



UNIVERSIDAD  
NACIONAL  
AUTONOMA DE  
MEXICO

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

---

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN  
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO E INVESTIGACIÓN

“REFORMA AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA  
CERTIFICACIÓN DE LA AFIRMATIVA FICTA EN EL DISTRITO FEDERAL”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE:

MAESTRA EN DERECHO

P R E S E N T A:

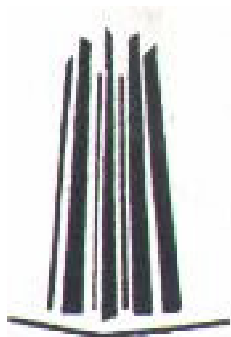
CELINA GONZÁLEZ HERNÁNDEZ

TUTOR:

DR. DAVID MANUEL VEGA VERA

MÉXICO, SAN JUAN DE ARAGÓN.

ABRIL, 2005





Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**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.

*DEDICO ESTA TESIS A:*

*DIOS:*

*Por darme la fuerza necesaria y permitir  
llegar a mis metas.  
Gracias señor por todo lo que haces por mi;  
Por que nunca me has dejado sola, pues  
Siempre siento tu presencia.*

*MIS PADRES:*

*Por que siempre han  
estado con migo,  
preocupados por lo que  
pueda suceder, a través  
de sus consejos.*

*PAPÁ: Porque a pesar  
de que no estas aquí y  
ya no te veo ni te  
escucho, intercedes por  
mí ante Dios para que  
me ilumine. Fuiste un  
ejemplo a seguir,  
ejemplo que me  
gustaría alcanzar hasta  
donde Dios me lo  
permita.*

*MAMÁ: Por que siempre  
supiste guiarme, por que  
me enseñaste a ser  
responsable, por que te  
preocupas por mis  
problemas, por que te  
alegras por mis logros,  
en pocas palabras por  
que siempre cuento con  
tigo.*

*MI ESPOSO  
DAVID:*

*Por ser mí esposo, amigo y compañero.  
Por tu apoyo durante y después de la  
Maestría.*

*MIS HIJOS  
JOSE DAVID Y  
EMANUEL*

*Por ser mi motivo y  
razón de ser; por  
que me dan la  
fuerza suficiente  
para darles lo mejor  
de mí.*

*MIS HERMANOS  
ALEJANDRO, GABRIELA, MARÍA JOSE  
Y DULCE MARÍA:*

*Quiero agradecerles su atención, interés y cariño.*

*TUTOR*  
*DR. DAVID M. VEGA VERA:*

*Por su valiosa  
intervención,  
orientación y  
consejos.*

*A MI H. JURADO CALIFICADOR:  
DR. DAVID M. VEGA VERA,  
DR. ARES N. MEJÍA ALCANTARA,  
DR. RÚBEN LÓPEZ RICO,  
DR. MIGUEL A. GARITA ALONSO,  
MAESTRO R. CAMPOS  
MARTÍNEZ.*

Con gran admiración y respeto por su apoyo.

*LA UNIVERSIDAD  
NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO.  
FES ARAGÓN.*

*Por permitirme continuar  
con mis estudios  
profesionales y de  
maestría en ésta mi  
UNIVERSIDAD.*

**ÍNDICE**  
**CAPÍTULO PRIMERO**  
**EL ACTO ADMINISTRATIVO**

INTRODUCCIÓN.....	4
1.1 Concepto.....	10
1.2 Jurisprudencia.....	11
1.3 Doctrina.....	13
1.4 Elementos constitutivos del acto administrativo y su fundamentación.....	21
1.4.1 Los Sujetos en el acto administrativo.....	23
1.4.2 La manifestación externa de voluntad En el acto administrativo.....	24
1.4.3 El Objeto en el acto administrativo.....	26
1.4.4 La Forma en el acto administrativo.....	27
1.5 Las modalidades en el acto administrativo.....	31
1.5.1 El motivo en el acto administrativo.....	32
1.5.2 Finalidad en el acto administrativo.....	33
1.6 Los efectos en el acto administrativo.....	34
1.7 La forma escrita en el acto administrativo.....	36
1.8 Los actos de autoridad en el acto administrativo.....	38
1.9 Distinción entre plazo y término.....	39
1.10 Ejecución, Cumplimiento y Extinción del acto administrativo.....	42

## CAPÍTULO SEGUNDO

### ASPECTOS GENERALES DE LA AFIRMATIVA FICTA

2.1 Regulación en la Legislación Extranjera.....	54
2.1.1 Francia.....	55
2.1.2 España.....	60
2.1.3 Venezuela.....	69
2.1.4 Uruguay.....	75
2.2 Antecedentes del silencio administrativo.....	80
2.2.1 Definición y clases del silencio administrativo.....	82
2.2.2 Doctrina de la afirmativa ficta.....	94
2.2.3 Jurisprudencia de la afirmativa ficta.....	96
2.2.4 Concepto legal de la afirmativa ficta.....	101
2.2.5 Naturaleza jurídica de la afirmativa ficta.....	104
2.2.6 Hipótesis Normativa en la que se concede la afirmativa ficta.....	107
2.2.7 El principio de la afirmativa ficta como efecto del silencio administrativo.....	110
2.2.8 Diferencia entre petición y acción denuncia y recurso administrativo.....	112

## CAPÍTULO TERCERO

### ANÁLISIS DEL MARCO JURÍDICO DE LA AFIRMATIVA FICTA

3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	128
3.2 Ley Federal de Procedimiento Administrativo.....	141
3.3 Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.....	144
3.4 Ley de Procedimientos Administrativos para el Distrito Federal .....	147
3.5 Ley para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles para el Distrito Federal.....	155
3.6 Ley para la Celebración de Espectáculos Públicos en el Distrito Federal.....	160
3.7 Ley de Transporte del Distrito Federal.....	161
3.8 Reglamento de la Ley de Protección Civil para el Distrito Federal.....	163
3.9 Reglamento de Construcciones para el Distrito Federal.....	165



## CAPÍTULO CUARTO

### LA APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA CERTIFICACIÓN DE LA AFIRMATIVA FICTA

4.1 Análisis del Artículo 90 de la Ley de Procedimientos	
Administrativos para el Distrito Federal.....	173
4.1.1 Inicio del Procedimiento Administrativo de	
la Afirmativa Ficta.....	175
4.1.2 La presunción de la Afirmativa Ficta.....	178
4.1.3 Término y Procedimiento de la Certificación	
de la Afirmativa Ficta.....	182
4.1.4 La intervención del Superior Jerárquico de	
la Autoridad Omisa.....	190
4.2 Interpretación Literal o Filológica.....	203
4.3 Crítica a la Figura del Silencio	
Administrativo Positivo.....	209
4.4 Nuestra Propuesta	
4.4.1 Reforma al artículo 90 de Procedimiento	
Administrativo del DF.....	214
CONCLUSIONES.....	223
A) FUENTES.....	228
B) BIBLIOGRAFÍA.....	229
C) DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS.....	234
D) NORMATIVIDAD.....	236
E).HEMEROGRAFÍA.....	237

## **INTRODUCCCIÓN**

*En la actualidad es común sufrir la falta de contestación a nuestras peticiones solicitadas ante las autoridades administrativas, así como conformarse con la misma y no exigirla, considerándola como una falta grave.*

*El objetivo del presente trabajo de investigación es meramente profesional, el cual, se propone que los trámites que soliciten los peticionarios se les facilite para que en menor tiempo obtengan lo solicitado siempre cuando cumplan con todos los requisitos establecidos por la legislación.*

*Ante esa falta de contestación, el interesado puede exigir que se le conteste conforme lo establece el artículo 8° de nuestra Constitución, mediante la certificación de la afirmativa ficta establecido en el precepto 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal.*

*Cabe hacer mención que el silencio administrativo en sentido positivo no es anticonstitucional, por que esta figura es un verdadero acto administrativo, pues no nos deja en estado de indefensión al solicitar la certificación de la afirmativa ficta, pues si contamos con todo lo solicitado por la legislación, es seguro que va a proceder.*

*En el presente trabajo de investigación analizaremos el procedimiento para la certificación de la afirmativa ficta en el Distrito Federal; en el primer capítulo haremos referencia del acto administrativo así como sus requisitos de validez y su eficacia entre otros puntos importantes relacionados al acto administrativo. El fin de este capítulo es analizar si*

*la figura de la afirmativa ficta es un acto administrativo; los métodos que aplicamos es el sintético, sistemático, analítico y comparativo.*

*En el segundo capítulo analizaremos la afirmativa ficta, iniciando con el Derecho comparado en otros países tales como Francia donde encontramos el origen del silencio administrativo, España, Venezuela y Uruguay.*

*El origen del silencio administrativo en ambos sentidos, positivo y negativo; hacemos un breve comentario sobre la negativa ficta para su mejor comprensión, la definición de la afirmativa ficta, sus plazos y consecuencias, su naturaleza jurídica, su hipótesis normativo, los casos donde se aplica esta figura. Los métodos que aplicamos en este capítulo es el histórico, sistemático, comparativo y analítico.*

*En el tercer capítulo hablaremos del marco jurídico de esta figura desde la Carta Magna hasta la legislación y reglamentación que la regula, análisis comparativo con el procedimiento administrativo en el Estado de México ya que en el país es el único Estado que la regula; consideramos elemental que los demás Estados establezcan esta figura para una mejor atención a la ciudadanía pues es importante regularla, ya que en los demás Estados como en el Distrito Federal y el Estado de México se solicitan diversos trámites administrativos.*

*En este capítulo observáremos como en la Legislación del Estado de México establece un menor término que en el Distrito Federal; la legislación del Estado de México nos servirá como comparativo para nuestro tema de investigación. El método que aplicamos es el sistemático y comparativo.*

*En el cuarto capítulo analizamos paso a paso el procedimiento administrativo para la certificación de la afirmativa, cuales son los*

*requisitos para solicitarla, ante quien se debe solicitar la certificación, el plazo establecido considerado excesivo. La falta de contestación por parte de la autoridad incurre en responsabilidad fundada como falta grave, por tanto el plazo para su certificación se debe reducir; por lo que el objetivo de esta investigación es analizar debidamente dicho plazo y proponer la reforma del mismo. La idea de que se reforme el citado artículo, es con la finalidad de que se de una mejor atención a los interesados, y que los trámites se realicen de manera pronta y expedita tal como lo establece el precepto octavo de nuestra Carta Magna, lo cual ayudará a que los gobernantes acudan ante la autoridad, a realizar sus trámites sabiendo que la misma actúa de manera pronta, dando contestación a las peticiones de la ciudadanía, con lo anterior todos ganaremos, los gobernados podrán adquirir su permiso, licencia o autorización y los gobernantes harán más rápido su trabajo sin incurrir en responsabilidad.*

*La ausencia de contestación por la autoridad administrativa no es aplaudible por la ciudadanía, sino por el contrario es el momento para que el interesado acuda a otra instancia para poder obtener lo solicitado.*

*Con la propuesta observáremos como la certificación de la afirmativa ficta será eficaz.*

*Por tal motivo se propone que se reduzca el plazo que establece el artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, para el procedimiento de la certificación de la afirmativa ficta, el cual en la actualidad es de hasta diez días hábiles para ingresarlo, dos días para enviarlo al superior jerárquico y cinco para que éste conteste. A lo anterior proponemos se reduzca en su totalidad a tres días.*

*Consideramos que el tiempo que se propone, es suficiente y razonable, para que la autoridad emita una resolución ya que en los casos en que procede la afirmativa ficta se presupone que se ha otorgado dicho acto administrativo. Al reducirse el plazo estos trámites se agilizarían de tal forma, que no afecten los intereses de los petitionarios, logrando de esta manera dar cabal cumplimiento a lo establecido por nuestra Constitución.*

*El método que aplicamos en este capítulo es el sintético, comparativo, analítico y subjetivo.*

*El problema que se plantea en esta investigación, no es propiamente la afirmativa ficta, porque la legislación lo ha reconocido como una forma lícita de constituir una resolución a lo solicitado, sino que dicha legislación establece un término excesivo para nuestro punto de vista y debería ser mucho menor, pues además de esperar la resolución de la afirmativa ficta también esperamos una sanción a la autoridad que no contestó.*

*Para resolver el anterior cuestionamiento, se recopila, selecciona y se determina el término que gozará la autoridad, así como su sanción.*

*Es importante que a los estudiantes de Derecho de la FES Aragón, se les enseñe la figura del silencio administrativo, que entraría en la materia de Práctica Forense del Derecho Administrativo, pues es vergonzoso que los litigantes desconozcan esta figura y no puedan ayudar a los interesados; cuando los litigantes quieren ingresar una solicitud para la certificación de la afirmativa ficta no procede y cuando procede no lo ingresa, lo anterior fue comentado por la misma autoridad de la Contraloría General del Distrito Federal, por eso son realmente pocas las certificaciones que se dan por el desconocimiento de este trámite.*

**CAPÍTULO PRIMERO**  
**EL ACTO ADMINISTRATIVO**

## 1.1 CONCEPTO.

Una de las facultades del Poder Ejecutivo es la regulación del acto administrativo; mismo que se dispersa a cada uno de sus órganos, quienes deberán contar con un amplio sentido de responsabilidad y solidaridad, para llevar a cabo una situación jurídica.

El acto administrativo es un acto de autoridad, entendiendo por éste a toda persona investida de poder estatal derivado de una función pública en los términos y condiciones establecidas en la ley, dicho acto crea, reconoce, modifica o extingue una situación jurídica concreta.

Así, el artículo 2° fracción II, de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, nos da el concepto de acto administrativo que a la letra dice:

*“Declaración unilateral de voluntad externa, concreta y ejecutiva, emanada de la Administración Pública del Distrito Federal, en el ejercicio de las facultades que le son conferidas por los ordenamientos jurídicos, que tiene por objeto, crear, transmitir, modificar o extinguir una situación jurídica concreta, cuya finalidad es la satisfacción del interés general.”*

El gobernante, es el que provoca determinada situación jurídica, logrando que la Administración Pública manifieste alguna resolución al respecto,

dando origen a un acto administrativo en el cual se le autoriza o no dicha situación; en caso de ser negado tiene la obligación de señalar la razón de la negativa bajo un fundamento jurídico.

Verbigracia, un comerciante abre un local comercial para vender sus productos como una miscelánea, farmacia, materias primas, etc. sin previa autorización de la Delegación Política, o una empresa coloca anuncios con grandes dimensiones sin permiso o licencia requerida, esto provoca que la autoridad competente, actúe en contra de estas personas por no contar con los permisos correspondientes.

Posteriormente, seguiremos hablando al respecto, primero veremos que es lo que dice la jurisprudencia y la doctrina en cuanto al acto administrativo.

## 1.2 JURISPRUDENCIA.

La Jurisprudencia no nos da un concepto de acto administrativo, pero si hace precisa sus características, que son las siguientes:

**Semanario Judicial de la Federación. IX, Junio de 1992, p. 426.-----**

*“Si bien es cierto que todo acto de autoridad es un acto administrativo lato sensu, también lo es que existen algunos que no revisten el carácter jurídico*



*de verdaderas resoluciones, ya que son numerosos los casos en que la autoridad opina o solicita opinión, consulta o propone, investiga, constata o verifica hechos o situaciones y si bien, todos estos son actos administrativos producidos por mandato legal y con determinadas consecuencias jurídicas, no deciden ni resuelven en definitiva...”<sup>1</sup>*

El acto administrativo emanado de una autoridad administrativa, expresa su voluntad, creando situaciones jurídicas individuales, a través de las cuales se trata de satisfacer las necesidades de la colectividad o de algún interés en particular. A veces, las autoridades legislativas o las judiciales realizan actos administrativos, cumpliendo funciones de autoridad administrativa; existen autoridades que formalmente son parte del Poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial; cuando el poder legislativo emite una ley, esa ley es un acto formalmente legislativo, o bien, cuando la autoridad emite una autorización, concesión, o realiza una clausura, es un acto meramente administrativo desde el punto de vista formal, si el poder judicial emite una sentencia en un juicio penal, civil o mercantil por señalar algunos, emite actos jurisdiccionales formalmente hablando.

Las autoridades legislativas, ejecutivas y judiciales emiten actos que materialmente hablando pertenecen a otras autoridades, así tenemos el caso de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, las cuales pertenecen al Poder Ejecutivo y no al Poder Judicial. Estas Juntas formalmente hablando, son del poder ejecutivo como se mencionó; pero materialmente hablando, actúan como si fueran del Poder Judicial, pues resuelven una controversia de derechos y obligaciones laborales entre dos partes, actor

---

<sup>1</sup> **PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, IUS 2002, Jurisprudencias y Tesis Aisladas de Junio de 1917-abril 2002 e Informes de Labores 2001, CD-ROM, México, 2002.**

y demandado, emitiendo como resultado, una resolución final llamada laudo, la cual resuelve la controversia planteada.

En este sentido, podemos decir que el criterio formal atiende al Órgano del cual emana el acto de autoridad, sin tomar en cuenta el contenido material del mismo; el criterio material atiende al contenido del acto sin tomar en cuenta al Órgano del cual emana; así, los Tribunales Administrativos emiten resoluciones que tomando en cuenta su naturaleza son administrativos, pero su contenido es jurisdiccional, pues resuelven una controversia entre la autoridad que emitió el acto y los interesados jurídicamente en ese acto.

Por lo anterior, podemos decir que el acto administrativo es puro, cuando emana de una autoridad administrativa y su contenido produce efectos jurídicos de crear, reconocer, modificar o extinguir.

### **1.3 DOCTRINA.**

Prevalece en la doctrina del Derecho Administrativo, la distinción formal o subjetiva y material u objetiva del concepto de acto administrativo.

*“En sentido formal, acto administrativo es todo acto del Poder Ejecutivo, que es el órgano administrativo del Estado. En sentido material, es el*

*acto del Estado, intrínsecamente administrativo, sin importar que el órgano estatal que lo realice sea el legislativo, el judicial o el administrativo. Para salvar los inconvenientes del concepto formal, que lleva necesariamente a tener como acto administrativo, el Reglamento, el Decreto o cualquiera otra disposición general proveniente del Ejecutivo".<sup>2</sup>*

El acto administrativo proviene de la potestad que tiene la autoridad administrativa en la ley. Esto significa que el acto administrativo está sometido al principio de legalidad, conforme en el cual la autoridad administrativa sólo puede realizar los actos que la ley le autorice.

El Principio de Legalidad, consiste en someter los actos del poder público al Derecho; todo poder constituido solamente puede obrar en cumplimiento de las facultades que le confiere el orden jurídico.

El acto administrativo tiene su origen en la ley que lo autoriza, como acto propio de autoridad administrativa, pero en la vida económica, social y política de la administración pública, se sirve para lograr los objetivos de ésta, en las leyes administrativas. Esto explica la distinción entre actos administrativos y actos privados de la administración, pues en la realidad cotidiana estos últimos son simplemente actos administrativos que utilizan las normas del derecho privado para colmar fines públicos. En la práctica administrativa, es común observar que el acto administrativo tenga como régimen jurídico el de la ley administrativa, pero también es ordinario constatar su frecuente detención en los solares del derecho privado.

---

<sup>2</sup> **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano, 14<sup>ª</sup> ed; T. I, Editorial Porrúa, México, 2000, p. 76.**

El acto administrativo generalmente es definido como una manifestación de voluntad, encaminada a provocar efectos de derecho, con la manifiesta intención de los mismos que se realicen.

*“El acto administrativo es cualquier declaración de voluntad, de aspiración, de conocimiento, de juicio, efectuada por un sujeto de la Administración Pública en el ejercicio de una potestad administrativa”<sup>3</sup>*

Como todo acto administrativo, es una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de la autoridad administrativa competente, como su función potestativa. Esta decisión crea, reconoce, modifica, declara o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutiva y se propone satisfacer el interés general.

Encontramos otra definición de gran importancia, que nos servirá como comparativo a la de Rodríguez, lo cual nos ayudará para dar nuestro concepto personal.

*“El acto administrativo es una manifestación de voluntad que conforme a derecho debe realizar una autoridad administrativa competente en la esfera de sus atribuciones legales, y que tienden a crear, reconocer, confirmar, modificar o extinguir derechos y obligaciones en interés de la satisfacción de necesidades colectivas, sobre todo para lograr la eficiente prestación de servicios*

---

<sup>3</sup> RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Manuel, El Silencio en el Derecho Administrativo Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1990, p. 17.

*públicos que están a cargo del Poder Ejecutivo del Estado".<sup>4</sup>*

Así, que el acto administrativo representa el acto dinámico de la Administración Pública, la forma o manera de expresar su voluntad, bajo un régimen jurídico de derecho público, y en esa actuación debe tomarse como regla del juego, la observancia del principio de legalidad, dado que las autoridades administrativas sólo pueden hacer lo que la ley les permite, fundando y motivando todos sus actos.

*"La doctrina administrativa expone que el acto administrativo tiene dos características: ejecutorio y ejecutivo.*

*Estas expresiones se entienden en dos sentidos:*

- 1) Que el acto tiene ejecución, y*
- 2) Que ha causado ejecutoria. "<sup>5</sup>*

Pero hay actos que no conllevan ejecución, como: una licencia de manejar, un acta de nacimiento o de defunción.

El acto administrativo supone la existencia de una decisión unilateral por parte de la autoridad competente, o la ejecución de esa decisión y la forma que posteriormente adopte el acto afectando o beneficiando al sujeto pasivo.

---

<sup>4</sup> SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso, Primer Curso de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México, 1998, p. 321.

<sup>5</sup> SIERRA ROJAS, Andrés, Derecho Administrativo, Edición Décima Cuarta, Tomo I, Editorial Porrúa, México, 1998, p. 250.

Una vez adoptada la decisión unilateral, el siguiente paso es la expresión externa de la voluntad siendo unilateral, lo que implica que el acto este fundado en Derecho.

Como todo acto jurídico implica, que puede crear, modificar, transmitir, reconocer, declarar o extinguir derechos u obligaciones; por lo consiguiente, puede tener una, varias o todas las consecuencias anteriores.

*“Generalmente la situación de derecho creada por el acto administrativo es particular o concreta; sin embargo, ello no excluye la posibilidad de que, en ciertas ocasiones, se crea una situación jurídica general, en ciertos casos, una combinación de ambas; por ejemplo, la concesión de servicio público crea derechos personalísimos y concretos al concesionario y crea situación jurídica general para los usuarios. “<sup>6</sup>*

Asimismo, hay actos que causan ejecutoria, esto es, que no admiten medio de impugnación; es decir; es completamente definitivo; considerándolo como autoridad de cosa juzgada; por ejemplo una clausura definitiva.

Se consideran como características del Acto Administrativo, las siguientes:

- I. Se trata de una decisión de la autoridad administrativa competente;

---

<sup>6</sup> ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General de Derecho Administrativo, Novena edición, Editorial Porrúa, México, 1990, p. 322.

- II. Que tiende a satisfacer necesidades colectivas;
- III. Se rige por normas de derecho público;
- IV. Su cumplimiento puede ser voluntario o forzoso;
- V. Los efectos que produce son de carácter subjetivo general o particular;
- VI. Es una declaración de voluntad que emana de autoridad administrativa, unitaria o colegiada;
- VII. Tiende a crear, reconocer, confirmar, modificar, transmitir o extinguir derechos y obligaciones;
- VIII. En algunos casos tiene ejecución y en algunos otros causa ejecutoria;

No confundamos acto administrativo con acto jurídico.

Se entiende por acto jurídico a:

*“La manifestación de voluntad de una o más personas, encaminada a producir consecuencias de derecho (que pueden consistir en la creación, modificación, transmisión o extinción de derechos subjetivos y obligaciones) y que se apoya para conseguir esa finalidad en la autorización que en tal sentido le concede el ordenamiento jurídico.*

*El acto jurídico es una manifestación exterior de voluntad bilateral o unilateral, cuyo fin directo consiste en engendrar, con fundamento en una regla de derecho o en una institución jurídica, a cargo o en provecho de una o varias personas o un estado, es decir una situación jurídica general y permanente o, por el contrario un efecto de derecho limitado, que conduce a la formación, modificación o extinción de una relación de derecho.*

*Para que un acto jurídico tenga vida es necesario que reúna ciertos elementos los cuales son: 1) Una voluntad de uno o varios sujetos que debe ser manifestada de alguna manera; en forma expresa o tácita y 2) un objeto sobre el que recaiga la voluntad que sea física y jurídicamente posible.”<sup>7</sup>*

Existe una variedad de formas de clasificación de los actos jurídicos. Así podemos dividirlos en:

- I. Unilaterales en los que la voluntad proviene de una sola parte como la aceptación de una herencia y bilaterales, si se origina de dos o más partes como un contrato.

---

<sup>7</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano, Op. Cit; p. 85.



- II. Familiares como el reconocimiento de un hijo natural, patrimonial.
  
- III. Mortis causa, cuando la muerte de una persona es un elemento esencial para que el acto produzca efectos, el único es el testamento.
  
- IV. De obligación, si sólo crean derechos de crédito, el contrato de arrendamiento y traslativos, si implican la constitución o transferencia de derechos reales como un contrato de donación.
  
- V. De Derecho Privado, en los que se regulan relaciones entre particulares. De esta clase son todos los anteriormente citados y de Derecho Público, en los que se manifiesta la voluntad del Estado actuando como órgano soberano, como en la sentencia o en el contrato de ejecución de obras públicas.

A lo anterior entendemos que estas dos figuras no son sinónimos, más bien; el acto jurídico es genérico y el acto administrativo es la especie; el acto administrativo es parte del acto jurídico.

Todo acto de autoridad que el particular provoca, tiene una consecuencia jurídica de la cual puede beneficiar o perjudicar a los gobernados; beneficiará si la situación jurídica concreta es satisfactoria para el particular que la provocó y perjudicará cuando la situación concreta no sea lo que se esperaba.

Ya hemos analizado la figura del acto administrativo, ahora bien, podemos concluir que es:

Una declaración de voluntad unilateral, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria que emana de un sujeto: la Administración Pública, en el 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.

#### **1.4 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO Y SU FUNDAMENTACIÓN.**

Para que el acto administrativo tenga existencia jurídica, sea válido y tenga vínculos específicos e institucionales, debe la administración pública hacer concurrir una serie de elementos esenciales que le den vida, fundamento, esencia y consistencia, sobre todo para que pueda presumirse de válido y eficaz.

Podemos estimar como elementos del acto administrativo a los llamados esenciales o de existencia, como lo señala SÁNCHEZ GÓMEZ, NARCISO, que a la letra dice:

*“Como la manifestación de voluntad que hace referencia al consentimiento; el objeto sobre el cual recae la voluntad, que sea física y jurídicamente posible, la capacidad legal del autor que se trata de la capacidad del ejercicio, y tratándose de órganos del Estado que esté revestidos de competencial para emitir el acto administrativo; la licitud en el objeto, motivo o fin del acto, significa que esté apegado a derecho, porque la falta de estos requisitos produce su nulidad.”<sup>8</sup>*

Tradicionalmente se han reconocido principalmente a dos elementos esenciales de los actos administrativos que son:

- La manifestación de voluntad; y
- El objeto;

Serra Rojas establece cuales son los elementos del acto administrativo:

*“Los elementos que constituyen el acto administrativo son:*

- 1.- La voluntad,*
- 2.-El objeto,*
- 3.-El motivo,*
- 4.-El fin y*
- 5.- La forma.”<sup>9</sup>*

---

<sup>8</sup> SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso, Primer Curso de Derecho Administrativo, Op. Cit; p. 319.

<sup>9</sup> SERRA ROJAS, Andres, Derecho Administrativo, Op. Cit; p. 24.

Pero consideramos que son cuatro los elementos necesarios, porque, un estudio de la forma como opera el acto administrativo nos lleva a considerar como elementos de él mismo únicamente:

- Sujeto;
- La manifestación externa de voluntad;
- Objeto, y
- La forma.

Entendemos por elemento de una cosa o concepto, aquellas partes que la integran o que concurren a su formación.

A continuación daremos una breve explicación de cada uno de los elementos del acto administrativo antes mencionados.

#### **1.4.1 LOS SUJETOS EN EL ACTO ADMINISTRATIVO.**

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.

b) **LOS SUJETOS PASIVOS.** Que son aquellos a quienes va dirigido el acto administrativo; y que pueden ser otros entes públicos, personas jurídicas colectivas, o el individuo en lo personal, es decir, es el destinatario del acto administrativo, generalmente es una persona física quien recibe los efectos del mismo, ya sea el beneficiario de una concesión, de una licencia, de un permiso, de una autorización, pero también pueden ser dos o más personas o la colectividad.

#### 1.4.2 LA MANIFESTACIÓN EXTERNA DE VOLUNTAD EN EL ACTO ADMINISTRATIVO.

La manifestación de voluntad, o sea, la expresión del proceso autoexhortativo del órgano administrativo que está actuando como tal, debe tener una expresión que puede ser visible, o sea, que se manifieste objetivamente esa voluntad.

*“La voluntad puede en efecto entenderse como la voluntad interna subjetiva, tal como existe en el alma individual y no la declaración, es decir, la voluntad tal como se manifiesta y se objetiva al exterior de tal manera que sea apreciada por los otros hombres.”<sup>10</sup>*

---

<sup>10</sup> SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso, Primer Curso de Derecho Administrativo, Op. Cit; p. 633.

La voluntad de la administración debe reunir determinados requisitos, que son:

- A.** Debe ser espontáneo y libre;
- B.** Debe estar dentro de las facultades del órgano;
- C.** No debe estar viciado por error, dolo, violencia o cualquier otro vicio de la voluntad, y
- D.** Debe expresarse en los términos previstos por la ley.

El papel de la voluntad en los actos administrativos parece constituir desde diversos puntos de vista, una dirección de investigación interesante.

Estudiar el papel de la voluntad en los actos jurídicos, en particular el de los actos administrativos; en un ensayo demostrar cuál es la parte atribuida por el derecho positivo a la voluntad del actor, en la determinación de los efectos de este acto y a estudiar las condiciones de validez de los actos administrativos a partir del papel que la voluntad juega en cada uno de ellos.

### 1.4.3 EL OBJETO EN EL ACTO ADMINISTRATIVO.

El objeto es el contenido del acto, en lo que consiste la declaración de la voluntad de un Órgano de la administración pública, también se le conoce como la sustancia 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.

Este puede dividirse en:

- 1) **OBJETO DIRECTO.** Es la creación, modificación, reconocimiento o extinción de derechos y obligaciones dentro de la actividad del órgano administrativo y en la materia en la que tiene competencia.
  
- 2) **OBJETO INDIRECTO.** Consistente en realizar la actividad del órgano del Estado, cumplir con sus cometidos, ejercer la potestad pública que tiene encomendada.

El objeto debe reunir, de acuerdo con la mayoría de opiniones, los siguientes requisitos:

- I. Debe ser posible física y jurídicamente, esto es, que el acto administrativo sea posible, es decir, que se pueda realizar, bajo fundamento.

- II. Debe ser lícito; como la ejecución del acto ordenado, la omisión de los actos prohibidos y la ejecución u omisión de los actos potestativos.
  
- III. Debe ser realizado dentro de las facultades que le otorga la competencia al órgano administrativo que lo emite; que esté previsto en el ordenamiento jurídico precisando en cuanto a las circunstancias de tiempo y lugar.

#### **1.4.4 LA FORMA EN EL ACTO ADMINISTRATIVO.**

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

La idea de forma, juega un papel esencial en Derecho y es legítimo, esperar que el empleo de una forma determine efectos precisos, del acto administrativo.

*“La forma escrita siempre constituyó un factor rígido a la vista de los administrados y no existe duda que contribuyó a delimitar*



*considerablemente la actitud de las autoridades subordinadas sobre su materia. La adopción de una regla escrita acelera el funcionamiento de las oficinas y facilita el examen rápido de los expedientes.”<sup>11</sup>*

La forma puede adoptar diversas variantes, la normal es la forma escrita, siendo regla general; así, tenemos que hay acuerdos, decretos, oficios, circulares, memorandos, telegramas, notificaciones que se expresan a través de la escritura. También puede ser verbal, ya sea directamente o a través de los medios técnicos de transmisión del sonido, sobre todo, en los altos niveles de jerarquía.

La forma puede adoptar también otro medio de exteriorización de la voluntad como por ejemplo: un faro, un semáforo, las luces de aterrizaje en los aeropuertos, balizas, señalamientos, etc.

Por lo anterior, damos por concluido que la forma es indispensable para dar a conocer alguna situación y se pueda conservar en un expediente.

En cuanto a la fundamentación de los elementos del acto administrativo, lo encontramos en el artículo 6 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, que a la letra dice:

*“Se considerarán válidos los actos administrativos que reúnan los siguientes elementos:*

---

<sup>11</sup> *Ibidem*, p. 635.

*I. Que sean emitidos por autoridades competentes, a través del servidor público facultado para tal efecto; tratándose de órganos colegiados, deberán ser emitidos reuniendo el quórum, habiendo cumplido el requisito de convocatoria, salvo que estuvieren presentes todos sus miembros, en los términos de las disposiciones jurídicas aplicables;*

*II. Que sea expedido sin que en la manifestación de voluntad de la autoridad competente medie error de hecho o de derecho sobre el objeto o fin del acto, dolo, mala fe y/o violencia;*

*III. Que su objeto sea posible de hecho y esté previsto por el ordenamiento jurídico aplicable, determinado o determinable y preciso en cuanto a las circunstancias de tiempo y lugar;*

*IV. Cumplir con la finalidad de interés público, derivado de las normas jurídicas que regulen la materia, sin que puedan perseguirse otros fines distintos de los que justifican el acto;*

*V. Constar por escrito, salvo el caso de la afirmativa ficta o negativa ficta;*

*VI. El acto escrito deberá indicar la autoridad de la que emane y contendrá la firma autógrafa del servidor público correspondiente;*

*VII. En el caso de la afirmativa ficta, contar con la certificación correspondiente de acuerdo a lo que establece el artículo 90 de esta Ley;*

*VIII. Estar fundado y motivado, es decir, citar con precisión el o los preceptos legales aplicables, así como las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, debiendo existir una adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables al caso y constar en el propio acto administrativo; IX. Expedirse de conformidad con el procedimiento que establecen los ordenamientos aplicables y en su defecto, por lo dispuesto en esta Ley; y*

***X. Expedirse de manera congruente con lo solicitado y resolver expresamente todos los puntos propuestos por los interesados o previstos por las normas.”***

Los elementos antes mencionados son los que debe cubrir un acto administrativo, por ejemplo, una orden de visita de verificación ordinaria o extraordinaria, realizada al particular, ya sea, para un establecimiento mercantil o una construcción en todas sus modalidades; si ésta orden de visita no cubre los requisitos de validez que la ley señala estamos frente a un vicio de validez que debería no proceder, pero por ignorancia de los gobernados o hasta de los mismos abogados dejan pasar desapercibidamente esta situación y tratan de defenderse en cuanto al fondo, siendo más sencillo en cuanto a la forma, solicitando la cancelación de esa orden de visita y solicitar una nueva.

Sucede comúnmente, que estos actos no cuentan con la firma de la autoridad correspondiente, siendo necesaria para saber cual es el nombre de la autoridad que emitió dicho acto y así poder contestar mediante el escrito de oposición según lo señala el artículo 15 del Reglamento de Verificaciones del Distrito Federal.

Otro error que hemos encontrado en dichas órdenes, es que no están debidamente fundadas y motivadas, las cuales están violando las garantías constitucionales 14 y 16 de nuestra Carta Magna.

## 1.5 LAS MODALIDADES EN EL ACTO ADMINISTRATIVO.

Analizaremos el motivo y la finalidad, no como elementos del acto administrativo, sino como requisitos, modalidades o circunstancias del mismo. Utilizaremos estas tres expresiones porque nuestra legislación administrativa, desde luego, no reconoce estos conceptos como elementos del acto administrativo, sin embargo, algunas veces los regula como requisitos, otras como circunstancias y en ocasiones como modalidades.

Por ejemplo, cuando solicitamos una licencia de funcionamiento para un establecimiento mercantil, se requieren una serie de requisitos tales como el certificado de zonificación para uso de suelo específico, visto bueno de operación y seguridad, visto bueno de estructural, póliza de seguros con cobertura amplia, un cajón por cada 7.5 metros cuadrados, programa interno de protección civil, planos y licencia de construcción, escrituras o contrato de arrendamiento según sea el caso, la autorización del Comité Vecinal y el pago de derechos; lo anterior en conjunto como modalidad lo que en este momento nos pueden pedir para que sea autorizada la licencia de funcionamiento, pues años atrás no era necesario realizar tantos trámites, por el contrario, era más sencillo obtener la autorización de dicha licencia y como circunstancia por ejemplo en el plan parcial de 1997 está prohibido poner un establecimiento de esta magnitud.

### 1.5.1 EL MOTIVO EN EL ACTO ADMINISTRATIVO.

Por motivo en el acto administrativo se entiende:

*“Es el antecedente que lo provoca un acto administrativo estará legalmente motivado cuando se ha comprobado la existencia objetiva de los antecedentes previstos por la ley y ellos son suficientes para provocar el acto realizado.”<sup>12</sup>*

Los motivos subjetivos de los individuos, en tanto no sean ilícitos ni contrarios al orden público, justifican suficientemente el acto.

*“Es el conjunto de circunstancias de hecho y de derecho que proceden al acto administrativo. Si se refiere al acto, es el conjunto de circunstancias de hecho o de derecho que proceden el acto administrativo y que deben existir objetivamente; por ejemplo, para otorgar una concesión de explotación de bienes del Estado; el solicitante debe reunir una serie de requisitos previos, que son el motivo para su otorgamiento.”<sup>13</sup>*

La motivación volitiva será la apreciación de esos requisitos y, además, de la conveniencia que para el interés público representa su realización, para la voluntad del titular del órgano que emite el acto.

---

<sup>12</sup> RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Manuel, El Silencio en el Derecho Administrativo Mexicano, Op. Cit; p. 26.

<sup>13</sup> SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso, Primer Curso de Derecho Administrativo, Op. Cit; p. 633.

Los motivos subjetivos de los individuos, en tanto no sean ilícitos ni contrarios al orden público, justifican suficientemente el acto.

Se considera a todo motivo invocado por el autor del acto como un impulso determinante, que fue tomado en cuenta en la voluntad declarada por la autoridad administrativa.

### **1.5.2 FINALIDAD EN EL ACTO ADMINISTRATIVO.**

Fin es la meta, se pretende alcanzar con una actividad o con una conducta. La finalidad del acto administrativo se considera en el sentido de perseguir el interés general o el bien común, de acuerdo con las finalidades que a su vez tenga el Estado. Es conveniente precisar, la finalidad no coincide con lo que hemos estimado como objeto mediato del acto, pues este último es el cumplimiento de una potestad siendo distinta a la finalidad perseguida con ello.

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.

## 1.6 LOS EFECTOS EN EL ACTO ADMINISTRATIVO.

Para hablar de este punto nos vamos a referir a una serie de derechos y obligaciones que se producen con motivo de la realización y cumplimiento del acto administrativo, en relación con los particulares o con la colectividad.

Los actos administrativos por sus efectos pueden crear, modificar, confirmar situaciones jurídicas individuales o generales, y que tienen el carácter de personales e intransmisibles, y por lo tanto, sólo pueden ser ejercitados por la persona o sujetos a la cual el acto se refiere, en algunas veces los derechos que se producen representan ventajas pecuniarias que entran en el patrimonio de los particulares, como el caso de las concesiones, licencias, permisos o autorizaciones, pero en otros supuestos, puede ocurrir lo contrario, esto es, tienden a mermar la riqueza de los destinatarios, como es el caso de los actos administrativos que imponen multas administrativas, el decomiso de bienes, o la clausura de un negocio.

*“Los efectos del acto administrativo pueden estimarse directos o indirectos; directos serán la creación, modificación, transmisión, declaración o extinción de obligaciones y derechos, es decir, producirá obligaciones de dar, de hacer o de no hacer o declarar un derecho. Los efectos indirectos son la realización misma de la actividad encomendada al órgano administrativo, por ejemplo en el cobro de un impuesto, el efecto directo será determinar la obligación líquida y exigible a cargo del causante, el efecto indirecto*

*es que el órgano fiscal cumpla con su actividad en esa materia y se haga efectivo el crédito fiscal".<sup>14</sup>*

Los efectos de los actos administrativos respecto a las personas que intervienen tanto en su formación como en el ejercicio de derechos y obligaciones, de tal manera deben distinguirse entre el autor del acto, los causahabientes o los terceros.

El autor es el que ha sido parte en el acto, generalmente es una dependencia pública que en ejercicio de sus atribuciones legales emite el acto.

Los causahabientes son los beneficiarios del acto administrativo, que reciben los provechos o los efectos del mismo a partir de su modificación.

El tercero es una parte ajena a los actos que realiza el autor, sin embargo, puede recibir daños y perjuicios del propio acto; el tercero puede ser una o más personas como por ejemplo el comité vecinal de una colonia.

Pero esto no debe lesionar los derechos de los particulares, porque en tal caso existen medios de defensa legal para proteger sus intereses; en ocasiones estos medios de defensa no son suficientes, sobre todo el Recurso de Inconformidad es ingresado ante la misma autoridad reafirmando lo establecido en su resolución; finalmente, se tiene que hacer lo que la autoridad dispone.

---

<sup>14</sup> ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General de Derecho Administrativo, Op. Cit; pp. 313- 314.



## 1.7 LA FORMA ESCRITA EN EL ACTO ADMINISTRATIVO.

Por forma escrita se entiende de la siguiente forma:

*“En la teoría del negocio jurídico se entiende por forma lato sensu la manera en que éste se realiza, así todos los negocios tienen una forma. En sentido estricto se entiende por forma a la realización por escrito del acto de que se trate. ”<sup>15</sup>*

En atención a la forma, los actos jurídicos se clasifican en: consensuales, formales y solemnes. Los primeros son aquellos que no requieren de formalidades en sentido estricto, de tal manera el mero consentimiento expreso o tácito da validez al acto; los segundos requieren para su validez el consentimiento expreso y escrito (por ejemplo una licencia de construcción); la última es una formalidad escrita especial que afecta no la validez del acto jurídico sino su existencia, es pues un elemento esencial.

Un acto jurídico realizado sin las formalidades exigidas por la ley, esta afectado de nulidad no siendo válido en tanto no cumpla la forma legal prevista, pero no impide que produzca provisionalmente sus efectos hasta que sea declarada la nulidad, de tal manera que el cumplimiento voluntario del acto entraña la ratificación tácita del mismo.

---

<sup>15</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Diccionario Jurídico mexicano, T. II. Op. Cit; p. 1304.

Hay casos de forma indirecta en los que a pesar de no ser exigida por la ley, la falta de forma puede ser un obstáculo en la exigibilidad de las obligaciones que derivan del acto.

El artículo 16 de la Constitución Federal, dispone que nadie pueda 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 principio constitucional se desprende una serie de requisitos los cuales debe satisfacer el acto administrativo, cuando el mismo va dirigido a los particulares, y deben cumplirse por parte de las autoridades que lo emitan.

Hemos dicho que cuando el acto vaya dirigido a los particulares deben cumplir con ciertos requisitos, por el contrario, aquellos actos internos de la Administración Pública no están sujetos a tales obligaciones, desde un punto de vista estrictamente constitucional. En consecuencia, cuando el acto administrativo vaya dirigido al particular y limite su esfera jurídica, en los términos ya citados, deberá reunir los siguientes requisitos:

- a)** Ser emanado de una autoridad competente, es decir, con facultad legal para ello;
  
- b)** Adoptar la forma escrita, generalmente es mediante oficio, en el que se consignan las características del acto, sus límites, así como la

fundamentación y motivación, suscrita por el funcionario competente.

La forma escrita, es el medio práctico de comunicarle a nuestras autoridades administrativas, alguna petición o inconformidad sobre algún acto inquietante, teniendo el deseo de recibir contestación por parte de la autoridad. También nos sirve para demostrar que presentamos alguna solicitud o contestación dentro del término señalado por la ley; si es que la hay.

## **1.8 LOS ACTOS DE AUTORIDAD EN EL ACTO ADMINISTRATIVO.**

Los Actos de Autoridad son los que ejecutan las autoridades actuando en forma individualizada, por medio de facultades decisorias y el uso de la fuerza pública y que con base en disposiciones legales o de facto pretenden imponer obligaciones, modificar las existentes o limitar los derechos de los particulares.

Los actos de autoridad no son únicamente los emitidos por las autoridades establecidas de conformidad con las leyes, sino también deben considerarse como tales los emanados de autoridades de hecho, que se encuentren en posibilidad material de obrar como individuos que expidan actos públicos.

Es importante citar la fracción I del artículo 103 constitucional que establece:

**“Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos de autoridad que violen las garantías individuales.”**

## **1.9 DISTINCIÓN ENTRE PLAZO Y TÉRMINO.**

Es importante saber lo que entendemos por plazo y término; por tanto daremos una definición de cada una:

*Plazo: “(Del latín placitum, convenido; término o tiempo señalado para una cosa). Una de las modalidades a que puede estar sujeta una obligación es el plazo o término definido como un acontecimiento futuro de realización cierta al que está sujeta la eficacia o extinción de una obligación. “<sup>16</sup>*

En la anterior definición se establecen ambos conceptos como sinónimos, sin embargo la doctrina los distingue. El término es el momento en que ha de cumplirse o extinguirse una obligación y el plazo es el lapso en el cual puede realizarse, en otras palabras, el término es el fin del plazo.

---

<sup>16</sup> **Ibidem, p. 2426.**

El plazo se clasifica en suspensivo o extintivo, convencional, legal o judicial, y determinado o indeterminado.

El plazo es suspensivo cuando la realización de los efectos jurídicos o la exigibilidad de una obligación están sujetas a la llegada de un acontecimiento. Su nombre proviene precisamente porque suspende la eficacia de un acto jurídico hasta el cumplimiento del plazo por ejemplo, una compraventa a plazos.

Es extintivo cuando su cumplimiento extingue los efectos de un acto jurídico, mismos que surtieron plenamente hasta que se venció el término o plazo fijado, por ejemplo, el contrato de arrendamiento por un año.

El plazo es convencional o voluntario cuando ha sido fijado por las partes; El plazo es legal cuando es determinado por una norma jurídica de observancia general, y es judicial cuando es fijado por autoridad jurisdiccional para la realización de determinados hechos. Una especie de los plazos judiciales es el conocido como el "Plazo de Gracia."

Aunque el plazo se caracteriza por la certeza de su realización o cumplimiento, se le clasifica en determinado e indeterminado en relación al conocimiento de la fecha precisa en que se ha de cumplir.

Así que, el plazo es determinado cuando se conoce la fecha precisa de llegada e indeterminado cuando el acontecimiento necesariamente ha de llegar pero se ignora el día preciso, por ejemplo, la muerte.

El cómputo de los días que comprende el plazo se establece conforme lo que la misma ley o reglamento determine, éste puede ser días hábiles o naturales, pero en la mayoría de las ocasiones son días hábiles.

Cuando se trata de la terminación del plazo, si el último día es feriado, no sería computado hasta el próximo día hábil.

El término viene a constituir un medio, por el cual, se extingue el acto administrativo.

Plazo es el lapso con que cuenta el interesado para solicitar o ingresar algún trámite; él término es el fin del plazo.

Los permisos y las autorizaciones pueden tener distintos plazos de duración que generalmente son periodos cortos o que se agotan con el ejercicio de los mismos; las licencias en ocasiones son por tiempo indefinido en su duración, como por ejemplo una declaración de apertura, o de plazos largos, verbigracia una licencia de anuncio.

Analizando el significado de plazo y término; será más sencillo comprender cuando estamos frente a un plazo y cuando a un término.

## 1.10 EJECUCIÓN, CUMPLIMIENTO Y EXTINCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Por ejecución se entiende el cumplimiento del acto administrativo, a respetar todos sus efectos de conformidad con la legislación respectiva.

Prácticamente al hablar de la ejecución de los actos administrativos, nos estamos refiriendo a su cumplimiento conforme a lo mandado por el mismo documento que lo contiene, para ello la administración pública cuenta con los medios efectivos o coercitivos que permiten su culminación legal. En esa virtud la ejecución puede hacerse voluntariamente por los particulares destinatarios o forzosamente mediante el empleo de la fuerza pública a cargo del Estado, para lo cual, se han instituido procedimientos administrativos de ejecución.

Los actos administrativos son en principio ejecutivos, salvo que una ley administrativa disponga lo contrario. La ejecutividad significa la facultad que tiene la administración pública para hacerlos cumplir y respetarlos.

Podemos señalar como medios para ejecutar los actos administrativos los siguientes:

- a) La acción administrativa sobre los bienes de las personas como ejemplo, existe el decomiso, la requisición, la clausura de negocios o establecimientos y el embargo.

- b)** La acción administrativa, que consiste en una obligación de hacer como el caso del servicio militar obligatorio, la vacunación obligatoria, ciertos servicios públicos de carácter social, etcétera.
  
- c)** La ejecución subsidiaria o actos de terceros, que pueden ser realizados por sujetos distintos del obligado, como la demolición de construcciones, o los terceros que asumen responsabilidad solidaria con el deudor principal de un tributo.
  
- d)** Ocupación, entrega o modalidades de un bien determinado, caso de la requisición por necesidad pública.
  
- e)** Aplicación de sanciones administrativas, como la multa y el decomiso de bienes.
  
- f)** Apremio del régimen de policía, el arresto hasta por 36 horas.
  
- g)** El lanzamiento administrativo establecido en la ley para el desalojo de los bienes del Estado.
  
- h)** El uso de la fuerza pública para hacer respetar una determinación administrativa.



La legislación administrativa prevé, en determinados casos, que se cumplan ciertas condiciones, términos, modalidades, requisitos o elementos previos y complementarios, cumplidos, los cuales se procede a la ejecución, la decisión ejecutoria es la que prácticamente va a producir los efectos del acto administrativo.

Todo acto administrativo requiere de su cumplimiento, para tal efecto la administración pública cuenta con los medios efectivos para ello. El particular puede voluntariamente como un deber, para con los altos fines del Estado y es el mecanismo más recomendable en la vida práctica; sin embargo cuando se resiste a no acatar los mandatos de la ley, o simplemente no se ajusta a los términos en que debe cumplirse un efecto administrativo público, utilizando el procedimiento legal que para cada caso particular se ha instituido, y en ese particular sólo deben intervenir las autoridades legalmente facultadas para ello.

La posibilidad de la administración de ejecutar directamente sus propios actos tiene sólidos fundamentos legales, para que de esta forma no se obstaculice la marcha en las funciones del Estado. El acto administrativo constituye un instrumento público y como tal se presume válido y hace prueba plena hasta en tanto no se demuestre lo contrario, por consiguiente es lógico y debe cumplirse a pesar de las impugnaciones formuladas en su contra, básicamente su ejecución tiende a satisfacer necesidades públicas.

Los actos administrativos se extinguen cuando se han cumplido con todos los elementos, requisitos y modalidades que señala la ley, cuando han

producido sus efectos jurídicos conforme a su objeto o fines perseguidos; hay actos administrativos que se extinguen por determinación lisa y llanamente, de haber cumplido su objeto, el plazo de su vigencia generalmente se les conoce como terminación normal, sin embargo, hay algunos que se extinguen por determinación judicial o por determinación de los tribunales administrativos o de las propias autoridades administrativas, así es como han surgido la revocación, la rescisión, la prescripción, la caducidad, el término, la condición, la nulidad y la anulabilidad.

El acto administrativo puede extinguirse por diferentes medios que los ha clasificado por razones metodológicas, en: 1) normales y 2) anormales.

*"1. Medios normales. La realización fáctico-jurídica del acto administrativo se lleva a cabo en forma normal mediante el cumplimiento voluntario y la realización de todas aquellas operaciones materiales necesarias para cumplir el objeto o contenido del propio acto. Esta realización voluntaria puede ser de los órganos internos de la administración y también por parte de los particulares.*

*2. Medios anormales. El acto administrativo puede extinguirse por una serie de procedimientos o medios que llamamos anormales, porque no culminan con el cumplimiento del contenido del acto, sino que lo modifican, impiden su realización, o lo hacen ineficaz.*

*Estos procedimientos o medios son los siguientes:*

*a) Revocación administrativa,*

*b) Rescisión;*

*c) Prescripción;*

*d) Caducidad;*

*e) Término y condición;*

*f) Renuncia de derechos;*

*g) Irregularidades e ineficacias del acto administrativo, y*

*h) Extinción por decisiones dictadas en recursos administrativos o en procesos ante tribunales administrativos y federales en materia de amparo.”<sup>17</sup>*

En cuanto a los medios normales, el acto administrativo se cumple y se extingue por la realización de su objeto, a saber:

- I. Cumplimiento voluntario por órganos internos de la administración, la realización de todos los actos necesarios;
- II. Cumplimiento voluntario por parte de los particulares;
- III. Cumplimiento de efectos inmediatos cuando el acto en sí mismo, extraña ejecución que podríamos llamar automática, o cuando se trate de actos declarativos;

Cumplimiento de plazos, en aquellos actos que tengan plazo.

---

<sup>17</sup> ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General de Derecho Administrativo, Op. Cit. pp. 321- 322.

Con respecto a los medios anormales, los entendemos de la siguiente forma:

- 1) La revocación administrativa, como un instrumento legal del órgano administrativo para dejar sin efectos, en forma parcial o total un acto administrativo, es frecuente verlo en las instancias administrativas de aclaración o en la tramitación de recursos administrativos a favor del gobernado. El acto que se revoca puede tener vicios de forma o de fondo y por tal motivo es ilegal.
- 2) La rescisión administrativa como forma de extinción de los actos administrativos, es decir, resolver o dar por terminadas sus obligaciones.
- 3) Como por ejemplo: al ingresar el aviso de declaración de apertura de una tienda de abarrotes con venta de vinos y licores, en una parte de la solicitud señala si hay alguna escuela de educación básica a menos de 300 metros lineales, aunque ya tengamos el certificado de zonificación de uso de suelo específico, no podemos vender vinos y licores, y si en la solicitud señala que no tenemos escuela de educación básica alrededor del establecimiento, Ventanilla Única lo que va hacer es recibirlo y dar la autorización para el giro, pero si en una visita de verificación detectan la escuela a menos de 300 metros lineales, nos pueden clausurar o multar o en su caso, revocar el aviso de declaración de apertura por falsedad de declaración.

- 4) La prescripción es la extinción de las obligaciones y los derechos o la adquisición de estos últimos, por simple transcurso del tiempo previsto en la ley.
  
- 5) La caducidad es la extinción de los actos administrativos, por la falta de cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en el propio acto administrativo para que se genere o preserve un derecho, generalmente por negligencia, descuido o inactividad de un particular que no cumple con los requisitos o deberes de una obligación.

Es importante señalar la distinción entre prescripción y caducidad; la prescripción extingue el cumplimiento de obligaciones o el ejercicio de derechos por un particular o por el gobernante, liberándose de las mismas, o las pierde por el transcurso del tiempo, y en la caducidad se extingue el ejercicio de facultades de una autoridad o la pérdida de derechos del gobernado por negligencia.

- 6) El término y la 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. La condición es un acontecimiento futuro de realización incierta del que se hace depender el nacimiento o la extinción de una obligación o de un derecho.
  
- 7) La renuncia de derechos es otra forma de terminar los actos administrativos, la parte interesada manifiesta su voluntad en forma

unilateral de ya no seguir ejercitando ese derecho, por conveniencia personal, material, financiera o técnica y ante ello la autoridad competente debe resolver ante lo conducente.

- 8) Las irregularidades e ineficacias del acto administrativo. Los actos administrativos son válidos cuando han sido emitidos de conformidad con las normas jurídicas que lo rigen, cuando su estructura consta de todos los elementos de existencia como son el consentimiento y el objeto; y la validez que son: la capacidad, la ausencia de vicios en la voluntad, la licitud, el objeto y la forma es un acto administrativo eficaz, en consecuencia todas las irregularidades de los actos administrativos se encargan de propiciar su ilegalidad, en este sentido los vicios de un acto administrativo pueden darse por la inobservancia de las normas que lo rigen, por desvío de poder, desproporción o injusticia manifiesta, etc. por falta de fundamentación y de motivación.

La nulidad del acto administrativo es provocada por la omisión o irregularidad de cualquiera de los elementos de validez exigidos por el artículo 6° de la Ley de Procedimiento Administrativo Del Distrito Federal, como:

Que el acto administrativo emane de autoridad competente; La manifestación de voluntad no debe presente error de hecho o de derecho sobre el objeto o fin del acto, dolo, mala fe y/o violencia; Que sea por escrito; Contendrá la firma autógrafa de la autoridad competente; Debe estar fundado y motivado.

El acto administrativo que se declaré jurídicamente nulo será inválido, no se presumirá legítimo ni ejecutable, ni podrá subsanarse, sin perjuicio de que pueda emitirse un nuevo acto.

La anulabilidad del acto administrativo es provocada por la omisión o irregularidades de los requisitos de validez señalados por el artículo 7° de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal los cuales son:

Señalar el lugar y la fecha de su emisión; Mencionar el término con que se cuenta para interponer el recurso de inconformidad, así como la autoridad ante la cual debe ser presentado; Expedirse sin que medie error respecto a la referencia específica de identificación del expediente, documentos o nombre completo de la persona.

El acto reconocido anulable se considerará válido; gozará de presunción de legitimidad y ejecutividad; y será subsanable por la autoridad competente en el momento de que se percate de este hecho, mediante el pleno cumplimiento de los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico para la plena validez y eficacia del acto.

El artículo 29 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal nos señala los puntos por los cuales se puede extinguir el acto administrativo; a saber:

*“El acto administrativo de carácter individual se extingue de pleno derecho, por cualquiera de los siguientes supuestos:*

*I. El cumplimiento de su objeto, motivo o fin;*

*II. La falta de realización de la condición o término suspensivo dentro del plazo señalado para tal efecto;*

*III. La realización de la condición resolutoria;*

*IV. La renuncia del interesado, cuando los efectos jurídicos del acto administrativo sean de interés exclusivo de éste; y no se cause perjuicio al interés público;*

*V. La revocación, por cuestiones supervenientes de oportunidad o interés público, en los términos de las disposiciones jurídicas aplicables; o*

*VI. La conclusión de su vigencia.”*

Cuando estamos frente a una Orden de Visita de Verificación señalándonos, los puntos que contamos y con los que no contamos, es nuestro deber cumplir la normatividad; estamos dentro de la primera fracción del artículo ya mencionado.

Cuando no estamos de acuerdo con lo que los Verificadores asentaron en la Orden, tenemos 5 días para presentar el escrito de oposición, si no lo hacemos la autoridad da por entendido que estamos de acuerdo a lo establecido, al notificarnos la resolución tenemos el derecho de presentar el Recurso de Inconformidad para su revocación, siendo otra forma de extinción del acto.



Cuando ya no nos interesa tener el establecimiento mercantil, presentamos la suspensión de actividades temporal o parcial renunciando al giro mercantil.

Cuando el establecimiento mercantil es clausurado, la autoridad competente nos exigirá la exhibición de los documentos en original y copias para su cotejo y el recibo del pago de la multa impuesta, ante la Tesorería del Gobierno del Distrito Federal junto con un escrito, solicitando el levantamiento de sellos y dentro de las 48 horas se tendrá que levantar los sellos de clausura, con fundamento en el artículo 83 de la Ley para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles para el Distrito Federal.

**CAPÍTULO SEGUNDO**

**ASPECTOS GENERALES DE LA AFIRMATIVA**

**FICTA**

## 2.1 REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN EXTRANJERA.

La relación jurídica entre la Administración Pública y los administrados no puede quedar en la incertidumbre. Cuando se pide a la administración declaración de derecho, los particulares exigen que se otorgue o que se niegue, ¿Pero, que sucede, si la Administración no resuelve los requerimientos de los particulares?

Supongamos, una persona interesada en colocar un anuncio, de un metro por cinco de ancho, de luz neón, en su establecimiento mercantil, con giro de farmacia, por sus características se clasifica, como un anuncio adosado, que requiere de licencia de anuncio; ésta persona logra ingresar los documentos requeridos por el Reglamento de Anuncios para el Distrito Federal a Ventanilla Única; una persona que requiere de licencia de funcionamiento para abrir su restaurante; un propietario que reclama una indemnización por los daños sufridos en su propiedad con ocasión de obras públicas, etc. En estos ejemplos, mientras la Administración Pública no resuelve lo solicitado por los peticionarios, estas personas se quedan en estado de indefensión, pues no pueden hacer nada hasta que exista una contestación por parte de la autoridad.

Si la ley tolera la pasividad de la Administración Pública, ello incluiría el descuido de los derechos de los particulares, puesto que la misma, podría prácticamente desconocer esos derechos con negarse a resolver sobre los mismos, esto es, con guardar silencio, y de esta forma no existirían actos impugnables y se cerraría el acceso a la vía jurisdiccional.

Estas consideraciones, hicieron nacer la doctrina del silencio administrativo, cuya aplicación ha sido muy discutida.

Es importante, estudiar el origen de la doctrina del silencio administrativo; pasaremos a hacer el estudio a través de las distintas legislaciones analizando la interpretación y el alcance que ha tomado en las mismas.

### 2.1.1 FRANCIA.

Encontramos, el origen del silencio administrativo en Francia, predominó el criterio de que el silencio administrativo no vale como decisión en ningún sentido, de ahí que para evitar situaciones de injusticia, se sancionarán las leyes asignándoles expresamente efecto denegatorio a la pretensión del interesado; pero para poner fin a esta situación inadmisibles hubo dos textos sucesivos, el decreto del 2 de noviembre de 1864, en su artículo 7.

En el ordenamiento citado, el proceso era el siguiente:

*“Las reclamaciones contra las decisiones de autoridades subordinadas, eran presentadas ante el ministro, quien debía resolver en un plazo de cuatro meses a partir de la fecha de recepción en el ministerio, una vez expirado el plazo, sin que se hubiera producido respuesta, las partes podían considerar sus reclamaciones como desechada y*

*acudir ante el Consejo de Estado. Sin embargo, la jurisprudencia fue rigurosa en su aplicación en el sentido de que la reclamación llevada ante el ministro únicamente era en el caso de recursos jerárquicos, y no se extendía su aplicación a las reclamaciones llevadas ante las autoridades administrativas, ni ante el ministro fuera de los recursos jerárquicos. Dentro de un procedimiento contencioso los recursos jerárquicos son aquellos que permiten reclamar ante una autoridad jerárquicamente superior, actos o resoluciones de una autoridad inferior. " 18*

Se entendió siempre que esa ficción era inaplicable a otros casos, por que el silencio no podía reputarse como decisión confirmatoria, sin texto expreso que así lo estableciera. Para salvar esa situación inadmisibile de injusticia, que en muchos casos impedía a los interesados recurrir ante el Consejo de Estado, se dictó la Ley Fiscal de Francia de 1900, en su artículo 3, que ha establecido lo siguiente:

*"En los negocios contenciosos que no puedan ser promovidos ante el Consejo de Estado bajo la forma de recurso contra una decisión administrativa, cuando transcurra el término de cuatro meses sin que se haya dictado ninguna decisión, las partes pueden considerar su petición como negada y procederán ante el Consejo de Estado." 19*

---

<sup>18</sup> Cfr. INSTITUTO TECNOLÓGICO AUTÓNOMO DE MÉXICO, El Silencio Administrativo de la Autoridad Fiscal: Afirmativa Ficta, México, 1993. pp. 23-24.

<sup>19</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano, T. I. Op. Cit; pp. 23-24.

Como requisito previo de lo contencioso administrativo, era indispensable la existencia de una resolución administrativa anterior; esto es, el presupuesto de una decisión previa. En esas condiciones, si la decisión no se producía, como lo hemos apuntado, no podía iniciarse lo contencioso al acto. Con la inactividad administrativa se hacía nugatorio todo sistema de impugnación, revelando una denegación de justicia.

Ante la inactividad de la administración, era necesario encontrar un acto que ligará lo contencioso y lo administrativo, para imputar esa actividad.

Desechar la reclamación por medio de una decisión formal, equivalía a una aceptación de la instancia, lo que provocaba la desidia necesaria para el procedimiento administrativo, en cambio el guardar silencio, ponía al reglamento en la imposibilidad de iniciar el procedimiento contencioso administrativo.

En la ley de 1917, en su artículo 72, inciso b, se establece lo siguiente:

*“Se reputará aprobado por el Poder Ejecutivo, todo proyecto no devuelto con observaciones a la Cámara de su origen, dentro de diez días útiles; a no ser que, corriendo este término hubiere el Congreso cerrado o suspendido sus sesiones, en cuyo caso la devolución deberá hacerse el primer día útil en que el Congreso esté reunido.”<sup>20</sup>*

---

<sup>20</sup> **INSTITUTO TECNOLÓGICO AUTÓNOMO DE MÉXICO, El Silencio Administrativo de la Autoridad Fiscal: Afirmativa Ficta, Op. Cit; p. 24.**

En Francia, en materia fiscal, la falta de contestación por parte de la autoridad correspondiente, se considera contestado en sentido negativo, pero en otras legislaciones como la Ley de Obras Públicas de Francia, el Reglamento de Establecimientos de Hospedaje de Francia, recogen la afirmativa ficta.

En Francia a variado el plazo, cuando alguna legislación o reglamento no señala un determinado plazo, como regla general, este plazo antes era de noventa días; Ahora el plazo es único de cuatro meses y transcurrido el plazo sin que se notifique la resolución, procederá la negativa ficta, pudiendo recurrir ante el Consejo del Estado.

Dentro de los asuntos contenciosos, que no pueden ser presentados ante el Consejo de Estado, bajo la forma de recurso contra una decisión administrativa, están aquellos que después de más de cuatro meses, sin que se haya pronunciado ninguna decisión, las partes interesadas pueden considerar su demanda como desechada. Sin embargo, en el Reglamento de Procedimiento Administrativo del Ministerio de Trabajo, con fecha de 2 de abril de 1954, en su artículo 28, establece:

*“Transcurridos cuatro meses desde la presentación de un escrito o recurso, o desde que se agote el plazo reglamentario para dictar resolución, sin que la autoridad competente haya dictado acuerdo definitivo, el interesado podrá solicitar que se resuelva su petición.*

*Si a los dos meses de haberse formulado tal requerimiento no hubiese recaído resolución se*

*considerará estimada tácitamente la petición deducida.”<sup>21</sup>*

Regula además, los plazos específicos que el silencio administrativo positivo requiere, en los expedientes relativos a la aprobación de reglamentos de régimen interior de las empresas, peticiones fundadas en crisis económicas y cambio de condiciones contractuales; excluye ciertas materias del campo de aplicación del silencio positivo, como son las recusaciones, los recursos contra la acumulación de expedientes, las peticiones de aclaración y los recursos de reposición previa al recurso extraordinario de revisión; finalmente determina, que en los casos en que se dé lugar a la aplicación del silencio positivo, es decir, a la afirmativa ficta, el Ministerio formará expediente disciplinario para sancionar al funcionario culpable de la estimación.

A lo anterior, se pueden producir perjuicios irreparables para la Administración Pública, pues bastará en muchos casos la negligencia de los funcionarios administrativos, para que la petición más ilógica, se convierta en un derecho para el particular, derecho que no se le puede negar, quedando en manos de los particulares la Administración.

La aplicación de la doctrina del silencio administrativo, plantea otro problema que consiste en determinar si es o no obligatorio para el particular, entablar el recurso oportuno, a partir del vencimiento del plazo, señalado en la ley para que resuelva la autoridad competente.

---

<sup>21</sup> GASEON Y MARÍN, Derecho Administrativo, T. I. Deudécima Edición, Editorial Bermejo Impresor, México, 1952, p. 200.



En Francia, se determinó que cuando la Administración se pronuncia explícitamente, el recurso contencioso debe formularse en el plazo improrrogable de dos meses, pero si no se resuelve, se haya indefinidamente expuesta la Administración al recurso.

El silencio administrativo, significa una autentica garantía jurisdiccional, sin el cual la justicia resultaría inaccesible, denegándose prácticamente. Es en defensa de los intereses de los particulares, objetivo de la institución, y no estrictamente como sanción a las autoridades, no aparece ni esta instituida por tal motivo. El silencio, salva la negligencia burocrática, pero no la sanciona, ni menos la corrige.

### **2.1.2 ESPAÑA.**

En el derecho español, las disposiciones señalan la obligación de los funcionarios públicos, de tramitar y resolver los expedientes; pero tales preceptos no son suficientes; ya que no siempre las peticiones o recursos formulados por los particulares, son resueltos en los plazos legales, y se impone dar al silencio de la Administración, una significación; un contenido jurídico, que no ofrezca duda en cuanto a definir la situación existente.

La doctrina española, ha sostenido que el silencio, se origina en un tipo específico de actos de la Administración, a los que ha denominado actos presuntos, o aquellos cuya existencia deriva de su establecimiento por

alguna ley, y que comprende tanto el silencio negativo como el positivo. El silencio positivo, también ha sido llamado positiva ficta y en contraparte el silencio negativo, negativa ficta. Ambas denominaciones son de uso corriente en la terminología jurídica.

En ambos supuestos hay silencio de la Administración; debió hablar y no habló; debió resolver y no resolvió; y ese silencio se interpreta en sentido afirmativo o negativo, favorable o desfavorable a la pretensión deducida, y contra la supuesta resolución afirmativa o negativa contenida en ese silencio, se otorgan los recursos que pueden utilizarse contra las resoluciones expresas, solemnemente razonadas, pronunciadas y notificadas.

En el caso español, fue el Estatuto Municipal de 1924, el primer ordenamiento que incorporó la idea de que la pasividad de la Administración ante las peticiones y recursos elevados por los particulares equivalía, en ciertas condiciones, a la denegación de los mismos. CLEMENTE DE DIEGO, explicó tal figura:

*“En el estatuto Municipal se hace aplicación de la teoría del silencio administrativo, disponiendo que cuando se requiera al Gobierno o a una autoridad para obtener su autorización o su sanción en un acto que la requiera, si no la niega dentro del plazo que al efecto la ley le concede, es prueba de que la otorga, como sucede con las Ordenanzas municipales, Presupuestos, Carta Municipal, etcétera.*

*Asimismo establece que cuando transcurra el plazo que la ley concede para resolver una*

*reclamación, un expediente o un recurso, se entiende que ha sido desestimada la súplica. Tanto en un caso como en otro, contra la resolución tácita que la ley supone, pueden sustanciarse y decidirse los recursos que contra la resolución expresa que pudiera haberse dictado sean procedentes.”<sup>22</sup>*

Una de las innumerables clasificaciones que del acto administrativo se han hecho, es la que distingue entre el acto expreso, tácito y presunto. En el primero, la declaración de voluntad, juicio, deseo, etc., tiene lugar por medio de la palabra oral o escrita. En el segundo, la manifestación tiene lugar a través de una conducta administrativa, de la que se deduce la voluntad del órgano que la realiza. Por último, en el acto presunto, no existe ni una declaración ni una conducta que permita interpretar la voluntad administrativa, pero la ley, por ciertas circunstancias externas fácilmente comprobables, presume en tal caso la existencia de determinada voluntad administrativa.

Se establece que ante la falta de pronunciamiento que la administración debe hacer, se presume la existencia de un acto administrativo.

Para el Derecho en España, el silencio administrativo por su naturaleza es:

Un verdadero acto administrativo, posee la misma trascendencia jurídica que los actos expresos; pero también es un acto presunto, pues no cabe

---

<sup>22</sup> CLEMENTE DE DIEGO, Felipe, El silencio en el Derecho, Editorial Reus, España, 1925, p. 9.

valor interpretativo, su valor en cada caso, será el atribuido por el derecho positivo.

El problema del silencio administrativo, surge en determinar el valor que se le da a este silencio positivo (afirmativa ficta) o silencio negativo (negativa ficta).

En un principio, se limitó a ser una puerta abierta para el particular, donde plantea ante la jurisdicción contenciosa la cuestión que la Administración no había querido resolver. En la actualidad se usa para combatir la pasividad o negligencia administrativa, dándole en tal caso una interpretación positiva.

En el derecho positivo español, encontramos que en el ámbito estatal, la regla general, es el silencio negativo, es decir, negativa ficta.

El artículo 94.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo de España, señala que:

*“Tratándose de cualquier petición formulada ante la Administración, si ésta no notifica su decisión en el plazo de tres meses, el interesado podrá denunciar la mora. Transcurridos otros tres meses desde la denuncia sin que se notifique la resolución administrativa, podrá considerarse desestimada la petición al efecto de formular el correspondiente recurso (administrativo o judicial,*

*según proceda) o esperar la resolución expresa de su petición.”<sup>23</sup>*

Cabe destacar que por disposición del artículo 94.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo de España, la negativa ficta, no excluye el deber de la Administración de dictar una resolución expresa, de modo que si se incumple, con este deber se puede presentar la reclamación en Queja, que sirve a su vez de recordatorio previo de responsabilidad personal, si es que ésta procede, de la autoridad o funcionario negligente.

Por tanto, el silencio administrativo no supone una forma de resolver los expedientes por la Administración de manera automática, ya que esta tiene siempre el deber de resolver, sino que concede al particular una facultad de opción, pudiendo considerar desestimada su petición y recurrir, o esperar la resolución de la Administración. Lo que equivale afirmar, que la falta de impugnación del acto presunto, no puede considerarse como un consentimiento por el administrado de la resolución denegatoria, todavía no manifestada en forma expresa.

Por excepción, se presume al silencio positivo o afirmativa ficta, el cual, es señalado en el artículo 95 de la Ley de Procedimiento Administrativo de España, que a letra dice:

*“El silencio se entenderá positivo, sin denuncia de mora, cuando así se establezcan a disposición expresa o cuando se trate de autorizaciones o*

---

<sup>23</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano, Op. Cit; pp. 45-46.

*aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización o tutela de los órganos superiores sobre los órganos inferiores. Sino se establece plazo especial, éste será de tres meses a partir de la petición. " 24*

El silencio positivo es, por lo tanto, un verdadero acto administrativo.

En el ámbito local, también se presume al silencio administrativo, otorgándole un valor positivo como uno negativo.

Prácticamente igual que en el ámbito estatal, ya que la Ley de Procedimiento Administrativo de España se aplica supletoriamente.

La inactividad de la Administración ante solicitudes efectuadas por los interesados, produce ciertamente una lesión al derecho constitucional de petición. Pero reconociendo esa realidad práctica:

*"... ante la ausencia de una voluntad administrativa expresa, la Ley sustituye por sí misma esa voluntad inexistente presumiendo que, a ciertos efectos, dicha voluntad se ha producido con un contenido, bien negativo o desestimatorio, bien positivo o afirmativo...". 25*

---

<sup>24</sup> **Idem.**

<sup>25</sup> **GARCIA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y FERNANDEZ, Tomás, Curso de Derecho Administrativo II, cuarta edición, Editorial Civitas, España, 1996, pp. 571-572.**

Esto es, que en algunos casos la inactividad de la Administración ante solicitudes efectuadas, tiene efectos desestimatorios o estimatorios. En el primer caso, hablamos de silencio negativo; en el segundo, de silencio positivo.

El fundamento del silencio administrativo, es:

*"... permitir a los interesados el acceso a la instancia siguiente y, finalmente, a la vía jurisdiccional... el fundamento del silencio negativo hay que buscarlo en el carácter revisor de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es decir, en la exigencia de un acto previo para poder acceder a los Tribunales..."* <sup>26</sup>

El silencio de efectos positivos, en virtud del cual, la falta de respuesta de la Administración, dará lugar a considerar que la solicitud interpuesta ha sido aceptada. En ese caso, la justificación del silencio no deriva del carácter revisor del contencioso administrativo, sino que responde a la necesidad:

*"... de dar agilidad administrativa a determinados sectores (que pueden ser concebidos con una mayor o menor amplitud), evitando los perniciosos efectos que la desidia de la Administración puede tener sobre la operatividad de dichos sectores o ámbitos."* <sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> GARCÍA TREVIJANO GARNICA, Ernesto, El silencio administrativo en la nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, Editorial Civitas, España, 1996, p. 22.

<sup>27</sup> *Ibidem*, p. 23.

El silencio administrativo positivo, suele ser considerado un acto tácito, y de ahí que, como refiere BOQUERA OLIVER, las leyes que regulan silencios positivos, no imponen a la Administración el deber, después de haberse producido el otorgamiento presunto, de resolver expresamente la petición del particular. Sin embargo, sostiene una posición peculiar:

*"... por eso se considera pacíficamente que el otorgamiento presunto es un acto y no una ficción. Se llega a la conclusión de que la denegación presunta y el otorgamiento presunto tienen naturaleza jurídica diferente. La primera es una ficción y el segundo un acto administrativo. No puede ontológicamente ser diferente el resultado de la pasividad de la Administración, en relación con el transcurso del tiempo, cuando la ley dispone que aquella tenga valor negativo y cuando dispone que lo tenga positivo. Las leyes no cambian la naturaleza de las cosas, aunque pueden regular de manera diferente... ".<sup>28</sup>*

El silencio positivo pretende flexibilizar regímenes de controles de policía, que prevén autorizaciones o aprobaciones, y de ahí que los efectos de la omisión de la Administración, sustituyen la autorización o aprobación que debe conceder ésta. Por eso el silencio, en éste caso, se equipara al acto administrativo que otorga la autorización correspondiente, otorgando así mayor seguridad jurídica al interesado.

Sin embargo, la figura del acto presunto derivado del silencio positivo, plantea innumerables problemas: ¿cuál es el contenido de ese acto?; ¿se

---

<sup>28</sup> Cfr. La Naturaleza de la Denegación y del Otorgamiento Presunto, en la Protección Jurídica del Ciudadano, Tomo I, Editorial Civitas, España, 1993, p. 605.



entenderán aceptados todos los pedimentos del particular?; ¿cómo prueba el interesado frente a terceras personas la existencia de ese acto?.

La solución, en definitiva, no puede ser otra, que el silencio implica aceptación de todo lo solicitado por el interesado.

Pero aún así, al particular se le dificulta la prueba del acto presunto, lo que se agrava, si se considera que tal silencio suele configurarse en regímenes de policía y controles administrativos, en los cuales diversas autoridades, pueden exigir la presentación de la autorización o permiso de que se trate, que no tiene éste, claro está, de manera expresa.

La solución en España, a raíz de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, fue la de exigir la certificación del silencio, requisito también exigible en casos de silencio negativo. Según dispone el artículo 44 de la Ley antes mencionada, los actos presuntos se podrán hacer valer, ante la Administración como ante cualquier otra persona, natural o jurídica; Sin embargo, para su eficacia, los interesados o la propia Administración, deberá acreditar los actos presuntos mediante certificación emitida por el órgano competente, que debió resolver expresamente el procedimiento.

La certificación sirve como prueba de existencia del acto presunto estimatorio; sin embargo, más que requisito de eficacia, la certificación es requisito de validez. En todo caso es indudable que la certificación presenta como gran beneficio, la posibilidad de contar con un acto

administrativo, que deje constancia de la existencia del presunto acto configurado.

### **2.1.3 VENEZUELA.**

La regla en Venezuela, es conceder efectos negativos al silencio de la Administración, de manera tal que la solicitud efectuada se entiende negada. Prevé el artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en los casos donde un órgano de la administración pública no resuelve un asunto o recurso dentro de los correspondientes lapsos, se considerará que ha resuelto negativamente y el interesado podrá intentar el recurso inmediato siguiente, salvo disposición expresa en contrario. De ahí que el silencio administrativo negativo, puede materializarse con ocasión de una solicitud de primer grado, o a consecuencia del ejercicio de recursos administrativos.

La Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, prevé efectos positivos a determinadas omisiones de la administración. La ocupación del territorio está sometida a autorizaciones administrativas, denominadas por la ley aprobaciones y autorizaciones. Así, respecto de la aprobación exigible cuando el destinatario sea un organismo público, el artículo 49 prevé lo siguiente:

*"... la aprobación prevista en este artículo deberá ser adoptada o negada por el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables en un lapso de sesenta (60) días continuos, contados a partir del último requerimiento de información, vencido el cual sin que hubiere habido pronunciamiento expreso, la decisión se considerará aprobada..."*

Idéntica disposición se reguló para las autorizaciones, cuyos destinatarios son los particulares y entidades privadas:

*Artículo 54: "...el otorgamiento de las autorizaciones nacionales o regionales respectivas deberá decidirse en un lapso de sesenta (60) días continuos, a contar del recibo de la solicitud respectiva. Vencido dicho lapso, sin que se hubiera otorgado o negado la autorización, se considerará concedida, a cuyo efecto, las autoridades respectivas están obligadas a otorgar la respectiva constancia..."*

Las normas anteriores se compadecen con las finalidades del silencio positivo antes expuesto; flexibilizar el régimen de control previo, previsto en la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio.

Además, imponen una carga para la administración, la cual, para evitar la configuración de ese silencio, deberá responder tempestivamente la solicitud planteada. Conviene recalcar, en tal sentido, que el efecto positivo del silencio administrativo, bajo las normas antes estudiadas, sólo es procedente, respecto de solicitudes de primer grado, y no en relación con la interposición de recursos administrativos.

Cabe igualmente indicar, que el artículo 54 de la ley en comento, a la par de prever efectos positivos al silencio de la administración, obliga a las autoridades respectivas a otorgar la correspondiente constancia.

Tal obligación, por supuesto, puede ser cumplida oficiosamente, pero también podrá ser ejecutada a instancia de parte interesada.

Los efectos del silencio, en ese caso, se equiparan a los de la autorización expresa, desde que el particular o el ente público, según los casos, quedan habilitados para realizar ocupaciones del territorio, en los términos de la respectiva solicitud. En el caso de la ejecución de actividades por particulares, éstas se entenderán autorizadas, con la simple constatación del silencio de la administración, la cual tiene el deber de otorgar la respectiva constancia, de manera expresa, es decir, a través de actos formales.

En este caso, sin embargo, no se plantea la discusión acerca de si ese acto expreso de reconocimiento del silencio, similar a la certificación existente en el régimen español, es requisito de validez o eficacia del silencio positivo; la autorización se entenderá concedida a partir del momento en que venza el lapso de decisión, sin que exista un pronunciamiento de la administración. Por consiguiente, el acto que puede ser dictado conforme al artículo 54 de La Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, sería sólo complementario al acto tácito presunto que se configuró.

Si el interesado una vez producido el silencio de la administración, solicita de acuerdo con el artículo 54 de la Ley Orgánica para la Ordenación del

Territorio, la constancia expresa y las autoridades competentes no se pronuncian dentro del lapso aplicable a tales efectos, en cada caso, deberá entenderse que tal petición ha sido negada, por aplicación del principio general, derivado de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

En efecto, debemos tener en cuenta, que el silencio positivo es excepcional, pues las leyes que lo consagran han de ser interpretadas restrictivamente. Por tanto, y según la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, el efecto positivo del silencio, sólo se aplica respecto de las solicitudes de primer grado para la obtención de las constancias necesarias para la ocupación del territorio. Cualquier otra omisión de la administración respecto otras solicitudes, e incluso, respecto de la interposición de recursos administrativos, dará lugar a la aplicación del silencio administrativo de efectos negativos, por ser ese el principio general, desprendido por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Por último, debe resaltarse que el silencio administrativo de efectos positivos es, materia de la reserva legal del Poder Nacional. En doctrina, pueden encontrarse posiciones diversas. RÓMAN DUQUE sostiene lo siguiente:

*“la regulación contenida en la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio sobre el silencio positivo es inconstitucional, dado que la materia de la tramitación de aquellos permisos, es decir, la regulación del procedimiento administrativo*

*municipal, y dentro de él, la regulación de las decisiones y actos administrativos que dicten las Municipalidades, forma parte de la autonomía municipal, y el Poder Nacional no puede legislar sobre esa materia...".*<sup>29</sup>

El procedimiento del silencio administrativo positivo, fue creado por el Congreso de la República, en los límites y en ejecución de potestades que corresponden al Poder Nacional, de conformidad con la atribución conferida por la norma del artículo 136 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, 24 y 14 de la Constitución Nacional, en lo relativo al desarrollo de la legislación sobre procedimientos en nuestro caso sobre el procedimiento de control en la ejecución del urbanismo, así como también el establecimiento y unificación de normas de procedimientos técnicos para obras de ingeniería, arquitectura y urbanismo.

El silencio positivo, y en general, los efectos jurídicos del silencio administrativo, tiene clara incidencia en el ámbito contencioso administrativo, desde que, de una u otra manera, habilita a los interesados para recurrir contra actos tácitos o actos presuntos, en sede administrativa, y una vez agotada esa instancia, acudir a la jurisdicción contencioso administrativo.

El silencio positivo, si bien cumple finalidades distintas, habilita a todo interesado, que se sienta lesionado por el acto presunto configurado, a impugnarlo, tanto en sede administrativa como en sede jurisdiccional, de lo cual surge también. En consecuencia, su vinculación con condiciones

---

<sup>29</sup> **J. DUQUE, ROMÁN, Lev Orgánica para la Ordenación del Territorio y el Urbanismo Municipal, en Revista de Derecho Público, número 18, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1984, p. 107.**

de acceso al contencioso administrativo, materia ésta de naturaleza procesal, podría dar lugar a que se sustente, que ello corresponde también a la reserva legal nacional.

La aplicación del silencio positivo consagrado en la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, a los supuestos de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, será procedente cada vez que ésta contemple algún trámite autorizatorio. Así ocurre con el procedimiento para la obtención de la constancia de variables urbanas fundamentales, o con la constancia de recepción de la obra.

En ambos casos, la operatividad del silencio no perjudica la obligación de la administración, de otorgar el acto expreso contenido en la constancia.

En el silencio positivo, no tiene la administración libertad para pronunciarse sobre la solicitud, sino que debe otorgar el acto expreso contenido en la constancia de que se trate. El cumplimiento de esa obligación, puede ser exigido en sede administrativa, pero también en sede judicial.

El artículo 85 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, una vez consumado el silencio administrativo de efectos positivos, la Alcaldía deberá expedir al interesado la constancia respectiva dentro del plazo previsto en ese artículo. Esto es, que vencidos treinta días continuos, en el caso de las edificaciones, o noventa días, en el caso de urbanizaciones, la Alcaldía deberá expedir la constancia expresa, si nunca se pronunció sobre la solicitud interpuesta.

#### 2.1.4 URUGUAY.

El derecho uruguayo, tiene actualmente normas expresas de carácter general acerca del silencio de la administración, las cuales fueron sancionadas en la reforma constitucional de 1953.

Hasta el año de 1934, no existía en el derecho uruguayo medio eficaz para obtener el pronunciamiento de la administración, cuando demoraba en dictarlo o se negaba tácitamente a hacerlo, cualquiera que fuese la obligación legal, los plazos establecidos y las sanciones disciplinarias previstas. Cuando mediaba resolución y se recurría contra ella, las leyes a veces atribuían al vencimiento del plazo efecto confirmatorio o revocatorio.

La reforma constitucional de 1934, no alteró directamente la situación, pero el permitir una acción de reparación patrimonial contra el funcionario que no cumplía los deberes del cargo, otorgó un medio indirecto para obligarlo a decidir conforme a derecho.

*“La Constitución de 1952 introdujo una novedad importante a ese respecto, pues impuso a toda autoridad administrativa “la obligación de decidir sobre cualquier petición que le formule el titular de un interés legítimo en la ejecución de un determinado acto administrativo... previos los trámites que correspondan para la debida instrucción del asunto, dentro del término de 120 días, a contar de la fecha de cumplimiento del ultimo acto que ordene la ley o el reglamento*



*aplicables" (artículo 318); este precepto rige también para los recursos administrativos y que forman parte de la sección XVII de la Constitución que organiza el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, que fue previsto en la Constitución de 1934, incluyendo disposiciones sobre el procedimiento administrativo." <sup>30</sup>*

Con este artículo, se quiso obligar el pronunciamiento de la administración, expreso para que el particular pudiera recurrir ante el tribunal. Es esta una solución análoga a la que existe en otros países, como Francia, por la ley de 1900, ya que quedó expuesta, reiterada en 1945.

Haciendo una interpretación literal del precepto constitucional antes citado, resultaría aplicable sólo cuando ya existiera un acto administrativo cuya ejecución reclamará un legítimo interés, en la ejecución de un determinado acto administrativo, pero no es ese su alcance, según se desprende de los antecedentes parlamentarios.

Debe leerse como si dijera todo interesado reclame la ejecución de determinado acto administrativo.

Y la parte final de este artículo dispone:

*"... se considera desechada la petición o rechazado el recurso..." <sup>31</sup>*

---

<sup>30</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano, T. I. Op. Cit; p. 50.

<sup>31</sup> Idem.

Como se ve, en el derecho uruguayo, por texto expreso, el silencio de la Administración en esos casos tiene efecto denegatorio.

Es plausible el propósito perseguido por el legislador con esa disposición, aunque cabe lamentar ciertos defectos de redacción que la desmerecen, defectos que podrían corregirse en parte por la ley a dictarse.

Además de la falta de técnica de la disposición, nos encontramos frente a otro problema:

*“... la Administración debe resolver en 120 días que se cuenta a partir de la fecha en que se hayan realizado en el expediente todos los trámites previstos en las leyes o reglamentos...”<sup>32</sup>*

Esta parte del artículo, fue incluida porque en la discusión parlamentaria, se objetó que el plazo era muy breve para muchos asuntos, expresamente se citaron los expedientes jubilatorios, que a veces se demoran años en ser resueltos y que salvo raras ocasiones nunca podrían terminarse en cuatro meses.

La dificultad surgió, porque el artículo primitivo imponía la obligación de decidir en todos los casos, cualquier petición formulada, debiéndose limitar a las peticiones que implicasen una cuestión contenciosa, como lo hace la ley francesa. Como dicho plazo hubiera sido insuficiente en muchos casos, se apegó la parte final, con los resultados antes puntualizados.

---

<sup>32</sup> **Idem.**

Pero en esta forma se creó otro riesgo más grave, que el plazo no empiece a correr nunca, pues bastará si la administración demora el cumplimiento de los trámites previos, para que el expediente no quede debidamente instruido y el plazo no empieza a correr y por lo tanto, el derecho del reclamante queda paralizado.

En tal virtud es absolutamente necesario que la ley medie soluciones para no volver a ocasionarlos, en la medida permisible por el texto Constitucional.

Como la administración no está obligada a notificar el cumplimiento del último trámite realizado, el plazo podría comenzar y vencer sin conocimiento del interesado, organizándose una decisión ficta que aquél, por esa circunstancia, no habría podido impugnar en tiempo.

Para evitar esto, es necesario que la ley establezca la obligación de notificar a las partes, la fecha del expediente ingresado para dictarse resolución.

El plazo constitucional no aclara si estos 120 días rige para el recurso de cualquier petición. Cuando la decisión emana del jerarca el único recurso es el de reposición y por lo tanto, no se plantea ningún problema. Pero si la decisión la dicta un órgano sometido a jerarquía o tutela, como debe interponerse simultáneamente el recurso de reposición y el jerárquico o el de anulación, la dificultad surge.

El vencimiento del plazo supone el rechazo del recurso y por consiguiente, la confirmación del acto impugnado.

Después de haber hecho el estudio anterior, podemos llegar a las siguientes conclusiones:

- a)** Tanto la legislación francesa como la uruguaya, se refieren a recursos.
  
- b)** En todos los casos por regla general, al silencio de la administración se le considera con efecto denegatorio, a menos que se establezca por la legislación la positiva ficta.
  
- c)** En la legislación española se considera al silencio de la administración como una denegación tácita; sin embargo, tiene un caso concreto que en lugar de interpretar el silencio en sentido negativo lo interpreta en sentido positivo, pero solamente en el procedimiento administrativo ante el Ministerio del Trabajo.
  
- d)** En España y Venezuela se expide constancia del silencio administrativo, tanto de la afirmativa ficta como de la negativa ficta.

## 2.2 ANTECEDENTES DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN MÉXICO

Hay silencio en sentido jurídico cuando una persona, en el curso de esta actividad permanente, que es la vida, no ha manifestado su voluntad, respecto a un acto jurídico, ni por una acción especial a este efecto (voluntad expresa), ni por una acción de donde se pueda deducir su voluntad.

Esta institución surge precisamente para evitar la impunidad en que pueden incurrir los gobernantes. Surge a partir de la idea, de que el gobernante o Estado está obligado a resolver las peticiones que se eleven a su conocimiento.

El silencio administrativo ha sido considerado, como una técnica establecida por la ley, ante la falta de resolución en plazo de los procedimientos administrativos, mediante la cual, se pueden entender estimadas o desestimadas las peticiones dirigidas a la Administración.

En México, el silencio administrativo se ha venido configurando en materia fiscal desde 1938, y en diversos Códigos Fiscales que han regido desde esa fecha, una disposición que da efectos de negativa ficta a la falta de respuesta por parte de las autoridades, a la gestión o instancia de los particulares.

El Código Fiscal de 1966 en su artículo 92, señalaba que:

**“Ha falta de término establecido en las leyes si no se daba respuesta por las autoridades fiscales a las instancias o peticiones de los particulares en un plazo de tres meses, se consideraría como una negativa ficta.”**

Estamos concientes que no en todos los casos puede proceder la afirmativa ficta, debemos analizar en que casos si puede proceder, pero como inicio del silencio administrativo en México, es importante mencionar que ya es tomado en cuenta.

El Código Fiscal de la Federación de 1981 en su artículo 37 determinó:

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

El precepto comentado, establece un nuevo contenido en cuanto al plazo del silencio administrativo de cuatro meses, posiblemente atendiendo a la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que en interpretación del artículo 8° de la Constitución, estableció un plazo de cuatro meses, para dar respuesta a las peticiones de los particulares.

En nuestra opinión, el silencio administrativo como negativa ficta, es contrario a la garantía de petición establecido en su artículo 8° de la Constitución, pues este último, ordena que 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, consideramos, no permite se de cumplimiento a lo establecido en dicho precepto, el cual parece estar en contradicción con lo señalado en el artículo 8° de nuestra constitución.

Se ha estudiado con precisión este concepto y se ha llegado a considerar que, si se da efecto positivo al silencio de la Administración, se llegaría al grado de que los particulares obtuvieran absolutamente todo lo que requieren.

Como podemos observar, el origen del silencio administrativo en nuestro país, se da en el Código Fiscal de 1938, en sentido negativo; es hasta 1995 con el origen de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, que establece el silencio administrativo en sentido positivo, es decir, la afirmativa ficta así como su certificación y posteriormente en las leyes secundarias.

### **2.2.1 DEFINICIÓN Y CLASES DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO.**

Hemos estudiado la voluntad de la administración, en su declaración con el objeto de producir efectos jurídicos. Ahora bien, si la administración no

se pronuncia en forma expresa o tácita, guarda silencio; ¿puede éste constituir una manifestación de voluntad?

El silencio significa inercia, pasividad, ambigüedad; la declaración tácita significa acción, hechos, comportamientos y no ambigüedad.

La falta de contestación por parte de la autoridad, es siempre un comportamiento vago e incierto. El silencio, en su significado natural, es la inercia de un sujeto de derecho en base a la cual, resulta eliminada toda forma de actividad externa del mismo.

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

El silencio administrativo, como su nombre lo indica es la ausencia de manifestación de la voluntad de las autoridades administrativas o abstención de resolver, frente a instancias presentadas o promovidas por particulares, y que la ley, transcurrido cierto tiempo, atribuye el efecto jurídico de haberse dictado una resolución administrativa contraria o negativa a los intereses de esas instancias o en su caso, favorable; tal como lo señala el siguiente concepto:



*“El silencio administrativo se explica desde la teoría de los actos; es decir, ante la inactividad de la administración para evitar mayores perjuicios a los administrados, la ley interpreta el silencio en un determinado sentido, al objeto de obviar una paralización perjudicial de las tramitaciones administrativas trascendentes para las posibilidades de actuación o de recurso de los particulares. El silencio, pues, no es nada en sí; materialmente es inactividad, vacío en el obrar; pero esta ausencia es coloreada por el ordenamiento, dándole una significación determinada. Esta significación puede ser positiva o negativa. ”<sup>33</sup>*

La manifestación de la voluntad de la administración se realiza a través de un procedimiento generando un acto válido y eficaz, debiendo producir efectos jurídicos. Sin embargo, puede darse el caso cuando la administración no emita el acto, lo que, en principio, provocaría un estancamiento de los efectos jurídicos, situación que no debe darse en las relaciones jurídicas, pues éstas no pueden quedar paralizadas. Esto ha dado lugar a la necesidad de determinar el sentido de interpretación en el silencio de la administración, los gobernados no pueden esperar indefinidamente el pronunciamiento de la autoridad administrativa, respecto de sus pretensiones, lo cual, ha llevado al Derecho y a la Legislación, a interpretar el silencio administrativo cuando existiendo la obligación de resolver dentro de un plazo, la autoridad no responde.

Son varios los elementos que componen la institución jurídica del silencio administrativo. A saber:

---

<sup>33</sup> Cfr. MARTÍN MATEO, Ramón, Manual de Derecho Administrativo, cuarta edición, Comercial Malvar, España, 1979, p. 86.

- 1) Existencia de una instancia de uno o más particulares, solicitando, pidiendo o impugnando una resolución administrativa, ante la administración.
  
- 2) Abstención de la autoridad administrativa, de resolver la instancia del particular.
  
- 3) Transcurrido cierto tiempo, previsto en la ley, sin que las autoridades resuelvan. Es seguro que ese tiempo, es el necesario o suficiente que el legislador consideró así para que la administración esté en posibilidades de resolver y no simplemente de contestar.
  
- 4) Presunción, como efecto jurídico del silencio, de que existe ya una resolución administrativa.
  
- 5) La resolución administrativa presunta, en sentido contrario a los intereses de lo pedido en las instancias o en su caso, favorable a ellos.

El problema de la interpretación del silencio, surge como referencia al interés de un particular que se concreta en una reclamación destinada a obtener una manifestación volitiva de parte de la autoridad administrativa, el silencio de éste, debe entenderse en el sentido de no satisfacer el interés reclamado.

*“El silencio administrativo lo definimos como una presunción legal, 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 este a la administración. ”* <sup>34</sup>

El silencio administrativo tanto en la doctrina como en la legislación, contemplan dos posibles consecuencias del silencio de la administración: la negativa y la positiva. Es decir, ante la falta de respuesta a los planteamientos de los gobernados, se puede suponer que han sido resueltos de manera negativa o afirmativa. Existe una tercera posibilidad: que al silencio del órgano no se le asigne sentido alguno, subsistiendo la obligación de dar respuesta a la petición del particular; pero hay algunos casos que no procede ninguno de los dos sentidos dejando al interesado en estado de indefensión.

*“Es el silencio de las autoridades administrativas o abstención de resolver, frente a instancias presentadas o promovidas por particulares, y que la ley, ha transcurrido cierto tiempo, atribuye el efecto jurídico de haberse dictado una resolución administrativa contraria o negativa a los intereses de esas instancias o en su caso, favorable. ”* <sup>35</sup>

La laguna la llenó el llamado silencio administrativo, suponiendo que si la administración dejaba transcurrir un plazo sin que la cuestión planteada hubiera sido resuelta, se debería entender como si existiera la decisión previa que impugnar.

---

<sup>34</sup> GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco, El Procedimiento Administrativo Español en la Doctrina Científica, Presidencia del Gobierno, España, 1972, p. 63.

<sup>35</sup> BECERRA, Javier F., Diccionario de Terminología Jurídica Mexicana, Editorial Escuela Libre de Derecho, México, 1999, p. 40.

El silencio administrativo en sentido positivo también conocido como afirmativa ficta, la analizaremos con posterioridad, solamente nos dedicaremos a estudiar brevemente el silencio en sentido negativo, para tener noción de esta figura, considerando que nuestro tema de estudio es el silencio en sentido positivo.

Una de las formas que nuestra legislación ha adoptado para los casos del silencio administrativo es la negativa ficta. 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 o concretas, sin que la autoridad emita resolución, debe presumirse que ha resuelto en forma adversa a los intereses del promovente, es decir, que le ha sido negado lo solicitado.

Por silencio administrativo en sentido negativo, también conocido como negativa ficta se entiende como:

*“La figura de la negativa ficta en la actualidad también es atribuida a las autoridades administrativas que no resuelven los recursos o peticiones de los particulares en el término de cuatro meses, en relación con cuestiones que corresponden a la competencia del tribunal fiscal de la federación, aunque no sean esencialmente tributarias.”<sup>36</sup>*

---

<sup>36</sup> CARRASCO IRIARTE, Hugo, Mandatos Constitucionales en Materia Tributaria, Editorial Themis, México, 1987, p. 65.

También la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal en su artículo 2 fracción XIX, da el concepto de negativa ficta que a letra dice:

*“Figura Jurídica por 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.”*

La impugnación de la vulneración al derecho de petición, implica la ausencia de contestación y tiene como efecto obligar a la autoridad a que emita una resolución expresa en un tiempo determinado, en la impugnación de una resolución negativa ficta, encontramos una supuesta resolución desfavorable y, se pretende resolver respecto de las pretensiones planteadas originalmente en la petición o recurso presuntamente negados por la autoridad.

En el supuesto de que la autoridad no conteste, además de configurarse el silencio de la Administración en sentido negativo, estamos frente a una violación a las garantías constitucionales.

En la negativa ficta no se conforma el acto administrativo, por que no se puede ejecutar, pues así lo establece la ley.

El objeto de esta figura, es evitar que el peticionario se vea afectado en su esfera jurídica ante el silencio de la autoridad que legalmente debe emitir la resolución correspondiente; de suerte al no ser definida la conducta de abstención asumida por la autoridad, al transcurrir cierto tiempo, desde la fecha de presentación de la solicitud, petición o instancia, el legislador ha considerado esa actitud pasiva del órgano, como una decisión en sentido negativo para el peticionario.

Pero como ya lo mencionamos, la negativa ficta es una violación al artículo 8° de nuestra Carta Magna; la cual, nosotros como gobernados podemos impugnar esta violación.

Encontramos una ilegalidad en el aspecto formal (falta de respuesta), y también al negar, la petición pudiera producir una ilegalidad sustancial si se lesionaran arbitrariamente los intereses del particular afectado, al que le quedaría la vía contenciosa o el amparo, pero esto significa, que hasta después de dilatada la tramitación del juicio correspondiente, presionar a la autoridad para que dicte su resolución, se deja al particular en una situación poco satisfactoria.

Bien sabemos, en la negativa ficta no hay mucho que hacer, pues la resolución se entiende en sentido negativo, no fue aceptada. Lo único exigible es la contestación de la autoridad competente.

Si la autoridad mantiene su silencio y el particular presenta su demanda, la autoridad estará impedida para pronunciarse en forma expresa, toda vez que la instancia ya quedo resuelta en forma negativa, por disposición de la ley.

Esto plantea el problema de aspectos esenciales, como la competencia o el procedimiento, aunque la autoridad pretenda hacer valer fallas en la formulación de la instancia, no resuelve a las limitaciones para pronunciarse respecto del asunto en particular, estará impedida para hacerlo, ya que, como se dijo por disposición de la ley, la instancia quedo resuelta en cuanto al fondo del asunto.

Resulta conveniente establecer que la resolución negativa ficta, en sentido estricto no tiene el carácter de acto administrativo, pues, por su naturaleza carece de ejecutividad, puesto que la autoridad no puede hacerlo efectivo mientras no haya sido impugnado y reconocida su validez.

El artículo 17 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, dispone:

*“Salvo que las leyes específicas establezcan lo contrario u otro plazo, no podrá exceder de tres meses el tiempo para que la autoridad administrativa resuelva lo que corresponda, transcurrido el tiempo, el cual, se entenderán las resoluciones en sentido negativo al promovente.*

*La autoridad, a solicitud del interesado, deberá expedir constancia de tal circunstancia, en cuyo defecto se fincará responsabilidad al encontrarlo responsable. Así mismo, dicho precepto establece*

*que la citada negativa ficta puede impugnarse y si ésta no se resuelve en dicho plazo, también se configurará la negativa ficta en dicha instancia.”*

Un aspecto que llama la atención en la regulación de la negativa ficta, es el establecimiento de responsabilidades de los servidores públicos.

Esta responsabilidad queda constituida por el hecho de que el servidor público, no expida la constancia de existencia de una negativa ficta, previamente solicitada por el interesado.

Consideramos que con ellos, se trata de preservar la eficacia y la imparcialidad en el servicio público.

De acuerdo al Manual de Trámites y Servicios al Público 2003, se enlistan los trámites donde procede la afirmativa ficta, la negativa ficta y aquellos en los que no procede ninguna de las dos.

En este manual hay un listado de 48 trámites en los que por falta de contestación procede la negativa ficta.

Solo mencionaremos algunos casos en los que procede la negativa ficta:

1. Licencia de explotación de yacimientos de materiales pétreos.



2. Expedición de certificados de acreditación de uso de suelo por Derechos Adquiridos.
  
3. Autorización del programa especial de protección civil.
  
4. Autorización para el traslado de cadáveres y/o restos áridos de seres humanos del Distrito Federal a cualquier entidad federativa.
  
5. Autorización para la celebración de bailes o prestación de eventos artísticos, culturales, musicales, deportivos y/o cinematográficos en la vía pública.
  
6. Renovación de la exención al programa "Hoy no circula" para vehículos de carga de uso intensivo, blindados, transporte de escolares y de personal que empleen gas licuado de petróleo, gas natural comprimido y/o gas natural licuado como carburante.
  
7. Reexpedición de licencia de conducir.
  
8. Permiso provisional por 30 días para carga mercantil.
  
9. Autorización de zonas de estacionamiento momentáneo para maniobras de carga y descarga particular.

## 10. Expedición de permisos a menores de edad para trabajar.

En materia fiscal, el derecho mexicano le confiere efectos negativos al silencio de la administración pública. Esta situación, muy conocida en el medio, se denomina negativa ficta.

El silencio de la autoridad en materia fiscal se presupone como la resolución negativa de la instancia; es decir, el significado presunto del silencio es una negativa, previsto por el propio artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, al establecer que el silencio de las autoridades fiscales se considera como resolución negativa cuando no den respuesta en el término que corresponde. Comúnmente se le llama negativa ficta.

La figura de la negativa ficta, en la actualidad también es atribuida a las autoridades administrativas que no resuelven los recursos, peticiones de los particulares en el término de cuatro meses, en relación con cuestiones que corresponden a la competencia del tribunal fiscal de la federación, aunque no sean esencialmente tributarias.

Así que en nuestro sistema jurídico, existen algunas materias que la ley no regula el silencio administrativo en ninguno de sus dos tipos, sin embargo, ante la falta de respuesta el gobernado cuenta con el Juicio de Amparo para reclamar la violación a su derecho de petición.

## 2.2.2 DOCTRINA DE LA AFIRMATIVA FICTA.

Por afirmativa se entiende:

*“Proposición u opinión que establece un hecho o que confirma positivamente lo cuestionado.*

*Por la afirmativa. Dícese, en juntas o Cuerpos deliberantes, de lo que apoyan lo propuesto o la acción, frente a los que se pronuncian por la abstención o a favor del rechazamiento. En resumen, el voto por sí.”<sup>37</sup>*

Otra de las formas adoptadas por nuestro sistema para el silencio administrativo, es la de considerar el transcurso del término legal, sin que la autoridad resuelva alguna instancia a petición de un particular, debe entenderse la resolución de manera afirmativa.

La manifestación de la voluntad de la autoridad administrativa, se produce a través de un procedimiento que genera un acto válido y eficaz, que produce efectos jurídicos, puede darse el caso de que la autoridad no emite el acto, provocando un estancamiento de los elementos jurídicos, lo cual no debe ser, ya que no se podría saber en que sentido debe interpretarse su silencio, para proteger a los intereses particulares que no pueden esperar eternamente el pronunciamiento de la autoridad respecto a sus pretensiones, la ley reconoce presuntamente diversos efectos jurídicos ante ese silencio.

---

<sup>37</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, España, 2001.

Para que la inactividad de la administración en resolver una cuestión de su competencia produzca efectos jurídicos, es necesario que un precepto legal así lo establezca; en este caso las declaraciones jurisprudenciales son concluyentes y no dejan lugar a duda. La autoridad sólo está facultada a hacer lo que la ley le permite, un hecho consignado a la autoridad por omisión a una obligación de conceder positivamente.

*“La afirmativa ficta aparece como una alternativa a la falta de resolución expresa, ha sido criticada ya que no debe de eximirse a la autoridad de dictar una resolución expresa y motivada, pues la voluntad de la administración se vería sustituida por el particular convirtiendo su voluntad en acto administrativo, la gestión pública se encontraría a merced del particular, las opiniones a favor la presentan también como una solución o forma de obligar a la misma autoridad a resolver a las pretensiones de los particulares.”<sup>38</sup>*

Proposición u opinión que establece un hecho o que confirma positivamente lo cuestionado.

*“Por la afirmativa dicese, en juntas o cuerpos deliberantes, de los que apoyan lo propuesto o la acción, frente a los que se pronuncian por la abstención o a favor del rechazamiento. En resumen, el voto por sí.”<sup>39</sup>*

La afirmativa ficta si es considera como un acto administrativo, por que causa ejecutoriedad al momento de solicitar la certificación.

---

<sup>38</sup> OLIVERA TORO, Jorge, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México, 2001, p. 67.

<sup>39</sup> BECERRA, Javier F., Diccionario de Terminología Jurídica Mexicana, Editorial Escuela Libre de Derecho, México, 1999, p. 40.

El silencio positivo es una presunción legal por virtud de la cual, ante la petición de un particular, transcurrido cierto plazo establecido en la ley, la Administración no resuelve sobre dicha petición, y cumplidos además los requisitos legales para la existencia de un acto, se entenderá otorgada la petición formulada por el particular, mediante la existencia de un acto administrativo ex lege, en lo que no contradiga a la ley.

Ante la omisión de la autoridad de emitir su resolución de manera expresa, en los términos previstos por la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal o los diversos ordenamientos jurídicos aplicables, se entiende que se resuelve en sentido positivo la solicitud del particular.

### **2.2.3 JURISPRUDENCIA DE LA AFIRMATIVA FICTA.**

La jurisprudencia hace referencia del silencio administrativo, siendo solamente tesis; jurisprudencias hasta el momento no las hay; en ningún sentido, consideramos importante analizar las tesis a que se refieren a la afirmativa ficta.

El Poder Judicial de la Federación, se ha manifestado respecto al silencio positivo, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito ha asentado la siguiente tesis:

Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo I, Segunda Parte-2, Tribunales Colegiados de Circuito, p. 676. -----

*"SILENCIO ADMINISTRATIVO Y AFIRMATIVA FICTA. SU ALCANCE Y CASOS DE APLICACIÓN EN EL RÉGIMEN JURÍDICO MEXICANO.-----*

*Hablar del silencio administrativo es hacer referencia a aquella doctrina según la cual, el legislador le da un valor concreto a la inactividad, inercia o pasividad de la administración frente a la solicitud de un particular, haciendo presumir la existencia de una decisión administrativa, algunas veces en sentido negativo y otras en sentido afirmativo. En nuestro régimen federal, la doctrina del silencio administrativo ha encontrado su principal aplicación en la figura de la negativa ficta, regulada en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, y aplicable en general a todas las solicitudes presentadas ante las autoridades fiscales que no hayan sido resueltas en el plazo de cuatro meses. Por el contrario, la teoría del silencio administrativo y especialmente su versión en sentido afirmativo conocida en nuestro medio como afirmativa ficta por asimilación a la expresión utilizada en el Código Fiscal, no ha encontrado una franca recepción en la legislación administrativa federal, pues a la fecha no existe ningún precepto en donde se le recoja como regla general aplicable a todos los casos de solicitudes o expedientes instruidos por los órganos públicos a petición de los particulares. Propiamente las aplicaciones del silencio positivo son escasas, debido posiblemente a los riesgos inherentes a su adopción, y a las peculiaridades que en modo alguno están presentes en la materia de precios oficiales. Son dos básicamente los supuestos regulados en nuestro medio. El primero se configura en las relaciones de control entre los órganos de la administración, sea de carácter*

*inter-orgánico órganos de una misma dependencia, o de carácter inter-administrativo-órganos descentralizados con centralizados-, (véase el artículo 140 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, en relación con la junta de Gobierno de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros). La convivencia de consagrar la afirmativa ficta en casos como estos cuando el órgano fiscalizador no se pronuncia dentro del plazo legal, radica en que su actuación no es conformadora del contenido mismo del acto, es decir, no concurre de manera necesaria en la formación de la voluntad administrativa, sino únicamente se ocupa de constatar su conformidad con el ordenamiento jurídico. Dicho en otras palabras, los actos del órgano controlado (en ejemplo las resoluciones de la comisión) reúnen en sí mismos todas las condiciones necesarias para subsistir aun si el pronunciamiento expreso del órgano fiscalizador (la Secretaría de Hacienda y Crédito Público), pues éste no va agregar a su contenido ningún elemento. En este sentido, siempre que sea regular el acto revisado, resultará innecesario el pronunciamiento expreso del órgano controlador, lo cual demuestra plenamente la unidad de la afirmativa ficta. Un segundo supuesto se produce en ciertas actividades de los particulares susceptibles de ser prohibidas por los órganos estatales. (Véase el artículo 12 de la Ley sobre el control y Registro de Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas). A diferencia del supuesto anterior, ahora se está en presencia de relaciones entre la administración y los particulares, relaciones en donde aquélla interviene como titular de facultades prohibitivas. Nuevamente es de destacar que el pronunciamiento expreso de la administración no es indispensable cuando el acto sometido a su aprobación (en el ejemplo el contrato) se ajusta a las prevenciones legales, pues no desarrolla una función confirmadora, es decir, no añade ningún elemento al contenido del acto mismo. La adopción de la afirmativa ficta es en este supuesto obedece a que la concurrencia*

*de la administración a través de una manifestación expresa de su voluntad, sólo se hace necesaria cuando el acto del particular no es conforme a derecho. Así, la labor del Órgano Público se traduce simplemente en una prohibición (veto) que impide el acto sometido a aprobación surtir efectos cuando contraría el ordenamiento legal."<sup>40</sup>*

Observamos, que esta tesis no define la figura de la afirmativa ficta, simplemente da una breve explicación donde se origina el silencio administrativo por la falta de contestación de la autoridad, también hace referencia que son pocos los casos donde procede la afirmativa ficta; posteriormente hablaremos sobre estos casos.

Hay más casos donde procede el silencio administrativo en sentido negativo que en el sentido positivo, tal vez por la naturaleza del acto solicitado, pero no deja de ser negligencia por parte de las autoridades competentes, en el sentido positivo nos deja todavía un acción la certificación de la afirmativa ficta y en el sentido negativo solo el amparo por ser una violación a nuestras garantías constitucionales o volver a solicitarlo como nuevo.

Hay otra tesis, en la cual solamente hace referencia a la certificación de la afirmativa ficta:

**Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,  
Novena Época, Tomo X, Primera Sala, Segundo**

---

<sup>40</sup> **PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, IUS 2002, Op. Cit; p. 676.**



Tribunal Colegiado en Materia administrativa del segundo Circuito, Diciembre de 2001, p. 59.

*“AFIRMATIVA FICTA. REQUISITOS PARA SU EFICACIA (LEY PARA EL FUNCIONAMIENTO DE ESTABLECIMIENTOS MERCANTILES Y LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, AMBAS DEL DISTRITO FEDERAL).*

*Los artículos 16, 19 y 20 de la Ley para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles y 89 y 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo, ambas del Distrito Federal establecen que para que opere la figura de la afirmativa ficta, es necesario que los interesados en obtener la licencia acompañen los documentos, cumplidos los requisitos, la delegación correspondiente, en un plazo máximo de siete días hábiles y previo pago de los derechos que establezca el Código Financiero del Distrito Federal, deberá expedir la licencia de funcionamiento; transcurrido dicho plazo, si no existe respuesta de la autoridad competente, se entenderá que la solicitud ha sido aprobada en los términos de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal; sin embargo, de acuerdo con los artículos citados de esta ley, cuando por el silencio de la autoridad el interesado presuma que ha operado en su favor la positiva 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. Si la certificación no fuese emitida en este plazo, 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. Por tal motivo, sin los señalados requisitos no puede operar la positiva ficta en aquellos casos en los que sólo se hizo la solicitud para obtener la licencia de funcionamiento. “<sup>41</sup>*

---

<sup>41</sup> PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, IUS 2002, Op. Cit; p. 79.

Esta tesis, hace referencia a lo que establece el artículo 89 y 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, pero no existe ni tesis ni jurisprudencia que de otro criterio al respecto, solo hace un análisis de lo que establece la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, ni tampoco es definida.

Proponemos que la jurisprudencia hable más sobre esta figura y definirla, pues solo existen tesis; así como señalar si es o no anticonstitucional, el silencio administrativo.

#### **2.2.4 CONCEPTO LEGAL DE LA AFIRMATIVA FICTA.**

La ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal en su artículo 2 fracción III, nos define la afirmativa ficta, que a la letra dice:

*“Figura jurídica por 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 resuelve la solicitud por el particular, en sentido afirmativo.”*

Es importante mencionar algunos casos, que vivimos en la Delegación Venustiano Carranza, sobre los Recurso de Inconformidad ingresado

dentro de los términos que señala la ley que son de quince días hábiles; posteriormente la autoridad tiene la obligación de contestar dentro de los diez días siguientes; cuando lo dirigimos con copia a la Contraloría General del Distrito Federal contestan dentro del término, cuando no lo dirigimos con copia a Contraloría pasa mucho más tiempo; ha pasado hasta tres o cuatro meses confirmando la resolución administrativa y haciendo caso omiso a la impugnación.

A lo anterior, podemos señalar que es necesario la existencia de un órgano controlador o vigilador que pueda llamar la atención a la autoridad que emitió la resolución; pero hay interesados y tristemente abogados que desconocen la existencia de la Contraloría General, así como la existencia de la figura de la afirmativa ficta, pues en este caso procede.

La falta de contestación o seguimiento de un procedimiento por parte de la autoridad competente, es muy frecuente, en ocasiones el mismo gobernado lo permite, ya no hace nada, pues se siente indefenso y por no saber que hacer teniendo a su alcance otra instancia para exigir una contestación a lo solicitado; tal es el caso de una solicitud de levantamiento de sellos de el salón de baile "Griselda", el cual tenía más de año y medio clausurado, y aunque el interesado insistió en tres ocasiones por el levantamiento de sellos, por escrito, la autoridad no contestaba a su petición, a pesar de que el interesado ya había cubierto la multa y lo solicitado por la autoridad; fue necesario hacer un cuarto escrito fundado y motivado, dirigido a la autoridad competente, con copia para Contraloría General del Distrito Federal, y en dicho escrito se notificó al interesado, para que compareciera con el Director de Licencias

de Funcionamiento, el cual, lo canaliza con la Subdirectora de Licencias de Funcionamiento y ésta a su vez, lo envía con la autoridad responsable de Infracciones y Multas, y éste a Clausuras, en fin, en ese momento ninguna autoridad era competente para el caso y ninguno resolvió; fue hasta el quinto escrito dirigido directamente a la Contraloría General, con copia para la autoridad competente de la Delegación Venustiano Carranza, a través del cual, recibimos contestación a nuestra petición, autorizando el levantamiento de sellos.

Existen otros casos semejantes al anterior, donde podemos observar las violaciones a nuestros derechos por parte de la autoridad; debemos conocer nuestras leyes, para así defendernos de los abusos de nuestros gobernantes. Es frecuente vivir estos casos, son ocasionados comúnmente para lograr el fastidio de los comerciantes prestándose a la corrupción, de tan complejos y tardados dichos trámites, al interesado le es más fácil ofrecer dinero a la autoridad para que le autorice lo solicitado y se acabo el problema; pero ese no es el caso, debemos tener conocimiento de la regularización de los establecimientos mercantiles, presentando solo lo establecido por la legislación, no tienen por que pedir más de lo instituido.

Si no es, por que existe un órgano controlador para vigilar los actos de autoridad de estas Instituciones nosotros como particulares nos encontraríamos en estado de indefinición.

## 2.2.5 NATURALEZA JURÍDICA DE LA AFIRMATIVA FICTA.

La naturaleza jurídica de ambas instituciones nos permitirá apreciar la distinción esencial.

*“El silencio administrativo como garantía del acceso al proceso no es algo que admita regulaciones dispares. En nuestro ordenamiento actual existen dos razones para entender que estamos ante competencia plena y exclusiva del legislador estatal: una, que es procedimiento administrativo común; otra, que en cuanto garantía del derecho a la tutela jurisdiccional, es legislación procesal.”<sup>42</sup>*

Cuando nos referimos a la naturaleza jurídica, responderemos a una sencilla pregunta, ¿Qué es jurídicamente la afirmativa ficta?.

La afirmativa ficta es una presunción legal, su operatividad da lugar al surgimiento de un acto presunto y, como tal, a un verdadero acto administrativo, en el cual, no se presume la voluntad de la administración, sino que la misma es sustituida por la ley.

La falta de contestación de la Administración, o falta de respuesta a las promociones de los particulares, ha sido considerada como ausencia de acto administrativo. Opinión con la que no estamos de acuerdo, pues

---

<sup>42</sup> **Procedimiento Administrativo y Proceso Administrativo, En Revista Española de Derecho Administrativo, No. 99. noviembre de 1998. p. 333.**

aunque el silencio no constituye una manifestación de voluntad, toda vez que el silencio en su significado más simple, es la falta de expresión de algo. Pero a esa abstención, a ese silencio, la ley le atribuye el significado de manifestación de voluntad, hablándose entonces de voluntad presunta.

El silencio positivo es una facultad que el ordenamiento confiere al administrado, pues, es figura de protección de los derechos e intereses legítimos del interesado. Y tal facultad se constituye en una figura protectora, en tanto, no puede permitirse que la Administración quiera mantener de manera indefinida, la posibilidad de dictar una resolución contraria a los intereses del solicitante.

Cuando se menciona el carácter protector de derecho, no se debe confundir el silencio administrativo con el carácter ejecutivo del derecho de petición, pues este último, a través de su ejercicio, permite ejercitarse otros derechos reconocidos o garantizados tanto en el ordenamiento constitucional como en los ordenamientos secundarios.

La Naturaleza Jurídica del silencio administrativo puede resumirse de la siguiente manera:

*“El silencio administrativo debe entenderse como una presunción legal, una ficción que la ley establece, merced a la cual se habla callando, porque sin haber dicho nada, se está, sin embargo, diciendo bastante.”<sup>43</sup>*

---

<sup>43</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, Revista de Derecho Administrativo y Fiscal, No. 7. p. 41.

Por otra parte, también se dice:

*“El silencio únicamente valdrá como expresión tácita de la voluntad administrativa... cuando la norma le atribuye un sentido o significado al silencio de la administración, dicho silencio equivale a la respectiva manifestación tácita de voluntad, porque en tal supuesto la autoridad que calla sabe con anticipación cuál es el significado que el derecho le asigna a su competencia.”<sup>44</sup>*

Para que el requisito de la decisión previa no pueda utilizarse como medida para evitar o demorar el acceso a la Jurisdicción, los distintos ordenamientos jurídicos, consagran la presunción de que se entenderá denegada la petición o recurso que se hubiese formulado ante la Administración, por el transcurso de los plazos previstos sin haberse notificado resolución expresa.

*“El silencio administrativo aparece, pues, como una simple presunción legal, como una ficción que la ley establece a favor del administrado, que puede entender desestimada su petición o recurso, o a los solos efectos de poder deducir frente a la denegación presunta la pretensión admisible. El silencio administrativo así concebido no tiene otro alcance que el puramente procesal de dejar abierto el acceso a los Tribunales, considerándose cumplido el requisito previo, pese a la inactividad de la Administración.”<sup>45</sup>*

---

<sup>44</sup> MARIENHOFF, Miguel, Tratado de Derecho Administrativo, p. 316.

<sup>45</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, Manual de Derecho Procesal Administrativo, Editorial Civitas, España, 1990, p. 195.

El acto presunto conocido “por silencio” no es más que una ficción legal, desde luego en beneficio del administrado, y para superar con ese fin la pasividad de la Administración, es un acto tan idóneo como el expreso, para justificar la apertura de la vía judicial.

Ahora bien, a veces, los ordenamientos conceden al silencio administrativo un sentido positivo, considerado como un acto administrativo estableciendo todos los efectos legales a favor del interesado, durante su impugnación procesal.

En resumen, la naturaleza jurídica de la afirmativa ficta, como de la negativa ficta es la de una resolución; en el caso concreto de la afirmativa ficta es una resolución favorable al particular por disposición de la ley, como consecuencia del transcurso del plazo dentro del cual debió pronunciar la autoridad administrativa correspondiente.

## **2.2.6 HIPÓTESIS NORMATIVO EN LA QUE SE CONCEDE LA AFIRMATIVA FICTA.**

En términos del artículo 89 de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, tratándose de autorizaciones, licencias o permisos, si la autoridad competente no resuelve el procedimiento en el término específico previsto por la norma jurídica aplicable, o el Manual de trámites y Servicios al Público 2003, o bien en el término genérico de 40 días hábiles,



contados a partir de la presentación de la solicitud, se entiende que la resolución es favorable al interesado.

Es importante señalar, que el silencio de la autoridad se interpretará en sentido positivo en algunos supuestos, solamente mencionaremos los más importantes:

- I. Expedición de licencia de fusión de predios.
- II. Expedición y revalidación de licencia de uso de suelo.
- III. Permiso para la utilización de la vía pública.
- IV. Autorización de cambio de nombre de la cédula de empadronamiento por traslado de dominio de los puestos de mercados, por fallecimiento del titular de la cédula de empadronamiento.
- V. Autorización para cambio de giro de local en mercado público.
- VI. Autorización para traspaso de derechos de cédula de empadronamiento de local en mercado público.

- VII.** Autorización para incineración de seres humanos.
  
- VIII.** Autorización para romper el pavimento o hacer cortes en las banquetas y guarniciones de la vía pública para la ejecución de obras públicas o privadas.
  
- IX.** Expedición de permiso para la realización de espectáculos públicos.
  
- X.** Solicitud de expedición de licencia de funcionamiento para establecimiento mercantil.
  
- XI.** Exención al programa "hoy no circula" para discapacitados.
  
- XII.** Certificación de Afirmativa Ficta.
  
- XIII.** Permiso para la colocación de anuncios en vehículos del servicio de transporte público de pasajeros.
  
- XIV.** Permiso provisional para circular sin placas, calcomanía o tarjeta de circulación de vehículos particulares.

- XV.** Licencia publicitaria para comercializar anuncios en vehículos del servicio público de transporte.

Es importante, tener conocimiento sobre los casos donde procede la afirmativa ficta, para que al solicitar alguna autorización ante la autoridad competente y no resuelva dentro del término establecido, el interesado puede solicitar la certificación de la afirmativa ficta ante la Contraloría Interna o Contraloría General del Distrito Federal, esperando la resolución a favor y no sentirse en estado de indefensión.

### **2.2.7 EL PRINCIPIO DE LA AFIRMATIVA FICTA COMO EFECTO DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO.**

El silencio administrativo en sentido positivo es una presunción de voluntad, pero también es substitución de voluntad, para no dejar desamparado al reclamante.

*“Es el silencio de las autoridades administrativas o abstención de resolver, frente a instancias presentadas o promovidas por particulares, y que la ley, ha transcurrido cierto tiempo, atribuye el efecto jurídico de haberse dictado una resolución administrativa contraria o negativa a los intereses de esas instancias o en su caso, favorable.”<sup>46</sup>*

---

<sup>46</sup> BECERRA, Javier F., Diccionario de Terminología Jurídica Mexicana, Op. Cit; p. 40.

Determina más que una simple ficción de que exista un acto a efectos de recurrir frente al mismo; determina el nacimiento de un acto administrativo, a todos los efectos, mediante un mecanismo legal de transcurso de plazos sin resolución expresa, surge a la vida un acto administrativo, el que, al determinar el nacimiento de derechos subjetivos, está sujeto a los límites de revisión que prevé en estos casos el ordenamiento.

Principio por el cual, ante la omisión de la autoridad de emitir su resolución de manera expresa, en los términos previstos en los artículos 89 y 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal o los diversos ordenamientos jurídicos aplicables, se entiende que se resuelve en sentido positivo la solicitud del particular.

De manera excepcional, se establece la negativa ficta como efecto del silencio de las autoridades, señalando los casos en que éste operará.

El silencio administrativo fue originado por la falta de contestación por parte de las autoridades, al momento que el gobernado solicita alguna licencia, permiso o autorización, tomando en cuenta que las autoridades están obligadas a contestar.

Para saber que sentido es el que debemos considerar al realizar un determinado trámite existe un Manual de Trámites, pues nos puede ayudar para tener conocimiento, en caso de que las autoridades administrativas no nos contesten, que debemos entender con su silencio; considerando que es obligación de las autoridades contestar ya sea en forma positiva o

negativa, conforme lo establece el artículo 8° Constitucional segundo párrafo.

## 2.2.8 DIFERENCIA ENTRE PETICIÓN Y ACCIÓN, DENUNCIA Y RECURSO ADMINISTRATIVO.

Nos parece importante referir que por petición se entiende:

*“Demanda dirigida a una autoridad con poder de decisión. Acto motivado que, por escrito y respetando ciertas formas, se presenta a un magistrado para solicitarle una autorización o para que ordene una medida de procedimiento.”<sup>47</sup>*

La petición se entiende como la forma de iniciar un proceso para lograr lo que el gobernado en ese momento requiere, este puede ser permiso, licencia o autorización.

*Acción: “Del latín actio, movimiento, actividad, acusación. Una de las corrientes más difundidas sobre la naturaleza jurídica de la acción procesal, es la doctrina tradicional, que tiene entre sus destacados sostenedores al referido Savigny, el que estima a la acción como el derecho que nace de la violación de un derecho subjetivo y como el ejercicio del derecho material mismo, al*

---

<sup>47</sup> DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Op. Cit; p. 31.

*argumentar que si no existe un derecho sustancial no puede haber su violación y si no hay violación, el derecho no puede revestir la forma especial de una acción.”<sup>48</sup>*

Si bien, dicho vocablo posee varias acepciones jurídicas, la más importante y que le otorga un sentido propio, es la que se refiere a su carácter procesal. Dicha acción procesal, puede concebirse como el poder jurídico de provocar la actividad de juzgamiento de un órgano que decida los litigios de intereses jurídicos.

La acción que el particular pronuncia y realiza ante la autoridad, con el fin de proclamar un derecho que se le discute o de realizar un derecho plenamente reconocido; entendida como la afirmación de que uno es titular de un derecho. La acción significa tener una pretensión reconocida por el derecho. La acción es un derecho a la eliminación de la violación; aunque no puede ser ejercida por cualquiera.

La acción es como una forma del derecho constitucional de petición. El ejercicio de las acciones requiere:

- I. La existencia de un derecho;
- II. La violación de un derecho o el desconocimiento de una obligación, o la necesidad de declarar, preservar o constituir un derecho;

---

<sup>48</sup> **Idem.**

- III. La capacidad para ejercitar la acción por si o por legítimo representante; y,
  
- IV. El interés en el actor para deducirla.

*“Como derecho subjetivo procesal, poder jurídico o facultad que las personas tienen para promover la actividad del órgano jurisdiccional, con el fin de que, una vez realizados los actos procesales correspondientes, resuelva sobre una pretensión litigiosa.”<sup>49</sup>*

La acción suele ser usada para designar la pretensión o reclamación que la parte actora o acusadora formula en su demanda o en su acusación. La pretensión es, la reclamación concreta que la parte actora hace contra la parte demandada, en relación con algún bien jurídico.

No es otra cosa, la acción que el derecho de perseguir en juicio lo que a uno se le debe. Es lo que pide el actor en su demanda o el acusador en su acusación. Esta facultad se tiene con independencia de que la parte que lo ejerza tenga o no razón; de que sea o no fundada su pretensión.

Denuncia: *“Del verbo denunciar, que proviene del latín denuntiare, el cual significa “hacer saber”, “remitir un mensaje”.*

*La expresión denuncia tiene varios significados. El más amplio y difundido es el que la entiende*

---

<sup>49</sup> OVALLE FAVELA, José, Teoría General del Proceso, Edición segunda, Editorial Harla, México, 1994, p. 50.

*como un acto en virtud del cual una persona hace del conocimiento de un órgano de autoridad, la verificación o comisión de determinados hechos, con el objeto de que dicho órgano promueva o aplique las consecuencias jurídicas o sanciones previstas en la ley o los reglamentos para tales hechos.”<sup>50</sup>*

Se utiliza como medio para poner en conocimiento del órgano sancionador las posibles faltas oficiales en que incurran dichos funcionarios.

La denuncia es el acto por medio del cual cualquier persona, haya o no resentido los efectos del delito, hace del conocimiento del Ministerio Público la comisión de hechos que pueden llegar a tipificar o configurar un delito. La función del denunciante se limita a dar parte a la autoridad investigadora de la comisión de tales hechos; pero una vez presentada la denuncia, será dicha autoridad la encargada de cumplir, de oficio, sus funciones de averiguar y, en su caso, ejerce la acción penal, sin que la voluntad del denunciante tenga legalmente relevancia alguna para suspender ni para poner término al procedimiento iniciado o al proceso promovido.

Recursos Administrativos: Es la denominación que la ley da a los procedimientos de impugnación de los actos administrativos, a fin de que los administrados defiendan sus derechos o intereses jurídicos ante la administración, generadora de los actos impugnados.

---

<sup>50</sup> **DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO**, Instituto de investigaciones Jurídicas, Op. Cit; p. 899.



Siempre deben estar previstos en la ley y se tramiten ante las autoridades administrativas como medios de impugnación.

Es el medio por excelencia con que cuenta el particular para impugnar los actos, tanto de la autoridad administrativa, como de la jurisdiccional.

Los recursos administrativos, se establecieron por la necesidad de que la administración contara con un adecuado medio de control de sus actos, a través del cual se le permitirá recorrer nuevamente el procedimiento que lo genera, con el fin de verificar si se ajustan al orden legal administrativo, o si son oportunos.

Este medio se pone a disposición del administrado para hacer ver a la administración las fallas o deficiencias legales de su actuación, y de esta manera, optar por una resolución que se encuentre apegada a la ley.

De los diversos conceptos de recurso administrativo que la doctrina registra, merece cita especial el del maestro GABINO FRAGA, quien dice:

*"Un medio legal de que dispone el particular, afectado en sus derechos o intereses por un acto administrativo determinado para obtener en los términos legales, de la autoridad administrativa una revisión del propio acto, a fin de que dicha autoridad lo revoque, lo anule o lo reforme en caso de encontrar comprobada la ilegalidad y la inoportunidad del mismo."*<sup>51</sup>

---

<sup>51</sup> GABINO FRAGA, Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, 36<sup>o</sup> edición. p. 435.

El papel del recurso administrativo, es como medio eficaz del control de la legalidad administrativa. Conserva en consecuencia su crédito de vía eficaz y necesaria para el control de la legalidad de los actos administrativos. La imperfección que en la práctica adquiere, en las administraciones no acostumbradas o resistentes a ese y a otros controles de legalidad, evidenció su difícil papel pero no su inutilidad.

*“El recurso administrativo es la impugnación de un acto de autoridad administrativa ante la propia autoridad (reconsideración) o ante la autoridad superior (revisión jerárquica) pero debe ser establecido en la ley y debe hacerse valer dentro del plazo que la misma ley señale, ante la autoridad que también indique la ley y debe dar oportunidad para ofrecer pruebas, para la valoración de las mismas, para el que promueva el recurso alegue de su derecho y que la autoridad decisoria tenga la obligación de resolver el recurso en un plazo determinado.”<sup>52</sup>*

El recurso administrativo, es como los distintos medios que el derecho establece para obtener, que la Administración en vía administrativa revise un acto, lo conforme, modifique o lo revoque; es un medio de impugnar la decisión de una autoridad administrativa con el objeto de obtener, en sede administrativa, su reforma o de extinción.

En la experiencia mexicana, el recurso administrativo juega importantísimos cometidos. Por la naturaleza misma de ciertas resoluciones o actos administrativos, no siempre es posible satisfacer la audiencia previa para los particulares y entonces el recurso sirve a este propósito, antes que los

---

<sup>52</sup> ACOSTA ROMERO, Derecho Administrativo Especial, Op. Cit; p. 591.

intereses legales discutidos salgan de la esfera de la administración. Su natural condición de medio de impugnación de los actos administrativos, lo convierte en defensor de los intereses y derechos de los particulares frente a la administración, que con todo y las severas críticas que recibe de la doctrina y de litigantes, su uso como tal es generalizado en el medio social y administrativo federal y local. Con menos relieve visible pero de gran trascendencia, es la oportunidad legal y práctica que representa a fin de que la administración a través de su procedimiento revise, reflexione, reforme y corrija sus decisiones sometiénolas al derecho y al interés público que las orienta.

El objetivo fundamental del recurso administrativo, es controlar la actividad de la autoridad para que ésta se ajuste a las disposiciones contenidas en la ley.

El recurso administrativo tiene cuatro objetivos básicos a saber:

- I. Importa una autolimitación de sus atribuciones discrecionales;
- II. Es una forma de control jurisdiccional sobre la actividad administrativa;
- III. Es la expresión de una tendencia hacia la protección de los derechos e interés jurídico de los administrados, y

- IV. Es una forma de centralización del contralor administrativo sobre los órganos descentralizados.

El recurso administrativo implica la autolimitación de las atribuciones discrecionales de la autoridad, pues al emitir una resolución tendrá que tomar en cuenta, que si esa facultad no la ejerce conforme a derecho, el particular podrá impugnar el acto derivado de su ejercicio, mediante el recurso administrativo correspondiente.

Es importante diferenciar el recurso administrativo y el recurso procesal; el recurso administrativo por definición es un procedimiento que se sigue ante las autoridades administrativas como tales, para inconformarse o impugnar un acto o una resolución administrativa; en cambio, el recurso procesal es un procedimiento que se sigue ante un tribunal para impugnar una resolución jurisdiccional, o sea un acto de otro juez o tribunal, pero no de una autoridad administrativa.

El recurso administrativo y el derecho de petición. Son dos instrumentos legales de eficacia distinta. El derecho de petición, consagrado en el artículo 8° de la Constitución, no obliga a las autoridades administrativas a dictar resolución sobre el asunto o la petición del administrado, sino únicamente a contestar, o como dice el precepto:

***"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".***

Bastará con la simple contestación por parte de la autoridad sobre el trámite, que pida ciertos documentos o constancias y la garantía individual quedará respetada.

En cambio, no sucede igual con el recurso administrativo, aquí la autoridad administrativa que lo recibe, tiene la obligación legal de contestar y dictar resolución.

Los elementos del recurso administrativo son:

- 1) Existencia de una ley que lo prevenga;
- 2) Existencia de una declaración administrativa que la legalidad será el objeto a estudio en el recurso;
- 3) Que esa declaración pare perjuicio al recurrente. Sólo quien resulte lesionado en sus intereses, podrá hacer valer el recurso; si dicho acto no afecta de inmediato a algún administrado, sólo podrá ser recurrido hasta que su aplicación se concrete;
- 4) Una ley que determine la autoridad competente, ante la cual, se debe interponer que bien podrá ser la que dictó el acto, o una de más alta jerarquía;

- 5) Fijación legal de la forma de presentación y del procedimiento para resolverlo;
- 6) Plazo para formularlo. Con ello se trata de dar definitividad al acto con el transcurso del tiempo;
- 7) Admisión de pruebas. Da al particular inconforme, la posibilidad de mostrar la ilegalidad de la resolución recurrida, a través de las que ofrezca, y
- 8) Obligación de resolver. Se traduce en seguridad para el recurrente de que oportunamente se dictará sentencia.

Los diferentes funcionarios con que cuenta la Administración Pública, tienen una serie de atribuciones que deben ser cumplidas a cabalidad; Sin embargo, frecuentemente por desconocimiento de la ley o por una actitud contraria a derecho, los órganos de la Administración Pública, emiten resoluciones ilegales y, consecuentemente, arbitrarias.

Si a lo anterior, le agregamos la existencia de normas discrecionales, el riesgo de que las resoluciones de la autoridad sufran del vicio de ilegalidad, se intensifica dado que en no pocas ocasiones se confunde la discrecionalidad con la inobservancia de la ley.

Estas circunstancias ponen de manifiesto la necesidad de que toda actividad jurídica de la administración, cuente con mecanismos de control de la legalidad de las resoluciones que de ella emanan, lo cual permitirá no sólo una mayor eficiencia por parte de los órganos que la integran, sino el respeto a los derechos de los administrados como una autentica expresión de justicia administrativa.

El recurso administrativo se trata de un medio de impugnación a posteriori, ya que éste se interpone precisamente para verificar los actos que ha emitido la autoridad.

A los recursos administrativos también se le denomina como:

**1)** Recursos que se promueven ante la misma autoridad que ha decidido, no contenciosos:

**A.** Recurso de Inconformidad;

**B.** Recurso de Revisión;

**C.** Recurso de Revocación, y

**D.** Recurso de Reconsideración.

## 2) Recursos que se plantean ante la autoridad superior, contenciosos:

- A. Recurso Jerárquico. Se interpone ante la autoridad jerárquicamente superior, aquella que emitió el acto de molestia.

*“Los recursos reciben diversas denominaciones en determinadas materias: en materia fiscal al recurso se le conoce como recurso de revocación y de oposición al procedimiento administrativo de ejecución; en materia de seguridad social como recurso de inconformidad; en materia minera y su reglamento, Radio y Televisión, Industria y turismo, agricultura, pesca se le conoce como recurso de revisión; en materia de responsabilidad de los funcionarios lo denomina como el recurso de revocación; en materia de Hidrocarburos lo denomina al recurso debe cumplir con cierta formalidad, se le denomina como el recurso de reconsideración. “<sup>53</sup>*

La utilización en las diversas leyes de palabras diferentes hace un tanto impreciso el trabajo de la doctrina para poder perfilar los recursos, así como el de inconformidad, en el fondo todo recurso es una inconformidad que puede plantearse por las leyes y reglamentos, utilizando diversos términos dando entender lo mismo; pues todo recurso tiene los siguientes efectos:

---

<sup>53</sup> VÁZQUEZ ALFARO, José Luis, El Control de la Administración Pública en México, UNAM, México, 1996, p. 77.



- a) Revocar y dejar sin efectos el acto impugnado;
  
- b) Revocarlos parcialmente, y
  
- c) Confirmarlo en sus términos.

La Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal al igual que la Ley Federal de Procedimientos Administrativos, vino a poner orden al laberinto de leyes y reglamentos administrativos aplicables en el Distrito Federal, en cuanto al recurso administrativo, se le denominó recurso de inconformidad que constituye un recurso jerárquico, salvo cuando se impugnan actos del jefe del Distrito Federal, caso en el que el propio funcionario resolverá.

El recurso de inconformidad se tramita conforme a las siguientes reglas:

- I. Debe ser por escrito precisando el acto impugnado.
  
- II. El recurso deberá interponerse ante el superior jerárquico de la autoridad que dictó la resolución atacada.
  
- III. Puede interponer legítimamente el recurso, todo interesado que se considere perjudicado por la resolución impugnada.

- IV.** Exponer los agravios del interesado y enumerar los medios de prueba y los hechos de la controversia.
  
- V.** Debe ir acompañado de los documentos que acrediten al representante del documento que contiene el acto impugnado; de una copia de la notificación del acto; de las pruebas documentales.
  
- VI.** El interesado cuenta con un plazo de 15 días, contados a partir del día siguiente en que surta efectos la notificación del acto, o de que el recurrente tenga conocimiento del acto.
  
- VII.** Este se presenta por escrito, con expresión de agravios, ante el superior jerárquico de la autoridad que haya dictado la resolución recurrida, posteriormente se celebra la audiencia de la autoridad que dictó el acto.
  
- VIII.** Una vez admitido el recurso, se solicitará al inferior que informe sobre la materia del recurso y para que envíe el expediente correspondiente dentro del plazo de cinco días hábiles;
  
- IX.** El superior jerárquico admitirá o desechará el recurso dentro de los tres días hábiles siguientes al de la recepción del informe de la autoridad que haya emitido el acto impugnado;

- X. Se celebra la audiencia de ley que será única y que deberá celebrarse dentro de los diez días hábiles siguientes, la resolución podrá dictarse al término de la audiencia o dentro de un plazo de diez días hábiles posteriores a su celebración.
  
- XI. La resolución que ponga fin al recurso es susceptible de ser impugnada a través del Juicio de Nulidad, ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal.

El Recurso de inconformidad, como ya lo comentamos, se ingresa ante el superior jerárquico que emitió la resolución, pero como en el caso de la Delegación Política, la Dirección de Jurídica y Gobierno se maneja como una unidad, la resolución va ser la misma que la anterior, emitida por el Director de Jurídica y Gobierno, la misma autoridad nunca corrige sus errores, pues no le conviene aceptar que cometió un error en esa resolución o tal vez fue con intención como en el caso de una multa, donde más alta sea para la autoridad mejor; por eso, desde nuestro punto de vista, si la ley nos permite interponer el Recurso de Inconformidad o en su caso el Juicio de Nulidad, para no perder tiempo, mejor interponemos directamente el Juicio de Nulidad; siendo probable ganar una resolución a nuestro favor; siempre y cuando, contemos con las pruebas suficientes para que el Magistrado resuelva a nuestro favor.

## **CAPÍTULO III**

# **ANÁLISIS DEL MARCO JURÍDICO DE LA AFIRMATIVA FICTA**

### 3.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Elevar peticiones es uno de los actos comunes del ser humano, dado que se encuentra basada en la urgente satisfacción de las necesidades personales o de grupos que les son propias.

El hombre en su condición de miembro de un grupo social realiza actos petitorios a quienes considera superiores a él, por tanto, está en condiciones de satisfacer las necesidades o solucionar los problemas que le aquejan.

Podemos afirmar que este inofensivo derecho, autoriza para dirigirse a los poderes públicos solicitando gracia, reparación de agravios o adopción de medidas que satisfagan el interés del peticionario o los intereses generales.

El artículo octavo constitucional es un derecho a la respuesta; es reclamar una persona ante una autoridad o tribunal superior, un derecho que creemos nos corresponde.

*“La voz petición denota una solicitud (del latín petere, dirigirse hacia un lugar, solicitar) y se admiten diversas acepciones, lo cual evidencia un carácter plurívoco. Jurídicamente se entiende como un derecho relacionado con la obligación*

*que tiene el Estado de permitir al ciudadano elevar ante los diversos órganos de gobierno una solicitud.*

*Por su parte, la voz respuesta proviene de la voz respuesto, e implica la contestación a una solicitud. Su utilización es de carácter plurívoco, similar al de la voz pedir".* <sup>54</sup>

La falta de contestación por parte de la autoridad en sentido negativo, es una violación a las garantías constitucionales, pero la contestación en cualquier sentido no incurre en ninguna violación.

El silencio administrativo, es la ausencia del acto de un ente de la administración pública y la consecuencia negativa o positiva que la ley le da; cuando el gobernado solicita un permiso, licencia o autorización ante la autoridad administrativa, en algunos casos ésta tiene término para contestar, según lo establece la respectiva ley o reglamento, el cual, la autoridad debe respetar, pero en ocasiones es ignorado estos términos y nos presentamos ante el silencio administrativo, en cualquiera de los dos sentidos.

*"El derecho de petición es una de las llamadas garantías individuales (derechos humanos), que permite al gobernado hacer planteamientos a la autoridad con la consiguiente obligación de ésta de responder."* <sup>55</sup>

---

<sup>54</sup> VOZ, SILENCIO ADMINISTRATIVO, Diccionario Jurídico Mexicano, tomo VIII.

<sup>55</sup> MARTÍNEZ MORALES, Rafael, Derecho Administrativo, Tercera edición, Editorial Colección Textos Jurídicos Universitarios, México, 1999, p. 213.

Así lo señala el artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice:

*“Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera 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.”*

En la primera parte del texto exige únicamente respeto al derecho de petición de los gobernados, o de los ciudadanos mexicanos; en la segunda parte se ocupa del derecho de respuesta; una garantía otorgada al ciudadano, en virtud de la cual, se exige a la autoridad haga recaer un acuerdo escrito y que éste se de a conocer en breve término al peticionario.

El derecho de petición, se debe concebir como una forma de libertad de opinión y de libertad en general.

MARTÍNEZ MORALES, RAFAEL al ocuparse de explicitar la institución señala:

*“La potestad jurídica de petición, cuyo titular es el gobernado en general, es decir, toda persona moral o física que tenga este carácter, se deriva*

*como derecho subjetivo público individual de la garantía respectiva consagrada en el artículo 8° de la Ley Fundamental. En tal virtud la persona tiene la facultad de acudir a cualquier autoridad, formulando una solicitud o instancia escrita de cualquier índole, la cual adopta, específicamente, el carácter de simple petición administrativa, acción, recurso, etc. El Estado y sus autoridades (funcionarios y empleados), a virtud de la relación jurídica consignada en el artículo 8° constitucional, tiene como obligación, ya no un deber de carácter negativo o abstención como en las anteriores garantías individuales, sino la ejecución o cumplimiento positivo de un hacer, consistente en dictar un acuerdo escrito a la solicitud que el gobernado les eleve".* <sup>56</sup>

El derecho de petición, tiene su principal ámbito de aplicación en el sector de la Administración Pública, y en tal sentido, se le considera como un derecho administrativo.

Este derecho surge como:

*"a) Medio de interlocución formal con el Estado;*

*b) Su pertenencia al conjunto de garantías se da como producto del acuerdo de voluntades por el que accede la sociedad a ser representada; conservando la sociedad derechos de revisión, validación, seguimiento, pronunciamiento e iniciativa moral para exigir una correcta gestión de los gobernantes;*

*c) Son imprescriptibles, pues mientras esté vigente el pacto social y el orden jurídico, todo ciudadano*

---

<sup>56</sup> **Idem.**



*tiene derecho a una atención y gestoría a sus demandas con un apego a la ley;*

*d) El ámbito funcional de tales derechos es el administrativo, entendido éste como el campo material de la actuación del gobierno que se traduce en relaciones “concretas o administrativas de los seres humanos con el aparato público;*

*e) Constituyen un medio para vincular permanentemente al ciudadano con el Estado, sobre todo en materia de derechos humanos, ya que éstos, en su exigencia, tienden a ser acumulativos, responsabilizando al extremo la actuación estatal en su protección;*

*f) No se circunscribe solamente a un radio de garantías latentes, sino que dan lugar a actos materiales de carácter preventivo, fiscalizador y sancionador, incluso punitivo.”<sup>57</sup>*

El plazo que debe otorgarse a las autoridades para dictar el acuerdo escrito, sea aquel en que individualizado al caso concreto, sea el necesario para que la autoridad estudie y acuerde la petición respectiva sin que, desde luego, en ningún caso exceda de cuatro meses.

La falta de la firma de quien es titular de la institución, quien representa la autoridad competente, hace que el documento tenga el carácter de inexistente, con las repercusiones jurídicas que reconoce el ordenamiento.

Planteada como litigio, será el Tribunal el que determine la violación al derecho de respuesta, por haberse dictado un acuerdo a la petición después de un plazo que se considera ha excedido el breve término expresado en el artículo octavo constitucional.

---

<sup>57</sup> CIENFUEGOS SALGADO, David, Op. Cit; pp. 124-125.

Cabe señalar que, el órgano o servidor público no podrá argumentar la inminencia del acuerdo para justificar el retraso que ha habido.

**Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Segunda Sala. Amparo en revisión 1297/57 Volumen Segunda. Julio de 1957, p. 147.**

*La Segunda sala consideró que el precepto constitucional “no habla ni puede hablar de la simple intención de las autoridades de contestar la petición, ya que esa situación de orden psíquico solo puede conocerse o inferirse de hechos tangibles por los sentidos o de omisiones que conduzcan claramente a la desobediencia del mandamiento constitucional de que se trata”.<sup>58</sup>*

El derecho de petición presenta dos aspectos: la primera es el recibimiento de una respuesta razonada, en un término breve por parte de las autoridades a las sugerencias o solicitudes presentadas y la segunda es la sustitución de la negativa ficta por la afirmativa ficta, que viene a ser el derecho a la atención y respuesta en servicio público y gestoría administrativa a la autoridad a dar una respuesta fundamentada, suficiente y oportuna, pues de no hacerlo favorece al ciudadano aún cuando no tenga la razón.

El derecho de petición, es el derecho que toda persona tiene a ser escuchada por quienes ejercen el poder público.

---

<sup>58</sup> **PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, IUS 2002, Op. Cit;**

El derecho de petición presenta un doble aspecto: el activo y pasivo; el activo lo constituye el acto, por el cual, cualquier individuo o colectividad se dirige a una autoridad pública para tratar de convencerla de que otorgue algo o actúe de un modo u otro; el pasivo es el acto del gobernante que escucha la petición que se le hace, la valora conforme a criterios de justicia y conveniencia, concediéndola o denegándola después, según su libre apreciación.

El órgano o servidor público está obligado a dar contestación a cada una de las peticiones hechas por el agraviado, haciéndole saber en breve término el trámite o destino que se dio a las solicitudes formuladas, porque el precepto constitucional que otorga la garantía individual, claramente lo indica.

El precepto octavo de nuestra Carta Magna, no ordena que en una sola resolución se resuelvan las peticiones, sino únicamente la contestación por escrito, en breve término, haciéndole saber al peticionario sobre la contestación de su caso.

Existen diferencias entre recurso administrativo y petición, denuncia y petición, consideramos importante una breve explicación de cada una de ellas para su mejor entendimiento.

La diferencia entre el recurso administrativo y petición, es que en el recurso administrativo se pretende anular o modificar los actos administrativos, es decir, impugnarlos, con la petición lo que se busca es provocarlos o producirlos.

Entre denuncia y petición, la diferencia es que el objetivo de la denuncia, es poner en conocimiento de las autoridades judiciales o administrativas unos hechos que pudieran constituir delitos, faltas o infracciones conforme al ordenamiento vigente y la petición en sentido estricto, no es una denuncia, solo es hacer de su conocimiento a la autoridad competente, algún interés que pueda tener el gobernado.

Una de las funciones de los Gobernantes es contestar las resoluciones, bien lo señala el artículo 8° segundo párrafo de nuestra Carta Magna, que a la letra dice:

***“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.”***

Cuando alguna ley o reglamento no señale término, el breve término que señala el párrafo antes escrito y que la autoridad debe atender a la petición es considerado no mayor de cuatro meses, por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En nuestro sistema jurídico, existen algunas materias que en la ley no se regula el silencio administrativo, en ninguno de sus dos tipos, sin embargo, ante la falta de respuesta, el gobernado cuenta con el Juicio de Amparo para reclamar la violación a su derecho de petición.

Si no contesta, tenemos la oportunidad de impugnar una falta de contestación que nos afecta, además de considerar que es mucho tiempo el que tiene las autoridades para cumplir con su obligación, pero vamos a pensar que por la carga de trabajo no pueden resolver en poco tiempo, por eso la jurisprudencia da un término de cuatro meses, pero si aún así no contesta, entonces podemos promover el Juicio de Amparo.

Hay jurisprudencia sobre el Derecho de Petición que al respecto dice:

**Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Segunda Sala, Tercera Parte, I, p. 49.**

*“La autoridad responsable estuvo obligada a proveer, mediante acuerdo escrito, la petición de la quejosa; sin que sea obstáculo para ello el hecho que aquélla invoca en sus agravios de que, por el decurso de noventa días, su abstención debió entenderse como una negativa ficta, la que pudo ser combatida previamente al amparo, mediante el juicio fiscal de nulidad; porque dados los términos en que ésta concebido el artículo 8° de la Constitución Federal, es claro que dicha quejosa no tuvo por qué aguardar a que se configurara esa resolución ficta, ya que por no ser ésta un acuerdo escrito, así como emerger sólo con el transcurso de un largo lapso, evidentemente no es el acuerdo que puede satisfacer el derecho de petición.”<sup>59</sup>*

Como podemos observar, esta jurisprudencia habla de un término de 90 días e impugnar previamente el Juicio de Amparo, por tanto, estamos hablando de menos de 90 días, pero veamos lo que señala la siguiente jurisprudencia:

---

<sup>59</sup> **Idem.**

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X Agosto de 1999, Tribunal Colegiado en Materia Administrativa de Sexto Circuito, p. 771.

*“NEGATIVA FICTA, EL ARTICULO 8° CONSTITUCIONAL PREVALECE SOBRE EL PRECEPTO 17 DE LA LEY FEDERAL DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.*

*En el caso de que se impugne la omisión de la autoridad de resolver de manera definitiva una instancia, estimando violada la garantía consagrada en el artículo 8° constitucional, no es dable considerar que en relación con la omisión reclamada se debe constreñir a lo dispuesto por el precepto 17 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, que prevé la figura de la negativa ficta, toda vez que ello significaría que la aludida garantía constitucional deba quedar limitada, restringida o disminuida y condicionada a lo dispuesto por leyes secundarias, lo cual jurídicamente es inadmisibile por virtud de la supremacía de la Constitución, en medida en que la negativa ficta a que se refiere el dispositivo secundario mencionado, no tiene como finalidad obligar a las autoridades a resolver en forma expresa una solicitud, sino que, ante la falta de contestación de las autoridades por mas de cuatro meses a una instancia, se considerará por ficción de ley, como una resolución negativa”.<sup>60</sup>*

En esta jurisprudencia habla del término de más de cuatro meses, pero la antes mencionada señala un término de 90 días y el artículo 17 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo también señala un término de tres meses donde procederá la negativa ficta por falta de contestación por parte de la autoridad correspondiente, en estos casos la última instancia

---

<sup>60</sup> **Idem.**

será el amparo o volverlo a solicitar hasta lograr que la autoridad nos resuelva favorablemente.

Posteriormente analizaremos, el artículo 17 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Así también, el artículo 49 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal dispone que:

***“En ninguna caso se podrán rechazar los escritos que se presenten en las unidades de recepción de las autoridades competentes.***

***Cuando la autoridad competente considere que la solicitud o escrito inicial, no reúne todos los requisitos previstos por esta ley, prevendrá al interesado para que subsane las omisiones en los términos del artículo 45 de esta ley. Será causa de responsabilidad administrativa para la autoridad competente la negativa a recibir las promociones de los particulares”.***

Como se ve en este precepto se obliga a no rechazar los escritos de los particulares, a lo que son muy afectos los burocráticos de las Oficialías de Partes de los órganos administrativos de la capital y de las Ventanillas Únicas Delegacionales; en concreto de las diversas Delegaciones Políticas en que se divide el Distrito Federal, rechazando, sin ton ni son, a los particulares sus escritos o promociones, lo cual había levantado una verdadera queja de la ciudadanía que veía amenorizado sus derechos de petición y de legalidad, que constitucionalmente le otorgan los artículos 8°

y 16° de la Constitución, reparándose ahora el agravio así cometido, obligando a recibirle al particular sus escritos, sin meterse las Oficialías de Partes a examinar por si y ante si, si lo pedido en el escrito es o no procedente, ya que ello no es función del burócrata de la ventanilla de recepción de documentos, sino en todo caso de la Autoridad a quien va dirigida la promoción, sancionándose con responsabilidad administrativa el rechazo de los documentos que presenten los interesados y que no se les reciban, lo cual, revela un alto grado de aseo en la atención a la ciudadanía, que es otro de los muchos méritos que encierra la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal.

Existe una jurisprudencia donde se señalan los requisitos a seguir en cuanto a la contestación:

**Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Volumen Tercera Parte, XLI, Noviembre de 1960, p. 89.**

***“PETICIÓN. REQUISITOS DE LA CONTESTACIÓN.***

***Es ilegal la interpretación que se hace del artículo 8° constitucional, en el sentido de que la contestación de que habla el referido dispositivo legal debe contestar en oficio debidamente requisitado, además de que tal oficio deba ser notificado y ser de explorado derecho que el acto administrativo perfecto produce sus efectos cuando se cumplen los requisitos necesarios para que el propio acto sea conocido, puesto que en determinados casos hasta es necesaria su publicación, si no se menciona en que ley, reglamento o decreto, se exige que la contestación oficial de las autoridades tenga necesariamente que hacerse por medio de oficio y recabando la constancia de su notificación, ya***



*que esto generalmente se hace en los procedimientos contenciosos administrativos, pero estos requisitos no los exige el artículo 8° constitucional.”<sup>61</sup>*

En ocasiones la autoridad contesta, pero no hace la notificación correspondiente, hasta que el interesado se presente ante la autoridad, y puede pasar meses sin que el particular tenga conocimiento sobre la contestación esperando a que la autoridad le notifique, por eso en los escritos o solicitudes se anota el domicilio para oír y recibir todo tipo de notificaciones, así la autoridad no tendrá pretexto para notificar correctamente; algo que nos ha pasado en las Delegaciones Políticas, es que la autoridad en sus escritos ponen una determinada fecha obviamente dentro del plazo que tienen para contestar, pero lo estamos recibiendo mucho tiempo después del término establecido, es decir, pudo haber procedido la afirmativa ficta, pero en ocasiones ignoramos este derecho que constitucionalmente tenemos, el de exigir la contestación y dejamos pasar el tiempo logrando la pérdida de este derecho.

La petición se comunica por medio de la escritura, esto significa, anotar en un papel o libro de memoria lo que se ha visto u oído, para que no se olvide; tal lo señala, la primera garantía consagrada es la que a toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, esto no presupone la contestación favorable a los intereses del peticionario, no se puede considerar violado, si el peticionario ha obtenido una contestación cualquiera.

---

<sup>61</sup> **Idem.**

La respuesta a la petición no debe ser ambigua, es decir, el estilo utilizado para hacer del conocimiento al peticionario el acuerdo recaído debe ser claro y directo, no debe admitirse interpretaciones distintas, y por extensión es lo dudoso, lo incierto en suma, lo poco claro, y por ello debe evitarse en el acuerdo que recaiga en la petición.

Es importante que los escritos que emitan las autoridades vayan firmados; la falta de la firma de quien es titular de la institución, quien encarna la autoridad competente, hace que el documento tenga el carácter de inexistente, incurriendo en responsabilidad.

La falta de contestación de alguna petición es violatorio a nuestro 8° precepto constitucional; pero, si alguna ley o reglamento establece la procedencia del silencio administrativo en sentido afirmativo, desde nuestro muy particular punto de vista, no es violatorio al artículo ya mencionado, pues, la afirmativa ficta causa ejecutoria.

### **3.2 LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.**

En ningún estado de la República en su respectiva legislación hace mención de la afirmativa ficta, hay estados que tienen Ley o Código de Procedimientos Administrativos, pero no hablan del silencio administrativo en ningún sentido, pero también hay estados que no tienen ni ley ni código de Procedimientos Administrativos; solamente el Distrito Federal y el Estado

de México cuentan con una legislación, donde hace referencia al procedimiento para la certificación de la afirmativa ficta, cuando la autoridad no contesta dentro del término que se señale; para los estados que son casi todos, se tienen que dirigir a la Ley Federal de Procedimientos Administrativos donde nos señala lo siguiente en su 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 contiene lo que se llama en la doctrina el silencio administrativo; hace extensivo a todas las materias el concepto de silencio administrativo, que hasta antes de este cuerpo legal, sólo regía en materia fiscal.

El mencionado precepto reconoce el plazo de 3 meses que desde hace mucho ha fijado el más alto Tribunal de la República, para el efecto de que las autoridades cumplan con la obligación a que se refiere el artículo 8° de la Constitución.

El silencio administrativo en sentido negativo, copiada desde 1936, en materia fiscal del sistema francés, creada por la jurisprudencia del Consejo de Estado en Francia, fundamentalmente es una figura totalmente en contradicción con nuestras garantías individuales por las razones que exponemos en seguida; El artículo 8° establece la garantía Constitucional que la doctrina ha dado en llamar derecho de petición; el artículo 17 de la Ley Federal de Procedimientos Administrativos, no exige, como debiera ser, que los funcionarios cumplan con la obligación forzosa de responder por escrito y en breve plazo a las peticiones formuladas por los administrados; pues el artículo 8° de la Constitución no faculta a los funcionarios a que guarden silencio o no tengan ninguna actividad, como hemos visto anteriormente.

Creemos que ésta es una obligación de hacer, establecida en la Constitución y el silencio administrativo, aparentemente para nada se refiere a esa obligación y establece un procedimiento complicado y tardado, de ahí, nuestra propuesta, en cuanto a la reducción del término previsto en el artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, pues, no es aplaudible la negligencia de la autoridad.

### 3.3 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DEL ESTADO DE MÉXICO.

Además del Distrito Federal solo el Estado de México, habla sobre el procedimiento a seguir para solicitar la certificación de la afirmativa ficta, en su artículo 135 que a la letra dice:

*“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 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 precisaran 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 en 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 configura 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.”*

Salvo los casos específicos que se apuntan en el párrafo tercero del precepto anterior, definitivamente estamos frente a un indudable avance legislativo, al incorporarse de lleno en este Código la figura de la afirmativa ficta.

Con ello se propicia, además de evitar el fácil expediente para las autoridades de no resolver, la igualdad procesal, tanto en las materias de afirmativa ficta como de negativa ficta, atento a lo que disponen la fracción IV del artículo 229 del propio Código en cuanto a la procedencia del juicio contencioso administrativo.

***“Procede el Juicio contencioso administrativo en contra de:***

***IV. De los actos administrativos o fiscales que se relacionen con la resolución afirmativa ficta en estas materias, que se configure por el silencio de las autoridades estatales o municipales para dar respuesta a las peticiones de los particulares, en términos de este Código;”***

Analizando este Código, en cuanto al procedimiento a seguir para solicitar la certificación de la afirmativa ficta y comparando la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, esta más avanzado el procedimiento a seguir para el Estado de México que en el Distrito Federal, además de dar otra alternativa como el Juicio Contencioso Administrativo, donde podemos hacer valer nuestros derechos exigiendo a la autoridad nos conteste la petición solicitada.

Otra diferencia que encontramos para solicitar la certificación de la afirmativa ficta, tanto en el Estado de México como del Distrito Federal, es que en el Estado de México la solicitud se ingresa ante la misma autoridad que no contesto y en el Distrito Federal ante la Contraloría General del Distrito Federal o en las Contralorías Internas de cada Delegación.

Es importante mencionar que el procedimiento para la certificación de la afirmativa ficta en el Distrito Federal es de 17 días, mientras que para el Estado de México solo se establece un término de 3 días; ¿Porqué en la Legislación del Distrito Federal, establece un término mucho más amplio que el del Estado de México?; no podemos decir, que la autoridad del Estado de México tiene menos trabajo y dentro de ese término puede certificar, porque la autoridad tanto en el Distrito Federal como el Estado de México tienen casi o igual de trabajo, o será que en el Distrito Federal le fascina detener los trámites más tiempo, siendo más sencillo sacar el trabajo lo más rápido, será mejor para la autoridad evitarse la molestia de la insistencia de los particulares; pero no nos adelantemos, pasemos a analizar la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal.

### **3.4 LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL.**

Hay autores que dan su punto de vista en cuanto a nuestra Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, considerando importante mencionar lo siguiente:

*“La Ley que nos ocupa, denominada de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, puede considerarse sin temor alguno como una ley non, es decir, que no tiene paridad en el horizonte legislativo de nuestro país, pues desde su gestación, a través de la iniciativa, hasta su publicación, pasando por su exposición de*



*motivos y por las discusiones y dictamen recaídos a la misma en el seno de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, dicho ordenamiento gozó de la simpatía unánime de los Partidos Políticos representados en dicho Órgano Legislativo, y así vemos que tanto la iniciativa que dio a esa Ley, como la votación que del dictamen recaído a la misma se produjo en la Asamblea, no hubo discrepancias mereciendo por tanto el calificativo que le hemos dado de que se trata de una Ley en verdad fuera de serie, extraordinaria y sin par, amén de los variados y ricos conceptos jurídicos que adornan el articulado de la misma; no se incluye en esta iniciativa la parte sustantiva que se regula en las normas administrativas, sino que esta Ley desarrolla los principios generales a los que se sujetarán los actos y procedimientos administrativos.”<sup>62</sup>*

Es por tanto, un ordenamiento de tipo adjetivo y no sustantivo, y desde ese punto de vista, intenta llenar hasta la saciedad, el más exigente rigor procesalista, pues regula todas las situaciones jurídicas que el investigador pueda imaginarse, pero en algunos preceptos en lo particular requiere de ser un poco más clara, más específica para no entrar en duda o en incongruencia, cumpliendo así con la difícil pero hermosa tarea de tener en nuestra ciudad un rico instrumento, que servirá a la aplicación de las normas sustantivas de las leyes ordinarias que existan hasta este momento; y así podemos analizar cada uno de los artículos de esta ley, pero solamente analizaremos lo que la presente señala en cuanto a nuestro tema de interés.

---

<sup>62</sup> **PENICHE BOLIO, Francisco, Análisis de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, Editorial porrúa, México, 1994.**

El legislador si algún pecado cometió en lo detenido y minucioso de su enunciación, pudiera ser el que abundó en su intención de no dejar al aire la definición de algunos vocablos de tipo procesal, pero que, al final de cuentas, lo que abunda no daña en Derecho, donde más específica sea la ley es mejor para su aplicación.

La necesidad de una norma en esta materia, fue la de sustentar en está el proceso de desregulación que como parte de la modernización, se había propuesto el gobierno de esta ciudad.

La desregulación no es sólo eliminar normas, es tener mejores normas.

Para ello, se tenía que partir de nuevos principios jurídicos que se desarrollarán en normas que se aplicarán efectivamente y apuntarán hacia una nueva relación entre la Administración Pública y los administrados.

En un Estado de Derecho, en donde las autoridades deben cumplir con lo que las normas prescriben, el Derecho bien puede ser un obstáculo o una palanca efectiva de cambio. Convertir al Derecho en aliado de la modernización supone tener una normatividad avanzada, que sea congruente y que se sustente en principios que refuercen la idea de una actuación ágil, con procedimientos rápidos y sencillos, que elimine las complejidades, las discrecionalidades innecesarias, los trámites excesivos y burocráticos, y los silencios e ineficiencias ilegales y abusivas. La desregulación debe partir de principios que permitan una construcción

congruente de la normatividad, así como un esfuerzo de ingeniería jurídica que asegure dicha congruencia en todo el cuerpo normativo.

Se requería una ley donde se señalarán los principios básicos, aunque ya estaban apuntados en el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, en su artículo 12, fracción V, en donde se establece que los actos y procedimientos administrativos se tendrán que guiar por la simplificación, la agilidad, la información, la precisión, la legalidad, la transparencia y la imparcialidad. Partiendo de estos principios y agregando otros sobre todo el de la buena fe y la afirmativa ficta.

Pero tenía que partirse de una norma "matriz" pues señalará estos principios siendo el cimiento de la construcción posterior. Esta norma fue la Ley de Procedimiento Administrativo. Con ella y el auxilio de la ingeniería jurídica como método de trabajo, lo siguiente era asegurar los principios ya plasmados en normas concretas en el contenido de la ley, se reprodujeran en todo el cuerpo normativo.

De esta manera, la buena fe, la simplificación, la afirmativa ficta y la remisión procedimental en cuanto a revalidaciones, recursos administrativos y verificaciones, que son procedimientos que uniforma esta ley, aparecen en otras leyes y reglamentos para darle congruencia y racionalidad a todo el marco normativo. Así, leyes como la de Desarrollo Urbano, la de Establecimientos Mercantiles y la Ambiental, consagran normas que recogen estos mismos principios.

Desde ahora llama la atención lo más novedoso, desde nuestro punto de vista, que contiene la ley en comento y es que, por primera vez en el Distrito Federal, se implantará la afirmativa ficta definida por su artículo segundo:

***“la figura jurídica por 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 resuelve lo solicitado por el particular en sentido afirmativo”.***

Este precepto bastaría por sí solo, para dar a la ley el premio de excelencia con el que la ciudadanía del Distrito Federal ha distinguido a dicho órgano.

La finalidad de la afirmativa ficta será en su aplicación, la respuesta más vigorosa que puede darse en un régimen de derecho que rija a una nación que se precie de democrática.

En el capítulo séptimo de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, encontramos la figura de la afirmativa ficta, siendo para nosotros una novedad legal introduciéndose en un cuerpo de leyes del Distrito Federal para beneficio de los particulares; y si bien al analizar el artículo 2° transcribimos la definición de tal figura jurídica, sin embargo, es en este séptimo capítulo en donde se desarrolla el trámite para que opere la afirmativa ficta, lo cual, está redactada en los artículos 89 y 90 de la ley en comento, los que por su trascendental importancia no resistimos la

tensión de transcribir, ya que de suyo, es dicha institución lo más relevante de la ley y merece por tanto el especial respeto y consideración al texto legal, en que se desarrolla el procedimiento para lograr la afirmativa ficta.

Al respecto, el artículo 89 dispone:

*“Cuando se trate de autorizaciones, licencias o permisos, la resolución deberá emitirse en los términos específicos previstos por los ordenamientos jurídicos aplicables a la materia de que se trate, o bien, en el término genérico de 40 días hábiles, ya que de no emitir resolución, el silencio de la autoridad se interpretará en sentido afirmativo, en todo lo que le favorezca, salvo en los siguientes casos:*

*I. Tratándose de las materias relativas a la salubridad general, concesiones y 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 tranquilidad pública, o alteren o afectes 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.*

***En el caso de que se interponga el recurso de inconformidad contra la negativa ficta y este recurso a su vez no se a resuelto expresamente, se estará a lo previsto en el artículo 124 de esta Ley.”***

A lo anterior entendemos, cuando alguna ley o reglamento señale término para la contestación por parte de la autoridad competente y no señale que procede en caso de falta de contestación por parte de la autoridad competente, se da por entendido que fue aceptada dicha petición procediendo la afirmativa ficta, salvo en los casos señalados en la fracción I y II del precepto ya mencionado.

Como ejemplo de uno de los casos en que procede la afirmativa ficta, es el recurso de inconformidad previsto en esta ley, como se ve, atinadamente el Legislador dejó a los particulares la opción de hacer valer el recurso ordinario de inconformidad, queda al arbitrio de los interesados hacerlo valer o no, dándose con ello libertad de acción a los particulares, lo que constituye sin duda alguna una sana medida; el artículo 124 de la misma ley señala lo siguiente:

***“El superior jerárquico deberá emitir la resolución al recurso, al término de la audiencia de Ley o dentro de los diez días hábiles siguientes a la celebración de ésta.***

***Si transcurrido el término previsto en este artículo, el superior jerárquico no dicta resolución expresa al recurso, se entenderá confirmado el acto impugnado. ”***

A lo anterior, se abre la posibilidad al particular de acudir a las vías jurisdiccionales.

Nuevamente se castiga la morosidad de las autoridades, al disponer que la resolución del recurso de inconformidad debe dictarse al término de la audiencia de ley, y si no lo hiciere se entenderá confirmado el acto impugnado, lo cual, en este caso no ayuda mucho al afectado tal disposición, ya que por regla general, será el propio particular quien haga valer la inconformidad, aunque no están excluidos de ella los terceros interesados. Dejemos como un arma de dos filos la morosidad en este caso de la autoridad que no dicta resolución en el acto de la audiencia.

No obstante, la reciente aparición de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, ya ha empezado a dejar huella en el Derecho Administrativo. En efecto, el Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, aparecido el 7 de febrero de 1997 en la Gaceta del Gobierno de dicho Estado, recoge instituciones que hacen eco a lo establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal. Entre las más sobresalientes se deben señalar la buena fe, consagrada en el artículo 3 de dicho código, la afirmativa ficta establecida en el artículo 135, por cierto también se regula con certificación, como en la Ley del Distrito Federal, y el recurso administrativo de inconformidad único. De esta manera, podemos decir que las innovaciones de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal ya empiezan a ser tomada en cuenta en otras leyes semejantes en los estados.

Asimismo, es justo reconocer al Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, que incluyó también lo Contencioso Administrativo, rebasando por un lado lo que puede señalar la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal.

Falta mucho por hacer, la ley fue un buen avance, lograr un Estado responsable debe ser ahora el objeto jurídico. Sólo con instituciones sólidas y legítimas, podremos avanzar en las construcciones del estado de leyes en el que todos esperamos convivir.

### **3.5 LEY PARA EL FUNCIONAMIENTO DE ESTABLECIMIENTOS MERCANTILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

En la actualidad encontramos algunas legislaciones que hacen referencia en cuanto a la procedencia de la afirmativa ficta, pero en realidad, son pocas las que hacen mención de esta figura a causa de la falta de contestación por parte de la autoridad, pero analizaremos algunas, como ejemplo, cuando nos señala que transcurrido el término establecido y la autoridad no contesta procede la afirmativa ficta.

La Ley para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles para el Distrito Federal; en algunas de sus autorizaciones señala que por falta de contestación por parte de la autoridad procede la afirmativa ficta, tal es el caso de la autorización de venta de cerveza en envase abierto o pulque



sin envasar establecido en el artículo 16, se podrán vender en el interior de las ferias, romerías, kermesses, festejos populares y otros lugares en que se presenten eventos similares, siempre y cuando cumplan con los requisitos señalados en el artículo 18 de la ley en comento:

*“Para los efectos de las Autorizaciones para vender cerveza o pulque en envase abierto en eventos a que se refiere el artículo 16, el interesado deberá presentar, cuando menos con 5 días hábiles anteriores a la fecha de su celebración, solicitud por escrito ante la Delegación, con los siguientes datos:*

*I. Nombre, domicilio y firma del organizador responsable;*

*II. Clase de festividad o evento;*

*III. Ubicación del lugar donde se realizará;*

*IV. Fecha y hora de iniciación y terminación del mismo;*

*V. Autorización, en su caso, de la Secretaría de Gobernación, e*

*VI. Información, en su caso, de él o los intérpretes, grupos artísticos y musicales que actuarán.*

*La Delegación analizará la solicitud de la Autorización y la otorgará, si procede, en un plazo que no exceda de 3 días hábiles, contados a partir de la presentación de la solicitud; previo pago de derechos que, en su caso, establezca el Código Financiero del Distrito Federal.*

*En caso de que transcurrido dicho plazo no existe respuesta de la autoridad competente, se entenderá que la solicitud ha sido aprobada en los términos de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal.”*

Aunque este artículo, no menciona textualmente la figura de la afirmativa ficta, pero si nos remite a la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, entendiendo que procede la afirmativa ficta, por lo tanto, se tiene que iniciar con el procedimiento para la certificación de la afirmativa ficta, conforme lo señala el artículo 90 de la ley en comento.

Para el otorgamiento de una Licencia de Funcionamiento ya sea tipo A o B, el interesado debe cumplir con los requisitos que señala el artículo 25 de la Ley para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles para el Distrito Federal, una vez ingresado, la autoridad cuenta con un plazo, el cual, se establece el precepto 26, que a la letra dice:

*“Recibida la solicitud acompañada de todos los documentos y cumplidos todos los requisitos a que se refiere el artículo anterior, la Delegación deberá expedir, previo pago de derechos, la Licencia de Funcionamiento correspondiente, en los siguientes casos:*

*I. Para las Licencias de Funcionamiento Tipo A, el plazo máximo para la expedición será de 10 días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente en que se presente la solicitud,*

*II. Para las Licencias de Funcionamiento Tipo B, el plazo máximo para la expedición será de 20 días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente en que se presente la solicitud...”*

En su artículo 27 de la misma ley, hace referencia de la afirmativa ficta estableciendo:

***“En caso de que transcurrido el plazo a que se refiere el artículo anterior no exista respuesta de la autoridad competente a la solicitud procederá la afirmativa ficta, en términos de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal.”***

Esta licencia, es un poco complicada en cuanto a los trámites solicitados para su aceptación, pues los documentos que nos exige la ley, no son nada sencillos y a lo anterior, le sumamos el costo lo que provoca el trabajo clandestino; en la práctica no se respeta el término puede pasar algunos días más y la autoridad no se molesta por contestar; la obligación de la autoridad es notificar, pero no lo hace, hasta que el interesado se presenta a la Dirección de Jurídica y Gobierno al área de Licencias de Funcionamiento, donde la autoridad señala: “estábamos a punto de notificarle la prevención pero que bueno que vino así le notifico de una vez” y esta prevención señala una fecha dentro del término diferente a la notificación, una vez recibéndola se da por entendido que se recibió dentro del plazo; cuando la realidad es otra, pero por la simple aceptación de la prevención y sin tomar en cuenta la fecha, ya no procede la afirmativa ficta, por que la autoridad puede decir, que se notificó dentro del término.

Si el interesado acude ante la autoridad dentro del término establecido en la ley para el trámite de interés, la autoridad le contesta que todavía no tiene la resolución pidiéndole regrese después. Cuando estamos dentro del

término y la autoridad no contesta, no debemos esperar, al día siguiente de la culminación del término con que cuenta la autoridad, debemos ingresar la solicitud para la certificación de la afirmativa ficta, acompañado del acuse de recibo, por que si nos esperamos a la notificación de la autoridad se nos pasa el término para ingresar la certificación de la afirmativa ficta.

En el caso de traspaso de algún establecimiento mercantil, el artículo 30 señala que:

***“...el adquirente deberá solicitar, dentro de los 30 días hábiles siguientes a la fecha en que se haya efectuado, la expedición de la Licencia de Funcionamiento a su nombre, presentando al efecto únicamente los siguientes documentos:***

***I. El documento traslativo de dominio;***

***II. La Licencia de Funcionamiento original y vigente o copia de ésta, debidamente certificada ante fedatario público;***

***III. En caso de personas morales, el documento con que su representante acredite su personalidad; y***

***IV. Si el solicitante es extranjero deberá presentar la Autorización expedida por la Secretaría de Gobernación, en la cual conste que se le permite llevar a cabo la actividad de que se trate.”***

Una vez que la Delegación Política haya recibido la solicitud de traspaso y documentación respectiva a través de la Ventanilla Única, procederá en un plazo de 5 días hábiles a emitir la licencia de funcionamiento; si en dicho plazo, no existiera respuesta de la autoridad, operará la afirmativa ficta, y se entenderá que el traspaso ha sido aprobado por el nuevo titular;

por lo que deberá expedirse la licencia de funcionamiento correspondiente, en los términos de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal; así lo señala el artículo 31 de esta ley.

Así como la autoridad quiere ser astuta para no permitir la procedencia de la afirmativa ficta, así también el particular debe saber defenderse; en una notificación, siempre debemos firmar de recibido a un costado, señalando las fojas que nos dejan, la fecha y hora; será muy útil para poder defendernos, haciendo valer nuestros derechos y notar la negligencia de la autoridad.

### **3.6 LEY PARA LA CELEBRACIÓN DE ESPECTÁCULOS PÚBLICOS EN EL DISTRITO FEDERAL.**

Cuando tenemos un negocio con aviso de declaración de apertura suele organizarse alguna presentación o espectáculo, con el solo aviso no es suficiente por que con la nueva Ley para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles para el Distrito Federal, donde ya no se permite la venta ni el consumo de bebidas alcohólicas aún siendo de 14° de alcohol, se requiere de un permiso para la presentación de espectáculos públicos en lugares que no cuenten con licencia de funcionamiento, requiere del permiso que otorgue la Delegación, de conformidad con lo previsto en el artículo 24 de la Ley para la Celebración de Espectáculos Públicos en el Distrito Federal.

Una vez recibida la solicitud acompañada con todos los requisitos que señala la ley, la Delegación en un plazo máximo de cinco días hábiles y, previo pago de los derechos que establezca el Código Financiero del Distrito Federal, deberá expedir el permiso correspondiente, o negarlo según sea el caso.

*“En caso de que transcurrido el plazo a que se refiere el artículo anterior no exista respuesta de la autoridad competente, se entenderá que la solicitud ha sido aprobada en los términos de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal.”*

En ocasiones es más fácil, realizar clandestinamente estos eventos pues los trámites son muy complejos y tardados, además de que la autoridad le gusta complicar más el caso, haciendo mención de la falta de uno u otro requisito, finalmente no lo podemos ingresar hasta complacer a la autoridad, es importante mencionar que la autoridad no nos puede pedir más allá de lo estipulado por la ley, si es así, está incurrir en responsabilidad, pero necesitamos tener conocimiento de ello para poder defendernos del abuso de estos funcionarios.

### **3.7 LEY DE TRANSPORTE DEL DISTRITO FEDERAL.**

Los derechos y obligaciones derivados de una concesión para la prestación del servicio público de transporte, no podrán enajenarse sin la

previa autorización expresa y por escrito de la Secretaría, cumpliendo con los requisitos que la misma le establece.

El artículo 41 de esta ley, establece lo siguiente:

*“La secretaría resolverá la solicitud de cesión o transmisión de los derechos derivados de una concesión, en un término que no excederá de treinta días a partir de que se hayan satisfecho todo los requisitos.*

*Si agotado el plazo mencionado no se ha resuelto, se entenderá como favorable para los efectos legales procedentes sin necesidad de certificación alguna y el interesado deberá presentar dentro de los cinco días siguientes, los comprobantes de pago de derechos y la documentación e información respectiva, para que dentro de los quince días posteriores le sea otorgado el documento correspondiente.”*

El artículo antes mencionado, nos hace referencia de un término de treinta días, pero es importante mencionar que no habla de días naturales o hábiles y debemos de tomar el criterio que la autoridad competente determine, para poderlo aplicar, este precepto no nos remite a la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal para el Procedimiento de la certificación de la afirmativa ficta, pero si hace mención de no requerir de dicha certificación y por la simple falta de contestación se da por entendido su aceptación.

Consideramos importante la necesidad de un documento expreso, señalando la certificación de la afirmativa ficta para después poder comprobar que realmente la autoridad no contestó; este simple hecho de no contestar es insuficiente para el gobernado, por que después para comprobar será muy difícil.

### **3.8 REGLAMENTO DE LA LEY DE PROTECCIÓN CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Algunos establecimientos mercantiles requieren del programa interno de protección civil dependiendo si es de bajo, mediano o alto riesgo.

Los de mediano y alto riesgo si lo requieren; estos programas se presentan ante la Delegación correspondiente en un plazo de 120 días hábiles contados a partir de su apertura. Una vez ingresado el programa en el artículo 29 del reglamento antes mencionado, señala que:

*“La autoridad aprobará o formulará observaciones por escrito al Programa Interno de Protección Civil, dentro de los treinta días naturales siguientes a que le sean presentados y, en su caso, brindará al interesado la asesoría gratuita necesaria.*

*Transcurrido el plazo arriba mencionado sin que la autoridad emita respuesta, se entenderá en sentido afirmativo.*

*Cuando la autoridad formule observaciones al*



*Programa, los particulares lo presentarán nuevamente dentro de un plazo de 7 días hábiles, contando la autoridad con un plazo igual a partir de la presentación, para emitir la respuesta correspondiente. Si transcurrido el término señalado no se obtuviere respuesta, ésta se entenderá en sentido afirmativo. "*

Para los programas especiales de Protección Civil que requieren los eventos masivos de espectáculos públicos, con una asistencia de 500 hasta 2,500 personas, se deberá ingresar con una anticipación de 7 días hábiles al evento, el cual deberá ser aprobado o rechazado a más tardar 3 días hábiles anteriores a la celebración del evento, en caso de silencio de la autoridad, se entenderá que el programa correspondiente ha sido aprobado.

En el caso de aquellos con asistencia de más de 2,500 a 10,000 personas, el plazo será de 14 días hábiles anteriores al evento.

Mientras que aquellos con asistencia mayor a 10,000 personas se ingresará con una anticipación de 21 días hábiles.

*"El Programa Especial de Protección Civil correspondiente deberá ser aprobado o rechazado a más tardar 7 días hábiles anteriores a la celebración del evento.*

*En caso de que la autoridad no dé una respuesta dentro de los plazos señalados en las fracciones II y III de este artículo, se entenderá aprobado el Programa presentado."*

Para la constancia de registro definitivo de Organizaciones Civiles y brigadas vecinales, la Dirección de Protección Civil, entregará al promovente dicha constancia en un plazo de 7 días hábiles contados a partir de la fecha de entrega de su documentación.

En caso de que la autoridad no conteste en el plazo arriba indicado se entenderá la respuesta en sentido afirmativo.

Si observamos este precepto no hace referencia a la certificación de la afirmativa ficta ni nos remite a la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, solo hace mención de la falta de contestación por parte de la autoridad competente, se entenderá por aceptada por el simple hecho de tener el acuse de recibido de dicha solicitud. La certificación de la afirmativa ficta, en este caso, no procede por que no se especifica, con el simple acuse en su poder, el interesado puede hacer valer su derecho, todo dependerá del criterio de la autoridad.

### **3.9 REGLAMENTO DE CONSTRUCCIONES PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

El documento que expide la Delegación correspondiente donde se señala la autorización para ampliar, modificar, reparar o demoler una edificación o instalación, o para realizar obras de construcción, reparación o

mantenimiento de las instalaciones subterráneas, es la licencia de construcción.

Para la expedición de dicho documento, se presenta la solicitud ante la Delegación Política, acompañado con los requisitos señalados en el precepto 62 del Reglamento de Construcciones para el Distrito Federal.

Cabe señalar que si el interesado se compromete a cumplir con dichos requisitos, posteriormente la Delegación le expedirá la licencia, la cual puede ser A, B, C o D dependiendo del tipo de construcción, esta clasificación la establece el artículo 51 del reglamento en comento, de la siguiente manera:

***“I. Manifestación de construcción tipo A:***

***a) Construcción de no más de una vivienda unifamiliar de hasta 200 m<sup>2</sup> construidos, en un predio con frente mínimo de 6 m, dos niveles, altura máxima de 5.5 m y claros libres no mayores de 4 m, la cual debe contar con la dotación de servicios y condiciones capitales de habitabilidad que señala este Reglamento, el porcentaje del área libre, el número de cajones de estacionamiento y cumplir en general lo establecido en los Programas de Desarrollo Urbano.***

***Cuando el predio esté ubicado en zona de riesgo, se requerirá de manifestación de construcción tipo B;***

***b) Ampliación de una vivienda unifamiliar, cuya edificación original cuente con licencia de construcción, registro de obra ejecutada o registro***

*de manifestación de construcción, siempre y cuando no se rebasen: el área total de 200 m<sup>2</sup> de construcción, incluyendo la ampliación, dos niveles, 5.5 m de altura y claros libres de 4 m;*

*c) Reparación o modificación de una vivienda, así como cambio de techos o entrepisos, siempre que los claros libres no sean mayores de 4 m ni se afecten elementos estructurales importantes;*

*d) Construcción de bardas con altura máxima de 2.50 m.*

*e) Apertura de claros de 1.5 m como máximo en construcciones hasta de dos niveles, si no se afectan elementos estructurales y no se cambia total o parcialmente el uso o destino del inmueble,*

*f) Instalación de cisternas, fosas sépticas o albañales;*

#### *II. Manifestación de construcción tipo B.*

*Para usos no habitacionales o mixtos de hasta 5,000 m<sup>2</sup> o hasta 10,000 m<sup>2</sup> con uso habitacional, salvo lo señalado en la fracción anterior, y*

#### *III. Manifestación de construcción tipo C.*

*Para usos no habitacionales o mixtos de más de 5,000 m<sup>2</sup> o más de 10,000 m<sup>2</sup> con uso habitacional, o construcciones que requieran de dictamen de impacto urbano o impacto urbano-ambiental."*

En ninguna de las anteriores clasificaciones, procede la afirmativa ficta, pero se considero importante manifestar los tipos de licencia de construcción que existen en el Distrito Federal; el silencio administrativo solo procede en las licencias de construcción especial.

Se entiende por licencia de construcción especial, fundada por el artículo 55 del Reglamento en comento:

***“al documento que expide la Delegación antes de construir, ampliar, modificar, reparar, demoler o desmantelar una obra o instalación.”***

Cada una de las licencias tiene una vigencia de uno a dos años, terminando el plazo el interesado puede solicitar una prórroga, la cual debe contener además: el número de folio, fecha de expedición y de vencimiento de licencia, el porcentaje de avance de la obra, la descripción de los trabajos que se vayan realizando.

La licencia de construcción especial, debe expedirse en un plazo máximo de 24 horas contadas a partir del día hábil siguiente a la recepción de la solicitud, con excepción de las que se refieran a la construcción, reparación o mantenimiento de instalaciones subterráneas o aéreas; a las construcciones que se pretendan ejecutar en suelo de conservación o aquéllas que de acuerdo con las disposiciones aplicables en la materia, requieran de la opinión de una o varias dependencias, órganos o entidades de la Administración Pública Federal o local. En estos casos, el plazo será de 30 días hábiles contados a partir de la fecha de recepción de la solicitud.

Una vez que el propietario o poseedor haya cumplido con los requisitos establecidos en el formato que corresponda, la Delegación debe expedir la licencia de construcción especial, sin revisar el proyecto, anotando los datos correspondientes en el carnet del Director Responsable de Obra y/o Corresponsables, en su caso.

Transcurridos los plazos señalados en este artículo, sin haber resolución de la autoridad, se entenderá otorgada la licencia de construcción especial, procediendo la afirmativa ficta, salvo que se trate de construcciones que se pretendan ejecutar en suelo de conservación o aquellas relativas a instalaciones subterráneas o aéreas, en cuyo caso se entenderá negada la licencia.

Expedida la licencia de construcción especial, la Delegación podrá revisar el expediente y realizar visitas de verificación cuando lo considere conveniente y procederá conforme a sus atribuciones.

El Director Responsable de Obra, es responsable de que el proyecto de la obra o instalación y los requisitos constructivos cumplan con lo establecido en este reglamento y demás disposiciones aplicables en la materia.

En caso de solicitar prórroga de una licencia de construcción especial, la Delegación deberá resolver dentro de los tres días hábiles siguientes. Si no resuelve en el plazo señalado, procederá la afirmativa ficta, así lo señala el artículo 64 del Reglamento de Construcciones para el Distrito Federal.

*“Transcurridos los plazos señalados en el párrafo anterior, sin haber resolución de la autoridad, se entenderá otorgada la licencia con una vigencia de 12 meses, debiendo tramitarse la certificación de resolución ficta conforme a lo previsto en la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, salvo que se trate de construcciones que se pretendan ejecutar en suelo de conservación, o*

*aquéllas relativas a instalaciones subterráneas, en cuyo caso se entenderá negada la licencia."*

Establecido en el artículo 64 del reglamento en comento.

Aparentemente, este trámite es fácil, pero realmente es muy complicado, además cada autoridad tiene diferente criterio, algunas les gusta pedir más de lo que el mismo reglamento exige, en ocasiones lo hacen tan cansado que el interesado prefiere realizarlo sin hacerle de su conocimiento a la autoridad, pues de complejos los trámites y costosos prefieren no hacer nada o de manera clandestina es más sencillo, si corren con suerte, solamente pagan los costos de la obra, pero si hay alguien que levante una queja ante la Delegación Política o ella misma se percata, procede una multa o clausura según sea el caso, en este supuesto el interesado pagará mucho más de lo que pudo haber pagado haciéndolo como el reglamento lo estipula, a lo anterior, le agregamos la falta de contestación por parte de la autoridad; es bastante molesto, porque el particular desea recibirlo inmediatamente para poder trabajar en su obra.

A falta de la contestación tendrá que solicitar la certificación de la afirmativa ficta, para esto esperará 17 días para que el superior jerárquico expida la certificación de la afirmativa ficta; tiempo perdido para el gobernado.

En caso de no terminar la obra, el interesado podrá solicitar una prórroga antes de los quince días de su vencimiento con los requisitos que señala el artículo 60-bis; una vez ingresada se expedirá la licencia al día siguiente y a falta de contestación procede la afirmativa ficta:

***“Si la autoridad no emite la prórroga en los plazos señalados, se entenderá otorgada la misma con una vigencia de doce meses, debiendo tramitarse la certificación de resolución ficta conforme a lo previsto en la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal.”***

Para hacer valer el derecho de los gobernados, se tiene que exigir la certificación como lo hace la misma Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, mientras el interesado tendrá que detener su obra porque todavía no tiene la prórroga para poder continuar hasta conseguir su certificación.

Algunas leyes y reglamentos son muy específicos al establecer en sus artículos la procedencia de la afirmativa ficta remitiéndolo a la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal para su certificación, pero algunos otros no, pues solamente señala la aceptación sin necesidad de ingresar la solicitud para la certificación de la afirmativa ficta, como en el caso del Reglamento de Protección Civil para el Distrito Federal, aquí se propone que sean más específicos y si procede o no el silencio administrativo en sentido positivo.



## **CAPÍTULO IV**

# **LA APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA CERTIFICACIÓN DE LA AFIRMATIVA FICTA**

#### 4.1 ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 90 DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Para poder analizar el procedimiento administrativo para la certificación de la afirmativa ficta, consideramos necesario transcribir el precepto 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, que a la letra dice:

*“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 termino 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 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 termino 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 la naturaleza del acto.*

*La certificación de la afirmativa ficta, producirá todos los efectos legales a 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 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."*

Es un logro contar en el Distrito Federal con la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, particularmente con el artículo 90 de la misma ley, el cual permite a nosotros los gobernados, exigir de alguna manera la contestación a lo solicitado. Posteriormente analizaremos paso

a paso la certificación de la afirmativa ficta; basta con decir que a semejanza del Distrito Federal, todas las Entidades Federativas del país deberían contar con un instrumento igual o similar al de la afirmativa ficta que aquí se ha analizado, para bien de la ciudadanía nacional que habita en el territorio de nuestra República.

Analizaremos escrupulosamente este artículo, señalando algunas inconformidades desde nuestro punto de vista.

#### **4.1.1 INICIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE LA AFIRMATIVA FICTA.**

En términos del artículo 32 de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, el procedimiento administrativo podrá iniciarse de oficio o a petición del interesado.

A través de un acto administrativo de trámite, la autoridad, por iniciativa propia o como consecuencia de una orden del superior jerárquico puede iniciar de oficio un procedimiento administrativo.

El procedimiento para la certificación de la afirmativa ficta, se inicia a petición del interesado, cuando se promueve por un particular, con el objeto de que la autoridad se pronuncie sobre la pretensión concreta, que puede consistir en la solicitud de emisión, certificación, o ejecución de un acto administrativo que tiene efectos en la esfera jurídica del particular.

Pero en el caso de la certificación de la afirmativa ficta, no se sigue de oficio más bien a petición del interesado mediante una solicitud, ésta solicitud la conseguimos en las Contralorías, pero no las dan, en ese momento se llena y se ingresa, siempre y cuando se cuente con todos los requisitos necesarios para la posible certificación.

Si no presentamos junto con la solicitud el acuse de recibo de lo solicitado, la Contraloría lo va a rechazar, por eso es muy importante conservar los documentos que la autoridad nos dé, para que en su momento los presentemos.

En términos del artículo 44 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, establece que la primera promoción deberá presentarse por escrito, debiendo expresar, acompañar y cumplir con todos y cada uno de los requisitos que establezcan los ordenamientos jurídicos aplicables al caso concreto o el Manual.

El Procedimiento ante la Administración Pública local, termina normalmente con la resolución que dicta el órgano administrativo, en la que se decide la pretensión aducida por el interesado, tal como lo señala la fracción I, del artículo 87 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal.

La resolución deberá emitirse en los términos previstos por los ordenamientos jurídicos aplicables a la materia de que se trate, o bien en el término genérico de 40 días hábiles, previsto en el artículo 89 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal:

*“Tratándose de autorizaciones, licencias o permisos, si la autoridad competente no resuelve el procedimiento en el término genérico de 40 días hábiles, contados a partir de la presentación de la solicitud, se entiende que la resolución es favorable al interesado, siempre y cuando la respectiva ley o reglamento establezca la procedencia de la afirmativa ficta.”*

La Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, funda como principio general, que el silencio administrativo de la autoridad competente, se entenderá como afirmativa ficta, sin embargo, es preciso señalar que la propia ley prevé las siguientes excepciones, en cuyo caso opera la negativa ficta:

*“a) Tratándose de materias relativas a la salubridad general, concesiones y actividades riesgosas;*

*b) En el caso del derecho de petición con fundamento en los artículos 8 y 35, fracción V, constitucionales;*

*c) En todos aquellos casos en que los ordenamientos jurídicos aplicables al caso concreto establezcan que la falta de resolución tendrá efectos de Negativa Ficta. “*

Cuando procede el silencio administrativo en sentido positivo, éste se tiene que solicitar ante la Contraloría Interna de la Delegación correspondiente o ante la Contraloría General para el Distrito Federal dentro del término de diez días hábiles, contados a partir del día siguiente del vencimiento del término que tuvo la autoridad competente para contestar, con solamente entregar la solicitud de la certificación y copia del acuse de recepción de lo solicitado.

No se debe esperar más de los que señala el ordenamiento legal correspondiente, si no contesta la autoridad inmediatamente se debe ingresar la solicitud para la certificación de la afirmativa ficta; un error que comúnmente comete el gobernado, es esperar hasta que la autoridad conteste, sin importar que el término haya pasado y más aún el término para ingresar la solicitud de la afirmativa ficta; pues en este caso ya no procede.

#### **4.1.2 LA PRESUNCIÓN DE LA AFIRMATIVA FICTA.**

La manifestación de la voluntad de la autoridad administrativa se produce a través de un procedimiento que genera un acto válido y eficaz, produce efectos jurídicos, puede darse el caso donde la autoridad no emita el acto, provocando un estancamiento de los elementos jurídicos, lo cual no debe ser, pues no se podría saber el sentido de la interpretación del silencio, para proteger los intereses de los particulares que no pueden esperar eternamente el pronunciamiento de la autoridad respecto a sus pretensiones, la ley reconoce presuntamente diversos efectos jurídicos ante ese silencio.

Para que la inactividad de la administración en resolver una cuestión de su competencia produzca efectos jurídicos, es necesario que un precepto legal así lo establezca, en este caso, las declaraciones jurisprudenciales son concluyentes y no dejan lugar a duda, la autoridad sólo está facultada a hacer lo que la ley le permite, un hecho consignado a la autoridad por omisión a una obligación de conceder, negativa a positivamente.

La afirmativa ficta aparece como una alternativa a la falta de resolución expresa, ha sido criticada ya que no debe perdonarse a la autoridad de dictar una resolución expresa y motivada, pues la voluntad de la administración se vería sustituida por el particular convirtiendo su voluntad en acto administrativo, la gestión pública se encontraría a merced del particular, las opiniones a favor la presentan también como una solución o forma de obligar a la misma autoridad a resolver las pretensiones de los particulares.

Existe un principio que señala "el que calla otorga", el deber mínimo de toda persona a la que se le formula una pregunta es responderla, pero el Derecho aún no ha encontrado la técnica idónea para imponer la obligación de responder.

El silencio administrativo resuelve pocos problemas del administrado y los que resuelve tiene un costo excesivo para el mismo, la ley recupera el equilibrio hasta que queda resuelta, la resolución tácita en sentido favorable, sólo es admisible cuando está autorizada en una norma legal, en nuestro ordenamiento administrativo no existe un precepto que la consagra en forma general y para todos los casos.

Para agilizar y dar transparencia a los procedimientos y trámites que se realizan ante la Administración Pública, el Ejecutivo dentro de la simplificación administrativa debe girar instrucciones a sus dependencias y entidades, fijar en los asuntos que lo permitan, límites para su resolución estableciéndose que operará la resolución tácita en sentido favorable a



los interesados, en el caso de que no se de solución expresa al planteamiento de que se trate en dicho plazo.

*“Así también hay algunos ordenamientos que la consagran como la ley de transferencia de tecnología (90 días para inscripción de sindicatos), la Ley Federal del Trabajo (60 días para la inscripción de sindicatos) transcurrido el término legal sin que la autoridad resuelva alguna instancia o petición de un particular debe entenderse que resuelve en forma favorable.”<sup>63</sup>*

En lo conducente al ámbito local La Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, en su artículo 39 fracción X, señala que:

*“Deberá dictar resolución expresa sobre cuantas peticiones le formulen, en caso contrario, opera la afirmativa ficta o negativa en los términos de la presente Ley, según se proceda;”*

Sólo operan en los procedimientos que se solicite con su respectiva fundamentación.

Cuando por el silencio de la autoridad competente en los términos señalados con anterioridad, el interesado presuma que ha operado en su favor la afirmativa ficta, podrá en términos del artículo 90 de la Ley de

---

<sup>63</sup> DELGADILLO GUTIERREZ, Humberto, Elementos del Derecho Administrativo, Editorial Limusa, México, 1986, pp. 183-184.

Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, iniciar el procedimiento de certificación.

El interesado tendrá presunción fundada que ha operado en su favor la afirmativa ficta, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que el trámite se refiera a una autorización, licencia o permiso;
- b) Que la solicitud se haya presentado debidamente requisitada, en términos de los ordenamientos jurídicos aplicables o el Manual; y;
- c) Que haya concluido el plazo de respuesta de la autoridad competente que específicamente señalen las normas sustantivas o el Manual, o bien, el término de 40 días hábiles, de conformidad con el artículo 89 de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal.

Cabe mencionar, que cuando el interesado no recibe contestación dentro del término señalado por la legislación, la misma autoridad le pide al gobernado regresar después y al regreso recibe la resolución o el requerimiento de algún documento con la fecha dentro del término que tiene la autoridad, pero al recibir la notificación, ya es una fecha fuera de término, todo con la finalidad de que no proceda la certificación de la afirmativa ficta y como si fuera poco, en ocasiones casi en la mayoría de estos casos, las resoluciones son negadas por cualquier detalle sin

fundamento; lo anterior es bastante cansado, desesperante; lo que provoca por la negación o por los trámites tan complejos y pesados con resultado desfavorable, que los particulares no lo soliciten y lo trabajen clandestinamente, como en el caso de las construcciones o reparación de una construcción, por ser el trámite tan pesado mejor lo realizan en sábados y domingos, días que las autoridades no trabajan y si no se dan cuenta o no hay queja vecinal, se ahorraron mucho tiempo y dinero.

Pero si la autoridad se da cuenta, al interesado le puede salir más caro, así que es decisión de éste, adquirir la autorización correspondiente o realizarlo sin documentos que se lo permitan.

#### **4.1.3 TÉRMINO Y PROCEDIMIENTO DE LA CERTIFICACIÓN DE LA AFIRMATIVA FICTA.**

De acuerdo a lo que establece el artículo 90 de la ley en comento, cuando el interesado presuma que ha operado en su favor la afirmativa ficta, deberá solicitar para la plena eficiencia del acto presunto, la certificación de la misma.

El interesado que desee iniciar el procedimiento de certificación de afirmativa ficta, deberá recabar y presentar el "Formato de Solicitud de Certificación de Afirmativa Ficta", de manera indistinta, ante las siguientes áreas:

- a) Módulo de Atención Ciudadana de la Contraloría General;
- b) Contraloría Interna; o
- c) Contraloría General del Distrito Federal;

El formato de solicitud de certificación de afirmativa ficta, deberá presentarse dentro del término de hasta 10 días hábiles, contados a partir del día siguiente en que haya concluido el plazo de respuesta de la autoridad; el plazo específico que señalen las normas sustantivas o el Manual, o bien, el término de 40 días hábiles, de conformidad con el artículo 89 de la ley ya mencionada.

Los Módulos de Atención Ciudadana de la Contraloría General, la Contraloría Interna o la Contraloría General del Distrito Federal, antes de proporcionar al interesado el "Formato de Solicitud de Certificación de Afirmativa Ficta", deberán verificar, que se cumplan con todos y cada uno de los requisitos siguientes:

- a) Que el interesado exhiba el acuse de recibo de solicitud de trámite no resuelto;
- b) Que el trámite se refiera a una licencia, permiso o autorización;

- c) Que este dentro del término de los 10 días hábiles contados a partir del día siguiente en que haya vencido el plazo para que se emita la resolución;
  
- d) Que de conformidad con las normas aplicables al caso concreto, la falta de resolución a la solicitud de licencia, permiso o autorización se presume la procedencia de la afirmativa ficta;
  
- e) Que el término para emitir la resolución al trámite solicitado por el interesado, se encuentre vencido, de conformidad con las disposiciones jurídicas o el Manual.

Dada la importancia de la figura jurídica a cumplimentarse y de todos los efectos que ésta producirá, será necesario que el Módulo de Atención Ciudadana de la Contraloría General u Órgano de Control respectivo, cuente con un Libro de Gobierno exclusivo para el registro de las solicitudes de certificación, donde se asentará invariablemente los datos relativos al trámite no resuelto, la fecha de ingreso, la fecha de conclusión del término para la expedición de la resolución, el número de folio que correspondió al "Formato de Solicitud de Certificación de Afirmativa Ficta", y el nombre y firma de la persona que haya recibido dicho formato, así mismo la fecha, hora, nombre y firma de quién recibió la solicitud de certificación.

Es importante resaltar, que no será necesario que el interesado recabe de manera personal, el formato de solicitud de certificación de afirmativa

ficta, pues en este supuesto lo podrá hacer su representante, apoderado o persona autorizada, siempre y cuando acrediten su personalidad de manera fehaciente, presentando el acuse de recibo de la solicitud de trámite no resuelta.

Una vez que haya procedido la entrega del formato de solicitud de certificación de afirmativa ficta, el módulo o el órgano de control respectivo, deberá sellar el acuse de recibo de la solicitud del trámite no resuelta que se le exhibió, anotando el número de folio del formato que le correspondió; asimismo, si el particular lo solicita, deberá proporcionarle toda la información y asesoría para el llenado del formato.

Para la certificación de la afirmativa ficta, el interesado deberá presentar el formato correspondiente, debidamente requisitado a máquina o en letra de molde legible, a tinta negra, 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, en original y tres copias simples al que necesariamente debe acompañar, el original del acuse de recibo de la solicitud no resuelta.

El original y las copias del formato de solicitud de certificación de afirmativa ficta, acompañadas de sus respectivos anexos, se deberán distribuir de la siguiente manera:

1. El original, deberá remitirse al superior jerárquico de la autoridad omisa;

2. La primera copia servirá para sellarse de recibo al interesado;
  
3. La segunda copia deberá enviársele a la Contraloría General del Distrito Federal, para que inicie el expediente en el que se agregarán las constancias que se generen durante el trámite;
  
4. La tercera copia quedará en el expediente del área que recibió el formato.

En los casos en que sea la Contraloría General del Distrito Federal, ante quien se presente la solicitud de la certificación, la segunda y tercera copia se integraran al expediente que por tal motivo inicie.

Una vez que el módulo de atención ciudadana o el órgano de control respectivo reciba el formato de solicitud de certificación de afirmativa ficta, el original del acuse de recibo, de la solicitud de trámite no resuelta y los demás anexos que se presenten, deberá remitirlos en un término no mayor de 48 horas, contados a partir de su recepción, vía oficio, al superior jerárquico.

La Contraloría General del Distrito Federal, deberá llevar un registro único de las solicitudes de certificación de la afirmativa ficta, que se presenten en todos los módulos de atención ciudadana, en las Contralorías Internas, así como de las presentadas directamente en sus oficinas.

La resolución que da el superior jerárquico respecto a la solicitud de certificación de afirmativa ficta, podrá ser en el sentido de que se expide la certificación solicitada, en este supuesto dicha resolución deberá debidamente estar fundada y motivada conteniendo los siguientes requisitos:

- a) *“Una relación sucinta de la solicitud presentada y del procedimiento seguido;*
- b) *La fecha de iniciación y de vencimiento del plazo con que contó la autoridad competente para dictar su resolución;*
- c) *La manifestación de que ha operado la Afirmativa Ficta; y*
- d) *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 en la propia resolución o documento por separado la cantidad a pagar, tomando en consideración para su determinación, los datos asentados en la solicitud de trámite no resuelta, así como la naturaleza del acto.”*

Una vez que el superior jerárquico de la autoridad omisa, haya expedido la certificación de afirmativa ficta deberá notificar de manera personal al interesado, su representante, apoderado o autorizado, dentro del término de los 5 días hábiles que tiene para emitir la resolución correspondiente.

En el mismo plazo el superior jerárquico deberá remitir mediante oficio, copia de lo proveído dictado respecto a la solicitud de certificación de



afirmativa ficta al órgano de control respectivo. A su vez el Módulo de Atención Ciudadana o la Contraloría Interna, remitirá copia a la Contraloría General del Distrito Federal.

La solicitud de certificación de afirmativa ficta podrá ser negada por el superior jerárquico mediante resolución debidamente fundada y motivada en los siguientes supuestos:

- a) *“Cuando el trámite no resuelto no se refiera a una autorización, licencia o permiso;*
- b) *Cuando la solicitud de certificación de afirmativa ficta se haya presentado fuera del término previsto por el artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal;*
- c) *Cuando haya existido prevención al interesado y éste no subsane la irregularidad en el término previsto por el artículo 45 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal; y*
- d) *Cuando la solicitud de autorización, licencia o permiso se refiera a las materias relativas a la salubridad general, concesiones, o a las actividades riesgosas que se definan en los ordenamientos jurídicos o el manual y a falta de definición se considerarán como tales aquellas que en forma directa o inminente pongan en peligro la seguridad y tranquilidad públicas, o alteren o afecten el orden público.”*<sup>64</sup>

---

<sup>64</sup> DIRECCIÓN GENERAL DE MODERNIZACIÓN ADMINISTRATIVA, Guía Técnico para la Aplicación de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, Manual del Participante, Dirección de Simplificación Administrativa, México, 1997, p. 41.

El superior jerárquico de la autoridad omisa, deberá notificar al interesado y al órgano de control respectivo la resolución de negativa de certificación.

En este caso, el interesado puede nuevamente hacer su petición ante la autoridad competente.

En los casos en que el superior jerárquico de la autoridad omisa, no expida en el término legal la certificación de afirmativa ficta, la misma será eficaz y producirá todos los efectos legales de la resolución favorable que pidió el interesado, lo cual se acreditará mediante la exhibición del acuse de recibo de la solicitud de trámite no resuelta y la petición que se hizo de la certificación debidamente sellada y foliada por el módulo de atención ciudadana o el órgano de control respectivo.

En estos caso y tratándose de autorizaciones, licencias o permisos, que de conformidad con el Código Financiero generen el pago de contribuciones o derechos, el órgano de control permanecerá vigilante de la tramitación de esta figura jurídica, con independencia de su intervención en el fincamiento de responsabilidades, solicitará al superior jerárquico proceda a señalar al interesado el pago de los mismos, indicándole que deberá tomar en consideración para su determinación, los datos asentados en la solicitud de trámite no resuelta, así como la naturaleza del acto.

Circunscribiéndonos al caso del silencio positivo, la certificación sirve como prueba de existencia del acto presunto estimatorio; sin embargo, más que

requisito de eficacia, la certificación es requisito de validez. En todo caso es indudable que la certificación presenta como gran beneficio, la posibilidad de contar con un acto administrativo que deje constancia de la existencia del acto presunto configurado.

#### **4.1.4 LA INTERVENCIÓN DEL SUPERIOR JERÁRQUICO DE LA AUTORIDAD OMISA.**

Una vez que el superior jerárquico de la autoridad omisa, reciba de los módulos de atención ciudadana, de la Contraloría Interna o de la propia Contraloría General del Distrito Federal, el formato de solicitud de certificación de afirmativa ficta y anexo correspondiente, en un término no mayor de 5 días hábiles, contados a partir de dicha recepción, deberá contestar lo que corresponda, debiendo enviar en todos los casos, copia de lo proveído, al Órgano de Control respectivo.

Si el superior jerárquico no emite la certificación o en su caso, la negativa de la afirmativa ficta, en el plazo que señala el artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, dicha omisión será considerada como una falta grave que deberá ser sancionada por el órgano de control respectivo, en términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, por lo que deberá iniciar el procedimiento administrativo disciplinario.

Es importante destacar que la Contraloría tiene facultades no sólo para sancionar al superior jerárquico que omita resolver sobre la certificación de afirmativa ficta, sino que también deberá iniciar el procedimiento citado en contra de la autoridad que presuntamente no haya resuelto la solicitud de dicho trámite.

Es importante hablar un poco de las responsabilidades que pueden incurrir los servidores públicos.

La responsabilidad es la obligación de pagar las consecuencias de un acto, aceptar su propia conducta, un servidor público debe responder por sus actos indebidos o ilícitos, según lo establezcan las leyes.

*Se consideran servidores públicos "a los representantes de elección popular, a los integrantes de los poderes judicial federal y del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados, y a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier tipo en la administración pública federal o en el Distrito Federal, los cuales serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el ejercicio de sus facultades. Quedan comprendidos en este supuesto los funcionarios y empleados de los entes públicos ahora calificados como autónomos." <sup>65</sup>*

Existen cuatro tipos de Responsabilidades: penal, civil, administrativa y política. Explicaremos brevemente cada una de ellas.

---

<sup>65</sup> Cfr. MARTINEZ MORALES, Rafael I. Derecho Administrativo, 3° y 4° Curso, Tercera Edición, Editorial Oxford, México, 2001, p. 404.

La responsabilidad por delitos cometidos durante su encargo por cualquier servidor público será exigible según los plazos de prescripción establecidos en la legislación penal.

Deber jurídico de sufrir pena que recae sobre quien ha cometido un delito, esto es, una acción u omisión típica, antijurídica y culpable.

Durante largo tiempo la expresión responsabilidad, fue también utilizada en el sentido hoy acordado en derecho penal, a la expresión imputabilidad, y se tuvo por responsable a quien era capaz de responder de sus actos por haber alcanzado madurez mental y gozar de salud mental. Es manifiesto, sin embargo, que esa capacidad es sólo uno de los extremos en que reposa la responsabilidad penal por el acto típico y antijurídico cometido.

El elenco de las causas excluyentes de responsabilidad criminal consagrada por la ley comprende, precisamente, las situaciones en que falta alguno de los extremos de diversa índole que son necesarios para que pueda nacer el deber jurídico de sufrir la sanción aparejada por la ley a la violación de sus propios preceptos.

Existe responsabilidad penal, por actos u omisiones tipificadas como delitos por la legislación federal o local.

El efecto de la declaración de proceder contra el inculpado será separarlo de su cargo en tanto esté sujeto a proceso penal. Si éste culmina

absolviéndolo, el inculpado podrá reasumir su cargo; si fuese condenatorio y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo el indulto.

Las sanciones penales se aplicarán de acuerdo con lo previsto en la legislación penal, y si se trata de delitos por cuya comisión el autor haya obtenido beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales; deberán decidirse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados por el ilícito.

Como ejemplo, solamente manifestaremos un artículo del Código Penal para el Distrito Federal, en el cual establece la sanción a Servidores Públicos.

*“Se sancionará a quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito. Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.*

*Incorre en responsabilidad penal, asimismo, quien haga figurar como suyos bienes que el servidor público adquiera o haya adquirido en contravención de lo dispuesto en la misma Ley, a sabiendas de esta circunstancia.*

*Al que cometa el delito de enriquecimiento ilícito se le impondrán las siguientes sanciones:*

*Decomiso en beneficio del Estado de aquellos bienes cuya procedencia no se logre acreditar de acuerdo con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.*

*Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito no exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de uno a cuatro años de prisión, de treinta a trescientos días multa y destitución e inhabilitación de uno a diez años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.*

*Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de cuatro a catorce años de prisión, multa de trescientos a quinientos días multa y destitución e inhabilitación de diez a veinte años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.”*

Así lo establece el precepto 224 del Código Penal para el Distrito Federal.

Este precepto, puede aplicarse a aquel Servidor Público abusando de su encargo, aprovechándose de la desesperación de los interesados en recibir una contestación favorable a su solicitud y no poderlo lograr, le pida dinero a cambio de la licencia, permiso o autorización y los interesados se lo dan, pero después de recibir su trámite lo denuncian, incurre en una responsabilidad penal.

Para que sea sancionado el Servidor Público, es necesaria la denuncia de los particulares; sino existe tal denuncia, no existe tal responsabilidad.

*“La responsabilidad penal nace exclusivamente para quien ha cometido el delito; entendiéndose por tal a quien ha cabido en alguna de las formas de intervención punible previstas por la ley. En otras palabras, la responsabilidad penal, a diferencia de otras formas de responsabilidad jurídica, no trasciende a otras personas por ello la muerte del delincuente extingue la acción penal y la pena impuesta no contradice esta afirmación la reserva hecha por la ley respecto de la reparación del daño, pues a ella no quedan obligados los herederos en cuanto criminalmente responsables, sino en cuanto civilmente responsables “<sup>66</sup>*

En ocasiones la autoridad no contesta, con el fin de desesperar al interesado y este con tal de poder adquirir su solicitud aceptada, le ofrece dinero llegando a un acuerdo; pero esto, para la autoridad puede ser como vulgarmente se dice un cuatro, aprovechándose el particular de la ocasión y denunciarlo a la Fiscalía de Servidores Públicos, manifestando que la autoridad le pidió dinero para autorizarle su petición.

Existen más delitos estipulados por los artículos 214 al 225 del Código Penal para el Distrito Federal, los cuales son:

Ejercicio indebido del servicio público, abuso de autoridad, coalición, uso indebido de atribuciones y facultades, concusión, intimidación, tráfico de influencias, cohecho, peculado, entre otros; pero solamente analizamos uno como ejemplo, para continuar con las siguientes responsabilidades.

---

<sup>66</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano, 14<sup>a</sup> ed; T. 4, Editorial Porrúa, México, 2000, p. 2842.



La responsabilidad civil, se da por causar a una persona daños o perjuicios, valuables monetariamente.

Cuando se trata de demandas de carácter civil que se entablen contra cualquier servidor público, no se requerirá declaración de procedencia, llamada esta también desafuero.

La responsabilidad civil se fundamenta en los artículos 1910 y 1927 del Código Civil del Distrito Federal, que establecen lo siguiente:

El artículo 1910 del Código Civil del Distrito Federal señala:

*“El que obrando ilícitamente o contra de las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima. ”*

*“El Estado tiene obligación de responder del pago de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos con motivo del ejercicio de las atribuciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad será solidaria tratándose de actos ilícitos dolosos, y subsidiaria en los demás casos, en los que sólo podrá hacerse efectiva en contra del Estado cuando el servidor público directamente responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos. ”*

Establecido en el artículo 1927 del Código Civil del Distrito Federal.

En el caso de una clausura, cuando contamos con todos los documentos que regularizan la licencia de funcionamiento, y dándole aviso a la autoridad, así como la solicitud de levantamiento de sellos y está no retira los mismos dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la petición, además de levantar una queja ante Contraloría por su omisión, podemos demandar el pago de daños y perjuicios por los días que continuo cerrado.

La responsabilidad administrativa regulada por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos es aplicada por la Contraloría General del Departamento del Distrito Federal, en esa ley se determinan las obligaciones de los trabajadores del estado, para un adecuado desempeño de sus labores, así como las sanciones y procedimientos para aplicarlas en caso de que incurran en actos u omisiones previstas por dicha ley como infracciones.

*"conforme a la actual legislación, se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por actos u omisiones que vayan en demérito de la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia con que debe desempeñar sus empleos, cargos o comisiones. " 67*

---

<sup>67</sup> MARTINEZ MORALES, Rafael I. Derecho Administrativo, Op. Cit; pp. 409-410.

Por lo tanto, todo servidor público debe cumplir con la máxima diligencia las funciones que tiene encomendadas; formular y ejecutar legalmente los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, abstenerse de causar daños y perjuicios a la Hacienda Pública; custodiar y cuidar correctamente los documentos y la información que tenga bajo su responsabilidad, observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, etc.

La Constitución Política Federal en su artículo 113, señala que las sanciones, además de las indicadas en las leyes, serán suspensión, destitución inhabilitación y multa; las multas habrán de establecerse conforme al beneficio económico logrado por el responsable y con los daños y perjuicios causados por su conducta u omisión; en todo caso, no podrán ir más allá de tres veces al beneficio logrado o de los daños y perjuicios originados.

Así que, las infracciones administrativas previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, son: apercibimiento privado o público, suspensión, destitución del puesto, sanción económica e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en la administración pública.

Las sanciones se graduarán teniendo en cuenta la gravedad de la falta y demás elementos que debe valorarse para el ejercicio de facultades discrecionales.

*“Las sanciones por falta administrativa consistirán en:*

*I.- Apercibimiento privado o público;*

*II.- Amonestación privada o pública;*

*III.- Suspensión;*

*IV.- Destitución del puesto;*

*V.- Sanción económica;*

*VI.- Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos, comisiones o concesiones en el servicio público.*

*Cuando la inhabilitación se imponga como consecuencia de un acto u omisión que implique lucro o cause daños y perjuicios, la sanción será de seis meses a tres años si el monto de aquéllos no excede de cien veces el salario mínimo mensual vigente en el Estado y de tres años a diez años si excede de dicho límite.”*

El artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidad de Servidores Público señala:

*“Las sanciones administrativas se impondrán tomando en cuenta los siguientes elementos:*

*I.- La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma las disposiciones de esta Ley o las que se dicten con base en ella;*

*II.- Las circunstancias socioeconómicas del servidor público;*

*III.- El nivel jerárquico, los antecedentes y las condiciones del infractor;*

*IV.- Las condiciones exteriores y los medios de ejecución;*

*V.- La antigüedad del servicio;*

*VI.- La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones; y,*

*VII.- El monto del beneficio, daño o perjuicio económicos derivado del incumplimiento de obligaciones.”*

Artículo 54 de la Ley Federal de Responsabilidad de Servidores Públicos.

El artículo 7° de la Ley en comento, señala los casos donde el Servidor Público comete una responsabilidad administrativa, los cuales son:

*“Redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho:*

*I.- El ataque a las instituciones democráticas;*

*II.- El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo, federal y estatal;*

*III.- Las violaciones graves a las garantías individuales o sociales;*

*IV.- El ataque a la libertad de sufragio;*

*V.- La usurpación de atribuciones;*

*VI.- Cualquier infracción a la Constitución Local, o a las leyes cuando cause perjuicios graves a la sociedad o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones;*

*VII.- Las omisiones de carácter grave, en los términos de la fracción anterior; y,*

***VIII.- Las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la Administración Pública Estatal y a las leyes que determinan el manejo de los recursos económico "***

Las violaciones que se cometen por falta de contestación por parte de una autoridad administrativa, encuadra en la fracción III, pues la autoridad hace caso omiso al artículo octavo constitucional, al no contestar la petición solicitada.

El artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidad de Servidores Público, en su fracción I y V, establece como obligación de dichas personas el de cumplir con la máxima diligencia el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio y, el de tratar con imparcialidad a las personas con las que tengan relación con motivo del ejercicio de la función pública.

De acuerdo a lo anterior, consideramos que el legislador con dicha regulación pretende constituir verdaderas garantías, a través del cual, el procedimiento administrativo se realizará de una manera eficaz e imparcial y de esta manera asegura el exacto cumplimiento de las mismas.

Aunque la figura de la negativa ficta tiene por efecto considerar que la autoridad resolvió negativamente el fondo del asunto, ellos no pueden dar base para determinar que estamos ante un acto ejecutorio, toda vez para que ella quede constituida resulta necesario que el particular demande su nulidad y se emita sentencia que declare su validez, puesto que mientras el

governado no la impugne, la autoridad esta en posibilidad de emitir la resolución expresa.

En la Responsabilidad Política: Se impondrá, mediante juicio político, destitución o inhabilitación para desempeñar función pública de cualquier índole.

Se deriva de las conductas ilícitas de los servidores públicos de alta jerarquía, qua afectan los intereses públicos fundamentales del Estado.

*“El juicio político, es el procedimiento que se sigue ante la Legislatura del Estado para actuar respecto de los servidores públicos que gozan de fuero constitucional, erigiéndose en Gran Jurado de Sentencia y por mayoría absoluta del número total de sus integrantes procede a declarar si hay o no lugar a proceder en contra del acusado...”<sup>68</sup>*

Para aplicar sanción mediante juicio político, la cámara de diputados procederá a la acusación respectiva ante la de senadores, previa decisión de la mayoría absoluta del número de miembros presentes en sesiones de aquella cámara, después de haber sustanciado el procedimiento respectivo y escuchar al inculpado.

Solo durante el desempeño de su encargo y hasta un año después podrá iniciarse el procedimiento de juicio político. Está previsto que las sanciones

---

<sup>68</sup> SANCHEZ GOMEZ Narciso, Primer Curso de Derecho Administrativo, Op. Cit; p. 481.

procedentes con motivo de ese juicio, deben aplicarse en un periodo máximo de un año a partir de iniciado el correspondiente procedimiento.

No procede el juicio político por la mera expresión de ideas.

El Congreso del Estado valorará la existencia y gravedad de los actos u omisiones a que se refiere este artículo. Cuando aquellos tengan carácter delictuoso se formulará la declaración de procedencia a la que alude la legislación penal.

## **4.2 INTERPRETACIÓN LITERARIA O FILOLÓGICA.**

La certificación se encuentra regulada en el artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal.

Esta certificación ha sido muy criticada, ya que se estima que es agregarle un trámite mayor y complejo a la inactividad de la Administración.

En la introducción no se hace referencia a la causa de esta certificación, sin embargo, se estima que nutre a la misma una intención de brindar seguridad jurídica.



Ya se comento a partir de cuando debe computarse el plazo de los diez días, al día siguiente del vencimiento del término de lo solicitado.

Hay un segundo plazo que es de 48 horas en el cual los módulos de atención ciudadana de la Contraloría General, la Contraloría Interna o la Contraloría General del Distrito Federal, deben enviar los documentos al superior jerárquico de la autoridad omisa para que la misma resuelva en un plazo máximo de cinco días; de no hacerlo, la afirmativa será eficaz y será considerada una falta grave.

La emisión de la certificación hace que se produzcan todos los efectos legales, de la resolución favorable, y además establece una cuestión muy importante el deber de reconocer la eficacia de la afirmativa ficta, tanto para los particulares como para las autoridades.

Otro punto importante, es que puede negarse la emisión de la certificación, sin embargo, esta negación debe ser fundada y motivada, digamos que es una especie de impedimento de la Administración consistente en que si el particular hubiera pedido algo contra la ley, algo que exceda a la ley o no hubiere anexado la documentación esencial necesaria para la resolución, la autoridad puede negar la emisión de la certificación, pero únicamente en estos casos y cumpliendo con la fundamentación y motivación de su resolución. Esto no propicia inseguridad, muy por el contrario, que el particular cuente con una certificación le beneficia y clarifica la existencia del acto.

Una vez que se ha cumplido con los anteriores requisitos se producen los efectos de la afirmativa ficta.

En términos generales, la producción de la afirmativa ficta tiene el efecto directo de hacer surgir una presunción, por la cual, se entiende otorgado aquello que se pidió.

El silencio positivo produce efectos sustantivos y da lugar a un verdadero acto presunto, que es concebido con idénticas garantías de permanencia y, en general, de régimen jurídico que si tratará un acto expreso.

Como consecuencia de lo anterior, el acto administrativo que surge, únicamente podrá ser extinguido por los supuestos que prevé el artículo 29 de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, es decir, por cumplimiento, falta de realización de la condición o término dentro del plazo señalado, realización de la condición resolutoria, renuncia del interesado, revocación por cuestiones supervenientes de oportunidad o interés público y conclusión de su vigencia.

Por lo que si existiera un acto expreso posterior que denegara lo ya obtenido en virtud del silencio positivo, se considera entonces como una revocación de oficio de un acto declarativo de derechos, realizada al margen del procedimiento establecido y, en consecuencia, nula de pleno derecho.

Por otra, el artículo 90 señala que la certificación de afirmativa ficta:

*“producirá todos los efectos legales de la resolución favorable que se pidió...”*

A continuación se entra al estudio del problema, se debe interpretar el artículo anterior, a la luz del supuesto de la pretensión ejercitada por el particular no fuera conforme a derecho, el problema sería determinar el contenido de la aprobación obtenida mediante la afirmativa ficta.

Partiendo de una base, el silencio positivo es, en definitiva, una creación de la ley y difícilmente puede decirse que la ley haya querido a través de un mecanismo establecido para evitar perjuicio a los particulares como resultado de la falta de diligencia de la Administración, puedan éstos obtener mayores beneficios de los que la ley les reconoce, además del interés general.

Por lo que, no se puede aceptar los efectos de la afirmativa ficta pudieran ir en contra de la ley, es decir, no se puede obtener por la afirmativa ficta, más de lo que se hubiere podido obtener de manera expresa.

Encontrando aquí uno de los quiebres del silencio administrativo que propicia inseguridad jurídica, ya que es el momento de distinguir si la petición es conforme a la ley o no, cuando llega el mayor momento de inseguridad jurídica para el peticionario, pues aún cuando la certificación sea un primer filtro, esto no significa que su otorgamiento purifique el acto,

que puede seguir siendo contra la ley y puede ser reclamado por la misma Administración o por un tercero al cual perjudique la concesión de la licencia, autorización o permiso de que trate el silencio positivo. Además, no olvidemos el supuesto que prevé el artículo 90 en su párrafo final, cuando no es atendida la solicitud de certificación de la afirmativa ficta, esta será eficaz, lo que sumerge al gobernado en un estado de incertidumbre al no tener la certeza de que el acto del cual presume su existencia realmente existe.

El particular se verá colocado en la situación de decidir por sí mismo, sobre si su petición es o no acorde a la legalidad, tendrá que decidir unilateralmente si existe el acto presunto o no con las consecuencias de una decisión equivocada, en virtud de haber asumido un derecho cuando no había un acto administrativo que le ampare, por lo que en estos casos la efectividad del silencio es más que dudosa.

En virtud del interés público no es posible admitir que el efecto del silencio pueda ir contra la ley, sin embargo, la conclusión anterior tampoco puede llevar al extremo de que faltando el mínimo requisito pedido por la ley, no produzca efectos el silencio positivo. No se puede llegar a este extremo, por lo que se debe buscar una solución media, únicamente se evitarán los efectos del silencio positivo cuando lo solicitado sea esencialmente contrario al ordenamiento jurídico o cuando falte alguna documentación o trámite esencial.

Pero como lo dijimos al hablar de la documentación, todo parece llevarnos a una solución casuística.

*“Contra lo que puede parecer, el silencio positivo no resuelve nada. Ni para la Administración que, en algunas ocasiones, puede verse constreñida a reaccionar contra los resultados atribuidos a su inactividad; ni para el interesado, perplejo siempre ante lo que ha adquirido o ha dejado de adquirir; ni sobre todo, para el Derecho, que se encuentra removido por un hecho tan aparentemente inocuo como es el transcurso de unos plazos y no ve el modo de recuperar su estabilidad.”<sup>69</sup>*

En fin, tal vez la técnica del silencio administrativo, en especial la afirmativa ficta, no sea el mejor remedio en contra del silencio de la Administración y posiblemente traiga aparejados algunos problemas. El Derecho aún no encuentra la técnica con la cual enfrentarse de manera más eficaz al silencio de la Administración, sin embargo, sería injusto desconocer que la afirmativa ficta constituye un gran adelanto en la legislación del Distrito Federal y que es un ejemplo a seguir a nivel nacional.

Para concluir, conjuntamente con la inserción de la afirmativa ficta, se deben llevar a cabo otras acciones para que la utilización de la afirmativa ficta cumpla con su propósito y sea excepcional. La finalidad del legislador no fue sustituir en todos los casos la voluntad de la Administración, sino crear una solución para casos excepcionales, lo contrario, su utilización indiscriminada, la desnaturalizaría.

Se debe sancionar de forma más severa el incumplimiento de la Administración y no esperar, como lo hace actualmente la Ley de

---

<sup>69</sup> SÁINZ DE ROBLES, Federico, El Llamado Silencio Administrativo, Editorial Porrúa, México, 1998, p. 56.

Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal en su artículo 90, una segunda reincidencia también se debe regular nuestra legislación, pues no impone la obligación de autorizar trámites administrativos, sino cuando sean absolutamente necesarios. El poder de policía de la Administración la dota de muchos medios más para verificar el cumplimiento de la ley, sería conveniente utilizarlos.

La afirmativa ficta es un gran avance en nuestro Derecho y representa un beneficio para los particulares a pesar de las críticas a la misma. El particular que ha cumplido con los requisitos esenciales no queda desprotegido ante el silencio de la Administración, muy por el contrario, ahora tiene un acto presunto a su favor, la administración pública se torna más ágil y esto, únicamente puede ser benéfico, vaya pues, nuestro deseo más positivo para la afirmativa ficta.

### **4.3 CRÍTICA A LA FIGURA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO.**

Cuando la autoridad competente no contesta la petición solicitada dentro del término que establece el ordenamiento jurídico, se da por entendido que fue aceptada, siempre y cuando la normatividad textualmente señala que procede la afirmativa ficta.

Es importante señalar como es definida esta figura por el Manual del Participante:

*“El silencio administrativo positivo o afirmativa ficta es la figura jurídica por virtud de la cual, el silencio de la autoridad se interpreta en sentido positivo, esto es, si el órgano administrativo competente no resuelve de manera expresa, la solicitud del particular en el término que señale el ordenamiento jurídico aplicable, se presume que la resolución favorece al interesado.*

*Tratándose de autorizaciones, licencias o permisos, si la autoridad competente no resuelve el procedimiento en el término específico previsto por la norma jurídica aplicable o el Manual de Trámites y Servicios al Público, o en el término genérico de 40 días hábiles, contados a partir de la presentación de la solicitud, se entiende que la resolución es en sentido afirmativo. ”<sup>70</sup>*

Hay ordenamientos que señalan que por la falta de contestación por parte de la autoridad competente se entenderá por aceptada en términos del artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal; si así lo señala el ordenamiento también procede la afirmativa ficta, pero si señala que por la falta de contestación por parte de la autoridad competente se entenderá que fue aprobado o aceptado y no señala que procede la afirmativa ficta o aprobado en términos del artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, no se entenderá que procede tal figura con solamente presentar el acuse de recibido, la autoridad tendrá que aceptarlo, pero no quiere decir, que queda exento de responsabilidad, por supuesto que comete falta grave.

La legislación debe ser específica, señalar si procede o no el silencio administrativo en sentido positivo, de no ser así no procede la certificación.

---

<sup>70</sup> DIRECCION GENERAL DE MODERNIZACIÓN ADMINISTRATIVA, Op. Cit; p. 41.

Cuando en un caso concreto procede la afirmativa ficta estando dentro del término de diez días se ingresa la solicitud de la certificación de la afirmativa ficta ante el superior jerárquico, esto no quiere decir, que en todos los casos el superior jerárquico va autorizar la certificación de la afirmativa ficta, también la puede negar.

*“Cuando el superior jerárquico niegue la certificación, deberá fundar y motivar dicha negativa. La certificación contendrá lo siguiente:*

*a) Una relación sucinta de la solicitud presentada y del procedimiento respectivo, así como de la fecha de iniciación y de vencimiento del plazo con qué contó la autoridad competente para dictar su resolución;*

*b) La manifestación de que ha operado la afirmativa ficta;*

*c) En el caso de que la certificación se refiera a autorizaciones, licencias o permisos, la resolución señalará el pago de contribuciones o derechos, en los términos del Código Financiero del Distrito Federal.”<sup>71</sup>*

*“En caso de que el superior jerárquico de la autoridad omisa no emita la certificación, la afirmativa ficta será eficaz, y se acreditará mediante la exhibición de la solicitud del trámite formulado ante la autoridad omisa, así como de la solicitud de certificación ante el superior jerárquico. Dicha omisión se considerará como una falta grave que deberá sancionarse en términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.”<sup>72</sup>*

---

<sup>71</sup> **Idem.**

<sup>72</sup> **Ibidem, p. 45.**



Este último párrafo es muy claro al señalar que si el superior jerárquico no contesta la certificación será eficaz, considerándose como una falta grave, pero desde nuestro punto de vista muy particular el hecho de no contestar y con la simple presentación del acuse se acredita la certificación de la afirmativa ficta, no es suficiente, pues para esto ya trascurrió tiempo en esperar una respuesta y al ver la falta de contestación, es molesto, lo que se quiere con la certificación es un comprobante donde señale la autorización de dicho trámite para poderlo aplicar, en el caso, volvemos a lo mismo, se está ante una situación de inseguridad jurídica; afortunada o desafortunadamente todo el personal de la institución competente cambia constantemente, el que se fue deja los documentos supuestamente en orden y el que llega quiere ponerlos en orden, provocando inquietud al interesado pues supuestamente ya tiene todo en control, le visitan de nuevo los inspectores y los documentos no están en orden o vienen con otros criterios queriendo modificar a su manera, pues los preceptos los entienden de esta forma; el gobernado ¿Qué es lo que hace?, confundirse hasta llegar al momento de desistir y dejar las cosas por la paz mientras la autoridad hace de las suyas, aprovechándose de su cargo y de la ignorancia de la gente.

Esta parte del precepto antes mencionado debe ser más específico y establecer como propuesta la exigencia de la certificación de la afirmativa ficta, para que de esta manera, se le compruebe a la autoridad que llegue la autorización con la certificación de la afirmativa ficta.

¿Que es una falta grave?, claro que lo es, la omisión de la autoridad provoca perdida de tiempo y dinero, cuando el particular puede exigir a la

autoridad que incurrió en esta falta, daños y perjuicios por el tiempo transcurrido y no recibir una contestación en ningún sentido, con mayor razón si se logra la obtención de la certificación de la afirmativa ficta, debiéndose contar desde el momento de vencerse el término que tiene la autoridad en contestar la petición.

¿Cómo puede ser posible?, Que dicha certificación la tenga que dar el superior jerárquico de la misma autoridad que fue omisa al no contestar la solicitud presentada por el particular, teniendo la facultad por ley, de ser juez y parte de sus mismos actos y por lo mismo darse la facultad de corregir sus errores utilizando como escudo la figura de la certificación además de darle otro plazo para que cumpla y, ¿si no lo hace?.

¿Que consideración tiene un acto producido por el silencio administrativo? Desde nuestro punto de vista, la falta de contestación de la autoridad se considera anticonstitucional, pero si la legislación determina que procede la afirmativa ficta deja de ser anticonstitucional, pues esta dejando una alternativa para adquirir la certificación de algo solicitado, si es en sentido negativo entonces se está frente a un acto meramente anticonstitucional.

#### **4.4 NUESTRA PROPUESTA.**

##### **4.4.1 REFORMA AL ARTÍCULO 90 DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL.**

Al haber analizado el procedimiento a seguir para la certificación de la afirmativa ficta, proponemos reformar el artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, en vez de señalar en su totalidad los diecisiete días, que solamente sean tres días como lo establece el artículo 135 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Estado de México, no es necesario que transcurra tanto tiempo para recibir una contestación, es injusto que a pesar de la negligencia de la autoridad no conteste dentro del término establecido en la legislación, se le de otro tiempo para contestar, por que así lo señala la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, lo anterior debe ser reformado no debe considerarse como una llamada de atención a la autoridad, sino como una falta grave como lo señala en su último párrafo del mismo precepto.

Desde nuestro punto de vista muy particular, se considera incongruente este artículo, pues le da suficiente tiempo a la autoridad para contestar y en el último párrafo señala que la falta de contestación se considera falta grave; si es falta grave que así lo considere en la totalidad del artículo, recortando el tiempo estipulado; el interesado no necesita de diez días para solicitar la certificación, solamente necesita el vencimiento del plazo

para ya no esperar la contestación de la autoridad, así lo establece la legislación, inmediatamente el interesado presentará la solicitud con los requisitos establecidos y esperará la contestación, está por de más esos diez días.

Al interesado no le conviene ingresar la certificación dentro de los diez días, pues para él es pérdida de tiempo y dinero; es totalmente seguro que una vez vencido el plazo que determina la legislación para un determinado trámite, ingrese al día siguiente del vencimiento del plazo la solicitud para la certificación de la afirmativa ficta, por eso consideramos innecesario ese tiempo.

Posteriormente, el precepto da dos días para enviar la solicitud al superior jerárquico, consideramos más que suficiente un día para enviarlo, pues lo único que se va hacer, es enviarlo.

Por último, el mismo precepto le da al superior jerárquico cinco días para resolver; en lo particular consideramos un plazo excesivo, pues a la negligencia de la autoridad se le aplaude con cinco días para contestar tranquilamente la petición y no debe ser así, se le debe exigir la contestación en tiempo mas corto, consideramos que el plazo de dos días es suficiente para contestar, pues solo es autorizar la certificación de la afirmativa ficta.

No es llamada de atención, es una falta grave, entonces no se le debe dar tanto tiempo para contestar, por el contrario se le debe exigir la contestación, en menos tiempo.

Y en la última parte del precepto, se establece que en caso de no recibir la certificación de la afirmativa ficta con solo presentar el acuse de recibo ante contraloría podrá hacer valer su petición; en esta parte el Legislador debe ser más estricto y no dejarlo con el simple acuse.

No se puede decir, que en el Estado de México no hay tanto trabajo como en el Distrito Federal y por eso se establece ese término, consideramos que hay igual o más trabajo que en el Distrito Federal, así que sirve de base la legislación del Estado de México, para ser aplicada en la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal.

Lo que el legislador debe considerar, es hacer menos complejo los trámites administrativos y así todos los gobernados gustosamente presentarán sus peticiones, recibiendo resoluciones favorables en corto plazo, siempre y cuando estén dentro de un marco legal; lo anterior provocará el trabajo clandestino por el temor de una negación, por costosos y complicados.

Nuestra propuesta es que el artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal quede de la siguiente manera:

***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, al día siguiente del vencimiento del término del plazo establecido en ordenamiento aplicable al caso, 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 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 24 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 dos 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 la naturaleza del acto.*

*La certificación de la afirmativa ficta, producirá todos los efectos legales a 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 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.*

*Si la certificación no fuese emitida en el plazo que señala este artículo, el interesado acudirá nuevamente a la Contraloría y presentará la solicitud del trámite respectivo y de la petición que se hizo de la certificación ante el superior jerárquico, para que la misma Contraloría exija de facto la certificación de la afirmativa ficta al superior jerárquico, siendo éste a su vez sancionado; dicha omisión será considerada como una falta grave que deberá ser sancionada por la Contraloría, en los términos de la Ley de Responsabilidades."*

Comentarios que hemos recibido por parte de los interesados, es que han trabajado mejor cuando no dan aviso a la autoridad de algún trámite, así no han sido molestados, al menos que haya queja vecinal, pero si no es el caso pueden durar años y no pasa nada.

Cuando se quiere regularizar algún establecimiento mercantil, construcción, anuncio, etc.; los interesados se encuentran con muchas barreras para lograr los documentos solicitados por la legislación, llegando al grado de arrepentirse de regularizar, pero los tienen que terminar por que la autoridad ya tiene conocimiento de tal solicitud y si no lo termina, seguro en poco tiempo serán verificados y multados no queda de otra que regularizarse, ¡si se puede! y tener que pasar el tiempo que sea necesario para recibir sus documentos a demás de malos tratos por parte de la autoridad, por que se creen seres que no pueden ser tocados ni ofendidos, pues, puede ser perjudicial para el solicitante.

Es importante que la legislación sea más específica, siendo clara en su fundamentación de señalar si "procede la afirmativa ficta en términos del artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal" y no dejarlo tan vago, provocando la duda de si procede o no el silencio administrativo en sentido positivo, por solo establecer "se da por aceptado".

Cuando en alguna solicitud su fundamento señala que "se da por aceptado", se puede entender que procede la certificación de la afirmativa ficta o por el simple hecho de haber vencido el plazo sin contestar la autoridad, con el acuse de recibido ya se tiene la autorización; considerando no ser suficiente en el momento de comprobar, se necesita un documento que especifique la autorización.

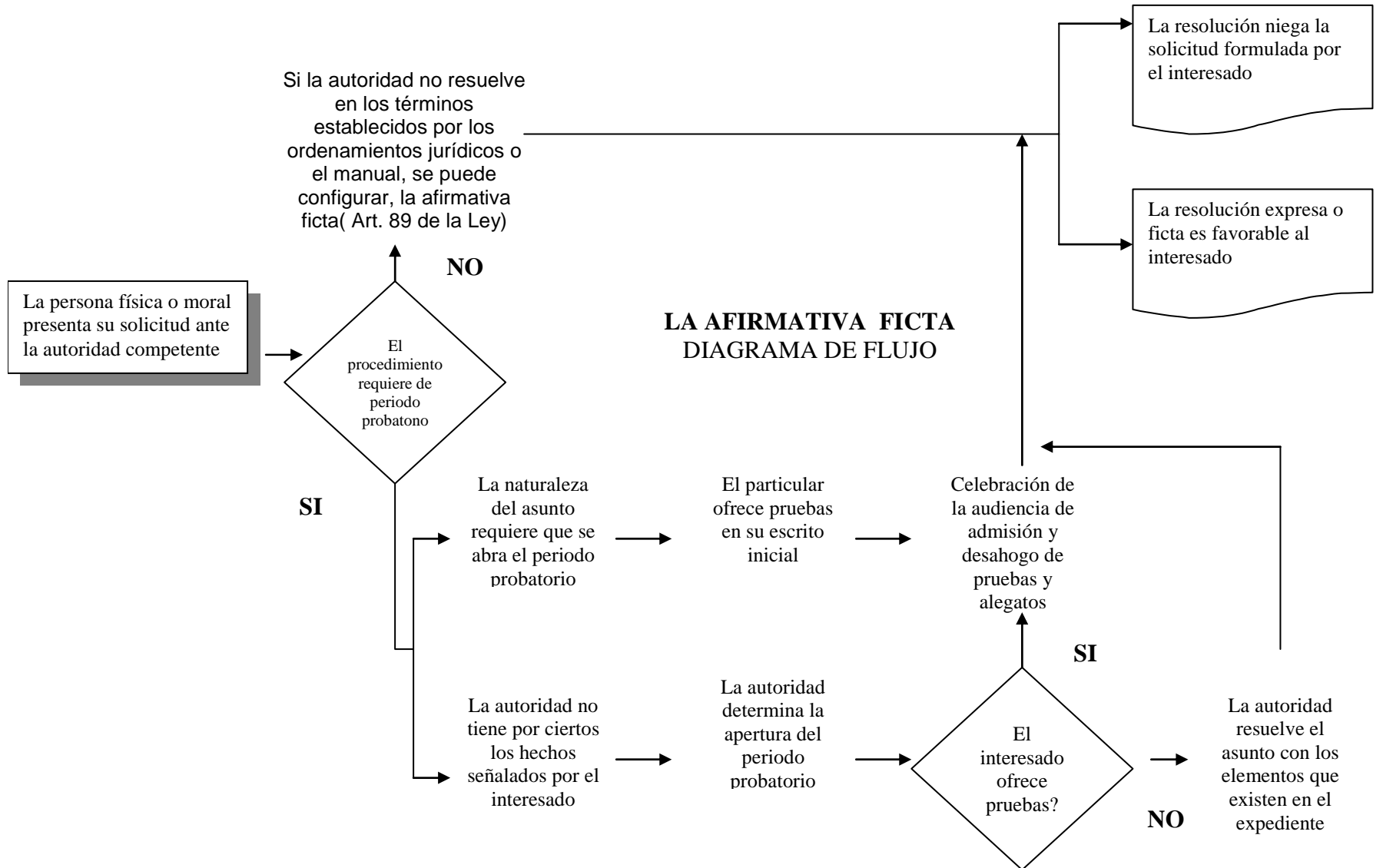
Con el acuse de recibido se puede entender que solamente se inició el trámite, el problema esta cuando hay cambio de autoridad con otro criterio.



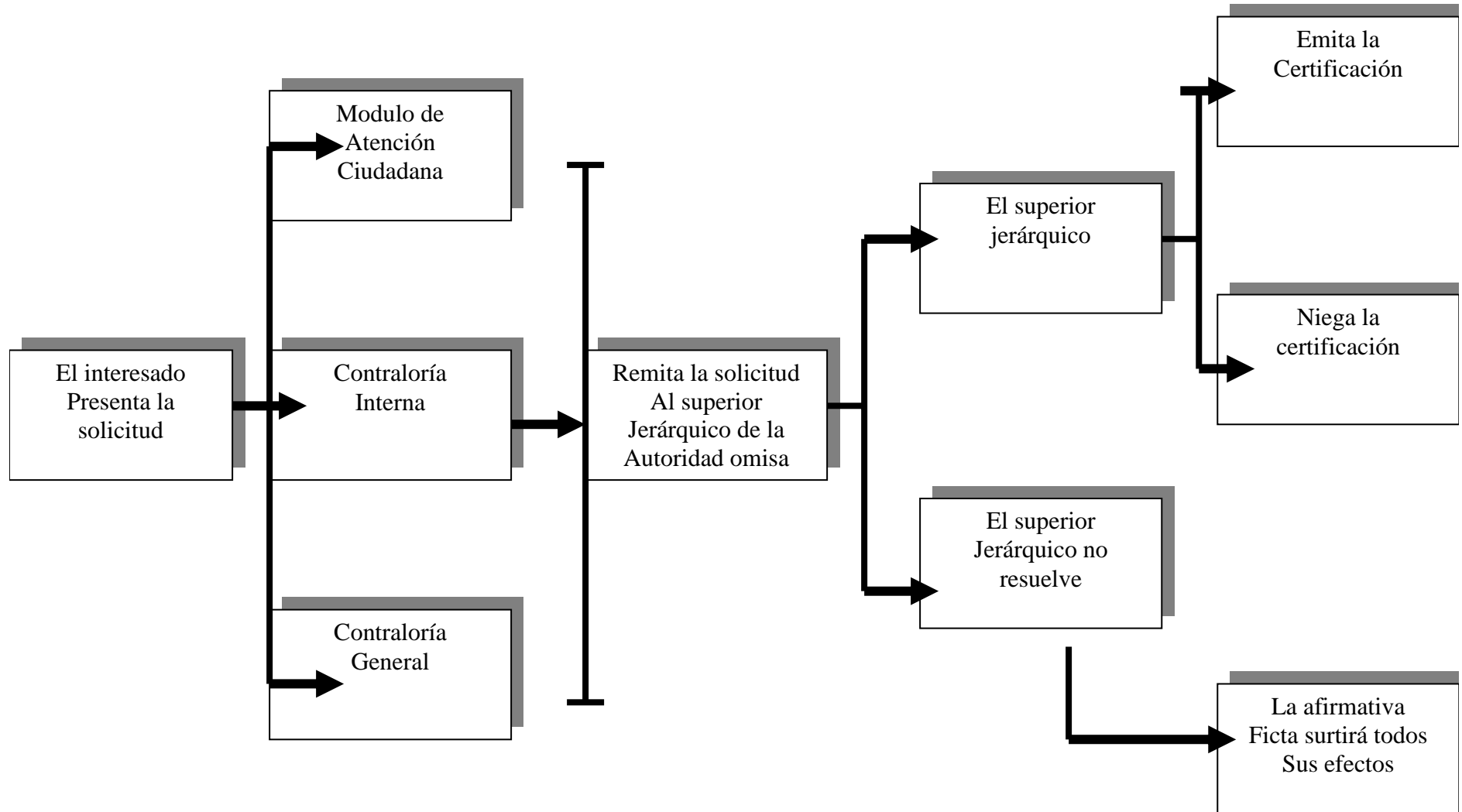
Otra propuesta, es la adición de éste tema al Programa de Estudios de Práctica Forense de Derecho Administrativo a nivel licenciatura; pues es muy vergonzoso que como licenciados no se tenga el conocimiento de esta figura y por el desconocimiento de este acto administrativo, se dejan perder muchos casos donde procede la figura de la afirmativa ficta, por falta de conocimiento.

Consideramos importante presentar dos diagramas de flujo, en el primero observaremos el procedimiento a seguir para presentar la solicitud de la afirmativa ficta ante la autoridad competente y en el segundo el procedimiento a seguir para lograr la certificación del silencio administrativo en sentido positivo, presentando las pruebas correspondientes.

**DIRECCION GENERAL DE MODERNIZACION ADMINISTRATIVA**



# PROCEDIMIENTO GENERAL DE MODERNIZACION ADMINISTRATIVA



## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** El silencio Administrativo se clasifica en dos sentidos, en afirmativa ficta también conocida como el silencio de la autoridad en sentido positivo y la negativa ficta conocida como el silencio de la autoridad en sentido negativo. Esta figura nace con el silencio de la autoridad, el cual a su vez, surgió ante la necesidad de una respuesta a la petición del administrado. Es en defensa de los intereses de los particulares que así se creó la institución y no estrictamente como sanción a las autoridades no aparece ni esta instituida por tal motivo. El silencio, salva la negligencia burocrática, pero no la sanciona ni menos la corrige.

**SEGUNDA:** La afirmativa ficta es un acto administrativo, por que cubre todos los requisitos que debe contener un acto administrativo, es decir, un acto de autoridad, con solo proceder la certificación de la afirmativa ficta. La afirmativa ficta es un verdadero acto administrativo, ya que posee la misma trascendencia jurídica que los actos expresos; pero también es un acto presunto, el que no cabe valor interpretativo, su valor en cada caso, será el que le atribuya el derecho positivo. La afirmativa ficta si es considerada como un acto administrativo, por que causa ejecutoriedad al momento de solicitar la certificación.

**TERCERA:** Ahora bien si tenemos que iniciar un nuevo procedimiento creemos que este debería ser expedito y eficaz, el cual de cómo resultado, que el administrado se sienta conforme con la actuación de la ley, situación que en la actualidad no se da, ya que el artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal, señala un plazo excesivo para que la afirmativa ficta surta plenamente sus efectos.

**CUARTA:** La certificación sirve como prueba de existencia del acto presunto estimatorio; sin embargo, más que requisito de eficacia, la certificación es requisito de validez. En todo caso es indudable que la certificación presenta como gran beneficio, la posibilidad de contar con un acto administrativo, que deje constancia de la existencia del presunto acto configurado.

**QUINTA:** Es importante, que la autoridad tome en cuenta las estadísticas y analice el por que son tantos los trámites que la autoridad no contesta, tal vez será por la carga de trabajo, por negligencia o por desidia; mientras el gobernado se encuentra en estado de indefensión, sin poder hacer nada al respecto; que bueno que existe esta figura siendo controlada por la Contraloría General del Distrito Federal, donde la autoridad puede incurrir en responsabilidad.

**SEXTA:** Todos los gobernados deben exigir a las autoridades la contestación de sus trámites, independientemente del sentido que se le de, pues, es imposible que por la falta de contestación, en todos los casos proceda la afirmativa ficta; todo el gobernado abusaría por esta causa; cabe señalar que, el silencio no podía reputarse como decisión confirmatoria sin texto expreso que así lo estableciera.

**SEPTIMA:** La certificación sirve como prueba de existencia del acto presunto estimatorio; sin embargo más que requisito de eficacia, la certificación es requisito de validez. En todo caso es indudable que la certificación presente como gran beneficio, la posibilidad de contar con un acto administrativo que deje constancia de la existencia del acto presunto configurado.

**OCTAVA:** Transcurrido cierto tiempo, previsto en la ley, sin que la autoridad resuelva, procede la afirmativa ficta; seguro que ese tiempo, es el necesario o suficiente que el legislador consideró, así para que la administración esté en posibilidades de resolver y no simplemente de contestar. El plazo que debe otorgarse a las autoridades para dictar el acuerdo escrito, sea aquel en que individualizado al caso concreto, sea el necesario para que la autoridad estudie y acuerde la petición respectiva.

**NOVENA:** Al reducir el plazo estipulado por la ley, si la autoridad no contestara en el procedimiento que se tiene que seguir para la autorización o permiso, sólo tendríamos que esperar tres días más para que se nos resolviera de manera favorable y no diecisiete días como marca la legislación. Si se reduce el plazo señalado por la ley, disminuirá la proliferación de negocios sin permiso, ya que en muchas ocasiones el gobernado pone como pretexto que la autoridad tarda mucho en resolver sus peticiones, motivo por el cual prefieren no hacer del conocimiento de ésta, sus pretensiones actuando de manera ilegal.

**DÉCIMA:** El silencio administrativo resuelve pocos problemas del administrado y los que resuelve tiene un costo excesivo para el mismo, la ley recupera el equilibrio hasta que queda resuelta, la resolución tácita en sentido favorable, sólo es admisible cuando está autorizada en una norma legal, en nuestro ordenamiento administrativo no existe un precepto que la consagra en forma general y para todos los casos.

**DÉCIMA PRIMERA:** Desafortunadamente la figura de la afirmativa ficta, no es muy conocida por los litigantes, la cual se invoca cuando esta no

procede o cuando procede simplemente se desconocen sus consecuencias, motivo por el cual difícilmente se llega a ganar un procedimiento de certificación de afirmativa ficta por parte de un particular. A lo anterior, proponemos que se incluya en el temario de Práctica Forense de Derecho Administrativo en la Universidad Autónoma de México, FES Aragón, con la finalidad de que el estudiante de la Licenciatura en Derecho tenga nociones de tan importante figura como lo es la afirmativa ficta.



## FUENTES

## BIBLIOGRAFÍA

- **ACOSTA ROMERO Miguel**, Teoría General del Derecho Administrativo, novena Edición, Editorial Porrúa, México, 1999.
- **ARGAÑARAS, Manuel J.**, Tratado de lo Contencioso Administrativo, TEA, 1955.
- **BURGOA ORIHUELA Ignacio**, Las Garantías Individuales, 27 Edición, Editorial Porrúa, México, 1995.
- **CANASI José**, Derecho Administrativo, Vol. 1, Editorial de Palma, Argentina, 1981.
- **CARRASCO IRIARTE, Hugo**, Mandatos Constitucionales en Materia Tributaria, Editorial Themis, México, 1987.
- **CASORLA PRIETO Luz María**, Temas de Derecho Administrativo, Ministerio de Hacienda, Madrid, 1978.
- **CIENFUEGOS SALGADO, David**, Petición y Constitución Editorial Laguna, México, 2002.

- **CLEMENTE DE DIEGO Felipe**, El Silencio en el Derecho, Editorial Reus, España, 1925.
- **COSCULLUELA MONTANER Javier**, Manual de Derecho Administrativo, Tomo I, Editorial Civitas, México, 1999.
- **DELGADILLO GUTIERREZ, Humberto**, Elementos de derecho Administrativo, Editorial Limusa, México, 1986.
- **DIRECCION GENERAL DE MODERNIZACIÓN ADMINISTRATIVA**, Guía Técnico para la Aplicación de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, Manual del Participante, Dirección de Simplificación Administrativa, Ciudad de México, México, 1997.
- **GABINO FRAGA**, Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, 36 edición, México, 1999.
- **GALINDO CAMACHO, Miguel**, Derecho Administrativo, Tomo I, Editorial Porrúa, México, 1995.
- **GASEON Y MARÍN**, Derecho Administrativo, Tomo I, Deudécima Edición, Editorial Bermejo Impresor, México, 1952.

- **GONZÁLEZ NAVARRO Francisco**, El Procedimiento Administrativo Español en la Doctrina Científica, Presidencia del Gobierno, España, 1972.
- **GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús**, Manual de Derecho Procesal Administrativo, Editorial Civitas, España, 2001.
- **GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús**, Procedimiento Administrativo Federal, 2° edición, editorial Porrúa, México, 1997.
- **INSTITUTO TECNOLÓGICO AUTÓNOMO DE MÉXICO**, El Silencio Administrativo de la Autoridad Fiscal: Afirmativa Ficta, México, 1993.
- **MARIA DIEZ, Manuel**, El Acto Administrativo, 2° edición, Editorial Argentina, 1961.
- **MARIENHOFF Miguel**, Tratado de Derecho Administrativo. Sin editorial, país y año.
- **MARTÍN MATEO Ramón**, Manual de Derecho Administrativo, 4° Edición, Comercial Malvar, España, 1979.

- **MARTÍNEZ MORALES Rafael**, Derecho Administrativo, 3° edición. Editorial Colección Textos Jurídicos Universitarios. México, 1999.
- **MARTINEZ MORALES Rafael**, Derecho Administrativo, 3° y 4° Curso, Tercera Edición, Editorial Oxford, México, 2001.
- **OLIVERA TORO, Jorge**, Manual de Derecho Administrativo, 7° Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
- **OVALLE FAVELA, José**, Teoría General del Proceso, Edición segunda, Editorial Harla, México, 1994.
- **PENICHE BOLIO, Francisco**, Análisis de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, Editorial Porrúa, México, 1994.
- **RODRÍGUEZ LOBATO Raúl**, Derecho Fiscal, Editorial Harla, México, 1983.
- **SÁNCHEZ GÓMEZ Narciso**, Primer Curso de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México, 1998.
- **SANTOFIMIO G. Jaime Orlando**, Acto Administrativo, Procedimiento, Eficacia y Validez, Universidad Autónoma de México, México, 1998.

- **SERRA ROJAS Andrés**, Derecho Administrativo, Edición Décima Cuarta, Primer Tomo, Editorial Porrúa, México. 1998.
- **VÁZQUEZ ALFARO José Luis**, El Control de la Administración Pública en México, UNAM, México, 1996.
- **ZAYAS CARRANZA Edgar Irán**, El Gobernado ante el Silencio de la Autoridad Administrativa en el Distrito Federal, México, 2001.

## DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

- **BECERRA Javier F.** Diccionario de Terminología Jurídica Mexicana, Editorial Escuela Libre de Derecho, México, 1999.
- **DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA**, 22° ed; T. I, Editado por la Real Academia Española, España, 2001.
- **El pequeño Larousse Ilustrado**, 6° ed; Ediciones Larousse, México, 2000.
- **ESCRICHHE, Joaquín**, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, T. I, Editorial Porrúa, México, 1979.
- **FILIP GRAMA**, Diccionario Enciclopédico, Editorial Salvat Universal, Diccionario Enciclopédico, Tomo XII, Esparza Editores, sin año.
- **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA U.N.A.M;** Diccionario Jurídico Mexicano, 14° ed; T-I, Editorial Porrúa, México, 2000.
- **INSTITUTO IBÉRICO DE LEXICOGRAFÍA**, Diccionario de Sinónimos y Antónimos, Editorial Plaza & Janes Editores, España, 1995.

- **OSSORIO Y FLORIT, Manuel** (Jefe de Redacción), Enciclopedia Jurídica Ameba, T. III; Editorial Bibliográfica Argentina, Argentina, 1954.
- **PALOMAR DE MIGUEL, Juan**, Diccionario para Juristas, Tomo I A-I, Editorial Porrúa, México, 2000.
- **VOZ, SILENCIO ADMINISTRATIVO**, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VIII.



## NORMATIVIDAD

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley Federal de Procedimiento Administrativo.
- Código Civil para el Distrito Federal.
- Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.
- Ley de Procedimiento Administrativo para el Distrito Federal.
- Código de Procedimientos Administrativos para el Estado de México.
- Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal.
- Ley para el Funcionamiento de Establecimientos Mercantiles para el Distrito Federal.
- Reglamento de Construcciones para el Distrito Federal.

## HEMEROGRAFÍA

- **GONZÁLEZ PÉREZ Jesús**, Revista de Derecho Administrativo y Fiscal, No. 7.
- **LEX DIFUSIÓN Y ANÁLISIS**, 3° Época, Año I, No. 3, Septiembre 1995.
- **LEX DIFUSIÓN Y ANÁLISIS**, 3° Época, Año VI, No. 80, Febrero 2002.
- **MIJARES JIMÉNEZ, Raúl Mario**, La Afirmativa Ficta: una opción de modernidad, En lex, Difusión y análisis, México, No. 3, septiembre, 1995.
- **Procedimiento Administrativo y Proceso Administrativo**, En revista Española de Derecho Administrativo, No. 99, Noviembre de 1998, p. 333.
- **SOLENO ESCOBAR, Martha Irene**. Requisitos y Efectos Procesales de la Negativa Ficta en el Juicio Contencioso Administrativo, en Admonjus, Revista del Poder Judicial de Baja California, V. II, No.6, Abril 1991.