refieren, permiten mantener la unidad de los órganos, siendo estos poderes los siguientes:

1. Poder de nombramiento.

El cual se refiere a esa facultad para designar a los funcionarios o empleados de los órganos inferiores de acuerdo a lo que se encuentre establecido en la Constitución o en las diversas leyes administrativas. Dicha designación deberá atender la capacidad política, administrativa y técnica de la persona que ocupará el cargo, buscando así los sujetos más idóneos para cada puesto. El artículo 89 constitucional en su fracción II establece el poder de nombramiento con que cuenta el Presidente de la República para designar a los titulares de las

⁸ GORDILLO, Agustín A. Tratado de Derecho Administrativo, tomo. I. Ediciones Macchi. Buenos Aires, Argentina. 1994. p. IX-35.

⁹ GABINO FRAGA. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México 1997. p. 166.

Secretarías, Directores del Sector Paraestatal, y demás colaboradores, entre otros.

2. Poder de decisión.

Este poder se refiere a la emisión de los actos administrativos, a producir sus efectos, ya sean estos de creación, reconocimiento, confirmación, modificación o extinción de derechos y obligaciones.

Es la facultad por la cual los órganos administrativos dan sentido a los lineamientos del Poder Ejecutivo, y así atienden desde los asuntos más complejos a los trámites de poca relevancia, siempre dentro de los límites que imponen los ordenamientos legales aplicables.

3. Poder de mando.

Los órganos superiores por el uso de este poder, dan órdenes o instrucciones a los inferiores fijando lineamientos ya sea de forma escrita o verbal, siendo la primera por medio de oficios, circulares, acuerdos, decretos, etc., documentos todos que deben estar fundados y motivados, la forma escrita estará determinada en los ordenamientos jurídicos; y de forma verbal darán las órdenes cuando así lo permita la ley, sobre todo cuando son asuntos de trámite, urgentes o para lograr mayor rapidez y flexibilidad.

4. Poder de vigilancia.

Por medio de esta facultad, los órganos superiores fiscalizan la actuación de los inferiores, para conocer y orientar las actividades de sus subordinados, realizando para tal efecto todo tipo de inspecciones.

Ante el encuentro de irregularidades, se sujetarán a lo dispuesto en las normas jurídicas aplicables para la imposición de sanciones.

5. Poder de revisión.

Es la facultad del superior jerárquico de verificar los actos realizados por el inferior, y con esto reprobarlos, suspenderlos, modificarlos o revocarlos. Se actúa de oficio, siendo tanto un derecho como una obligación.

No debe confundirse este poder con el medio de defensa conocido como recurso de revisión, ya que éste es a instancia de parte, cuando el particular considera lesionado un derecho.

6. Poder disciplinario.

Ante el quebranto a las obligaciones que le impone la función pública a los órganos inferiores, el superior jerárquico puede sancionarlos. Sanciones que pueden ir desde la amonestación, la multa o la suspensión del empleo, cargo o comisión, a fincar responsabilidades ya sean civiles, penales o administrativas.

7. Poder para resolver conflictos de competencia.

Se establece este poder para determinar la competencia de los órganos administrativos en caso de confusión y discusión competencial.

Este poder es visible en lo dispuesto por el artículo 24 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el cual le otorga al Presidente de la República la facultad de resolver sobre casos de competencia de Secretarías, por conducto de la Secretaría de Gobernación.

1.4. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL

La Administración Pública Federal para su mejor funcionamiento y poder cumplir con sus objetivos de manera eficiente, además de estar sujeta a un régimen jurídico, debe organizarse, "el Derecho Administrativo encuentra en la organización administrativa la herramienta indispensable para la adecuada realización de la

actividad administrativa. Dicha organización registra diversas formas entre las que destacan la centralización, la desconcentración y la descentralización administrativas que, lejos de excluirse, coexisten y se complementan, por que las tres tienen por objeto común, en principio, racionalizar el funcionamiento de la Administración Pública”.¹⁰

Requisito *sine qua non* es referirnos al concepto de órgano de la administración en razón de que esta actividad, cualquiera que sea la forma de organización que emplee, centralizada, desconcentrada o descentralizada, se realiza por medio de una estructura conformada por numerosos órganos, también conocidos como unidades administrativas. Acosta Romero nos define al órgano administrativo como “el conjunto de elementos personales y materiales con estructura jurídica que le otorga competencia para realizar una actividad relativa al Poder Ejecutivo”.¹¹

La Administración Pública Federal se sustenta en el artículo 90 Constitucional, el cual establece:

“ARTÍCULO 90.- La administración pública federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación. Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos.”

A su vez la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (LOAPF) hace referencia a lo anterior en su artículo primero, que a la letra dice:

¹⁰ FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge. op. cit. p. 18.

“ARTÍCULO 1º.- La presente Ley establece las bases de organización de la Administración Pública Federal, Centralizada y Paraestatal.

La Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica del Ejecutivo federal, integran la Administración Pública Centralizada.

Los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y fianzas y los fideicomisos, componen la Administración Pública Paraestatal.”

1.4.1. CENTRALIZADA

En virtud de que la Constitución estatuye la forma de organización de la administración centralizada, iremos a su estudio, apoyados por las diferentes ideas vertidas al respecto.

Carlos Fayt S. señala que “hay centralización administrativa, cuando la autoridad y actividad de los órganos que desempeñan la función ejecutiva responden a un centro de coordinación según los principios de unificación. Por otra parte, el gobierno central o nacional asume la dirección de los servicios públicos”.¹²

La centralización administrativa según Serra Rojas es “el régimen que establece la subordinación unitaria, coordinada y directa de los órganos administrativos al poder central, bajo los diferentes puntos de vista de nombramiento, ejercicio de sus funciones y la tutela jurídica, para satisfacer las necesidades públicas”.¹³

¹¹ ACOSTA ROMERO, Miguel. op. cit. p. 278.

¹² FYAT S., Carlos. Derecho Político. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires, Argentina 1962. p. 448.

¹³ SERRA ROJAS, Andrés. op. cit. p. 475.

Por su parte Gabino Fraga dice que “la centralización administrativa existe cuando los órganos se encuentran colocados en diversos niveles pero todos en una situación de dependencia en cada nivel hasta llegar a la cúspide en que se encuentra el jefe supremo de la Administración Pública”.¹⁴

Así entonces, la centralización se caracteriza por la relación jerárquica entre sus componentes, relación que anteriormente comentamos, y que es fundamental por sus resultados, ya que las unidades administrativas centralizadas quedan sujetas al mando del titular del Ejecutivo Federal.

Presidente de la República.

El ejercicio del Poder Ejecutivo Federal se deposita en un sólo individuo denominado Presidente de los Estados Unidos Mexicanos de acuerdo con el artículo 80 constitucional. Estructurándose bajo su mando una serie de dependencias subordinadas jerárquicamente, constituyendo la Administración Pública Centralizada.

El titular del Poder Ejecutivo Federal ocupa el lugar mas alto de la Administración Pública tanto centralizada como paraestatal, puesto que no sólo encabeza e integra la administración centralizada como lo indica el párrafo segundo del artículo primero de la LOAPF, sino también la paraestatal, ya que tiene la facultad de nombramiento para este sector, de acuerdo con lo que establece la fracción II del artículo 89 constitucional, maneja y controla estos entes de la administración según lo dispuesto en el artículo 50 de la LOAPF.

El artículo 2º de la LOAPF nos refiere lo siguiente:

¹⁴ GABINO FRAGA. op. cit. p. 165.

“ARTÍCULO 2º.- En el ejercicio de sus atribuciones y para el despacho de los negocios del orden administrativo encomendados al Poder Ejecutivo de la Unión, habrá las siguientes dependencias de la Administración Pública centralizada:

I. Secretarías de Estado;

II. Departamentos Administrativos; y

III. Consejería Jurídica.”

Secretarías de Estado.

Galindo Camacho las define como “el órgano administrativo derivado del originario correspondiente que auxilia al Presidente de la República en el despacho de los asuntos que la Ley de la Administración Pública Federal le encomienda, como parte de la actividad estatal”.¹⁵

Acosta Romero nos dice que la Secretaría de Estado “es un órgano superior político administrativo, que auxilia al Presidente de la República en el despacho de los asuntos de una rama de la actividad del Estado”.¹⁶

Las Secretarías de Estado son órganos que dependen del Ejecutivo Federal y que su objeto es el colaborar en sus funciones, es toda una estructura en la que se aprecia la división del trabajo.

El artículo 26 de la LOAPF, recientemente reformado, indica lo siguiente:

“ARTÍCULO 26.- Para el despacho de los asuntos del orden administrativo, el Poder Ejecutivo de la Unión contará con las siguientes dependencias:

¹⁵ GALINDO CAMACHO, Miguel. Derecho Administrativo, tomo 1º. Ed. Porrúa. México 1997. p. 148.

¹⁶ ACOSTA ROMERO, Miguel. op. cit. p. 328.

Secretaría de Gobernación.
Secretaría de Relaciones Exteriores.
Secretaría de la Defensa Nacional.
Secretaría de Marina.
Secretaría de Seguridad Pública.
Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
Secretaría de Desarrollo Social.
Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales.
Secretaría de Energía.
Secretaría de Economía.
**Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural,-
Pesca y Alimentación.**
Secretaría de Comunicaciones y transportes.
Secretaría de la Función Pública.
Secretaría de Educación Pública.
Secretaría de Salud.
Secretaría del Trabajo y previsión Social.
Secretaría de la Reforma Agraria.
Secretaría de Turismo.
Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal.”

Cada una de las Secretarías tendrá al frente a un Secretario de Estado, quien es su titular, será nombrado o removido libremente por el Presidente de la República (artículo 89 fracción II constitucional), y contará con el auxilio de toda una estructura al interior de la Secretaría de Estado que encabeza, como lo establece el primer párrafo del artículo 14 de la LOAPF:

“ARTÍCULO 14.- Al frente de cada Secretaría habrá un secretario de Estado, quien para el despacho de los asuntos de su competencia, se auxiliará por los

subsecretarios, oficial mayor, directores, subdirectores, jefes y subjefes de departamento, oficina, sección y mesa, y por los demás funcionarios que establezca el reglamento interior respectivo y otras disposiciones legales.”

Las Secretarías de Estado además de ayudar al ejecutivo en el desempeño de sus funciones, formularán respecto a los asuntos de su competencia, los proyectos de leyes, reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente de la República (artículo 12 de la LOAPF), sus titulares deberán firmar toda norma expedida por el Ejecutivo para darle validez y observancia de acuerdo al asunto que les corresponda (artículo 92 constitucional y artículo 13 de la LOAPF), así como también deberán acudir ante el Congreso de la Unión, estando éste en período de sesiones ordinarias, a darle cuenta del estado que guardan sus respectivos ramos, o cuando sean citados para que informen cuando se discuta una ley o se estudie un negocio que concierne a sus actividades (artículo 93 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

Departamentos Administrativos.

En la actualidad en nuestro país, no existe ningún Departamento Administrativo, ya que los pocos que alguna vez existieron, (en 1939 existían los Departamentos de Trabajo, Agrario, Salubridad Pública, Asuntos Indígenas, Marina Nacional, y en 1946 el del Distrito Federal) paulatinamente desaparecieron para conformar otros órganos administrativos distintos, como por ejemplo las Secretarías de Estado.

El Departamento Administrativo teóricamente es un órgano de la Administración Pública Centralizada encargado del despacho de actividades puramente técnicas, sin intervenir en cuestiones políticas.

Su aparición en nuestro sistema jurídico se da, cuando el Congreso Constituyente de 1917 planteó la necesidad de la creación de órganos de auxilio técnico para el Presidente, esta figura se encuentra en desuso, pero continua señalada en la Constitución y en las leyes, como a continuación y sólo a manera enunciativa se transcribe.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

“ARTÍCULO 90.- La administración pública federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos.”

“ARTÍCULO 92.- Todos los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos.”

“ARTÍCULO 93.- Los Secretarios del Despacho y los Jefes de los Departamentos Administrativos, luego que esté abierto el periodo de sesiones ordinarias, darán cuenta al Congreso del estado que guarden sus respectivos ramos.

Cualquiera de las Cámaras podrá citar a los secretarios de Estado, al Procurador General de la República, a los jefes de los departamentos administrativos, así como a los directores y administradores de los organismos descentralizados federales o de las empresas de participación estatal mayoritaria, para que informen cuando se discuta una ley o se estudie un negocio concerniente a sus respectivos ramos o actividades.”

Como puede apreciarse, existe la posibilidad de crear Departamentos Administrativos desde un punto de vista constitucional.

Por su parte la LOAPF en su artículo 10 establece que tanto los Departamentos Administrativos como las Secretarías de Estado tienen el mismo rango, y en artículos subsecuentes les confiere los mismos derechos y obligaciones.

Es frecuente que la legislación administrativa haga referencia a esta figura de los departamentos administrativos; no existe impedimento jurídico para que el Ejecutivo Federal pueda en cualquier momento crear un departamento administrativo para atender específicamente una materia de interés general.

Consejería Jurídica.

Con la reforma constitucional del artículo 102, con la cual le retiraron la función de consejero jurídico del Gobierno Federal al Procurador General de la República según el último párrafo del artículo en mención en su apartado A. Se crea por medio de decreto la Consejería Jurídica de la Presidencia, quedando la primera como una dependencia de la Administración Pública Centralizada (artículos 1° y 2° de la LOAPF).

El origen de la Consejería Jurídica fue la Dirección Jurídica de la Presidencia, en la cual el Procurador General de la República asesoraba al Presidente en todos los asuntos jurídicos. La consejería adquirió tal importancia que actualmente alcanzó la calidad de Secretaría de Estado aunque con denominación distinta, como lo establece el artículo 26 de la LOAPF.

Las funciones de la Consejería Jurídica están plasmadas en los artículos 43 y 43 bis de la LOAPF, artículos en los cuales podemos ver la importancia de algunas de las funciones de dicha dependencia, como por ejemplo, además de asesorar jurídicamente al Presidente de la República, también está facultada para brindar asesoría a las entidades federativas que lo soliciten; todo proyecto de iniciativa de ley tiene que ser enviado a la Consejería Jurídica para que emita su opinión sobre dicha iniciativa; representará al titular del Ejecutivo Federal en todos los juicios en que intervenga con cualquier carácter, entre otras funciones que le otorgan la posibilidad de coordinar jurídicamente a la Administración Pública, labor que reviste una responsabilidad enorme.

1.4.2. DESCONCENTRADA

Por la acumulación de trabajo en las oficinas de la Administración Pública, así como la necesidad de hacer llegar sus funciones y actividades a todos los administrados, dondequiera que estos se hallen, cumpliendo de esta forma con el fin de satisfacer el bien colectivo, se han creado los órganos desconcentrados.

Una definición clara de esta forma de administración nos la ofrece Galindo Camacho, nos dice que “la desconcentración administrativa consiste en un acto jurídico por medio del cual el titular del Órgano Ejecutivo o de uno de sus órganos derivados, a través de una ley o acuerdo, faculta a un órgano secundario, creado por él mismo, o a una agencia de la administración central para que lleve a cabo una serie de actos de procedimiento, trámite o decisión, para que en su nombre realice las funciones propias de su competencia, otorgándole la autonomía técnica necesaria para el eficaz y pronto cumplimiento de sus tareas”.¹⁷

¹⁷ GALINDO CAMACHO, Manuel. Derecho Administrativo, tomo I. Ed. Porrúa. México 1997. p. 156.

De la definición anterior podemos desprender las características generales del órgano desconcentrado:

1. Es creado por un acto materialmente legislativo (ley, acuerdo, reglamento).
2. Está sujeto a una relación jerárquica con el órgano del cual emana.
3. Su competencia proviene de las facultades de la Administración Pública Centralizada.
4. No cuenta con patrimonio propio, solo excepcionalmente.
5. En caso de tener que tomar decisiones importantes, se acatará a lo dispuesto por el órgano del cual depende.
6. Su autonomía es sólo técnica.
7. No tiene personalidad jurídica.
8. Su política está definida por el órgano que lo instituyó.

La facultad para crear estos órganos lo contempla el artículo 17 de la LOAPF:

“ARTÍCULO 17.- Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, la Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables.”

La desconcentración existe con el propósito de agilizar los trámites administrativos, de terminar con la gran carga del poder central, brindando una vía de escape a la presión de trabajo y pérdida de tiempo por parte de los particulares, por la necesidad de trasladarse para llevar a cabo un procedimiento. Con la creación del órgano desconcentrado se ha evitado esta situación.

Como ejemplo de órganos desconcentrados se encuentran el Servicio de Administración Tributaria, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, dependientes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; el Instituto Nacional de Antropología e Historia, el Instituto Nacional de Bellas Artes y el Instituto Politécnico Nacional, dependientes de la Secretaría de Educación Pública; la Comisión Nacional para el Ahorro de Energía y la Comisión Nacional de Seguridad Nuclear y Salvaguardias, dependientes de la Secretaría de Energía; el Consejo Nacional de Población, el Centro de Investigación y Seguridad Nacional y el Instituto Nacional de Migración, dependientes de la Secretaría de Gobernación; la Comisión Federal de Mejora Regulatoria, dependiente de la Secretaría de Economía; entre otros.

1.4.3. PARAESTATAL

De acuerdo con el artículo 90 Constitucional, la Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal. De esta manera la LOAPF en su artículo primero sienta las bases de la administración tanto centralizada como paraestatal, mencionando en su artículo 3º lo siguiente:

“ARTÍCULO 3º.- El Poder Ejecutivo de la Unión se auxiliará en los términos de las disposiciones legales correspondientes, de las siguientes entidades de la Administración Pública Paraestatal:

I. Organismos descentralizados;

II. Empresas de participación estatal, instituciones nacionales de crédito, organizaciones auxiliares nacionales de crédito e instituciones nacionales de seguros y de fianzas, y

III. Fideicomisos.”

El sector paraestatal surge por la necesidad de crear órganos independientes de la Administración Pública, que se especializaran en la administración de las áreas

estratégicas y prioritarias del Estado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 28 constitucional en su párrafo quinto, que a la letra dice:

“ARTÍCULO 28, PÁRRAFO QUINTO.- El Estado contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social y privado.”

Los órganos integrantes del sector paraestatal son definidos en la LOAPF en su Título Tercero, definiciones que anotaremos más adelante, y son regulados por la Ley Federal de Entidades Paraestatales (LFEP), leyes reglamentarias del artículo 90 Constitucional.

Las características generales de las entidades de este sector son:

- a. Está integrado por entidades independientes de la Administración Pública Centralizada.
- b. Estas entidades tienen funciones específicas de interés público.
- c. Son creados por instrumento legal.
- d. Cuentan con patrimonio propio.
- e. Tienen personalidad jurídica.
- f. No existe un vínculo jerárquico, pero siguen las directrices del Ejecutivo Federal en cuanto a la política a seguir.

Organismos Descentralizados.

La Administración Pública con el fin de abarcar una amplia gama de actividades, desarrollando todas y cada una de éstas con la mayor diligencia y con los mejores

resultados, se apoya en distintos órganos especializados, que cuentan con personalidad jurídica, regulación y patrimonio propios, denominados descentralizados. Sánchez Gómez nos dice que “la descentralización es una forma de organización administrativa adoptada por el Poder Ejecutivo, y que tiene como finalidad atender actividades propias de la Administración Pública de carácter especializado, para hacerla más pronta, ágil y eficaz, para ese efecto cuenta con personalidad jurídica, régimen jurídico y patrimonio propios, bajo un sistema normativo de Derecho Público”.¹⁸

La LOAPF en su artículo 45 establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 45.- Son organismos descentralizados las entidades creadas por ley o decreto del Congreso de la Unión o por decreto del Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, cualquiera que sea la estructura legal que adopten.”

Por su parte la LFEP indica en su artículo 14:

“ARTÍCULO 14.- Son organismos descentralizados las personas jurídicas creadas conforme a lo dispuesto por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y cuyo objeto sea:

- I. La realización de actividades correspondientes a las áreas estratégicas o prioritarias;**
- II. La prestación de un servicio público o social, o**
- III. La obtención o aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social.”**

Del texto de los artículos anteriores, así como del artículo 15 de la LFEP, desprendemos las características generales del órgano descentralizado:

1. Son creados por un acto materialmente legislativo.

¹⁸ SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. 1º Curso de Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México 1998. p. 203.

2. Cuentan con régimen jurídico propio, como bien puede ser su Ley Orgánica.
3. Gozan de personalidad jurídica, personalidad creada por el acto legislativo.
4. Denominación, equivalente al nombre en la persona física, sirve para su identificación.
5. Domicilio, que será la sede, el lugar en donde actúa el órgano descentralizado.
6. Se encuentra encabezado por un órgano de dirección, administración y representación de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 17 de la LFEP, serán el Órgano de Gobierno y el Director General.
7. Estará formado por toda una estructura interna, representada por su organigrama.
8. Patrimonio propio, compuesto por bienes de dominio público y privado.
9. Objeto, el cual será muy variado dependiendo el órgano descentralizado del que se trate, pero siempre será atendiendo a lo dispuesto por el artículo 14 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales, antes transcrito.
10. Régimen fiscal, en principio están exentos del pago de contribuciones, con algunas excepciones como el caso de PEMEX.
11. La finalidad, que en todos los casos será el procurar la satisfacción del interés general de la manera más rápida y eficaz.

Empresas de Participación Estatal.

Serra Rojas nos define a las empresas de participación estatal "como aquellas empresas privadas en las que el Estado tiene un interés económico preferente que le permite intervenir o administrar una empresa".¹⁹

La empresa de participación estatal es una forma en que el Estado interviene en la economía nacional, ya que gracias a esta institución maneja una serie de rubros con

la colaboración de capital privado, la empresa de participación estatal se diferencia de la empresa privada por sus características peculiares, ya que no sólo será regulada por ordenamientos de Derecho Privado, sino también por regulación de Derecho Público, además de tener como objetivo no sólo un fin meramente económico, puesto que deberá seguir con los lineamientos de la planeación económica del Estado; cuenta con acciones exclusivas para el Estado, inalienables, lo que significa una contradicción con la naturaleza de la acción que es ser por esencia enajenable.

El párrafo quinto del artículo 28 Constitucional, a la letra dice:

“ARTÍCULO 28, PARRAFO QUINTO.- El Estado contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social y privado.”

El texto anterior sienta las bases para la existencia de las empresas de participación estatal, las cuales de acuerdo con el artículo 3° de la LOAPF pertenecen al sector paraestatal, y el artículo 46 de la Ley en cuestión nos dice que:

“ARTÍCULO 46.- Son empresas de participación estatal mayoritaria las siguientes:

- I. Las sociedades nacionales de crédito constituidas en los términos de su legislación específica, y**
- II. Las sociedades de cualquier otra naturaleza incluyendo las organizaciones auxiliares nacionales de crédito; así como las instituciones nacionales de seguros y fianza, en que se satisfagan alguno o varios de los siguientes requisitos:**

¹⁹ Serra Rojas. cit. por GALINDO CAMACHO, Miguel. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México 1997. p. 181.

- A) Que el Gobierno Federal o una o más entidades paraestatales, conjunta o separadamente, aporten o sean propietarios de más del 50% del capital social;
- B) Que en la constitución de su capital se hagan figurar títulos representativos de capital social de serie especial que sólo puedan ser suscritas por el Gobierno Federal, o
- C) Que al Gobierno Federal corresponda la facultad de nombrar a la mayoría de los miembros del órgano de gobierno o su equivalente, o bien designar al presidente o director general, o cuando tenga facultades para vetar los acuerdos del propio órgano de gobierno.

Se asimilan a las empresas de participación estatal mayoritaria, las sociedades civiles así como las asociaciones civiles en las que la mayoría de los asociados sean dependencias o entidades de la Administración Pública Federal o servidores públicos federales que participen en razón de sus cargos o alguna o varias de ellas se obliguen a realizar o realicen las aportaciones económicas preponderantes.”

Las características de este tipo de empresas son según Acosta Romero:

- “a) Que el Estado aporte los elementos de capital, naturaleza, organización y regula el elemento trabajo.
- b) Que la empresa se encuentre destinada a producir bienes o servicios para satisfacer las necesidades colectivas, sin que ello implique obtener lucro necesariamente.
- c) Que la empresa se encuentre vigilada y controlada en su actividad por el Estado, pudiendo señalar ésta las orientaciones de la misma.
- d) El régimen de la empresa es de normas de Derecho Público y de Derecho Privado”.²⁰

²⁰ ACOSTA ROMERO, Miguel. op. cit. p. 524.

Fideicomisos.

El Fideicomiso Público tiene como antecedente al fideicomiso de Derecho Privado, el cual se establece en el artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito:

“ARTÍCULO 346.- En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria.”

Los elementos del fideicomiso son:

a) Sujetos.

El fideicomitente es la persona titular de un patrimonio que afectará para el cumplimiento de un fin lícito y determinado, encomendando para tal cumplimiento a una institución fiduciaria.

La institución fiduciaria sólo puede ser una institución de banca múltiple o de desarrollo, se encargará de que se realice el fin para el cual se constituye el fideicomiso.

Fideicomisario, es la persona que recibirá los beneficios del fideicomiso, pudiendo ser el fideicomitente mismo, pero nunca la fiduciaria.

b) Patrimonio fiduciario.

Es el conjunto de bienes y derechos susceptibles de afectación por parte del fideicomitente para la constitución de un fideicomiso.

c) Objeto.

El objeto en todo fideicomiso es el perseguir el cumplimiento de un fin lícito y determinado.

d) Forma.

El fideicomiso debe constar siempre por escrito.

Los fideicomisos están revestidos de toda una serie de derechos y obligaciones para las partes contrayentes, establecidos en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El Fideicomiso Público difiere principalmente del fideicomiso en Derecho Privado en cuanto al sujeto del fideicomitente.

El fideicomitente del Fideicomiso Público será siempre el Gobierno Federal o alguna entidad paraestatal, ya que éstas cuentan con personalidad jurídica y con patrimonio propio, el cual es susceptible de afectación.

El patrimonio fiduciario del Fideicomiso Público podrá estar integrado por bienes de dominio público previo decreto de desincorporación y por bienes de dominio privado, sean muebles o inmuebles.

Galindo Camacho nos dice que “el fideicomiso público es un acto jurídico por medio del cual el gobierno federal, estatal o municipal, a través de sus órganos competentes y en carácter de fideicomitente, transmite la propiedad de sus bienes privados a una institución bancaria autorizada, llamada fiduciaria, para que se apliquen a un fin lícito, de interés social, y por ende público, y que repercute en beneficio de terceros, llamados fideicomisarios”.²¹

²¹ GALINDO CAMACHO, Miguel. Derecho Administrativo tomo I. Ed. Porrúa. México 1997. p 187.

De la definición anterior podemos ver la posibilidad de que también se constituyan fideicomisos públicos en el ámbito estatal y municipal incluso, los cuales trataremos mas adelante.

El artículo 47 de la LOAPF establece:

“ARTÍCULO 47.- Los fideicomisos públicos a que se refiere el artículo 3º, fracción III de esta Ley, son aquellos que el Gobierno Federal o alguna de las demás entidades paraestatales constituyen, con el propósito de auxiliar al Ejecutivo Federal en las atribuciones del Estado para impulsar las áreas prioritarias del desarrollo, que cuenten con una estructura orgánica análoga a las otras entidades y que tengan Comités Técnicos.

En los fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público fungirá como fideicomitente único de la Administración Pública Centralizada.”

El fideicomiso público se encuentra establecido y regulado por un sinnúmero de disposiciones, que buscan cada una de ellas establecer su naturaleza y fines, por lo que resulta ser una figura difícil de precisar, en cambio la figura del fideicomiso privado, tanto en la doctrina como en su regulación, han logrado una tipificación definida del mismo dando como resultado una posición indubitable.

Dudosa es la atribución que se le da a esta figura jurídica de ente paraestatal, lo que significa que cuenta, según dicha atribución, con personalidad y patrimonio propios, lo cual resulta irreconciliable con la naturaleza contractual del fideicomiso, sea público o no.

1.5. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL DISTRITO FEDERAL

El Distrito Federal (DF) es la sede de los Poderes de la Unión, su administración estaba en manos del Ejecutivo Federal, pero es a partir de una serie de reformas constitucionales que el DF deja de ser una dependencia centralizada del Presidente de la República, para equipararse con una entidad federativa de acuerdo con lo establecido por los artículos 42 fracción I, 43, 44 y 122 constitucionales.

El régimen constitucional del DF está contemplado en el artículo 122 de nuestro máximo ordenamiento, el cual sienta las bases para la formulación del Estatuto de Gobierno del DF, que a falta de Constitución local, es el documento base para el Gobierno local del DF, así como también todas las leyes administrativas para esta entidad, promulgadas por el Congreso de la Unión o por la Asamblea Legislativa.

El Estatuto de Gobierno del DF en su artículo 2º le dota a éste de personalidad jurídica, establece que:

“ARTÍCULO 2º.- La Ciudad de México es el Distrito Federal, sede de los Poderes de la Unión y capital de los Estados Unidos Mexicanos. El Distrito Federal es una entidad federativa con personalidad jurídica y patrimonio propio, con plena capacidad para adquirir y poseer toda clase de bienes que le sean necesarios para la prestación de los servicios públicos a su cargo, y en general, para el desarrollo de sus propias actividades y funciones. Las características del patrimonio de la ciudad y su régimen jurídico, estarán determinados por la ley que en la materia expida la Asamblea Legislativa.”

Dicho estatuto señala la forma de administración del DF, con relación a lo dispuesto por el artículo 122 Constitucional. El Jefe de Gobierno del DF será la cabeza de la administración local de acuerdo con el artículo 52 del mencionado estatuto, de la forma siguiente:

“ARTÍCULO 52.- El Jefe de Gobierno del Distrito Federal tendrá a su cargo el órgano ejecutivo de carácter local y la Administración Pública en la entidad recaerá en una sola persona, elegida por votación universal, libre, directa y secreta, en los términos de este Estatuto y la ley electoral que expida la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. La elección de dicho cargo se realizará cada seis años, en la misma fecha en que se realice la elección del Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos.”

La Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal (LOAPDF), promulgada por la Asamblea Legislativa y publicada el 30 de diciembre de 1994, dispone que la estructura administrativa estará constituida por órganos centrales, desconcentrados y paraestatales:

“ARTÍCULO 1º.- Las disposiciones contenidas en la presente ley son de orden e interés público y tienen por objeto establecer la organización de la Administración Pública del Distrito federal, distribuir los negocios del orden administrativo, y asignar las facultades para el despacho de los mismos a cargo del Jefe de Gobierno, de los órganos centrales, desconcentrados y paraestatales, conforme a las bases establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el Estatuto de Gobierno.”

“ARTÍCULO 2º.- La Administración Pública del Distrito Federal será central, desconcentrada y paraestatal. La Jefatura de Gobierno del Distrito federal, las secretarías, la Procuraduría General de Justicia del Distrito federal, la Oficialía Mayor, la Contraloría General del Distrito Federal y la Consejería jurídica y de Servicios legales, con las dependencias que integran la Administración Pública Centralizada. En las demarcaciones territoriales en que se divida el Distrito Federal, la Administración Pública Central contará con órganos político-administrativos desconcentrados con autonomía funcional en acciones de

gobierno, a los que genéricamente se les denominará Delegación del Distrito Federal.

Para atender de manera eficiente el despacho de los asuntos de su competencia, la Administración centralizada del Distrito Federal contará con órganos administrativos desconcentrados, considerando los términos establecidos en el Estatuto de Gobierno, los que estarán jerárquicamente subordinados al propio jefe de Gobierno o bien, a la dependencia que éste determine.”

Como titular de la Administración Pública del Distrito Federal está el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, según los artículos 1º, 2º, 4º y 12 de la ley en mención, así como en el artículo 52 del Estatuto de Gobierno del DF

La LOAPDF señala las siguientes dependencias del Jefe de Gobierno del DF:

“ARTÍCULO 15.- El Jefe de Gobierno del Distrito Federal se auxiliara en el ejercicio de sus atribuciones, que comprende el estudio, planeación y despacho de los negocios del orden administrativo, en los términos de esta ley, de las siguientes dependencias:

- I. Secretaría de Gobierno;**
- II. Secretaría de Desarrollo Urbano y Vivienda;**
- III. Secretaría de Desarrollo Económico;**
- IV. Secretaría del Medio Ambiente;**
- V. Secretaría de Obras y Servicios;**
- VI. Secretaría de Desarrollo Social;**
- VII. Secretaría de Salud.**
- VIII. Secretaría de Finanzas;**
- IX. Secretaría de Transportes y Vialidad;**
- X. Secretaría de Seguridad Pública;**
- XI. Secretaría de Turismo;**
- XII. Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal;**
- XIII. Oficialía Mayor;**
- XIV. Contraloría General del Distrito Federal, y**
- XV. Consejería Jurídica y de Servicios Legales.”**

Dichas dependencias estarán sujetas al titular del Gobierno del Distrito Federal mediante una relación de jerarquía, para su cohesión y buen funcionamiento.

Se observa, por homologación, la misma forma de administración centralizada que existe en el ámbito federal, por lo tanto dichas dependencias pueden crear, de acuerdo a sus necesidades y facultades, órganos desconcentrados para llevar a cabo sus fines.

No todos los órganos desconcentrados de la Administración Pública del Distrito Federal se limitan a tener autonomía técnica, característica de la desconcentración, ni tampoco se circunscriben a la función administrativa, estos son denominados por la ley como Delegaciones, dispuesto en el artículo 37 de la ley orgánica del DF:

“ARTÍCULO 37.- La Administración Pública del Distrito Federal contará con órganos político-administrativos desconcentrados en cada demarcación territorial, con autonomía funcional en acciones de gobierno, a los que genéricamente se les denominará Delegaciones del Distrito Federal, y tendrán los nombres y circunscripciones que se establecen en los artículos 10 y 11 de esta ley.”

En virtud de esta situación observamos que coexisten dos formas de desconcentración en el DF, aquella en donde sus titulares son elegidos en elección popular, órganos enmarcados en un ámbito territorial determinado, con cierta autonomía en acciones de gobierno; y aquella de características tradicionales.

El sector paraestatal lo integran los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal mayoritaria y los fideicomisos públicos descritos en los artículos 40, 42 y 43 respectivamente de la ley orgánica del DF:

“ARTÍCULO 40.- Son organismos descentralizados las entidades con personalidad jurídica y patrimonio propio, cualquiera que sea la estructura legal que adopten, creadas por decreto del Jefe de Gobierno o por la Ley de la Asamblea Legislativa.”

“ARTÍCULO 42.- Son empresas de participación estatal mayoritaria de la Administración Pública del Distrito Federal las sociedades de cualquier naturaleza en las que el Gobierno del Distrito Federal, o una o más de las entidades paraestatales, aporten o sean propietarios de mas del 50% del capital social, o les corresponda la facultad de nombrar a la mayoría de los miembros de los órganos del gobierno o su equivalente, o bien designar al presidente o director general, o cuando tengan facultades para vetar los acuerdos del órgano de gobierno.”

“ARTÍCULO 43.- Los fideicomisos públicos a que se refiere el artículo 2º de la presente ley, son aquellos contratos mediante los cuales la Administración Pública del Distrito Federal, a través de la Secretaría de Finanzas en su carácter de fideicomitente, destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria, con el propósito de auxiliar al Jefe de Gobierno en la realización de las funciones que legalmente le corresponden.”

La descentralización en el DF sigue las pautas y persigue los mismos fines que la descentralización federal.

1.6. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS Y DE LOS MUNICIPIOS

Las entidades federativas cuentan, al igual que la federación, con una estructura administrativa para poder realizar sus fines, dicha estructura varía dependiendo de

los ordenamientos jurídicos de cada entidad federativa. Gracias a la autonomía que detentan en su adopción administrativa.

Sánchez Gómez nos dice al respecto que, “las formas de organización administrativa de las entidades federativas se configuran conforme al régimen jurídico imperante dentro de su propia estructura, y como consecuencia lógica hacen alusión a un aspecto parcial de su organización política, esto es, a la serie de órganos que integran al Poder Ejecutivo Local, para atender las funciones propias de la Administración Pública dentro de su competencia territorial”.²²

La Administración Pública Local está integrada por órganos administrativos que auxiliarán al titular del ejecutivo local, siendo directa o indirectamente dependientes de éste.

Y al igual que en la Administración Pública Federal, las administraciones locales se integran por los sectores centralizado, desconcentrado y paraestatal.

Centralizado.

Es la forma de organización en la cual los órganos se integran jerárquicamente a partir del titular del ejecutivo local, denominado Gobernador del Estado, para unificar los aspectos administrativos de la entidad federativa.

La Administración Pública Local está encabezada por el Gobernador del Estado, quien contará con una serie de órganos que lo auxiliaran en el desempeño de sus funciones, de forma muy similar a como se da en el ámbito federal.

²² SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. 1º Curso de Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México 1998. p. 243.

Existen una serie de dependencias que son constantes, son comunes en la mayoría de las entidades federativas. No hay precisión en cuanto a todas las dependencias administrativas locales, sin embargo señalaremos las más relevantes:

1. Secretaría General de Gobierno.
2. Tesorería General del Estado.
3. Oficialía Mayor.
4. Procuraduría General de Justicia del Estado.

Cabe señalar que no tienen la misma denominación en todas las entidades federativas, pero sí cuentan con las mismas funciones y atribuciones para el auxilio en la administración.

1. Secretaría General de Gobierno.

Esta dependencia y su titular se encuentran previstas en todas las constituciones locales, con algunas variantes en cuanto a su denominación.

El Secretario General de Gobierno es el titular de este órgano centralizado y sus funciones generalmente serán las de encabezar la Administración Pública Local después del Gobernador, tendrá la facultad de refrendo, así como de presentarse en el Congreso Local para cuestiones de información, y más importante aún, suplirá al Gobernador en caso de ausencias temporales.

Dicha Secretaría es un órgano intermedio entre el Gobernador y el resto de los órganos de la Administración Pública Local.

2. Tesorería General del Estado.

La Tesorería es conocida también como Recaudación de Rentas, ésta aparece indubitablemente, por su vital importancia, en las administraciones locales, ya que

sus funciones de forma general serán, la recaudación de ingresos que correspondan al Estado, señalar la política fiscal, representar a la Hacienda Pública en todo tipo de litigios y pleitos sobre los derechos patrimoniales de la entidad, el preparar el proyecto de presupuesto de egresos y ley de ingresos del Estado, la distribución del erario conforme al presupuesto, entre otras.

3. Oficialía Mayor.

Será esta dependencia la encargada de las relaciones de los funcionarios y empleados de la Administración Pública Local, la selección, contratación, capacitación del personal de las dependencias del Poder Ejecutivo local, así como el control y manejo administrativo de la entidad.

4. Procuraduría General de Justicia del Estado.

Es el órgano que auxiliará al Gobernador del Estado en los asuntos jurídicos administrativos, su titular denominado Procurador general de Justicia del Estado lo será del Ministerio Público Local, el cual tendrá a su cargo la persecución de todos los delitos del orden local, así como intervenir en todos los asuntos que la ley determine. Será también Consejero Jurídico del Gobernador.

Cabe mencionar que la Administración Pública centralizada local estará compuesta además por todas aquellas dependencias que requiera y que la ley le señale, siendo en cada entidad federativa, diferente su número, denominación y función que tengan que desempeñar, pero caracterizados todos estos órganos centralizados por depender jerárquicamente, al igual que las dependencias antes descritas, del Gobernador del Estado.

Desconcentración.

Sánchez Gómez define a la desconcentración local como “una forma de organización administrativa por medio de la cual se otorgan al órgano desconcentrado una autonomía técnica para el desarrollo de sus funciones y ciertas facultades para el manejo de su patrimonio y de su presupuesto, sin dejar de existir el nexo de jerarquía o dependencia con el Gobernador, con la secretaría u organismo que lo creó”.²³

La desconcentración local busca los mismos fines y cuenta con las mismas características de la desconcentración federal, persigue como objeto el descargar la acumulación de trabajo de los órganos centrales de la entidad federativa, así como hacer llegar la administración a todos los rincones del territorio estatal.

Varias leyes estatales prevén la creación de órganos desconcentrados, como ejemplo citemos la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de México en su artículo 16:

“ARTÍCULO 16.- Para la eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las dependencias del ejecutivo podrán contar con organismos administrativos desconcentrados que le estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia o dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso.”

Cabe señalar la similitud del texto con lo dispuesto en el artículo 17 de la LOAPF.

²³ SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. 1º Curso de Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México 1998. p. 270.

Paraestatal.

De igual forma, el sector paraestatal de las entidades federativas se integra generalmente por órganos descentralizados, empresas de participación estatal y por fideicomisos públicos, como se da en el ámbito federal.

Sánchez Gómez comenta que en la descentralización local, el Poder Ejecutivo confía a los órganos descentralizados la realización de algunas actividades administrativas, para su completa y eficaz ejecución, para ese efecto son creados mediante una ley que expide la legislatura local, cuentan con personalidad jurídica, régimen jurídico y patrimonio propios.²⁴

Como podemos observar, estos órganos cuentan con las mismas características que en el ámbito federal son posibles de identificar, como son la personalidad jurídica, patrimonio propio, régimen jurídico, denominación, objeto y fin, órganos de representación, relación de jerarquía al interior, régimen de control y vigilancia y un régimen fiscal.

Por su parte cuando el Gobierno de un Estado participa en una sociedad mercantil, se está frente a una empresa de participación estatal. Siendo sus características generales, el capital de dicha empresa es aportado en un porcentaje mayor al 50% por el Gobierno de la entidad, éste tiene injerencia en la dirección, organización, planeación, supervisión y evaluación de la sociedad, está sujeta a régimen de derecho público y privado, y su finalidad está dictada por el Ejecutivo Estatal, siempre en busca de la satisfacción del interés general.

Se considera también al fideicomiso público como parte de este sector paraestatal local, entendiendo por el primero, el contrato por medio del cual el Gobierno de

²⁴ SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. op. cit. p. 273.

una entidad federativa en calidad de fideicomitente afecta un conjunto de bienes de su propiedad en favor de una institución fiduciaria para realizar un fin lícito y determinado, persiguiendo con dicho fin la satisfacción de las demandas populares y logrando un bienestar social.

El municipio, entendido como la base de la división territorial y de la organización política administrativa de los estados, de acuerdo con el artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; conforma su administración de manera similar a las formas de administración federal y estatal. La mayoría de los municipios contempla idénticas formas, tanto administración centralizada, como desconcentrada y paraestatal, denominada por algunos autores como paramunicipal, puesto que recurre a estas formas de organización para poder cumplir con sus funciones.

La centralización administrativa municipal se caracteriza de la siguiente forma:

1. La máxima autoridad política y administrativa es el Ayuntamiento, y en su nombre el Presidente Municipal ejecuta sus decisiones.
2. El Presidente Municipal encabeza la Administración Pública del municipio.
3. Existe una relación jerárquica entre las dependencias y el Presidente Municipal.
4. Las dependencias municipales deberán conducir sus actividades en forma programada basadas en los lineamientos y prioridades del municipio.

Generalmente la Administración Pública Centralizada Municipal se integra por la Presidencia Municipal, la Secretaría, Tesorería, direcciones y oficinas, según las necesidades y posibilidades financieras y técnicas de cada municipio.

El municipio cuenta con organismos desconcentrados que revestidos de autonomía técnica, se encargan de determinadas funciones que el municipio ha considerado que deben desempeñar, sólo el auxilio en cuestiones técnicas es el fundamento

práctico para su existencia, y no el acercar la administración a los gobernados, puesto que el municipio teóricamente se encuentra demarcando una vecindad y se haya en contacto con los administrados.

Por último, en algunos municipios, sobretodo en aquellos privilegiados con un desarrollo económico y social, se encuentra un sector paramunicipal integrado como ya sabemos, por órganos descentralizados, empresas de participación, en este caso municipal, así como por los fideicomisos públicos.

La posibilidad de contar con este sector, radica en la facultad que tienen los municipios de administrar su patrimonio, con el fin de desarrollar la vida económica de sus habitantes.

CAPÍTULO SEGUNDO

2. EL ACTO ADMINISTRATIVO

2.1. HECHO Y ACTO JURÍDICO

Para hablar sobre el acto administrativo, es necesario tratar primero al acto jurídico, ya que el primero es una especie del segundo como lo veremos posteriormente.

En todo momento ocurren acontecimientos que traen aparejadas consecuencias, ya sean jurídicas, o bien de otra naturaleza.

Estos acontecimientos o hechos, pueden ser generados por la naturaleza misma o por el hombre, y cuando producen consecuencias de derecho entonces nos encontramos frente a los hechos jurídicos.

Cuando los acontecimientos no tienen ningún efecto jurídico, estamos ante el hecho simple, al cual Sánchez Márquez conceptúa como “un acontecimiento natural o fenómeno natural en que la voluntad del hombre no tiene participación, o bien la acción humana en que la voluntad, mas o menos directamente, ha intervenido en su realización pero que no produce efectos jurídicos, que es indiferente al derecho como sería el correr o el clima frío”.²⁵

Ernesto Gutiérrez y González define a los hechos jurídicos *lato sensu* como todas las conductas humanas o ciertos fenómenos de la naturaleza, que el derecho

²⁵ SÁNCHEZ MÁRQUEZ, Ricardo. Derecho Civil, Ed. Porrúa. México, 1998. p. 119.

considera para atribuirles consecuencias jurídicas, clasificándolos en actos jurídicos y en hechos jurídicos en estricto sentido.²⁶

En el mismo sentido se manifiesta Galindo Garfias al referirse sobre el hecho jurídico, “es todo acontecimiento, ya se trate de un fenómeno de la naturaleza o de un hecho del hombre, que el ordenamiento jurídico toma en consideración, para atribuirle consecuencias de derecho”.²⁷

Rojina Villegas nos dice, “en sentido general, la doctrina francesa habla de los hechos jurídicos, comprendiendo todos aquellos acontecimientos naturales o del hombre que originan consecuencias de derecho. De esta suerte se distingue a los hechos jurídicos en estricto sentido de los actos jurídicos. Este autor considera que hay hechos jurídicos cuando por un acontecimiento natural o por un hecho del hombre, en el que no interviene la intención de originar consecuencias de derecho, se originan, no obstante, éstas. Por otra parte, estima que hay acto jurídico, en aquellos hechos voluntarios ejecutados con la intención de realizar consecuencias de derecho, y por esto lo define como una manifestación de voluntad que se hace con la intención de originarlas”.²⁸

Así con la clasificación anterior de los hechos jurídicos, veamos lo que Galindo Garfias dice sobre el punto, “aquellos fenómenos de la naturaleza, que producen efectos de derecho independientemente de la voluntad del sujeto, son hechos jurídicos en sentido estricto; acontecimientos que producen efectos jurídicos, en los que interviene la voluntad del hombre dirigida expresa y deliberadamente a producir los efectos previstos en la norma jurídica, son los actos jurídicos”.²⁹

²⁶ GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. *Derecho de las Obligaciones*, Ed. Cajiga. Puebla, México, 1968. pp. 101 y 102.

²⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio. *Derecho Civil I*, Ed. Porrúa. México, 1993. p. 204.

²⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Derecho Civil Mexicano* 7ª edición, Ed. Porrúa. México, 1996. p. 325.

²⁹ GALINDO GARFIAS. *op. cit.*, p. 210.

Entonces podemos decir que todo acontecimiento que produce efectos de derecho, sea producido por la naturaleza o por el hombre sin la intención de éste de producir tales efectos, es un hecho jurídico. Así, toda manifestación de voluntad con la firme intención de producir efectos jurídicos, es un acto jurídico.

De lo anterior desprendemos que la distinción entre un hecho y un acto jurídicos, es la intervención de la voluntad del sujeto en cuanto a la producción del acontecimiento, pero la esencia de esa distinción radica en la intención que tiene el sujeto de producir efectos de derecho.

Como ejemplo de hecho jurídico podemos citar al derecho de accesión en cuanto a los frutos naturales previstos en los artículos 887 fracción I y 888 del Código Civil, que a la letra dicen:

“ARTÍCULO 887, fracción I.- En virtud de él (derecho de accesión) pertenecen al propietario:

I. Los frutos naturales;

ARTÍCULO 888.- Son frutos naturales las producciones espontáneas de la tierra, las crías y demás productos de los animales.”

Otro ejemplo de hecho jurídico lo encontramos en el artículo 908 del mismo ordenamiento legal, respecto al aluvión:

“ARTÍCULO 908.- El acrecentamiento que por aluvión reciben las heredades confinantes con corrientes de agua pertenecen a los dueños de las riberas en que el aluvión se deposite.”

Algunas ilustraciones de actos jurídicos las encontramos en diferentes artículos del Código Civil:

“ARTÍCULO 1792.- Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

ARTÍCULO 1793.- Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos.

ARTÍCULO 1861.- El que por anuncios u ofrecimientos hechos al público se comprometa a alguna prestación en favor de quien llene determinada condición o desempeñe cierto servicio, contrae la obligación de cumplir lo prometido.”

Una vez que conocemos el concepto de acto jurídico, sigamos la clasificación que de ellos nos brinda desde el punto de vista del Derecho Civil Rafael de Pina, “los actos jurídicos han sido objeto de diferentes clasificaciones, teniendo en cuenta la rama del derecho que los regula, se han clasificado en civiles, penales, procesales, administrativos, etc., los actos jurídicos civiles pueden ser clasificados en los términos siguientes:

- a) Unilaterales y bilaterales. Son unilaterales aquellos cuya existencia se determina por la declaración de una sola persona; bilaterales, aquellos cuya existencia se determina por la voluntad de dos o más personas;
- b) *Inter vivos* y *mortis causa*. Los primeros están destinados a producir sus efectos en vida de las personas que los realizan: los segundos después de fallecido el autor;
- c) Onerosos y gratuitos. Los primeros exigen la reciprocidad de un equivalente; los segundos no;
- d) De enajenación y de adquisición. Los de enajenación producen la disminución del patrimonio; los de adquisición su aumento;
- e) Solemnes y no solemnes. Denominase solemnes aquellos respecto de los cuales la ley exige que la manifestación de la voluntad se exprese con formas

determinadas y preestablecidas, sin las que no se produce el efecto requerido, y no solemnes a las que se encuentran en el caso contrario;

- f) **Conmutativos y aleatorios.** Conmutativos son aquellos en que las prestaciones a que dan lugar son ciertas y determinadas desde el momento de su realización, y aleatorios aquellos en que dependen de un acontecimiento que no permite esa certeza y determinación, al realizarlos;
- g) **Constitutivos, modificativos, extintivos e impeditivos.** Según que respectivamente creen situaciones jurídicas, las modifiquen, las extingan o imposibiliten su constitución”.³⁰

2.2. EL ACTO ADMINISTRATIVO, UNA ESPECIE DEL ACTO JURÍDICO

Ahora que conocemos al acto jurídico, y sabemos que puede ser objeto de diferentes clasificaciones dependiendo de la rama del derecho que lo estudie, podemos decir que el acto jurídico es la generalidad, es un género del cual se van a desprender las diferentes especies que existen del acto, en el caso que nos interesa, será el acto administrativo.

Veremos que coincide con el acto jurídico en la esencia, puesto que es una especie de éste, es por lo tanto un acontecimiento voluntario creado por el sujeto con el objeto de producir consecuencias de derecho, pero difiere en ciertas peculiaridades que lo distinguen del resto de las especies de actos jurídicos, peculiaridades de naturaleza administrativa y por lo tanto le dan su denominación.

³⁰ DE PINA, Rafael. Derecho Civil mexicano, Ed. Porrúa. México, 1966. pp. 265 y 266.

2.3. CONCEPTO

En cuanto al concepto de acto administrativo los autores no están de acuerdo, ya que al ser una especie de acto jurídico, sólo se han concentrado en sus peculiaridades, pero no en concebir un concepto satisfactorio, y por eso se observan diferencias entre los doctrinarios.

Serra Rojas define al acto administrativo como “una manifestación de voluntad, de deseo de conocimiento y de juicio, unilateral, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria, que emana de un sujeto: la administración pública, en ejercicio de una potestad administrativa, que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general”.³¹

Manuel María Díez dice que el acto administrativo es aquella “declaración unilateral y concreta del órgano ejecutivo que produce efectos jurídicos directos e inmediatos”.³²

Acosta Romero nos brinda el siguiente concepto, “el 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”.³³

Analizando los conceptos anteriores podemos afirmar que el origen del acto administrativo es unilateral, puesto que lo realiza el titular de un órgano de la

³¹ SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, tomo 1º, Ed. Porrúa. México, 1997. p. 226.

³² DíEZ, Manuel María. El Acto Administrativo. Tipográfica Ed. Argentina, Buenos Aires, Argentina, 1961. p. 180.

³³ ACOSTA ROMERO, Miguel. op. cit. p. 817.

administración, el cual debe ser competente para expresar una decisión de producir efectos de derecho, y con la producción de este acto va a perseguir el satisfacer el interés general.

2.4. ELEMENTOS

Para que el acto administrativo exista, es necesario que una serie de elementos coincidan para su conformación, le doten de lo indispensable para su validez y eficacia. Los tratadistas de derecho Administrativo nos hablan de un conjunto de elementos que requiere el acto administrativo para su existencia; Serra Rojas, Manuel María Díez y Gabino Fraga entre otros, consideran como elementos del acto administrativo los siguientes: sujeto, objeto, voluntad, motivo, fin, forma y mérito. Este último no lo considera Gabino Fraga.

Al contrario de estos tratadistas, Acosta Romero considera al sujeto, al objeto, a la manifestación externa de voluntad y a la forma como elementos del acto administrativo. Expone que sólo éstos son los elementos, ya que tanto el motivo, el fin y el mérito son sólo modalidades del acto administrativo, así como el agua se forma de oxígeno e hidrógeno, sus propiedades como la temperatura, color, etc. no constituyen su formación y por lo tanto no son sus elementos. Ajustémonos a la definición de elemento como "el fundamento o parte esencial de una cosa".³⁴

De acuerdo con Acosta Romero nos concentraremos en los elementos considerados por él para proseguir con el estudio del acto administrativo. Cabe señalar que dichos elementos se encuentran reconocidos en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (LFPA), el sujeto y la voluntad (artículo 3 fracción I), el objeto (artículo 3 fracción II) y la forma (artículo 3 fracción IV).

³⁴ CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, tomo III (D-E), Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina, 1981. p. 475.

2.4.1. SUJETO

Gabino Fraga nos dice que “el sujeto del acto administrativo es el órgano de la administración que lo realiza”.³⁵

De manera más amplia nos dice Acosta Romero, “el sujeto del acto administrativo siempre es un órgano de la administración pública. Puede decirse que en la relación jurídica administrativa existen siempre dos o más sujetos: a) el sujeto activo, que en este caso es el órgano administrativo creador del acto, y b) los sujetos pasivos, que son aquellos a quienes va dirigido o quienes ejecutan el acto administrativo; y pueden ser otros entes públicos, personas jurídicas colectivas, o el individuo en lo personal.

El órgano de la administración pública que crea el acto administrativo debe tener competencia para ello, pues ésta es constitutiva de su propia estructura y funcionamiento”.³⁶

En cuanto al sujeto activo el artículo 3 fracción I de la LFPA a la letra dice:

“ARTÍCULO 3, fracción I.- Son elementos y requisitos del acto administrativo:

I. Ser expedido por órgano competente, a través de servidor público, y en caso de que dicho órgano fuere colegiado, reúna las formalidades de la ley o decreto para emitirlo.”

El sujeto como elemento del acto administrativo es activo o pasivo, el primero siempre es un órgano administrativo, es quien lo produce; y el segundo es a quien se le dirige tal acto, es decir aquel que deba de ejecutarlo, este sujeto pasivo puede

³⁵ FRAGA, Gabino. op. cit., p. 178.

³⁶ Acosta R. cit. por SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. op. cit. p. 327.

ser otro órgano administrativo o bien un particular, ya sea persona jurídica o física, en lo individual o colectivamente.

El sujeto activo para crear el acto administrativo requiere tener competencia, debe ser expresa en la ley o en un reglamento, no podrá ser renunciable ni pactada, puesto que es constitutiva del órgano administrativo; excepción es el de la competencia delegada y el de la avocación.

2.4.2. MANIFESTACIÓN DE LA VOLUNTAD

Referente a la manifestación de la voluntad como elemento del acto administrativo Acosta Romero nos dice, “es la expresión del proceso volutivo del órgano administrativo que está actuando como tal, debe tener una exteriorización que pueda ser perceptible, que se manifieste objetivamente esa voluntad... Debe reunir determinados requisitos que son:

- a) Debe ser espontánea y libre;
- b) Dentro de las facultades del órgano;
- c) No debe estar viciada por error, dolo o violencia; y
- d) Debe expresarse en los términos previstos en la ley”.³⁷

Como mencioné anteriormente la LFPA hace referencia a la manifestación de la voluntad en su artículo tercero fracción I:

“ARTICULO 3, fracción I.- Son elementos y requisitos del acto administrativo: I. Ser expedido por órgano competente, a través de servidor público, y en caso de que dicho órgano fuere colegiado, reúna las formalidades de la ley o decreto para emitirlo.”

³⁷ ACOSTA ROMERO. op. cit. p. 828.

Podemos decir entonces, que la manifestación de la voluntad es la exteriorización de lo que se quiere, de lo que el órgano administrativo busca, debe ser esta manifestación dentro de las facultades conferidas por la ley o por decreto al órgano administrativo creador, esto es, no deberá ir mas allá al formular un acto administrativo de lo que la norma le permite.

En cuanto a que debe ser libre de todo vicio, dicese error, dolo o violencia, entendamos al primero como la discordancia entre el acto y la realidad, al dolo como cualquier maquinación para producir un acto contrario a la ley, y por último a la violencia como una coacción física o moral.

Ahora bien, la ausencia de la mencionada manifestación de la voluntad, cuando ésta debió haber sido hecha, puede provocar consecuencias de derecho, en este caso estamos ante el llamado silencio de la administración, el cual es objeto de análisis del capítulo posterior.

2.4.3. OBJETO

En este aspecto, Martínez Morales señala que el objeto del acto administrativo “es lo que persigue la administración al emitir el acto; es decir, crear, reconocer, modificar o extinguir situaciones subjetivas de derecho, con miras a satisfacer el interés de la colectividad. El objeto debe ser lícito y alcanzable, y estar dentro de lo que la ley le asigne como competencia al órgano y dentro de lo que faculte al servidor público”.³⁸

A su vez Sánchez Gómez lo define como “el contenido del acto, en lo que consiste la declaración de voluntad de un órgano de la administración pública, también se le

³⁸ MARTÍNEZ MORALES, Rafael. Derecho Administrativo. Primer Curso, Ed. Harla. México, 1991.

conoce como la substancia que crea el contenido del acto, esto es, se trata de lo querido, lo que se dispone, se ordena o se permite, el cual debe ser posible, lícito y determinable”.³⁹

Afirmamos que la manifestación de la voluntad es la exteriorización de lo que la autoridad quiere o busca, entonces decimos ahora que el objeto del acto administrativo es lo que busca la autoridad, es el contenido del acto en sí.

El objeto del acto administrativo lo establece el artículo 3 de la LFPA en su fracción II:

“ARTÍCULO 3, fracción II.- Son elementos y requisitos del acto administrativo: II. Tener objeto que pueda ser materia del mismo, determinado o determinable, preciso en cuanto a las circunstancias de tiempo y lugar, y previsto por la ley.”

Cabe señalar la clasificación de objeto por parte de Acosta Romero, lo divide en directo e indirecto, siendo el primero la creación, modificación, transmisión, reconocimiento o extinción de derechos u obligaciones dentro de la actividad y competencia del órgano público, y el segundo la realización de la actividad para cumplir con los cometidos de la administración.

2.4.4. FORMA

En palabras de Acosta Romero la forma “constituye la manifestación material objetiva en que se plasma el acto administrativo, para el efecto de que pueda ser apreciada por los sujetos pasivos o percibida a través de los sentidos. Viene a ser la

³⁹ SÁNCHEZ GÓMEZ, op. cit. p. 131

envoltura material externa en la que se aprecian no sólo los demás elementos del acto administrativo, sino también sus requisitos, circunstancias y modalidades”.⁴⁰

Así pues, la forma es la manera de exteriorizar la voluntad del órgano, para su conocimiento por parte de los sujetos a quienes se dirige el acto. La forma estará sujeta a la ley, y determinará los efectos precisos del acto administrativo.

Existen diversas variantes que puede adoptar la forma del acto administrativo, siendo la forma escrita la regla general, a través de acuerdos, decretos, oficios, circulares, etc., aunque en la actualidad los medios modernos de comunicación están siendo utilizados, como el teléfono o el Internet, y aun algunos autores mencionan que algunas señales visuales pueden constituir formas de exteriorizar la voluntad de la autoridad, como los semáforos y otros señalamientos viales.

La LFPA en su artículo 3 fracción IV da la forma a seguir para la expedición de un acto administrativo:

“ARTÍCULO 3, fracción IV.- Son elementos y requisitos del acto administrativo: IV. Hacer constar por escrito y con la firma autógrafa de la autoridad que lo expida, salvo en aquellos casos en que la ley autorice otra forma de expedición.”

Como mencionamos anteriormente, la ley (LFPA) establece como regla general la forma escrita y como excepción cualquier otra forma de expresión, pudiendo ser la verbal. Indica también que debe constar en el acto administrativo la firma autógrafa de la autoridad, pues de lo contrario será nulo de acuerdo con el artículo 5 de la misma ley:

⁴⁰ ACOSTA ROMERO. *op. cit.* p. 830.

“ARTÍCULO 5.- La omisión o irregularidad de los elementos y requisitos exigidos por el artículo 3 de esta ley, o por las leyes administrativas de las materias de que se trate, producirán, según sea el caso, nulidad o anulabilidad del acto administrativo.”

La jurisprudencia nos reafirma la necesidad de la existencia de la firma autógrafa del funcionario, pero permite que circunstancialmente se omita el nombre del mismo, lo anterior se basa en la teoría del órgano, puesto que su titular no es el órgano en sí:

“ACTO ADMINISTRATIVO. NO ES ILEGAL CUANDO CIRCUNSTANCIALMENTE SE OMITI EL NOMBRE DEL FUNCIONARIO QUE LO SUSCRIBE.- Conforme a las garantías de legalidad y seguridad jurídica que establecen los artículos 14 y 16 constitucionales, el acto de molestia debe provenir de autoridad competente y cumplir las formalidades esenciales que le den eficacia jurídica, lo que significa que los actos de esta naturaleza necesariamente deben emitirse por quien para ello éste facultado expresamente, debiéndose señalar el carácter con el que suscribe el acto, cuyas formalidades también las exige el artículo 38 del Código Fiscal de la Federación, al disponer que el acto administrativo debe tener como requisitos: que conste por escrito, el señalamiento de la autoridad que lo haya emitido, estar fundado y motivado, expresando el objeto o propósito de que se trate, así como ostentar la firma del funcionario que lo suscribe y precisar el nombre o nombres de las personas a las que vaya dirigido. Lo anterior no debe interpretarse en el sentido de que necesariamente se deba asentar en el acto administrativo, el nombre del funcionario del que emane para que éste sea legal, ya que no lo exige así las disposiciones constitucionales y legales antes citadas; consecuentemente, todos los actos autoritarios de esta naturaleza deben considerarse que se encuentran acordes con la ley y con la Constitución Federal y que por lo tanto no son violatorios de garantías, cuando circunstancialmente se omite el nombre del funcionario que lo suscribe.”

2.5. MODALIDADES

Como afirmamos con antelación, diversos tratadistas incluyen dentro del cuadro de elementos del acto administrativo las figuras del motivo y del fin, argumentando que el acto administrativo no puede estudiarse abstrayendo el porqué y el para qué de su emisión; como ejemplo citemos lo que comenta Enrique Sayaguez, “la afirmación del fin como elemento esencial del acto administrativo ha sido una de las conquistas más grandes del Derecho Público moderno, pues contribuyó eficazmente a eliminar el concepto autoritario de gobierno”.⁴¹

Pero de acuerdo con Acosta Romero en cuanto a que sólo constituyen elementos del acto administrativo los analizados previamente en el cuerpo del presente, decimos que tanto el motivo como el fin son sólo requisitos o circunstancias del acto administrativo.

Podemos decir que el motivo y el fin son sólo circunstancias del acto administrativo, y no elementos, ya que estos últimos representan la parte esencial, no así las modalidades o requisitos, que a continuación veremos.

2.5.1. MOTIVO

Sánchez Gómez nos dice que “motivo es el antecedente que provoca y fundamenta la realización del acto administrativo, lo cual está constituido por las circunstancias

⁴¹ E. Sayagues cit. por MARTÍNEZ MORALES, Rafael. p. 229.

de hecho y de derecho en virtud de las cuales la autoridad administrativa exterioriza su voluntad”.⁴²

Por su parte Martínez Morales nos comenta que “el motivo es el móvil que lleva a emitir el acto administrativo; las consideraciones, de hecho y de derecho, que tiene en cuenta el órgano emisor para tomar una decisión es el porqué del acto”.⁴³

Motivo es el conjunto de circunstancias de *iure* y de *facto* que anteceden a la creación del acto administrativo, esto es, el órgano de la administración pública que a realizar un acto administrativo debe primero, como requisito de ley, considerar todas las circunstancias, para que el acto no produzca nulidad sobre sí, como lo estipula el artículo 5° de la LFPA que a la letra estatuye:

“ARTÍCULO 5.- La omisión o irregularidad de los elementos y requisitos exigidos por el artículo 3 de esta ley, o por las leyes administrativas de las materias de que se trate, producirán, según sea el caso, nulidad o anulabilidad del acto administrativo.”

El requisito de motivar está previsto en el artículo 3° fracción V de la LFPA:

**“ARTÍCULO 3, fracción V.- Son elementos y requisitos del acto administrativo:
V. Estar fundado y motivado.”**

⁴² SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. op. cit. pp. 326 y 327.

⁴³ MARTÍNEZ MORALES, Rafael. op. cit. p. 229.

2.5.2. FINALIDAD

Narciso Sánchez Gómez dice de la finalidad, "se refiere al resultado de la actuación administrativa, esto es a la utilidad pública que debe alcanzarse con el acto administrativo, satisfaciendo necesidades de interés social o colectivo".⁴⁴

A su vez Martínez Morales comenta lo siguiente, "es el elemento teleológico del acto administrativo, consistente en el propósito o meta que el órgano emisor persigue con su actuar".⁴⁵

De esta manera, observamos que el fin es lo que pretende alcanzar el órgano administrativo al producir el acto, no debe confundirse con el objeto mediato, ya que la finalidad será el buscar la realización del interés mas elevado de la Administración.

Cuando se da la persecución de un fin, por parte del titular de un órgano administrativo, distinto de lo establecido por la ley, o bien, que persiga fines personales, se actualiza la Teoría de Desvío de Poder, causa de anulación del acto administrativo. Tal como lo establece el legislador en el artículo 238 fracción V del Código Fiscal de la Federación, que a la letra dice:

**"ARTÍCULO 238.- Se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causales:
V. Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la Ley confiera dichas facultades."**

⁴⁴ SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. op. cit. p. 327.

⁴⁵ MARTÍNEZ MORALES, Rafael. op. cit. p. 230.

Tanto el motivo como el fin del acto administrativo están señalados en la LFPA en su artículo 3° fracción VIII:

**“ARTÍCULO 3, fracción VIII.- Son elementos y requisitos del acto administrativo:
VIII. Ser expedido sin que medie error sobre el objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto.”**

2.6. EL MÉRITO Y LA OPORTUNIDAD

Tanto el mérito como la oportunidad son sólo principios subjetivos del acto administrativo y no constituyen ni elementos ni modalidades de éste.

Al mérito lo define Jorge Fernández Ruiz como la conveniencia del acto en razón de su utilidad.⁴⁶ Con esta idea muchos doctrinarios de Derecho Administrativo han visto al mérito como un principio que debe regular al acto administrativo, que implica ciertos valores como son la eficacia, la equidad y la moralidad, y que no debe confundirse con la finalidad propia del acto, puesto que el mérito también persigue un fin último que redundará en el bienestar del interés general.

Es menester aclarar que el mérito en relación con su semántica, da la idea de ser una acción digna de merecer un premio o una recompensa, y en cuanto a la Administración Pública, sus actuaciones deben ser realizadas siempre en busca de la satisfacción general, tendrán que ser siempre meritorias; así podemos afirmar que el mérito es un principio subjetivo del acto administrativo y por lo tanto no es modalidad, ni mucho menos elemento del acto en cuestión.

⁴⁶ FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge. Derecho Administrativo. Ed. McGraw Hill. México 1997. p. 133.

Por otra parte, la oportunidad ha sido definida como “la conveniencia del acto en razón de tiempo”⁴⁷, o como “la situación de hecho, en la que coincide el acto administrativo con las necesidades del interés general que en un momento dado esté llamado a satisfacer”⁴⁸.

En virtud de las definiciones anteriores, podemos decir que la oportunidad del acto es subjetiva, en cuanto a que debe de tener la suerte de coincidir con la necesidad de satisfacción, debe de buscarse a través de diversos estudios de datos, como consultas, estadísticas, etc. La oportunidad solo podrá apreciarse después de realizado el acto, una vez observados sus resultados, por esto afirmamos que es un principio de naturaleza subjetiva del acto administrativo.

2.7. REQUISITOS CONSTITUCIONALES

El acto administrativo debe cumplir con los requisitos establecidos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo 16 constitucional establece que 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.

Del precepto anterior se desprenden una serie de requisitos, los cuales son, la competencia, la forma escrita, la fundamentación, la motivación y el principio de legalidad, mismos que ampliaremos a continuación.

⁴⁷ FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge. op. cit. p. 133.

⁴⁸ ACOSTA ROMERO, Miguel. op. cit. p. 836.

La Constitución en su artículo 16 nos fija como requisito a la competencia, es la posibilidad que tiene un órgano de actuar, ésta será otorgada al órgano administrativo por medio de la ley, pues en un Estado de Derecho no puede existir autoridad que actúe fuera de las facultades que el órgano administrativo detenta.

La forma escrita es un segundo requisito determinado por la Constitución para garantizar la certeza jurídica del acto administrativo. Al consignarse el acto por escrito, da la posibilidad de que en el oficio, no sólo aparezcan las características del acto, sino también queden registrados los datos de los demás requisitos constitucionales y legales.

El constituyente también se refiere a la fundamentación, la cual implica la invocación precisa de qué ley o leyes, y cuáles de sus artículos son aplicables al caso y, por lo tanto, justifican la emisión del acto administrativo. Al fundamentar un acto deben citarse tanto las normas aplicables al contenido del acto, como en las que se basa la competencia del órgano y las facultades del servidor público de emitir el acto.

Así mismo el acto administrativo debe motivarse, de acuerdo con el artículo constitucional mencionado. Entendemos a la motivación como el describir las circunstancias de hecho y de derecho que originan al acto. Martínez Morales dice "la motivación es la adecuación lógica del supuesto de derecho a la situación subjetiva del administrado".⁴⁹

El principio de legalidad se refiere a que toda actividad del Estado en cualquiera de sus funciones, en este caso la administrativa, se ajuste a la ley, esto es, han de emitirse los actos administrativos de acuerdo a disposiciones vigentes de derecho; la Administración Pública no irá mas allá de lo que la ley le permita.

⁴⁹ MARTÍNEZ MORALES, Rafael. op. cit. p. 233.

Por último, y haciendo mención al artículo 14 constitucional que a la letra dice en su párrafo primero, “a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”, tenemos el requisito de la no-retroactividad, el cual se refiere a que los derechos adquiridos con anterioridad a la emisión de una ley, no serán lesionados a la entrada de la vigencia de la ley en mención. En razón de que el acto administrativo es emitido por órganos administrativos que actúan de acuerdo a la ley, se entiende que deben sus acciones seguir las características de ésta.

2.8. ACTO PERFECTO Y ACTO EFICAZ

Una vez que ha sido emitido el acto administrativo, éste surte efectos, y podrá ser considerado acto perfecto siempre y cuando cuente con todos y cada uno de sus elementos constitutivos, así como reúna todos los requisitos o modalidades que la ley exija para su conformación jurídica plena.

No es suficiente que un acto administrativo sea perfecto para poder considerarlo eficaz, ya que entendemos por acto eficaz aquel que se realiza materialmente, aquel que produce los efectos para los cuales fue creado. Dicha eficacia comienza generalmente con la notificación del acto administrativo.

De esta manera tenemos que un acto perfecto no siempre será eficaz, sólo lo será cuando se realice, en contrario, tenemos que un acto podrá ser eficaz, aunque no sea perfecto, esto es, se realiza pero adolece de uno o más de sus elementos o requisitos, decimos que se encuentra viciado.

Acerca de la eficacia, la LFPA señala dos cuestiones antes mencionadas en sus artículos 8, 9 y 10, que a la letra dicen:

“ARTÍCULO 8.- El acto administrativo será válido hasta en tanto su invalidez no haya sido declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según sea el caso.”

“ARTÍCULO 9.- El acto administrativo válido será eficaz y exigible a partir de que surta efectos la notificación legalmente efectuada.

Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior, el acto administrativo por el cual se otorgue un beneficio al particular, caso en el cual su cumplimiento será exigible por éste al órgano administrativo que lo emitió desde la fecha en que se dictó o aquella que tenga señalada para iniciar su vigencia; así como los casos en virtud de los cuales se realicen actos de inspección, investigación o vigilancia conforme a las disposiciones de ésta u otras leyes, los cuales son exigibles a partir de la fecha en que la Administración Pública Federal los efectúe.”

“ARTÍCULO 10.- Si el acto administrativo requiere aprobación de órganos o autoridades distintos del que lo emita, de conformidad a las disposiciones legales aplicables, no tendrá eficacia sino hasta en tanto aquella se produzca.”

2.9. CLASIFICACIÓN

Como en muchos otros aspectos del acto administrativo, la clasificación de esta figura es tratada por la doctrina de diversas maneras, ya que cada autor lo clasifica de acuerdo a su criterio, y aun más, algunos ni siquiera hacen mención a clasificación alguna.

En este apartado atenderemos a la clasificación del acto administrativo de acuerdo con los siguientes criterios: su esfera de aplicación; su finalidad; su contenido o efectos y su relación con la ley. Por considerar éstos los más adecuados para el tratamiento del acto administrativo.

2.9.1. POR SU ESFERA DE APLICACIÓN

En este sentido el acto administrativo se divide en interno y externo. El acto interno será aquel que produce sus efectos al interior de la Administración Pública, teniendo como ejemplo las directrices que toma el superior para el correcto funcionamiento de la administración, como las asignaciones de las labores y la determinación de horarios de trabajo; vemos así que dichos actos no trascienden la esfera interna de la Administración.

El acto externo es aquel que surte efectos respecto a los gobernados o particulares, desborda la esfera administrativa. Es la declaración unilateral de la voluntad que va a incidir en los gobernados; como ejemplo tenemos el otorgamiento de una licencia de construcción, un aviso de clausura, etc.

2.9.2. POR SU FINALIDAD

En atención a la finalidad del acto, éste se clasifica en preliminar o de instrucción, decisorio o de resolución y de ejecución.

El acto de instrucción o preliminar en opinión de Fernández Ruiz es “el primer paso en la adopción de una resolución administrativa que establece, ratifica, modifica o extingue derechos u obligaciones”.⁵⁰

Es aquel que prepara las condiciones para que posteriormente se lleve a cabo otro acto decisorio o de resolución. Podemos citar por ejemplo una visita domiciliaria.

⁵⁰ FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge. op. cit. p. 134.

Un acto decisorio o de resolución es aquel que “establece, ratifica, modifica o extingue obligaciones o derechos a cargo o a favor de un particular”.⁵¹ Como acto decisorio vemos a la auditoría, ya que ésta pudo haber tenido como precedente el acto preliminar de la visita domiciliaria.

Por último *el acto de ejecución* es el que se encarga de dar cumplimiento al acto decisorio o de resolución, esto es, en el supuesto que hemos comentado, la imposición de una multa, resultante del acto de resolución de la auditoría.

2.9.3. POR SU CONTENIDO Y EFECTOS

En este rubro se clasifica a los actos administrativos en aquellos que incrementan los derechos de los particulares, en los que restringen esos derechos, y en aquellos que certifican situaciones de hecho o de derecho.

Entre los actos que incrementan los derechos de los particulares podemos mencionar el de aprobación, por el cual una autoridad superior autoriza que surtan efectos los actos de un inferior; el de admisión, que consiste en permitir el acceso a un solicitante a la prestación de un servicio público restringido, como podría ser el ingreso a un hospital o la inscripción a una escuela de carácter públicos; de condonación, esto es, eximir del cumplimiento de una obligación de carácter general a un particular; de concesión, que es el facultar a un particular a desempeñar actividades atribuidas en origen al Estado, ya sea explotando sus bienes o prestando servicios públicos; y por último el permiso, que es el retirar un obstáculo para que pueda el particular ejercer un derecho preexistente, como ejemplo, instalar un anuncio en vía pública.

⁵¹ FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge. op. cit. p. 134.

Ahora bien, los actos que restringen los derechos de los particulares son las órdenes, y las sanciones entre otros; las órdenes son mandatos o prohibiciones que crean obligaciones de dar, hacer o de no hacer, mermando los derechos; la sanción es el acto administrativo por el cual se impone un castigo al infractor de una norma.

Los actos que certifican situaciones de hecho o de derecho son por citar algunos, las constancias de estudio, las inscripciones de registro ante el Registro Civil, así como también las notificaciones, publicaciones, etc.

2.9.4. POR SU RELACIÓN CON LA LEY

Según esta distinción, los actos administrativos son reglados o discrecionales, siendo los primeros “aquellos que se producen con apego a lineamientos muy precisos establecidos en los ordenamientos legales o reglamentarios”⁵², esto es, están limitados por la ley, se rigen por el principio de legalidad.

Los actos discrecionales son “los generados en ejercicio de un amplio margen de subjetividad y de libertad de actuación previsto en la ley”⁵³, esta discrecionalidad no debe ser arbitraria, puesto que nos encontraríamos ante un desvío de poder, y el acto podría ser impugnado.

2.10. CARACTERÍSTICAS

La doctrina nos habla también de que el acto administrativo se encuentra determinado por ciertas características jurídicas esenciales, necesarias para el logro

⁵² FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge. op cit. p. 136.

⁵³ Idem. p. 137.

pleno de dichos actos, tales características son la presunción de legalidad y la ejecutoriedad.

La presunción de legalidad es también llamada presunción de justicia, presunción de legitimidad, presunción de validez o pretensión de legitimidad, expresiones todas que nos intentan explicar que el acto administrativo se ha debido producir apegado al derecho positivo. Esto es, que todo acto emitido por la autoridad necesariamente se debe ajustar a la ley.

Al respecto, José R. Dromí nos dice que la legitimidad “quiere decir que la actividad administrativa ha sido emitida conforme a derecho; que su emisión responde a todas las prescripciones legales o se han respetado las normas que regulan la producción de la actividad administrativa”⁵⁴

En cuanto a la segunda característica del acto administrativo, la ejecutoriedad, puede ésta interpretarse en dos sentidos: el primero, nos refiere que el acto es obligatorio o exigible y por lo tanto debe de cumplirse; el segundo sentido nos indica que la administración puede ejecutar coactivamente el acto contra la oposición de los interesados, sin tener que contar con el concurso del órgano jurisdiccional.

De lo último, Manuel María Díez nos dice que “la ejecutoriedad puede considerarse como una manifestación especial de la eficacia de los actos administrativos, en cuanto éstos imponen deberes o restricciones a los administrados, que pueden ser realizados, aun contra la voluntad de los mismos, por medio de los órganos administrativos sin intervención previa de los órganos jurisdiccionales.”⁵⁵

⁵⁴ DROMÍ, José R. Acto y Procedimiento Administrativo. Plus Ultra. Buenos Aires, Argentina. 1975.

2.11. EJECUCIÓN, CUMPLIMIENTO Y EXTINCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO

La ejecución del acto administrativo implica que éste es generalmente ejecutivo, esto quiere decir que conlleva la posibilidad y la obligación de llevarse a cabo.

El cumplimiento es la ejecución del acto administrativo, es el "respetar todos sus efectos de conformidad con la legislación respectiva"⁵⁶, este cumplimiento puede ser voluntario, ya sea por parte de los órganos inferiores de la Administración Pública o bien por los particulares, o forzoso, el cual requiere en cada caso de un procedimiento de ejecución.

Así todo acto administrativo debe de cumplirse para que funcione el mecanismo de la Administración Pública, para lo cual la Administración cuenta con los medios para hacer cumplir los actos emitidos. La acción ejecutiva está contenida en la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que faculta y obliga al Presidente de la República a ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

Por último, el acto administrativo lo mismo que otras clases de actos jurídicos se extingue por diversas razones, las cuales clasificaremos según la teoría de Acosta Romero, en normales y anormales.

Los medios normales por los que se extingue el acto administrativo son:

"a) cumplimiento voluntario por órganos internos de la administración, la realización de todos los actos necesarios para ello;

⁵⁵ DIEZ, Manuel María. El Acto Administrativo. Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, Argentina. 1961.

- b) cumplimiento voluntario por parte de los particulares;
- c) cumplimiento de efectos inmediatos cuando el acto en sí mismo entraña ejecución;
- d) cumplimiento del plazo, en aquellos actos que tengan plazo, v. gr., licencias, permisos temporales, concesiones, etc.”⁵⁷

A su vez los medios anormales para la extinción de los actos administrativos son clasificados de la siguiente forma:

- a) Revocación administrativa;
- b) Rescisión;
- c) Prescripción;
- d) Caducidad;
- e) Término y condición;
- f) Renuncia de derechos;
- g) Irregularidades e ineficiencia del acto administrativo; y
- h) Extinción por decisiones dictadas en recursos administrativos o en procesos ante tribunales administrativos y federales en materia de amparo.

Estos medios no dan por terminado el acto con su simple cumplimiento, sino que lo modifican, obstaculizan su realización o lo convierten en ineficaz.

- a) Revocación administrativa.

Acosta Romero nos dice al respecto que “es el acto por medio del cual el órgano administrativo deja sin efectos, en forma total o parcial, un acto previo perfectamente válido, por razones de oportunidad, técnicas, de interés público, o de legalidad”.⁵⁸

⁵⁶ SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. op. cit. p. 346.

⁵⁷ ACOSTA ROMERO, Miguel. op. cit. p. 860.

⁵⁸ Idem. p. 860.

Esta figura no debe confundirse con el recurso de revocación interpuesto por el particular, ni con la declaración de nulidad; puesto que el recurso de revocación es un medio de defensa, mediante el cual los particulares pueden impugnar los actos emitidos por la autoridad cuando consideren que se afectan sus derechos, y a su vez la declaración de nulidad destruye aquellos efectos que se hayan producido y sean susceptibles de ello; la revocación administrativa debe ser decidida por una autoridad competente, debe estar permitida en la ley. Se emitirá de oficio, es decir, no intervendrá la voluntad del particular, recae sobre un acto que no haya agotado sus efectos y por lo tanto no será retroactiva dicha revocación, constituye en sí un nuevo acto administrativo emitido con motivo de oportunidad, o conveniencia del interés general.

b) Rescisión.

Al respecto nos comenta Sánchez Gómez que “es la facultad que tienen las partes... en resolver o dar por terminadas sus obligaciones, en caso de incumplimiento de una de ellas”.⁵⁹ Esta forma de extinción sólo podrá darse en aquellos actos administrativos que tienen el carácter de contratos o convenios, y dicha posibilidad de rescindir debe constar en alguna de las cláusulas del contrato o convenio que haya celebrado la administración.

c) Prescripción.

La prescripción es la extinción de derechos y obligaciones por el simple transcurso del tiempo, así el acto administrativo prescribirá dependiendo de lo que dispongan las leyes en cada caso, en materia fiscal, por ejemplo, prescriben a los diez años. Algunos autores consideran que el acto administrativo no tiene la atribución de la imprescriptibilidad, cuando no esté expresa la prescripción deberá estarse al derecho común, artículos 1135, 1158 y 1159 del Código Civil para el Distrito Federal

⁵⁹ SANCHEZ GOMEZ, Narciso. op. cit. p. 349.

d) Caducidad.

“Es un medio de extinción de los actos administrativos, por la falta de cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en el acto administrativo, para que se genere o preserve el derecho”.⁶⁰ A diferencia de la prescripción, la cual opera sólo por el simple transcurso del tiempo, en la caducidad es necesario realizar actos positivos para preservar el derecho, o de lo contrario operará la mencionada figura.

e) Término y condición

“El término es un acontecimiento futuro de realización cierta del que depende que se realicen o se extingan los efectos de un acto jurídico”.⁶¹ En este supuesto el acto administrativo está sujeto a un acontecimiento, el cual puede darse antes de que surtan todos los efectos del acto.

La condición por su parte, es un acontecimiento futuro y de realización incierta, lo que significa que el acto administrativo cuando está condicionado puede extinguirse al no llevarse a cabo el acontecimiento, ya que las circunstancias no lo permitieron.

f) Renuncia de derechos.

Otra forma anormal de extinguir el acto administrativo es la renuncia de derechos, que consiste en el desistimiento del particular de los derechos que contiene a su favor un acto administrativo. Es el dejar de ejercitar o hacer valer un derecho que le es reconocido.

Cabe señalar que dicha renuncia debe darse bajo ciertas circunstancias, debe darse en un acto que sea de tracto sucesivo, o bien, que los efectos de un acto inmediato

⁶⁰ ACOSTA ROMERO, Miguel. op. cit. p. 862.

⁶¹ Idem. p. 863.

no se hayan realizado, que el régimen legal permita tal renuncia, ya que existen derechos y obligaciones irrenunciables, debe darse aviso por escrito a la autoridad correspondiente para que resuelva lo conducente; pero lamentablemente el particular no sigue estas observaciones, ya que renuncia de manera tácita en la mayoría de los casos.

g) Irregularidades e ineficiencia del acto administrativo.

Dentro del Derecho Administrativo existe una gran confusión respecto a este rubro, ya que se toman como base las instituciones del Derecho Civil. La teoría de la Nulidad de los actos es la que se observa como fundamento para el estudio de las irregularidades, dicha teoría se sustenta en la ausencia o vicios de los elementos y requisitos del acto jurídico, estableciendo clasificaciones; esta teoría no ha tenido uniformidad de criterios en la doctrina.

En el Derecho Civil se habla de la inexistencia y de la nulidad, ya sea absoluta, o bien, relativa. Se ha discutido sobre la inexistencia del acto, ya que ésta representa la nada jurídica, y por lo tanto el acto que adolece de lo básico para existir, considerándole inexistente, no podría convalidarse, puesto que es la nada, así que resulta vano para algunos autores tratar la inexistencia del acto.

La nulidad como mencionamos es absoluta o relativa, absoluta cuando el acto existe, sus elementos integrantes están presentes, pero es contrario a la ley y se le despojó de sus efectos, no es convalidable ni prescriptible, es retroactiva y debe ser declarada por autoridad; lo anterior está dispuesto en los artículos 8º, 1830 y 2225 del Código Civil para el Distrito Federal.

Es relativa la nulidad cuando el acto existe, pero algún elemento está conformado mal, el acto surte efectos, es susceptible de confirmación y valer por prescripción, su declaratoria sólo la pueden realizar las personas que intervinieron en el acto

mencionado. Respecto a este tipo de nulidad se refieren los artículos 17, 2228 y 2236 del ordenamiento mencionado en el párrafo anterior.

En el Derecho Administrativo, tanto en su doctrina como en sus numerosas leyes, no existe una unificación respecto a las figuras de la inexistencia y las nulidades.

Acosta Romero propone se hable en Derecho Administrativo de irregularidades e ineficacias, ya que un acto cuando adolece de un elemento o requisito es irregular y por lo tanto se verán afectados sus efectos, constituyéndose en ineficaz, dependiendo en donde se encuentre la irregularidad, ya sea en un elemento o en un requisito, el resultado será el grado de la ineficacia.

La LFPA sólo nos da la posibilidad de la nulidad o anulabilidad del acto administrativo cuando se presenta una irregularidad en los elementos y requisitos del acto. Importante es hacer hincapié en que la ley no hace distinción alguna en su artículo 3º mencionado y transcrito con anterioridad, de cuáles son elementos y cuáles son requisitos. De igual manera cuando nos habla de la nulidad y de la anulabilidad no especifica si una es para las irregularidades en los elementos y la otra es los requisitos o viceversa.

Para mayor claridad, transcribo fielmente los artículos 5, 6 y 7 de la ley en comento:

“ARTÍCULO 5.- La omisión o irregularidad de los elementos y requisitos exigidos por el artículo 3 de esta Ley, o por las leyes administrativas de las materias de que se trate, producirán, según sea el caso, nulidad o anulabilidad del acto administrativo.”

“ARTÍCULO 6.- La omisión o irregularidad de cualquiera de los elementos o requisitos establecidos en las fracciones I a X del artículo 3 de la presente Ley,

producirá la nulidad del acto administrativo, la cual será declarada por el superior jerárquico de la autoridad que lo haya emitido, salvo que el acto impugnado provenga del titular de una dependencia, en cuyo caso la nulidad será declarada por él mismo.

El acto administrativo que se declare jurídicamente nulo será inválido; no se presumirá legítimo ni ejecutable; será subsanable, sin perjuicio de que pueda expedirse un nuevo acto. Los particulares no tendrán obligación de cumplirlo y los servidores públicos deberán hacer constar su oposición a ejecutar el acto, fundando y motivando la negativa. La declaración de nulidad producirá efectos retroactivos.

En caso de que el acto se hubiera consumado, o bien, sea imposible de hecho o de derecho retrotraer sus efectos, solo dará lugar a la responsabilidad del servidor público que la hubiere emitido u ordenado.”

“ARTÍCULO 7.- La omisión o irregularidad en los elementos y requisitos señalados en las fracciones XII a XVI del artículo 3 de esta Ley, producirá la anulabilidad del acto administrativo.

El acto declarado anulable se considerará válido; gozará de presunción de legitimidad y ejecutividad; y será subsanable por los órganos administrativos mediante el pleno cumplimiento de los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico para la plena validez y eficacia del acto. Tanto los servidores públicos como los particulares tendrán obligación de cumplirlo.

El saneamiento del acto anulable producirá efectos retroactivos y el acto se considerará como si siempre hubiera sido válido.”

h) Extinción por decisiones dictadas en recursos administrativos o en procesos ante tribunales administrativos y federales en materia de amparo.

La última forma anormal de extinción se refiere a las resoluciones o sentencias dictadas por el uso de los medios de impugnación del acto administrativo, ya ante la propia autoridad emisora, o el superior jerárquico a través de algún recurso; de los juicios que se promuevan ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, o bien, por medio del juicio de garantías.

La LFPA hace mención de las formas de extinción del acto administrativo en su artículo 11, que a la letra dice:

“ARTÍCULO 11.-El acto administrativo de carácter individual se extingue de pleno derecho, por las siguientes causas:

I. Cumplimiento de su finalidad;

II. Expiración del plazo;

III. Cuando la formación del acto administrativo esté sujeto a una condición o término suspensivo y éste no se realiza dentro del plazo señalado en el propio acto;

IV. Acaecimiento de una condición resolutoria;

V. Renuncia del interesado, cuando el acto hubiere sido dictado en exclusivo beneficio de éste y no sea en perjuicio del interés público; y

VI. Por revocación, cuando así lo exija el interés público, de acuerdo con la Ley de la materia.”

CAPÍTULO TERCERO

3. EL SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN

El silencio administrativo surge con la finalidad de dar una respuesta al particular frente a una omisión o abstención de las autoridades ante la formulación de una petición, ya que la inactividad de la administración para contestar una instancia provocaría un estancamiento, una paralización en la relación jurídica entre ésta y los administrados. Es por lo anterior que a dicha falta de pronunciamiento por parte de la administración ante una instancia se le ha atribuido efectos varios.

El silencio administrativo nace en Francia como respuesta a la decisión previa, regla por la cual la administración estaba obligada a la emisión y notificación de los actos administrativos, antes de que el gobernado pudiera iniciar su intento de defensa ante el órgano jurisdiccional competente.

Se configuró la negativa ficta para romper con la figura de la decisión previa en la Ley del 17 de junio de 1900, en su artículo tercero que a la letra establecía:

“ARTÍCULO 3º.- En los negocios contenciosos que no pueden ser promovidos ante el Consejo de Estado más que bajo la forma de recurso contra una resolución administrativa, transcurrido un término de más de 4 meses sin que sea dictada ninguna resolución, las partes interesadas pueden considerar su demanda como negada y podrán acudir ante el Consejo de Estado.”

Así, el silencio administrativo surge como una garantía jurisdiccional, en defensa de los intereses del administrado y no como una sanción a la negligencia de las autoridades administrativas, ya que salva dicha negligencia sin corregirla, y me

atrevería a decir que posiblemente legitima la inactividad administrativa, cuando ésta se presume en sentido favorable.

Diversos autores han propuesto una definición de esta institución jurídica, definición en la cual aún no existe un acuerdo, ya que le confieren diferentes atribuciones, la definen como garantía, como presunción, como falta de manifestación de la voluntad o simplemente como una falta total del acto administrativo.

Jesús González Pérez dice que “el llamado silencio administrativo aparece en los ordenamientos regulados del procedimiento administrativo como una garantía frente al requisito del acto previo. Trata de evitar que este requisito sea utilizado para evitar o demorar el acceso a la jurisdicción, y presupone que por el transcurso del plazo, ha sido desestimada la petición o reclamación formulada ante la administración para deducir frente a esta denegación presunta los procedimientos en cada caso procedentes.”⁶²

Francisco González Navarro comenta, “el silencio administrativo lo definimos como una presunción legal, como una ficción que la ley establece en beneficio del particular, y en virtud de la cual se considera estimada (silencio positivo) o desestimada (silencio negativo) la petición dirigida por éste a la administración.”⁶³

Serra Rojas establece que “es una forma *sui generis* de manifestarse la voluntad de la administración pública y permitir al particular la contribución de los trámites y de recursos procedentes.”

⁶² GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. Procedimiento Administrativo Federal. Ed. Porrúa. México, 1997. p. 10.

⁶³ Cit. en MARTÍNEZ MORALES, Rafael. Derecho Administrativo. 1º curso. Ed. Harla. México, 1991. p. 238.

“En resumen puede decirse que hay silencio administrativo cuando la ley, ante la falta de pronunciamiento que la administración tiene el deber de hacer, presume la existencia de un acto administrativo.”⁶⁴

Acosta Romero dice, “consideramos que el silencio administrativo no es falta de forma, sino que es la falta absoluta de acto, pues entendemos que la abstención de la Administración Pública, con su silencio, es la negación misma de la actuación o acto administrativo y, por lo tanto, afirmamos que el silencio administrativo es consecuencia de una abstención de la autoridad, a la que la ley le reconoce presuntivamente diversos efectos jurídicos.”⁶⁵

Concluimos entonces que el silencio administrativo es una presunción que deriva de la ley, cuando no existe contestación alguna por parte de la Administración Pública en un plazo determinado, a una instancia del administrado, teniendo la obligación de responder y le concede a esta abstención ciertos efectos.

De lo anterior podemos establecer que para encontrarnos frente al silencio administrativo es necesario converjan ciertos elementos, los cuales son:

- a) La existencia de una instancia por parte del administrado ante la Administración Pública, en la cual se solicite o se impugne una resolución administrativa.
- b) La omisión de la administración de contestar dicha instancia, sea por negligencia o cualquier otra causa.
- c) El transcurso del tiempo dentro del cual debe de resolver la administración la instancia.
- d) La presunción prevista en la ley de que se ha conformado ya una resolución administrativa, contraria a los intereses del particular o en su caso favorable.

⁶⁴ SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo 1º curso. Ed. Porrúa. México, 1999. pp. 270-271.

Hemos mencionado que al silencio administrativo se le atribuyen ciertos efectos jurídicos, efectos que analizaremos posteriormente de forma mas detallada, los cuales consideramos son tres; un efecto negativo cuando la ley determina expresamente que una vez transcurrido un cierto plazo, la petición o instancia no contestada se presume negada; un efecto positivo cuando la instancia no resuelta dentro del plazo previsto por la norma para ello, es considerada por la ley como aprobada; y por último, un efecto neutro, esto es, que no existe efecto alguno ni positivo ni negativo, subsistiendo la obligación por parte de la administración de resolver la instancia, ya que podemos decir que nos encontramos ante la violación del derecho de petición.

3.1. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y EL DERECHO DE PETICIÓN

El derecho de petición es una garantía constitucional, la cual obliga a los funcionarios y empleados públicos a contestar toda clase de peticiones y promociones que les sean formuladas por los particulares.

Lo anterior expresado en la Constitución en su artículo octavo, que a la letra dice:

“ARTÍCULO 8.- los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República. A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.”

⁶⁵ ACOSTA ROMERO, Miguel. op. cit. p. 850.

Toda instancia presentada por el administrado debe ser resuelta por escrito, el cual debe estar fundado y motivado para surtir plenos efectos, al no ser contestada la instancia, el interesado se encuentra ante la nada, estancado, sin ser considerado, lo cual es una violación manifiesta a una garantía constitucional, ante la cual el particular puede interponer juicio de amparo indirecto ante el juzgado de distrito competente.

Dicho amparo deberá comprobar si existe o no la violación señalada, ya que de ser verificada, dicha protección judicial sólo obligará a la autoridad a contestar la petición.

El derecho de petición presupone la obligación de dictarse la resolución, pero no obliga a la administración a manifestarse en sentido alguno.

El derecho de petición consagrado en el artículo 8° constitucional también contempla que la resolución dictada por la autoridad además de hacerse por escrito, debe hacerse saber en breve término al peticionario. Queda pues incierta la brevedad del término en el texto constitucional, por lo cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de jurisprudencia ha considerado que el breve término es de 4 meses.

“DERECHO DE PETICIÓN. QUÉ DEBE ENTENDERSE POR BREVE TÉRMINO Y CUAL ES AQUEL EN QUE LA AUTORIDAD DEBE DICTAR EL ACUERDO RESPECTIVO Y DARLO A CONOCER AL PETICIONARIO.- No es verdad que sea necesario que transcurran más de cuatro meses sin dar respuesta a una petición formulada en términos del artículo 8° constitucional para considerar transgredido dicho precepto, puesto que sobre la observancia del derecho de petición debe estarse siempre a los términos en que está concebido el citado precepto constitucional. En efecto, la respuesta a toda solicitud debe hacerse al peticionario

por escrito y "en breve término de cuatro meses para dar contestación a una solicitud."

OCTAVA ÉPOCA; TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO X OCTUBRE. PAG. 318.

PETICIÓN. DERECHO DE.- si pasan más de cuatro meses desde que una persona presenta un ocurso y ningún acuerdo recae al mismo, se viola la garantía que consagra el artículo 8º constitucional.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
COMPILACIÓN 1917-1975 3ra. PARTE. SEGUNDA
SALA SEXTA ÉPOCA, TERCERA PARTE. VOL:XII,
PAG. 60."

De acuerdo con el mencionado derecho de petición, cuando la autoridad no contesta una promoción formulada por un particular, se viola la garantía en comento, pero sucede de hecho, ya sea por negligencia, ignorancia o por exceso de trabajo, que no son contestadas las peticiones, por lo que se ha recurrido a la figura del silencio administrativo para suplir la deficiencia, concediéndole efectos negativos o positivos, dependiendo del caso. Pero cuando la ley no hace referencia expresa alguna sobre los posibles efectos de la omisión de la respuesta, estamos indudablemente frente a una violación de garantías y por lo tanto queda intacta la obligación por parte de la autoridad de resolver la instancia.

Así pues, el silencio administrativo cuando no tiene un efecto, ya sea positivo o negativo, se dice que es neutro, consideramos que ese valor neutro es propio del silencio, puesto que como rezan algunos principios generales de derecho, *tacere, medium quoddam est inter contradicere, et consentire* (el silencio es una especie de término medio entre contradecir y consentir) y *tacens, nec consentire nec contradicere, praesumitur* (el que calla no se presume que consiente ni que contradice).

Por lo tanto la designación de efectos al silencio es indubitablemente una presunción, una ficción establecida para no detener ni obstruir las relaciones jurídicas. Dicha ficción aparece en nuestro marco legal aun cuando es contraria al derecho de petición, aparentando ser una vía alterna de solución ante la falta de respuesta a la instancia del administrado.

Podemos concluir que al silencio administrativo cuando no se le ha otorgado presuntamente efecto alguno, se sucede claramente una violación al derecho de petición, por lo que, subsiste la obligación de resolver, y será a través del juicio de amparo indirecto que se determine esta situación.

3.2. LA NEGATIVA FICTA

Al silencio administrativo se le ha conferido diversos efectos cuando se produce, siendo uno de estos, el efecto negativo, denominado así por suponer desestimada la promoción hecha a la autoridad administrativa, cuando este sentido se presume estamos ante lo que llamamos negativa ficta.

3.2.1. CONCEPTO

La doctrina aún no está de acuerdo al proporcionar un concepto de silencio administrativo como se afirmó anteriormente, por lo que son contados aquellos autores que definen el efecto negativo atribuible al silencio de la administración.

Delgadillo nos dice, "en virtud de esta figura, se considera que si transcurre el término previsto en la ley para que la autoridad administrativa resuelva alguna instancia o petición promovida acerca de cuestiones reales y concretas, sin que la

autoridad emita resolución, debe presumirse que se ha resuelto en forma adversa a los intereses del promovente, es decir, que se le ha negado su petición.”⁶⁶

Delgadillo afirma que la petición debe versar sobre cuestiones reales y concretas, tomando como base lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 34 del Código Fiscal de la Federación, que a la letra dice:

“ARTÍCULO 34.- Las autoridades fiscales sólo están obligadas a contestar las consultas que sobre situaciones reales y concretas les hagan los interesados individualmente; de su resolución favorable se derivan derechos para el particular, en los casos en que la consulta se haya referido a circunstancias reales y concretas y la resolución se haya emitido por escrito por autoridad competente para ello.”

A lo cual cabe decir que la autoridad tiene la obligación, de acuerdo con el derecho de petición, consagrado en el artículo 8° constitucional, que anteriormente comentamos, de contestar toda instancia hecha por escrito, de manera pacífica y respetuosa, sin ser indispensable que contenga o no dicha instancia cuestiones reales y concretas.

Si lo que solicita es factible física y jurídicamente, puede y debe ser aprobado en la resolución administrativa, en caso contrario, la autoridad debe emitir una resolución en sentido negativo, en ambos casos fundando y motivando su decisión.

Por lo que considero lo expuesto en el artículo 34 del CFF una violación de las garantías individuales.

⁶⁶ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. Elementos de Derecho Administrativo. Ed. Limusa. México, 1998. p. 180.

En la definición en comento, Delgadillo omite la necesidad de la existencia de un ordenamiento jurídico que de forma expresa prevenga para determinados casos la presunción de la figura de la negativa ficta.

A lo anterior, nos remitimos al comentario de Acosta Romero, “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 a ejercer las acciones que tenga a su favor, a partir del momento en que supone opera la negativa ficta.”⁶⁷

La Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal hace una clara definición de la negativa ficta en su artículo 2°:

“ARTÍCULO 2° FRACCIÓN XIX.- Negativa ficta. Figura jurídica en virtud de la cual, ante la omisión de la autoridad de emitir una resolución de manera expresa, dentro de los plazos previstos por esta Ley o los ordenamientos jurídicos aplicables al caso concreto, se entiende que se resuelve lo solicitado por el particular, en sentido negativo.”

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación al hacer la distinción entre la negativa ficta y el derecho de petición, nos da a conocer su postura respecto a la figura de la negativa ficta en la siguiente tesis jurisprudencial.

“NEGATIVA FICTA Y DERECHO DE PETICIÓN. SON INSTITUCIONES DIFERENTES.- El derecho de petición consignado en el artículo 8° constitucional consiste en que a toda petición formulada por escrito en forma pacífica y respetuosa deberá recaer una contestación también por escrito, congruente a lo solicitado, la cual deberá hacerse saber al peticionario en breve término; en cambio, la negativa ficta regulada en el

⁶⁷ ACOSTA ROMERO, Miguel, op. cit. p. 852.

artículo 37 del Código Fiscal de la Federación no tiene como finalidad obligar a las autoridades a resolver en forma expresa sino que ante la falta de contestación de las autoridades fiscales, por más de tres meses, a una petición que se les formule, se considera, por ficción de la ley, como una resolución negativa. En consecuencia, no puede establecerse, ante dos supuestos jurídicos diversos, que la negativa ficta implique también una violación al artículo 8º constitucional, por que una excluye a la otra.”

NOVENA EPOCA; TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA. TOMO VI, OCTUBRE DE 1997. TESIS I 1º A. J/2 PAGINA 663. MATERIA ADMINISTRATIVA.

El texto anterior considera a la negativa ficta como una ficción de la ley, con el fin de subsanar la falta de respuesta de la autoridad, sin que necesariamente sea considerada esta figura como violatoria del derecho de petición.

Cabe mencionar que el texto jurisprudencial hace referencia a que la figura en comento opera ante el silencio de las autoridades fiscales, sin extenderla a toda la materia administrativa, por lo que resulta oportuno exponer que la negativa ficta no sólo se configura en la materia fiscal. La siguiente tesis jurisprudencial hace referencia a lo anterior.

“RESOLUCIÓN NEGATIVA FICTA. SE CONFIGURA RESPECTO DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS FEDERALES.- La figura de la resolución negativa ficta no se limita a las instancias o peticiones formuladas a las autoridades fiscales, conforme al artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, sino que también es aplicable respecto de las propuestas, en general, ante las autoridades dependientes de la administración pública federal. Esta interpretación encuentra apoyo histórico en que el desarrollo del contencioso administrativo en nuestro país, no sólo ha comprendido a las autoridades fiscales, sino también, en

forma creciente, a las autoridades administrativas en general, en tanto que las resoluciones negativas fictas atribuidas a éstas han sido impugnadas ante el Tribunal Fiscal de la Federación en la materia de su competencia, desde que este órgano jurisdiccional fue creado, tendencia que se ha visto reforzada con el artículo 17 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (aplicable a los actos, procedimientos y resoluciones de la administración pública centralizada) que acogió esta figura respecto a las instancias formuladas a dichas autoridades.”

NOVENA EPOCA. SEGUNDA SALA. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA, TOMO VIII. NOVIEMBRE DE 1998. TESIS 2ª.CXXXII PÁGINA 53 MATERIA ADMINISTRATIVA.

En reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2000, el Tribunal Fiscal de la Federación cambió su denominación por la de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (TFJFyA).

El TFJFyA hace extensiva la negativa ficta a toda la materia administrativa en el artículo 11 fracción XIII y penúltimo párrafo del citado artículo de su ley orgánica, que versa sobre la competencia material de dicho tribunal:

“ARTÍCULO 11.-El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas que se indican a continuación:

I...

XIII. Las dictadas por las autoridades administrativas que pongan fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo...

También conocerá de los juicios que se promuevan contra una resolución negativa ficta configurada, en las materias señaladas en este artículo, por el transcurso del plazo que señalen las disposiciones aplicables o, en su defecto, por la Ley Federal de Procedimiento

Administrativo. Asimismo, conocerá de los juicios que se promuevan en contra de la negativa de la autoridad a expedir la constancia de haberse configurado la resolución positiva ficta, cuando ésta se encuentre prevista por la ley que rija a dichas materias...”

Concluyo afirmando que la negativa ficta es entonces la presunción de que la respuesta a la instancia promovida ante autoridad administrativa, cuando no se resuelve ésta al término previsto por la ley, ha sido considerada como desestimada, debiendo estar dicha presunción expresamente contemplada en la ley aplicable al caso concreto.

3.2.2. ORIGEN

El origen de la negativa ficta se encuentra al igual que el silencio administrativo en Francia, en el artículo 3º de la Ley del 17 de junio de 1900:

“ARTÍCULO 3º.- En los negocios contenciosos que no pueden ser promovidos ante el Consejo de Estado más que bajo la forma de recurso contra una resolución administrativa, transcurrido un término de más de 4 meses sin que sea dictada ninguna resolución, las partes interesadas pueden considerar su demanda como negada y podrán acudir ante el Consejo de Estado.”

Se origina con la finalidad de salvaguardar los intereses del administrado, para que éste no quede varado, en estado de indefensión ante la inactividad de la autoridad administrativa.

Al respecto comenta Noriega Cantú, “el nacimiento a la vida jurídica de la negativa, primero que nada, es eminentemente procesal, en el sentido de que ante la ausencia de una respuesta expresa, por parte de la autoridad administrativa, la ley

sustituye esa voluntad y, presume efectivamente una respuesta negativa o desestimatoria en beneficio del particular, así mismo el particular no se queda en estado de indefensión pues se le otorga la facultad de poder acudir ante el Consejo de Estado.”⁶⁸

En México, la negativa ficta, institución originada en Francia, encontró acomodo en el ámbito fiscal, siendo recogida en la Ley de Justicia Fiscal publicada en el Diario Oficial el 31 de agosto de 1936, en su artículo 16:

“ARTÍCULO 16.- El silencio de las autoridades fiscales se considerará como resolución negativa cuando no den respuesta a la instancia de un particular en el término que la ley fije o, a falta de término estipulado, en noventa días.”

Los ordenamientos jurídicos que sustituyeron a la Ley de Justicia Fiscal anteriormente señalada, los Códigos Fiscales de 1938 (artículo 162), 1966 (artículo 92) y 1983 (artículo 37), mantuvieron a la figura de la negativa ficta casi intacta, puesto que sólo variaron los plazos para la formulación de dicha figura.

El artículo 92 del Código Fiscal de 1966 establecía un plazo de tres meses para la configuración de la negativa ficta, en cambio el Código Fiscal de 1983 en su artículo 37 varió el plazo a cuatro meses, posiblemente en atención a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que determina como breve término para contestar una instancia, cuatro meses, salvaguardando, según la Corte, el derecho de petición.

Un antecedente de la negativa ficta fuera del ámbito fiscal lo encontramos en reforma constitucional de la fracción XII del artículo 27 de la Constitución,

⁶⁸ NORIEGA CANTÚ, Alfonso. “La Positiva Ficta, Su Posibilidad en el Derecho Nacional.” Tribunal Fiscal de la Federación. 50 años tomo V. Departamento de publicaciones del T.F.F. México, 1987. p. 477.

publicada en el Diario Oficial del 10 de enero de 1934, la cual estipulaba lo siguiente, que si los Gobernadores de los Estados no expresan en el término previsto por la ley su aprobación al dictamen de las comisiones mixtas agrarias, se considerará desaprobadado el dictamen y se turnará el expediente inmediatamente al Ejecutivo Federal.

Consideramos que el origen de la negativa ficta en México responde a una imitación que hace el legislador de ordenamientos extranjeros, soslayando el derecho de petición, en busca de una salida pronta a la ineptitud de la autoridad para resolver las instancias promovidas ante ella.

3.2.3. MARCO LEGISLATIVO.

En principio la negativa ficta se encuentra establecida en el CFF en su artículo 37, el cual fue objeto de una reforma publicada en el DOF el 15 de diciembre de 1995, variando el plazo de cuatro a tres meses para su configuración, quedando de la siguiente forma:

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

El plazo para resolver las consultas a que hace referencia el artículo 34-A será de ocho meses.

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

De acuerdo con este precepto varios autores afirman que tal figura (la negativa ficta) debe aplicarse solo a la materia fiscal, pero como ya se dijo anteriormente, es extensiva a toda la materia administrativa; así mismo el artículo no refiere cuáles deben ser los medios de defensa ni ante quién deben hacerse valer, además queda la posibilidad de que la autoridad conteste extemporáneamente dejando sin efecto a la negativa ficta, por lo que dicho efecto negativo contraviene al derecho de petición, aun cuando aparenta ser excluyente de éste.

La LFPA, que entró en vigor a partir del 1° de junio de 1995, en su artículo 17 hace extensiva la figura para toda la materia administrativa, no sólo la fiscal.

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

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

El artículo en comento establece un plazo de tres meses para que una vez transcurrido éste, sin respuesta de la autoridad, opere la negativa ficta, en atención al criterio establecido por el CFF.

Así mismo, la figura se encuentra prevista en diversas leyes administrativas, las cuales varían el plazo en el cual se debe dar contestación a las instancias. Se citan como ejemplo las siguientes:

“LEY ADUANERA. ARTÍCULO 78-B.- Los importadores podrán formular consulta ante las autoridades aduaneras sobre el método de valoración o los elementos para determinar el valor en aduana de las mercancías...

Las resoluciones deberán dictarse en un plazo no mayor a cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte la resolución, o esperar a que ésta se dicte...”

“LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE. ARTÍCULO 37.- En la formulación de normas oficiales mexicanas en materia ambiental deberá considerarse que el cumplimiento de sus previsiones deberá realizarse de conformidad con las características de cada proceso productivo o actividad sujeta a regulación, sin que ello implique el uso obligatorio de tecnologías específicas. Cuando las normas oficiales mexicanas en materia ambiental establezcan el uso de equipos, procesos o tecnologías específicas, los destinatarios de las mismas podrán proponer a la Secretaría para su aprobación, los equipos, procesos o tecnologías alternativos mediante los cuales se ajustarán a las previsiones correspondientes. Para tal efecto, los interesados acompañarán a su propuesta la justificación en que ésta se sustente para cumplir con los objetivos y finalidades establecidos en la norma oficial mexicana de que se trate. Una vez recibida la propuesta, la Secretaría en un plazo que no excederá de treinta días emitirá la resolución respectiva. En caso de que no se emita dicha resolución en el plazo señalado, se considerará que ésta es negativa...”

“LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE. ARTÍCULO 159-BIS .- La autoridad ambiental deberá responder por escrito a los solicitantes de información ambiental en plazo no mayor a veinte días a partir de la recepción de la petición respectiva. En caso de que la autoridad conteste negativamente la solicitud, deberá señalar las razones que motivaron su determinación. Si transcurrido el plazo establecido en el párrafo anterior la autoridad ambiental no emite su respuesta por escrito, la petición se entenderá resuelta en sentido negativo para el promovente...”

“LEY GENERAL DE POBLACIÓN. ARTÍCULO 150.- Una vez cubiertos los requisitos correspondientes y que la autoridad constate que no existe trámite pendiente u obligación que satisfacer, o bien impedimento legal alguno, dictará resolución sobre todas las cuestiones planteadas por el interesado y las que de oficio se deriven del mismo, debiendo fundar y motivar su determinación, sin que para ello se exija mayor formalidad. La autoridad migratoria contará con un plazo de hasta noventa días naturales para dictar la resolución correspondiente, contados a partir de la fecha en que el solicitante cumpla todos los requisitos formales exigidos por esta Ley, su Reglamento y demás disposiciones administrativas aplicables; transcurrido dicho plazo sin que la resolución se dicte, se entenderá que es en sentido negativo. Si el particular lo solicitare, la autoridad emitirá constancia de tal hecho.”

“LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA. ARTÍCULO 39.- Contra las resoluciones dictadas por la Comisión con fundamento en esta Ley, se podrá interponer, ante la propia Comisión recurso de reconsideración, dentro del plazo de treinta días siguientes a la fecha de la notificación de tales resoluciones...
El silencio de la Comisión significará que se ha confirmado el acto impugnado.”

Incluso en una misma ley administrativa, es posible que la figura opere, a partir del incumplimiento de la autoridad, al término de diversos plazos establecidos por la misma ley, como es posible apreciar en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente en sus artículos 37 y 159-Bis ya citados.

Como se observa, la negativa ficta es un valor negativo que el legislador ha asignado, al silencio, a la falta de actuación de la autoridad –en principio- fiscal y ahora ampliada a la administrativa, en los casos de que las resoluciones que emitan puedan ser impugnadas ante el TFJFyA.

Comento lo anterior por que me parece un contrasentido impugnar una negativa ficta que recaiga sobre un recurso de revocación ante la propia autoridad administrativa, por que si éste no se resuelve daría lugar a una nueva negativa ficta y así hasta el infinito, según el artículo 17 de la LFPA *in fine* que señala:

“ARTÍCULO 17.-...

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

Otro problema que presenta la negativa ficta en su impugnación es el hecho que al configurarse por ficción jurídica, debiera inhibirse toda actuación a la autoridad administrativa, pero como no hay nada que lo impida ésta puede emitir una resolución expresa, lo cual no hay manera de evitar, es relativamente frecuente que una vez configurada la negativa ficta, presentada la demanda y emplazada la autoridad, ésta emita una resolución expresa cuando en rigor ya no debiera hacerlo.

Con esta situación se crea una confusión adicional. Por un lado esta un juicio en el que se impugna una resolución negativa ficta y por otro ha surgido una resolución

expresa que goza de la presunción *IURIS TANTUM* y, por lo tanto, requiere ser impugnada, para en su caso demostrar su ilegalidad.

Esta situación va a traer como consecuencia que existan dos juicios: por un lado la impugnación de una resolución negativa ficta que puede resolverse favorablemente al particular, pero si no se impugna a resolución expresa, se actualizaría un consentimiento tácito; con ello habría posturas contradictorias. Lo conveniente al gobernado es contravenir la resolución expresa y plantear la acumulación del juicio.

Los hechos planteados hacen ver de manera evidente lo inadecuado que resulta nuestro país haber recogido la negativa ficta de ordenamientos jurídicos diferentes a nuestro contexto de aplicación.

3.3. LA AFIRMATIVA FICTA

Otro efecto jurídico que se le atribuye al silencio administrativo es el positivo, esto es, cuando a la falta de respuesta, por parte de la autoridad, a una instancia dentro de un plazo determinado previsto en la ley, se considera que dicha instancia se ha contestado de manera aprobatoria.

Este efecto que fue el menos común, en la actualidad está tomando notoriedad y es más frecuente su uso.

3.3.1. CONCEPTO

Como ya se dijo, la doctrina no ha establecido un concepto general para el silencio administrativo, ni para su efecto negativo, mucho menos lo ha hecho para definir lo que se considera como su efecto positivo; es decir, lo que se conoce como afirmativa ficta; figura que requiere un estudio riguroso por parte de los estudiosos del Derecho, ya que su utilización dentro de la actividad administrativa cada día es mayor, por ser parte integral de la línea trazada por la administración actual.

La mayoría de los doctrinarios se refieren a esta figura someramente, la mencionan sólo como la otra consecuencia del silencio administrativo cuando la presunción de éste no es negativa. Al tratar la figura, sin conceptuarla, únicamente han expresado su postura frente a dicha figura jurídica.

Acosta Romero la considera como el efecto jurídico del silencio administrativo presunto equivalente a una resolución favorable al particular⁶⁹

En cambio González Pérez nos dice que "las leyes reguladoras del procedimiento administrativo, a veces en términos excesivos, han configurado el silencio administrativo, no sólo como presunción denegatoria, sino como determinante de un acto estimatorio de la petición. En este último caso estamos ante algo más que ante una ficción legal, a efectos de poder deducir el recurso admisible. Estamos ante un acto que produce plenos efectos, por lo que no parece apropiado hablar de afirmativa ficta."⁷⁰

Royo Villanueva expresa que en los casos del silencio administrativo si se le diera significado positivo, la voluntad de la administración será sustituida por la del particular. La inactividad del órgano público convertirá la opinión más absurda del

⁶⁹ Acosta Romero. op. cit. p. 850.

particular en acto administrativo, por eso se le da (predominantemente) un valor negativo al llamado silencio de la administración. La pretensión más disparatada y perjudicial podría convertirse en acto administrativo a virtud de la doctrina del silencio administrativo. El mismo autor señala también que luego entonces “la administración dejará de ser obra de administradores para transformarse en labor de administrados.”⁷¹

Al respecto Gabino Fraga comenta que “tendría que ser el particular o los tribunales los que se 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 al principio de separación de poderes.”⁷²

Serra nos dice que no puede darse una respuesta positiva (ante la abstención de la autoridad) porque con ello se afectarían intereses nacionales ante la ineptitud, apatía o mala fe de un funcionario.

Coinciden los doctrinarios en cuanto a sus posturas frente a la afirmativa ficta, en que ésta no es recomendable, ya que bien podría poner por debajo los intereses de la administración pública a los de los particulares .

Quien nos brinda una definición clara, al igual que lo hace con la negativa ficta, es la LPADF en su artículo 2º fracción III.

**“ARTÍCULO 2º FRACCIÓN III.- Afirmativa ficta.
Figura jurídica por virtud de la cual, ante la omisión de la de la autoridad de emitir una resolución de manera expresa, dentro de los plazos previstos por esta Ley o los**

⁷⁰ GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. op. cit. p. 11.

⁷¹ ROYO VILLANUEVA, A. Elementos del Derecho Administrativo. Tomo I. Madrid. p. 110.

⁷² MASSIP ACEVEDO, J. cit. en Fraga.

ordenamientos jurídicos aplicables al caso concreto, se entiende que resuelve lo solicitado por el particular, en sentido afirmativo.”

El artículo 135 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México esboza un intento de definir la figura en sus primeros párrafos.

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

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

En conclusión podemos definir a la afirmativa ficta, como la presunción de que la respuesta a una petición formulada ante autoridad competente, cuando ésta no resuelve al término previsto en la ley respectiva, es en sentido aprobatorio.

3.3.2. ANTECEDENTES

En el Congreso de Varsovia, efectuado en 1936, donde se trataron cuestiones de Derecho Administrativo y de forma especial se consideraron tanto la naturaleza como los posibles efectos del acto presuntivo producto del silencio de la administración, se propusieron dos soluciones al respecto, cada una con dos variantes, a saber:

1.- Que conozca una segunda autoridad.

- a) A petición de parte.
- b) De oficio.

2.- Que se presuma una resolución por ficción legal.

- a) Afirmativa respecto de las pretensiones del particular.
- b) Negativa a dichas pretensiones.

El Congreso resolvió a favor de que las leyes administrativas tomaran en alta consideración la segunda solución, es decir, que establecieran la presunción, ya fuera en sentido afirmativo o negativo.

Las diversas legislaciones adoptaron la negativa ficta como solución procesal a favor del particular cuando éste se encontraba frente al silencio administrativo, pero dicha situación derivó en que la administración, ya fuera por negligencia, carga excesiva de trabajo o simple ignorancia, viera con más comodidad no responder a las instancias, por lo que el administrado no tenía más remedio que iniciar su recurso, sino es que se desistía de todo acto, por ser inoportuno ya el intentar conseguir una respuesta a su favor, o porque le resultaba oneroso y dilatado el recurso a interponer.

En España para dar salida a dicha degeneración, la de ver a la negativa ficta ya no como una garantía sino como una corruptela, se estableció como solución, la de presumir en lugar de negativamente, la afirmativa ficta, dicha presunción apareció en la Ley Española de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En México la afirmativa ficta aparece contemplada en principio en el artículo 12 de la Ley Sobre Registro de la Transferencia de la Tecnología, publicada el 29 de diciembre de 1981.

Años mas tarde, la administración pública en México, siguiendo los modelos extranjeros, los cuales obedecían a la tendencia de reducir la participación del aparato burocrático en la vida pública, en especial de la actividad económica, estableció la llamada simplificación administrativa.

Así, el 8 de agosto de 1984, se publicó el Acuerdo Presidencial de Simplificación Administrativa, el cual ordenó a las entidades y dependencias de la Administración Pública Federal, instrumentar acciones, con el fin de agilizar, reducir, y dar transparencia a los procedimientos y trámites, que ante ellas se realizaran, y estableció como una de las soluciones para la simplificación administrativa, en su artículo 4, a la afirmativa ficta:

“ARTÍCULO 4. K).- Fijar en los asuntos que lo permitan, plazos límites para su resolución, estableciéndose que operará la resolución tacita en sentido favorable a los interesados, en los casos en que no se dé solución expresa al planteamiento de que se trate, dentro de dicho plazo.”

Aún cuando la línea se encontraba dictada por el Ejecutivo, la afirmativa ficta encontraba muy escasa aplicación, hasta la aparición de la LPADF en 1995, y fue con la entrada en vigor de sus artículos 89 y 90 a partir de julio de 1996, que se contempla expresamente la aplicación de esta figura.

Es entonces, que la afirmativa ficta aparece en México como parte de una imitación de modelos extranjeros que buscan disminuir la injerencia del aparato

administrativo y con esto, su control sobre las distintas actividades de los particulares, en especial las económicas.

3.3.3. MARCO LEGISLATIVO

Actualmente encontramos a la afirmativa ficta en un gran número de disposiciones jurídicas, tendencia en aumento por la aplicación de la mejora regulatoria, la cual se analizara posteriormente.

La LFPA prevé la existencia de la figura en su artículo 17 referente al silencio administrativo, al referir la posibilidad de que alguna ley administrativa la contemple.

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

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

Este artículo nos presenta lo que podemos llamar una trampa procesal en la configuración del silencio de la administración en sus sentidos negativo y positivo,

siendo éste último el que nos ocupa, estableciendo la obligación por parte del promovente de la instancia no resuelta en el plazo establecido por la LFPA o alguna disposición legal o administrativa de carácter general que prevea la figura de la negativa ficta o de la afirmativa ficta, de pedir se expida constancia de tal circunstancia.

Esto nos deja un gran número de dudas, ya que no se especifica el tiempo que se tiene para solicitar tal constancia, ignorando si podría operar la caducidad para dicha solicitud; tampoco se especifica ante quién se debe realizar la petición, si ante la autoridad que no resolvió en un principio la instancia o a su superior jerárquico; no aclara el supuesto de la no expedición de la constancia dentro de los dos días hábiles siguientes, en dicho supuesto se debe entender acaso que la autoridad ha negado la expedición de la constancia, configurando una negativa ficta de una afirmativa ficta, o que se ha confirmado la afirmativa, o simplemente se tiene que recurrir al juicio de garantías para solicitar que la autoridad responda la solicitud de la constancia.

El artículo 17 de la LFPA no hace mención alguna sobre la validez y la eficacia de los llamados actos presuntos, provocando más enredo y confusión al interesado de la que trató de resolver el legislador.

De igual forma en la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, en sus artículos 89 y 90, nos hallamos frente a contradicciones.

“ARTÍCULO 89.- Cuando se trate de autorizaciones, licencias o permisos las autoridades competentes deberán resolver el procedimiento administrativo correspondiente, en los términos previstos por los ordenamientos jurídicos o el Manual; y sólo que éstos no contemplen un término específico, deberá resolverse en 40 días hábiles, contados a partir de la presentación de la solicitud. En estos casos, si la autoridad competente no

emite su resolución, dentro de los plazos establecidos, habiendo el interesado cumplido los requisitos que prescriben las normas aplicables, se entenderá que la resolución es en sentido afirmativo, en todo lo que lo favorezca, salvo en los siguientes casos:

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

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

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

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

Este artículo prevé la figura de la afirmativa ficta, determinando un plazo menor al establecido en la LFPA, pero es destacable mencionar las contradicciones en éste, como la de su fracción II, ya que toda petición formulada conforme a derecho se encuentra protegida por esta garantía constitucional, si la petición fuere contraria a derecho, la autoridad no se encontraría en la obligación de contestarla y por lo tanto no se estaría frente al silencio de la administración. También en este artículo en su penúltimo párrafo se viola expresamente el derecho de petición.

“ARTÍCULO 90.- Cuando por el silencio de la autoridad en los términos señalados en el artículo anterior, el interesado presuma que ha operado en su favor la afirmativa ficta, deberá solicitar para la plena eficacia del acto presunto, en un término de hasta diez días

hábiles, la certificación de que ha operado esta resolución ficta.

Para la certificación de afirmativa ficta, el interesado deberá recabar y presentar el formato correspondiente en los Módulos de Atención Ciudadana de la Contraloría General, la Contraloría Interna o en su caso ante la propia Contraloría General del Distrito Federal, al que necesariamente deberá acompañar, el acuse de recibo de la solicitud no resuelta. Dentro de las 48 horas siguientes a que el órgano de control reciba la solicitud de certificación, deberá remitirla al superior jerárquico de la autoridad omisa, quien en un término no mayor de cinco días hábiles, contados a partir de que reciba el formato correspondiente, deberá proveer lo que corresponda, debiendo enviar en todos los casos, copia de lo proveído, al órgano de control respectivo.

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

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

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

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

Si la certificación no fuese emitida en el plazo que señala este artículo, la afirmativa ficta será eficaz; y se podrá acreditar mediante la exhibición de la solicitud del trámite respectivo y de la petición que se hizo de la certificación ante el superior jerárquico. Dicha omisión

será considerada como una falta grave que deberá ser sancionada por la Contraloría, en los términos de la Ley de Responsabilidades.”

Una vez que el interesado presume, presunción subjetiva, claro, la configuración de la afirmativa ficta en su favor, siempre que no se esté en contra de lo establecido por el artículo 89 de la LPADF (lo cual parece sumamente difícil de acuerdo a la contradicción establecida en la fracción II del artículo en comento), debe solicitar la certificación del acto presunto para que éste sea plenamente eficaz.

El procedimiento establecido es complicado, contradictorio y burocrático, ya que si no se lleva a cabo, el simple transcurso del tiempo y la ausencia de respuesta a una instancia, por sí mismos, no configuran la afirmativa ficta, obligando al particular a solicitar la certificación, con la posibilidad de que sea negada dicha certificación, contraviniendo los principios de celeridad, economía procesal, y simplificación.

De igual forma, en el Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México en su artículo 135, observamos la necesidad de solicitar la certificación de que ha operado la afirmativa ficta, pero a diferencia de lo establecido en la LFPA y la LPADF, se señala que la petición de la certificación se deberá llevar a cabo ante la propia autoridad ante quien se hizo la petición inicial.

“ARTÍCULO 135.- Las peticiones que los particulares hagan a las autoridades del Poder Ejecutivo del Estado, de los Municipios y de los organismos auxiliares de carácter estatal o municipal, deberán ser resueltas en forma escrita, dentro de un plazo que no exceda de 30 días posteriores a la fecha de su presentación o recepción. Cuando se requiera al promovente que cumpla los requisitos omitidos o proporcione los elementos necesarios para resolver, el término comenzará a correr desde que el requerimiento haya sido cumplido. Transcurrido el citado plazo sin que se notifique la resolución expresa el silencio de las autoridades competentes se considerará como resolución afirmativa

ficta, que significa decisión favorable a los derechos e intereses legítimos de los peticionarios, conforme a las disposiciones legales que rigen a la materia. Para acreditar la existencia de la resolución afirmativa ficta, los particulares solicitarán a la autoridad ante la que se presentó la petición, la certificación de que ha operado aquella, en la que se precisarán sus efectos legales, misma que deberá expedirse dentro de los tres días posteriores a la presentación de la solicitud. En caso de que no se expida la certificación en este último plazo, los peticionarios acreditarán la existencia de la resolución afirmativa ficta, que producirá todos sus efectos legales ante autoridades administrativas y particulares, con la presentación de la copia del escrito que contenga la petición formulada, que incluya claramente el sello fechador de la dependencia administrativa o la constancia de recepción firmada por el servidor público respectivo.

No operará la resolución afirmativa ficta tratándose de peticiones que impliquen la adquisición de la propiedad o posesión de bienes del Estado, municipios y organismos auxiliares de carácter estatal o municipal, el otorgamiento de concesiones para la prestación de servicios públicos, la autorización de fraccionamientos o subdivisiones de terrenos, la autorización de exenciones para el pago de créditos fiscales y la resolución del recurso administrativo de inconformidad. Tampoco se configurará la resolución afirmativa ficta, cuando la petición se hubiere presentado ante autoridad incompetente o los particulares interesados no hayan reunido los requisitos que señalen las normas jurídicas aplicables.

En todos los casos en que no opera la resolución afirmativa ficta, el silencio de las autoridades en el plazo de 30 días posteriores a la presentación o recepción de la petición, se considerará como resolución negativa ficta, que significa decisión desfavorable para los derechos e intereses de los peticionarios, para efectos de su impugnación en el juicio contencioso administrativo.”

La inclusión de la figura de la afirmativa ficta en diversas leyes administrativas, la falta de claridad en su redacción, así como los distintos plazos en que éstas

disponen que se configure, incluso dentro de un mismo ordenamiento, hacen difícil su apreciación y manejo por parte de los administrados.

“LEY DE CAMINOS, PUENTES Y AUTOTRANSPORTE FEDERAL. ARTÍCULO 9º.- Los permisos a que se refiere esta Ley se otorgarán a mexicanos o sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, en los términos que establezcan los reglamentos respectivos. La resolución correspondiente deberá emitirse en un plazo que no exceda de treinta días naturales, contado a partir de aquel en que se hubiere presentado la solicitud debidamente requisitada, salvo que por la complejidad de la resolución sea necesario un plazo mayor, que no podrá exceder de cuarenta y cinco días naturales. En los casos que señale el reglamento, si transcurrido dicho plazo no se ha emitido la resolución respectiva, se entenderá como favorable.”

“LEY DE CAMINOS, PUENTES Y AUTOTRANSPORTE FEDERAL. ARTÍCULO 13.- La Secretaría podrá autorizar, dentro de un plazo de 60 naturales, contado a partir de la presentación de la solicitud, la cesión de los derechos y obligaciones establecidos en las concesiones o permisos, siempre que estos hubieren estado vigentes por un lapso no menor a 3 años; que el cedente haya cumplido con todas sus obligaciones; y que el cesionario reúna los mismos requisitos que se tuvieron en cuenta para el otorgamiento de la concesión o permisos respectivos. Si transcurrido el plazo a que se refiere este artículo no se ha emitido la resolución respectiva, se entenderá como favorable.”

“LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA. ARTÍCULO 21.- Para los efectos del artículo anterior se estará a lo siguiente:

- I...
- II...

III. Para emitir su resolución, la Comisión tendrá un plazo de cuarenta y cinco días naturales contado a partir de la recepción de la notificación o, en su caso, de la documentación adicional solicitada. Concluido el plazo sin emitir resolución, se entenderá que la Comisión no tiene objeción alguna.”

“LEY DE ASOCIACIONES RELIGIOSAS Y CULTO PÚBLICO. ARTÍCULO 17.- La Secretaría de Gobernación resolverá sobre el carácter indispensable de los bienes inmuebles que pretendan adquirir por cualquier título las asociaciones religiosas. Para tal efecto emitirá declaratoria de procedencia en los casos siguientes:

I...

Las solicitudes de declaratorias de procedencia deberán ser respondidas por la autoridad en un término no mayor de cuarenta y cinco días; de no hacerlo se entenderán aprobadas.”

Ya que la afirmativa ficta se encuentra sujeta a una presunción subjetiva, como se establece en la legislación tanto federal como local, persiste la posibilidad de que la autoridad revoque el acto presunto o que tal vez lo considere nulo.

CAPÍTULO CUARTO

4. LA MEJORA REGULATORIA

En México a partir de la última década, se ha seguido con la tendencia mundial de reformar el marco normativo, con el objeto de lograr primordialmente un ambiente propicio para el desarrollo económico, para con esto, subsecuentemente conseguir una mejoría en la calidad de vida de la sociedad, del mismo modo que los Estados con economía desarrollada y otros en vías de desarrollo han llevado a cabo.

La derogación de algunas normas jurídicas, el intento por obtener reformas profundas en diferentes sectores como el fiscal, el laboral, etc., son sólo algunas de las señales que nos muestran la intención del Ejecutivo Federal al frente de la Administración Pública, de ser participe en la corriente mundial que pugna por adecuar los instrumentos jurídicos, con el fin de facilitar el desarrollo económico, utilizando como medio para su logro al comercio, estableciendo las situaciones idóneas para lograr un aumento de inversiones nacionales y extranjeras en la economía nacional, unificando los criterios y los procedimientos jurídicos aplicables, para lograr la tan anhelada economía global.

El que en México se tomen como modelo a seguir los lineamientos internacionales para alentar el desarrollo económico y por consiguiente el social, no debe ser discutible ni reprochable, pero no debe dar pauta a que se soslayen los principios rectores de nuestro sistema jurídico.

Uno de los mecanismos que se aplican en la mejora regulatoria es la afirmativa ficta, figura que no debe tomarse en forma ligera, ya que figuras copiadas extralógicamente, contrarias a los fundamentos históricos y legales de nuestro

sistema jurídico, pueden acarrear mayores problemas de aquellos que pretenden dar solución.

4.1. CONCEPTO

Entendamos a la mejora regulatoria como la conjunción de acciones por parte del Poder Ejecutivo, tendientes al perfeccionamiento del marco regulatorio.

Dichas acciones están encaminadas al acomodo de la regulación de tal forma que encuadre con los lineamientos establecidos por los organismos internacionales de comercio, facilitando éste último.

La doctrina nos dice que la regulación “es el conjunto de reglas vigentes o aplicables”.⁷³ La Administración Pública, actualmente, acepta la acepción que de regulación propone la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) – de la que México es miembro desde 1994-, tomada de la palabra en ingles *regulation* (la cual se refiere al conjunto de reglas que norman una actividad), la OCDE nos dice que la regulación es el conjunto de diversos instrumentos por medio del cual los gobiernos establecen requisitos a las empresas y a los ciudadanos, y que las regulaciones incluyen leyes, así como los ordenamientos formales emitidos por todos los niveles de gobierno; clasifica las regulaciones en tres categorías, a saber:

- a) Regulaciones económicas. En las que el Estado interviene en las decisiones de mercado.
- b) Regulaciones sociales. Las que buscan proteger los intereses públicos, como la salud, el medio ambiente o las relaciones laborales entre otras.

⁷³ CABANELLAS, Guillermo. “Diccionario de Derecho usual, tomo III”. Ed. Heliasta Buenos Aires, Argentina. 1976.

- c) Regulaciones administrativas. Los trámites impuestos por el gobierno para asegurar el cumplimiento de su marco legal.

Podemos percatarnos que en el concepto elaborado por la OCDE de regulación, establece a ésta sólo como la parte impositiva del marco legal, excluyendo la reciprocidad de las normas.

Los principales elementos o acciones que en conjunto integran la mejora regulatoria son:

1. La desregulación, es decir, la eliminación total o parcial de la regulación vigente en áreas específicas.
2. El análisis y modificación de normatividad.
3. Creación de nuevas normas que llenen los vacíos jurídicos existentes.
4. Diseñar procesos mediante los cuales se elabore y aplique de mejor forma la regulación.

En México, aunado a los anteriores, vemos la tendencia de aplicar como elemento complementario, para lograr la mejora regulatoria, al silencio administrativo, en especial su efecto afirmativo.

En conclusión es la mejora regulatoria, llevada sin un control verdadero, sin un análisis previo, un conjunto de acciones administrativas, económicas y jurídicas tendientes a la consecución de un Estado policía, en el cual sus cometidos sean limitados, esto a favor del creciente apoyo a la economía de mercado.

Contrario sensu dicha mejora regulatoria en el sentido más favorable de su aplicación, es un elemento reformador adecuado para erradicar el sinnúmero de marañas normativas que nuestro sistema legal presenta, sobre todo en la gran

cantidad de normas administrativas existentes, que en la mayoría de los casos, obstaculizan las actividades de la sociedad.

4.2. ANTECEDENTES

A fines de la década de los setenta y principios de los ochenta, en los Estados con una economía desarrollada, ante el escaso crecimiento económico y los altos niveles de inflación que comenzaban a padecer, se abocaron a la tarea de hallar los mecanismos idóneos capaces de destrabar sus cada vez mayores problemas económicos, los cuales acarreaban otros de orden social y político.

Se aplicó entonces, como primer solución la desregulación, en sectores como transportes, telecomunicaciones y energía, lo que incrementó la competencia y eficiencia de los mercados. Lo anterior sirvió de estímulo, no sólo para continuar con el proceso de desregulación y con la simplificación administrativa, acción resultante de ésta, sino también para emprender la revisión, evaluación y modificación de sus respectivos marcos regulatorios.

Al incrementarse sus beneficios económicos, de igual manera lo hicieron sus cargas sociales, en el rubro laboral, de salud, de impacto ambiental, entre otros, por lo que la implementación de la mejora regulatoria no se constriñó únicamente al ámbito de la economía.

Se crearon órganos e instituciones encargadas exclusivamente de la mejora regulatoria; por citar algunos, en Australia la Oficina de Revisión Regulatoria (*Office of Regulatory Revision*), en el Reino Unido la Unidad de Impacto Regulatorio (*Regulatory Impact Unit*), ambas creadas en 1985.

Dicho recurso sería copiado rápidamente por otros Estados, con el fin de obtener los resultados positivos de aquellos gobiernos, para lograr un desarrollo económico sustentado. En muchas ocasiones la aplicación del recurso de mejorar el marco normativo comenzó sin la preparación adecuada para participar en un mercado abierto resultante de la simplificación administrativa y el cada vez menor involucramiento estatal en la rectoría económica.

Como primer antecedente de la mejora regulatoria en México encontramos al Acuerdo Presidencial de Simplificación Administrativa, publicado el 8 de agosto de 1984⁷⁴, del cual hicimos mención en el capítulo anterior; y en mayor medida al Acuerdo Presidencial de febrero de 1989, en el que el titular del Ejecutivo encargó a la entonces Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI), hoy, Secretaría de Economía, la revisión de la regulación en materia económica; así como también la creación ese mismo año de la Unidad de Desregulación Económica (UDE).

Con posterioridad, en noviembre de 1995 se publicó el Acuerdo Presidencial para la Desregulación de la Actividad Empresarial (ADAE), con el propósito de implementar la desregulación y la simplificación administrativa para hacer a un lado los obstáculos de dicha actividad empresarial; dicho Acuerdo también creó al Consejo para la Desregulación Económica como órgano de apoyo para la UDE.

El 19 de abril de 2000, se publicó en el DOF una reforma a la LFPA, en la cual se estableció como parte de la política económica, a la mejora regulatoria, como un instrumento que el Estado pondría en práctica y no sólo como una ideología o una recomendación a la administración pública.

⁷⁴ Ver p. 98

Cabe mencionar que en dicha reforma de 19 de abril de 2000 a la LFPA, se adicionó a esta ley el Título Tercero A sobre la mejora regulatoria, en el cual no se menciona en qué consiste la mejora regulatoria, sólo nos refiere que se aplicará a los actos, procedimientos y resoluciones de los órganos administrativos previstos en el segundo párrafo del Artículo I de esta ley, así como la obligación de dichos organismos de crear un registro de personas acreditadas para realizar trámites ante éstas (artículos 69-A y 69-B LFPA).

solo en el artículo 69-C se vislumbra una forma de llevar a cabo la simplificación administrativa, al dar la facultad a los organismos administrativos antes mencionados de establecer plazos de respuesta menores así como el no exigir datos y documentos que puedan ser presentados por otra vía de información, entendiéndose por ésta la vía electrónica.

En el artículo 69-D de la multicitada ley se establece la obligación por parte de los titulares de los organismos administrativos el designar a un servidor como responsable de coordinar el proceso de mejora regulatoria y ser quien lleve a cabo ante la Comisión Federal de Mejora Regulatoria la entrega de datos, el sometimiento de programas regulatorios, entre otras actividades.

4.3. LA COMISIÓN FEDERAL DE MEJORA REGULATORIA

En la reforma llevada a cabo a la LFPA de 19 de abril de 2000 se le adicionó el Título Tercero A, en el cual se creó el órgano encargado, entre otras atribuciones, de velar por la aplicación de la mejora regulatoria, este órgano se denominó Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER).

De acuerdo con el artículo 69-E de la LFPA, la COFEMER es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Economía, antes SECOFI, al cual se le dotó de una autonomía técnica y operativa para poder cumplir sus cometidos de promover la transparencia en la elaboración y aplicación de regulaciones, a través del uso de sus atribuciones contempladas en el citado artículo, a saber:

“ARTÍCULO 69-E.- La Comisión Federal de Mejora Regulatoria, órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, promoverá la transparencia en la elaboración y aplicación de las regulaciones y que éstas generen beneficios superiores a sus costos y el máximo beneficio para la sociedad. Para ello la Comisión contará con autonomía técnica y operativa, tendrá las siguientes atribuciones:

- I. Revisar el marco regulatorio nacional, diagnosticar su aplicación y elaborar para su propuesta al titular del Ejecutivo Federal, proyectos de disposiciones legislativas y administrativas y programas para mejorar la regulación en actividades o sectores económicos específicos;**
- II. Dictaminar los anteproyectos a que se refiere el artículo 69-H y las manifestaciones de impacto regulatorio correspondientes;**
- III. Llevar el Registro Federal de Trámites y Servicios;**
- IV. Opinar sobre los programas de mejora regulatoria de las dependencias y los organismos descentralizados de la Administración Pública Federal;**
- V. Brindar asesoría técnica en materia de mejora regulatoria a las dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, así como a los estados y municipios que lo soliciten, y celebrar convenios para tal efecto;**
- VI. Celebrar acuerdos interinstitucionales en materia de mejora regulatoria, en los términos de la Ley Sobre Celebración de Tratados;**
- VII. Expedir, publicar y presentar ante el Congreso de la Unión un informe anual sobre el desempeño de las funciones de la Comisión y los avances de las dependencias y organismos descentralizados en sus programas de mejora regulatoria; y**
- VIII. Las demás que establecen esta Ley y otras disposiciones.”**

La COFEMER cuenta con un consejo integrado por los Titulares de las Secretarías de Economía, quién lo preside, de Hacienda y Crédito Público, de la Función Pública y de Trabajo y Previsión Social, así como de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal.

Además, son invitados permanentes a dicho consejo, el Gobernador del Banco de México, el Procurador Federal del Consumidor, el Presidente de la Comisión Federal de Competencia, y al menos cinco representantes del sector empresarial y uno de cada uno de los sectores laboral, académico y agropecuario.

El consejo deberá ser el enlace entre los sectores público y privado, recabando las opiniones de estos sectores en materia de mejora regulatoria.

Así mismo, el titular de la COFEMER contará con a colaboración de servidores públicos, a quienes delega diversas facultades, a saber: coordinación general de mejora regulatoria sectorial, coordinación de mejora regulatoria de servicios y asuntos jurídicos, coordinación de mejora regulatoria institucional, coordinación de manifestaciones de impacto regulatorio, coordinación de proyectos especiales y coordinación ejecutiva.

El artículo 69-H de la LFPA requiere que los anteproyectos de disposiciones jurídicas de carácter general elaborados por a administración pública federal sean remitidos a la COFEMER para su revisión y dictamen, junto con una manifestación de impacto regulatorio en los casos en que impliquen costos de cumplimiento para los particulares. Tanto los anteproyectos como las manifestaciones de impacto regulatorio son públicos en el momento en que las recibe la COFEMER.

La manifestación de impacto regulatorio es un instrumento de uso generalizado en los países miembros de la OCDE, con el fin de apoyar el diseño y elaboración de las regulaciones para que sirvan el interés público.

En México la manifestación de impacto regulatorio es un documento que presenta un estudio exhaustivo que tiene como principal objetivo desarrollar mediante investigaciones analíticas y transparentes, la justificación de expedir una determinada regulación, mediante la identificación de la problemática o situación que el anteproyecto pretende resolver o abordar; analizar los riesgos que representa dicha problemática o situación; verificar que la autoridad que pretende emitir el anteproyecto esté facultada para hacerlo y que el anteproyecto sea congruente con el marco jurídico nacional; identificar y analizar las alternativas posibles del anteproyecto para hacer frente a la problemática o situación; y, estimar los costos y beneficios esperados por los particulares de aprobarse y aplicarse el anteproyecto.

Llevará la COFEMER, según lo dispuesto por el artículo 69-E en su fracción III de la LFPA, el Registro Federal de Trámites y Servicios (RFTyS), de carácter público, obligándose a las dependencias y organismos descentralizados la entrega de información sobre cada uno de los trámites que lleva a cabo, para su inscripción en dicho registro, siendo estos datos informativos los siguientes estipulados en el artículo 69-M de la LFPA.

“ARTÍCULO 69-M. La Comisión llevará el Registro Federal de Trámites y Servicios, que será público, para cuyo efecto las dependencias y los organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, deberán proporcionarle la siguiente información, para su inscripción, en relación con cada trámite que aplican:

I. Nombre del trámite;

II. Fundamentación jurídica;

III. Casos en los que debe o puede realizarse el trámite;

- IV. Si el trámite debe presentarse mediante escrito libre o formato o puede realizarse de otra manera;**
- V. El formato correspondiente, en su caso, y su fecha de publicación en el Diario Oficial de la Federación;**
- VI. Datos y documentos específicos que debe contener o se deben adjuntar al trámite, salvo los datos y documentos a que se refiere el artículo 15;**
- VII. Plazo máximo que tiene la dependencia u organismo descentralizado para resolver el trámite, en su caso, y se aplica la afirmativa o negativa ficta;**
- VIII. Las excepciones a lo previsto en el artículo 15-A, en su caso;**
- IX. Monto de los derechos o aprovechamiento aplicables, en su caso, o la forma de determinar dicho monto;**
- X. Vigencia de los permisos, licencias, autorizaciones, registros y demás resoluciones que se emitan;**
- XI. Criterios de resolución del trámite, en su caso;**
- XII. Unidades administrativas ante las que se puede presentar el trámite;**
- XIII. Horarios de atención al público;**
- XIV. Números de teléfono, fax y correo electrónico, así como la dirección y demás datos relativos a cualquier otro medio que permita el envío de consultas, documentos y quejas;**
- XV. La demás información que se prevea en el reglamento de esta Ley o que la dependencia u organismo descentralizado considere que pueda ser de utilidad para los interesados."**

De acuerdo con este artículo, en su fracción VII, el RFTyS inscribirá en cada trámite el plazo máximo para resolver, por parte de la autoridad que corresponda en su caso, y si aplican ya sea la afirmativa o la negativa ficta.

Es entonces la COFEMER el órgano encargado de concentrar la totalidad de la información acerca de los trámites a realizar ante las dependencias administrativas, así como también de asesorar, opinar y dictaminar sobre los anteproyectos de ley y actos administrativos de carácter general, en los cuales velará por la inclusión en éstos, de aquellos recursos utilizables para la consecución de la llamada mejora regulatoria, siendo uno de estos citados recursos la afirmativa ficta.

La COFEMER, de acuerdo con el artículo 69-E fracción V de la LFPA brinda asesoría técnica en materia de mejora regulatoria a los Estados y municipios que lo soliciten, y está en la posibilidad de celebrar convenios con éstos para establecer acciones tendientes a la aplicación de la mejora regulatoria en ellos, acciones como la figura de la afirmativa ficta al marco regulatorio estatal y municipal.

En los primeros días del año 2005, la COFEMER había firmado veintinueve convenios de coordinación sobre mejora regulatoria con entidades federativas con excepción de Chihuahua y Sonora y once con municipios, como Naucalpan, Estado de México y Mérida, Yucatán.

4.4. PROPUESTA DE DEROGACIÓN DE LA AFIRMATIVA FICTA COMO ELEMENTO DE LA MEJORA REGULATORIA

El 20 de Junio de 2001 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 25 del mismo mes, se expide el Acuerdo para la Desregulación y Simplificación de los Trámites Inscritos en el Registro Federal de Trámites y Servicios, y la Aplicación de Medidas de Mejora Regulatoria que Benefician a las Empresas y los Ciudadanos, en el cual el Ejecutivo Federal en el Considerando de este Acuerdo se refirió a la necesidad que tiene el sector productivo de generar riqueza y empleos, así también a la necesidad de alcanzar un nivel de competitividad exigido por el contorno del comercio internacional, y que la única forma de solventar estas necesidades es que el sector productivo se encuentre dentro de un marco regulatorio similar o superior al de sus competidores extranjeros.

El Ejecutivo Federal argumentó en el Considerando del Acuerdo citado, que la falta de resolución expedita de los trámites, aumenta los costos y detiene los procesos de crecimiento de las empresas, entre otras problemáticas.

Así mismo, afirmó que es imperativo promover algunas acciones de mejora regulatoria, que simplifiquen los trámites inscritos en el RFTyS. Por lo que justifica el uso de la afirmativa ficta como un elemento más de la citada mejora regulatoria.

El Ejecutivo señaló también que la mayoría de los trámites, inscritos en el Registro Federal de Trámites y servicios, a realizar ante las dependencias administrativas son obsoletos, innecesarios y que constituyen un obstáculo para el desarrollo del Estado.

En este Acuerdo se enfatizó que dichos trámites que obstaculizan, deben ser eliminados, transformados en trámites de conservación de información o avisos, o que prevean la afirmativa ficta, lo que se establece en el artículo primero del mencionado acuerdo:

“Artículo Primero.- Las dependencias y los organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, sujetos al título tercero A de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, deberán:

I. Eliminar trámites obsoletos o innecesarios;

II. Transformarlos en trámites de conservación de información o avisos, o

III. Establecer la afirmativa ficta al término de los plazos de respuesta de los trámites.”

Esta obligación se aplicará al menos a la quinta parte de los trámites inscritos en el Registro Federal de Trámites y Servicios para cada dependencia y organismo descentralizado. Los trámites que ya revistan la naturaleza de conservación de información o avisos, o que prevean la afirmativa ficta al término de los plazos de respuesta, no podrán computarse para efectos del cumplimiento de la obligación referida.”

Lo establecido en el artículo antes descrito, es la línea a seguir por parte de la Administración Pública, dictada por el Ejecutivo Federal, para que se lleve a cabo

la simplificación administrativa como parte de la mejora regulatoria, colocando a la afirmativa ficta, explícitamente para llevar a cabo tal fin.

El Art. 69-O de la LFPA establece que los datos sobre los trámites a inscribir en el RFTyS deben estar previstos en ordenamientos jurídicos legislativos o administrativos de carácter general:

“ Artículo 69-O. - La información a que se refiere al Artículo 69-M, fracciones III a X, deberá estar prevista en leyes, reglamentos, decretos o acuerdos presidenciales o, cuando proceda, en normas oficiales mexicanas o acuerdos generales expedidos por las dependencias o los organismos descentralizados de la Administración Pública Federal que aplican los trámites”

A su vez el Art. 69-Q de la LFPA relacionado con el Art. 69-O, nos dice, que la administración pública no podrá adicionar ni alterar en su puesta en práctica a los trámites inscritos en el RFTyS, salvo algunas excepciones:

“Artículo 69-Q.- Las dependencias y los organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, no podrán aplicar trámites adicionales a los inscritos en el Registro, ni aplicarlos en forma distinta a como se establezcan en el mismo, a menos que se trate de trámites:

- I. Previstos en ley o reglamentos emitidos por el Ejecutivo Federal en ejercicio de la facultad prevista en el Artículo 89, fracción I, de la Constitución. En este caso, salvo por lo dispuesto en la fracción II, solo serán exigibles a los interesados aquellos datos y documentos específicos que, no estando inscritos en el Registro, estén previstos en ley o en los reglamentos citados;**
- II. Que las dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, apliquen dentro de los sesenta días hábiles siguientes a que haya entrado en vigor la disposición en la que tengan su fundamento o que modifique su aplicación;**
- III. Respecto de los cuales se puedan causar perjuicio a terceros con interés jurídico;**

IV. Cuya no aplicación pueda causar un grave perjuicio. En este supuesto, la dependencia u organismo descentralizado correspondiente requerirá la previa aprobación de la Comisión, y podrá ordenar la suspensión de la actividad a que esté sujeta el trámite a que hubiere lugar; o

V. Que los interesados presenten para obtener una facilidad o un servicio. En estos supuestos, sólo serán exigibles a los interesados aquellos datos y documentos específicos que, no estando inscritos en el Registro, estén previstos en las disposiciones en que se fundamenten.

En los casos a que se refieren las fracciones I, III, IV y V las dependencias y organismos descentralizados deberán notificar a la Comisión, simultáneamente a la aplicación de los trámites correspondientes, la información a inscribirse o modificarse en el Registro.”

El mandamiento que hace el Ejecutivo Federal en el artículo primero del Acuerdo antes visto, se encuentra frenado por la misma LFPA en sus artículos 69-O y 69-Q, ya que las dependencias no pueden establecer la afirmativa ficta en trámite alguno que no la tenga prevista de forma explícita en el texto de la ley respectiva que da origen a dicho trámite, cualesquiera que sea éste. Por lo tanto, mi propuesta es la de derogar la fracción tercera del artículo primero, y demás relativos, del citado Acuerdo, y que no se considere a la afirmativa ficta como elemento de la mejora regulatoria.

En relación con el artículo anterior, vemos la necesidad de que el trámite se encuentre previsto en algún ordenamiento jurídico de carácter general para ser aplicado como una obligación reglamentaria, pero el mismo artículo nos presenta como excepciones algunos supuestos de confusa interpretación.

En su fracción III nos dice que los trámites, cuando resulten en una posibilidad de perjuicio para terceros con interés jurídico, es admisible su alteración; en su fracción IV establece la facultad que tiene la Administración Pública de aplicar trámites adicionales cuando su no aplicación trajese como consecuencia un grave

perjuicio. Y aún señala la potestad de suspender la actividad sujeta al supuesto trámite.

En el artículo descrito, no se hace referencia a lo que se consideraría perjuicio, incluso en la fracción IV no señala a quién se le consideraría perjudicado, si a algún tercero, a la autoridad, o al interés público; y tampoco detalla lo que se consideraría como la gravedad del perjuicio, lo que deja abierta la puerta a que si la autoridad considera leve al perjuicio, ésta no aplicará trámite adicional alguno que regule esta situación, evitando la suspensión de la actividad bajo este supuesto. *Contrario sensu* la autoridad discrecionalmente decidirá cuando considera grave el perjuicio dado, y aplicará trámites regulatorios, y lo más preocupante, ordenará la suspensión de la actividad que causó el supuesto perjuicio, no dejándole mas opción al particular que iniciar un recurso en su defensa.

Así mismo, la fracción V establece que los trámites que los interesados presenten para obtener una facilidad o un servicio, podrán adicionárseles otros o aplicarse de forma distinta a como estén registrados en el RFTyS, sin especificar a que le considera facilidad, si es ésta alguna clase de permiso, o acceso a información, etc.

En el supuesto de que algún trámite contenga prevista la figura de la afirmativa ficta, y ésta se configurara, la autoridad de acuerdo con el artículo en comento, bien podría establecer nuevos trámites o introducir cambios, que crearían obstáculos para el particular beneficiado por la configuración del efecto positivo del silencio administrativo, el cual se encontraría afectado, y más, si se le ordenará la suspensión de la actividad, incluso argumentando la revocación del acto administrativo surgido de la presunción en sentido positivo del silencio administrativo, con motivo de oportunidad o conveniencia del interés general.

Además, el administrado se enfrenta a la problemática procesal que la configuración de dicha figura conlleva, tanto en el ámbito federal como local, como se comentó en el capítulo anterior.

Pero como se mencionó, el mandamiento de utilizar la afirmativa ficta como uno de los medios idóneos para lograr la mejora regulatoria, sirve de base para dirigir el rumbo que ha de tomar la Administración Pública Federal para la redacción de anteproyectos de ley o proyectos de iniciativa de reforma de ley.

Por lo anterior no es aconsejable incluir a la afirmativa ficta en nuestro Derecho positivo, ya que la autoridad puede emplear esta figura de forma arbitraria, además de que la afirmativa ficta es contraria al derecho de petición; es importante señalar que no debemos permitir y alentar la utilización de figuras extralógicas a nuestro sistema legal con el fin de asimilar o encuadrar el marco regulatorio de México al global, no por mejorar la actividad macroeconómica, se permita vulnerar las garantías individuales consagradas en nuestra Constitución.

Incluso se debe derogar de nuestro marco legal la figura de la afirmativa ficta, ya que aun cuando ésta aparenta ser un instrumento de ayuda a favor de los particulares, resulta ser confusa y contradictoria, violenta el espíritu de la garantía constitucional del derecho de petición y, de lograr su configuración, podría poner por debajo los intereses de la administración pública de los de los particulares, por la apatía, ineptitud o mala fe de un funcionario, escudado en la mencionada figura; por lo que una profesionalización de los funcionarios y servidores públicos, así como la reducción o eliminación de trámites obsoletos o reiterativos, y la puesta en marcha de otros mecanismos de mejora regulatoria acordes a nuestro sistema legal, previamente establecidos en las leyes respectivas que les dan origen, deben ser suficientes para suprimir la afirmativa ficta.

El legislador debe derogar toda norma que contemple dicha figura, y reafirmar la obligación de la Administración Pública, en sus tres esferas de competencia, de cumplir con la garantía constitucional del derecho de petición.

CONCLUSIONES

1. La Administración Pública es la parte del Estado estructurada por una serie de órganos que dependen de ella, ya sea en una relación de jerarquía o bien, controlados bajo una tutela administrativa, tiene como finalidad el satisfacer el interés general a través de un conjunto de actos y funciones que desempeña y se encuentra regulada por un orden jurídico.

La Administración Pública en sus diferentes esferas de competencia (Federal, Estatal y Municipal) se organiza de manera centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos que la integran coexisten en una complementación para el mejor funcionamiento de la Administración Pública.

Estos diversos órganos administrativos son los encargados de producir los actos administrativos para el cumplimiento de los cometidos del Estado.

2. El acto administrativo es la manifestación unilateral y externa de la voluntad de una autoridad administrativa competente, el cual crea, reconoce, modifica, transmite y extingue derechos y obligaciones, y se propone satisfacer el interés general.

Cuando dicho acto debe ser producido, por haber sido instada la autoridad y ésta no lo lleva a cabo, nos encontramos frente a lo que se conoce como el silencio de la Administración.

3. El silencio administrativo es una presunción que deriva de la ley, cuando no existe contestación alguna por parte de autoridad administrativa competente en el plazo determinado por la ley, a una instancia del gobernado, teniendo la obligación de responder a dicha instancia, la ley le concede a esta abstención ciertos efectos.

Entonces podemos decir que estamos frente al silencio de la administración cuando, existe una instancia ante una autoridad administrativa competente por parte del administrado solicitando una resolución administrativa, que dicha autoridad

omita dar respuesta a la instancia, ya sea por cualquier circunstancia, que se de el transcurso del tiempo en el cual debe ser resuelta la petición, y que se encuentre prevista en la ley la presunción de que se ha conformado una resolución administrativa, ya sea en sentido favorable a los intereses del administrado, o bien contraria a éstos.

4. Cuando no está prevista en la ley la presunción, en sentido afirmativo o negativo, de que se ha conformado una resolución administrativa, ante la falta de respuesta a una instancia en el término establecido para ello, la autoridad se encuentra obligada a dar respuesta a la instancia, de lo contrario nos hallamos frente a una clara violación del derecho de petición.

5. El efecto negativo del silencio administrativo es una presunción de que una instancia promovida ante autoridad administrativa, cuando ésta no se resuelve en el término previsto, se considera como negada. El origen de dicho efecto (negativa ficta) es procesal, surge como una defensa de los intereses de los gobernados ante la inactividad del órgano del Estado.

6. Al efecto positivo del silencio administrativo se le conoce como afirmativa ficta, es la presunción legal de que si al término del plazo establecido para ello, una autoridad administrativa no ha dado respuesta a una instancia, ésta se considera en sentido aprobatorio.

7. A la mejora regulatoria la entendemos como el conjunto de acciones por parte del Poder Ejecutivo tendientes al perfeccionamiento del marco regulatorio. Esta idea de perfeccionamiento surge por la necesidad en los Estados desarrollados de quitar obstáculos administrativos al creciente desarrollo económico, y por lo tanto, dicha idea fue pronto llevada a cabo en los Estados en vía de desarrollo, como es el caso de México, en donde comenzó por aplicarse en la década de los ochenta, por

mandato de Acuerdo Presidencial, una de las acciones de la mejora regulatoria llamada la simplificación administrativa.

8. El Acuerdo para la desregulación y simplificación de los trámites inscritos en el Registro Federal de Trámites y Servicios, y la aplicación de medidas de mejora regulatoria que beneficien a las empresas y ciudadanos, en referencia a los trámites administrativos, en su artículo primero, establece la obligación a los órganos administrativos sujetos al Título Tercero A de la LFPA de eliminar los trámites obsoletos, transformarlos en trámites de conservación de información, o bien establecer la afirmativa ficta al término de los plazos de respuesta de los trámites. De este modo, el efecto positivo del silencio administrativo es integrado como un elemento más de la mejora regulatoria.

Así, existe el mandato de que las diversas autoridades administrativas establezcan en sus diversos trámites la figura de afirmativa ficta, soslayando el derecho de petición, dejando a la interpretación del administrado el considerar la configuración de la afirmativa ficta, ya que se establece en el marco legal una trampa procesal para la posible configuración de dicha figura. Así, al utilizarse la afirmativa ficta, también se valida la inactividad de la autoridad, ya sea ésta, por negligencia, apatía o ineptitud.

9. En conclusión, afirmo que la figura de la afirmativa ficta no debe ser considerada como elemento de la mejora regulatoria, como tampoco debe aplicarse en ella, por los motivos antes expuestos, y concluyo que debe ser derogada la fracción tercera del artículo primero, y demás relativos, del Acuerdo para la desregulación y simplificación de los trámites inscritos en el Registro Federal de Trámites y Servicios, y la aplicación de medidas de mejora regulatoria que beneficien a las empresas y ciudadanos. Propongo que dicha figura perteneciente al silencio administrativo, sea derogada de todo nuestro ordenamiento jurídico, por ser contraria a la garantía constitucional del derecho de petición.

10. Para evitar el uso de figuras extralógicas en nuestro Derecho, como lo es la afirmativa ficta, se debe contar con un aparato administrativo capacitado y preparado para dar respuesta a las instancias que se le presenten, obligando a las autoridades administrativas a dar contestación dentro del plazo previsto para ello, aplicando las sanciones correspondientes cuando no lo hicieren, aunado a la puesta en práctica de una mejora regulatoria, que en sus diversas acciones no se encuentre alguna contraria a nuestras instituciones legales.

BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo, Ed. Porrúa. México, 1999.

BÁEZ MARTÍNEZ, Roberto. Manual de Derecho Administrativo. Ed. Trillas. México 1997.

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, tomo III (D-E), Ed. Heliasta. Buenos Aires, Argentina, 1981.

DE PINA, Rafael. Derecho Civil mexicano, Ed. Porrúa. México, 1966.

DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. Elementos de Derecho Administrativo. Ed. Limusa. México, 1998.

DIEZ, Manuel María. El Acto Administrativo. Tipográfica Ed. Argentina, Buenos Aires, Argentina. 1961.

DROMÍ, José R. Acto y Procedimiento Administrativo. Plus Ultra. Buenos Aires, Argentina. 1975.

FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge. Derecho Administrativo. Ed. McGraw Hill. México 1997.

FYAT S., Carlos. Derecho Político. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires, Argentina 1962.

GABINO FRAGA. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México 1997.

GALINDO CAMACHO, Manuel. Derecho Administrativo, tomo I. Ed. Porrúa. México 1997.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil I, Ed. Porrúa. México, 1993.

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. Procedimiento Administrativo Federal. Ed. Porrúa. México, 1997.

GORDILLO, Agustín A. Tratado de Derecho Administrativo, tomo. I. Ediciones Macchi. Buenos Aires, Argentina. 1994.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones, Ed. Cajiga. Puebla, México, 1968.

MARTÍNEZ MORALES, Rafael. Derecho Administrativo. Primer Curso, Ed. Harla. México, 1991.

NORIEGA CANTÚ, Alfonso. "La Positiva Ficta, Su Posibilidad en el Derecho Nacional." Tribunal Fiscal de la Federación. 50 años tomo V. Departamento de publicaciones del T.F.F. México, 1987.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano 7º edición, Ed. Porrúa. México, 1996.

ROYO VILLANUEVA, A. Elementos del Derecho Administrativo. Tomo I. Madrid.

SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. 1º Curso de Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México 1998.

SÁNCHEZ MARQUEZ, Ricardo. Derecho Civil, Ed. Porrúa. México, 1998.

SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo 1º curso. Ed. Porrúa. México, 1999.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CÓDIGO CIVIL FEDERAL.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DEL ESTADO DE MÉXICO.

CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

ESTATUTO DE GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL.

LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL.

LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL DISTRITO FEDERAL.

LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL ESTADO DE MÉXICO.

LEY ADUANERA.

LEY DE ASOCIACIONES RELIGIOSAS Y CULTO PÚBLICO.

LEY DE CAMINOS, PUENTES Y AUTOTRANSPORTE FEDERAL.

LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL.

LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONOMICA.

LEY FEDERAL DE ENTIDADES PARAESTATALES.

LEY GENERAL DE POBLACIÓN.

LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO.

LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE.

LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

ACUERDO PARA LA DESREGULACIÓN Y SIMPLIFICACIÓN DE LOS TRÁMITES INSCRITOS EN EL REGISTRO FEDERAL DE TRÁMITES Y SERVICIOS, Y LA APLICACIÓN DE MEDIDAS DE MEJORA REGULATORIA QUE BENEFICIEN A LAS EMPRESAS Y LOS CIUDADANOS.