

QUE REFORMA EL ARTÍCULO 80. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, A CARGO DEL SENADOR ERUVIEL ÁVILA VILLEGAS, DEL GRUPO PARLAMENTARIO DEL PRI

El suscrito, senador de la República en la LXIV Legislatura del honorable Congreso de la Unión, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 71, fracción II, y 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como por los artículos 8, numeral 1, fracción 1, 164 y 169 del Reglamento del Senado de la República, someto a la consideración de esta honorable asamblea, la siguiente iniciativa con proyecto de decreto por el que se reforma el artículo 80. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, conforme a la siguiente:

Exposición de Motivos

1, Introducción

La autoridad en todos sus órdenes de gobierno está obligada a escuchar la voz de la ciudadanía. Se trata de garantizar el derecho de toda persona a solicitar informes en relación con algún asunto de su interés. Por ello, la presente iniciativa tiene como objetivo fundamental dotar a los ciudadanos de mejores herramientas que permitan hacer efectivo este diálogo con el gobierno.

En el marco jurídico mexicano, el derecho de petición está consagrado en el artículo 80. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La finalidad es propiamente responder en tiempo y forma a los planteamientos realizados en el ejercicio de un derecho. El ciudadano exige y el gobierno está obligado a responder.

Sin embargo, para que exista un ejercicio efectivo y real del derecho de petición, éste debe de venir acompañado del compromiso y la obligación de la administración pública en sus tres órdenes de gobierno de dar una respuesta.

De ahí que sea relevante plantear una cuestión fundamental: ¿Actualmente, se brinda al público una respuesta oportuna, ágil y eficaz a través del derecho de petición?

Dado que el plazo de respuesta no está determinado de manera puntual en el texto constitucional, el Poder Judicial de la Federación ha interpretado que el concepto de “breve término” atiende al caso concreto, dejando entonces al arbitrio del juez la determinación del plazo.

En este sentido, el factor temporal es un elemento esencial para la efectividad del ejercicio de los derechos fundamentales: de nada sirve una respuesta adecuada y certera cuando es tardía.

Con esta iniciativa se busca establecer un criterio común que dé certeza a la población y a la autoridad, al fijar un plazo de hasta 45 días naturales para que se brinde una respuesta puntual a una petición formulada, estableciendo además que, en caso de no hacerlo, se eleva a rango constitucional la afirmativa ficta, al considerar que la autoridad ha respondido en un sentido favorable a los intereses del ciudadano, salvo las excepciones que se consideren en la ley.

2. Tecnologías de la información y gobierno electrónico.

La necesidad de reducir los tiempos de respuesta responde también a la velocidad a la que se genera la información en el mundo de hoy y la cada vez mayor capacidad para procesarla.

Algunos cálculos señalan que para 2020, toda la cantidad de información y conocimiento que existe en el mundo se duplicará cada 73 días y no cada 5 años, como ocurría apenas hace menos de un lustro. Tal volumen de información ha sido posible gracias a la tecnología, conectividad y, por supuesto, a la expansión de la educación y el conocimiento en todo el mundo y en nuestro país.

Al conjugar las plataformas tecnológicas con el poder que tiene hoy la tecnología digital, la sociedad de la información tiene la notable capacidad de multiplicar exponencialmente la información y el conocimiento que se encuentra, además, prácticamente al acceso de todo mundo.

De ahí la importancia y urgencia de fortalecer la figura del gobierno electrónico y propiciar una mayor vinculación de esta herramienta con la gente, a fin de constituirlo como la ventanilla más eficaz e inmediata para que el ciudadano interactúe con el gobierno, ofreciendo información de manera oportuna, en tiempo y forma.

Por otra parte, es importante señalar que el Poder Judicial de la Federación se ha pronunciado sobre que si bien por regla general, el derecho de petición se presenta ante la autoridad en un medio físico (por escrito), ante los avances de los mecanismos de comunicación, dicha petición puede hacerse valer mediante medios electrónicos y digitales:

“El rápido avance de los medios electrónicos como el internet, constituye en los últimos años, un sistema mundial de diseminación y obtención de información en diversos ámbitos, incluso, del gobierno, ya que en la actualidad en el país diversas autoridades han institucionalizado la posibilidad legal de que algunas gestiones los ciudadanos las puedan realizar a través de ese medio, en pro de la eficiencia y el valor del tiempo, lo que evidentemente no previó el Constituyente en la época en que redactó el referido texto constitucional”.¹

Una de las aplicaciones más importantes que han ofrecido las tecnologías de la información y comunicación es la posibilidad de modernizar la gestión pública a través de su uso para la prestación de servicios, el mejoramiento de la operación interna y el fortalecimiento de sus relaciones con ciudadanos, empresas y otros grupos sociales, lo que se ha denominado gobierno electrónico.

En México, la implementación del gobierno electrónico se ha intensificado desde el año 2000, por lo que nuestro país ya cuenta con casi dos décadas de experiencia y de un importante esfuerzo en la adquisición y construcción de infraestructura, tanto física como institucional en esta materia.

Desde entonces, cada administración ha continuado con el impulso para fortalecer al gobierno electrónico e incrementar su eficiencia, transparencia, accesibilidad, así como la capacidad de dar respuesta a las demandas de los ciudadanos y organizaciones.

Teniendo en cuenta lo anterior, México cuenta ya con un notable esfuerzo institucional reconocido a nivel internacional, tal como lo señala el Índice de Desarrollo de Gobierno Digital de la Organización de las Naciones Unidas que, en 2003, año de su primera publicación, ya reconocía a nuestro país como un “caso de éxito” en este rubro.

Para su edición 2018, el mismo Índice señala que México se encontraba ya en un nivel de desarrollo elevado. Asimismo, es importante señalar que el Índice de Servicios en Línea,

publicado también por la ONU, clasifica a México en el grupo de aquellos países que presentan un nivel desarrollo constante de la infraestructura en telecomunicaciones públicas y privadas.

A pesar de los retos que aún persisten en materia de accesibilidad y conectividad, en el citado Informe, que contiene el Índice de Participación Electrónica a nivel Global, México está clasificado dentro del grupo de los países que presentan un nivel de interacción elevado, lo cual muestra que cada vez más mexicanos establecen un diálogo con la autoridad a través de este medio para plantear sus exigencias.

Con base en lo anterior, podemos afirmar que nuestro país cuenta con condiciones estructurales y sociales que resultan adecuadas para hacer del gobierno electrónico uno de los ejes de la transformación de la administración pública, brindándole a la ciudadanía una experiencia más ágil, accesible, cercana y transparente.

Al momento de realizar un trámite administrativo, todo ciudadano piensa en lo siguiente: pérdida de tiempo, esfuerzo ineficiente y, quizá lo principal, la pérdida de la satisfacción de su necesidad, aunado al acelerado desarrollo tecnológico en los medios de comunicación y el uso de Internet, han sido motivos suficientes para que México incorporara dentro de la administración pública el uso de las nuevas tecnologías.

Una definición general de gobierno electrónico es aquella que se refiere a la aplicación de las tecnologías de la información y conocimiento a la administración pública. Otra definición más específica y de mayores elementos es la establecida en la Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico, la cual señala que la administración electrónica se refiere al uso de las tecnologías de la información y conocimiento (TIC) en los órganos de la administración, para mejorar la información y los servicios ofrecidos a los ciudadanos, orientar la eficacia y eficiencia de la gestión pública e incrementar sustantivamente la transparencia del sector público y la participación de los ciudadanos (Europeas, 2003).

Por otra parte, de acuerdo con la Encuesta Nacional de Impacto Gubernamental 2017, el 51% de la población está insatisfecha con el tiempo destinado a realizar trámites o solicitudes en nuestro país.

A nivel nacional, el 57.1% de los pagos, trámites o solicitudes de servicios públicos los usuarios acudieron a instalaciones de gobierno para realizarlos, mientras que 18.1% acudió a un cajero automático o kiosco inteligente, y en 2.8% se utilizó internet para este fin.

Del total de pagos, trámites o solicitudes de servicios públicos realizados por los usuarios, en un 46.5% de ellos se presentó algún tipo de problema para realizarlo, siendo las barreras al trámite la dificultad más frecuente.

El gobierno de nuestro país aún tiene un bajo nivel de interacciones virtuales con la población, ya sólo 29 de cada 100 personas han realizado alguna consulta o trámite vía medios electrónicos. La mayoría de los mexicanos que ocupan la red para interactuar con el gobierno lo hacen con la intención de efectuar algún trámite, pero muy pocos lo concluyen: 8.3 millones llenan formatos y sólo 4.5 millones concluyen o realizan pagos por este medio.

La mitad (46.5%) de los trámites, pagos o solicitudes públicas que realizan los usuarios por internet reportan al menos un obstáculo para realizarlos. Las barreras que enfrentan los ciudadanos son que los requisitos no se exhiben o que no son claros, además de fallas en los sitios web del gobierno, según cifras del INEGI (Instituto Nacional de Estadística y Geografía).

De ahí que en nuestro país aún haya un importante margen para potenciar la labor del gobierno electrónico para hacer efectivo el derecho de petición para todos los ciudadanos.

3. Acciones legales para hacer valer el derecho de petición.

Resulta de la mayor relevancia mencionar otro de los ámbitos en los que esta iniciativa tendrá un impacto favorable y es el relacionado con el desempeño y funcionamiento del Poder Judicial.

En el contexto actual, la deficiencia en la respuesta gubernamental frente a una petición orilla a muchos ciudadanos a ampararse frente a esta situación, lo cual genera un cúmulo de demandas cuyo desahogo representa un costo en tiempo y recursos, además de contribuir a la saturación de los Tribunales de Justicia Administrativa.

Es así que otro de los objetivos que persigue esta modificación es aliviar la carga de trabajo de los Tribunales Administrativos, reduciendo el número de amparos que se tramitan cuando el particular que formuló una petición considera que la respuesta o falta de respuesta brindada por la autoridad no resulta satisfactoria, desahogando de esta manera la importante carga de trabajo que atienden estas instancias.

En conclusión, el espíritu de esta iniciativa está directamente relacionado con el ejercicio efectivo de un derecho constitucional y con la materialización de un poder judicial que cuente con más capacidades para atender el universo de asuntos de su competencia, así como con la construcción de un gobierno cada vez más moderno, más ágil y ciudadano. Sin duda alguna, el diálogo permanente que debe existir en la vida de una sociedad democrática entre gobernantes y gobernados no puede existir sin la obligación y el compromiso de escuchar y responder.

Ambos derechos, de petición y de respuesta, están contemplados por el juicio de amparo por lo que, de ser vulnerados, se tendrá la protección de la justicia federal en manos del Poder Judicial de la Federación y en caso de ser violentado el derecho de petición en materia política, será el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación el encargado de garantizar que los órganos y servidores públicos reciban la petición y le den seguimiento hasta dictar una sentencia que deberá llegar al peticionario.

Es indispensable señalar que existe una diferencia entre solicitar un amparo porque se violó el derecho de petición y solicitar uno porque se violó el derecho de respuesta. En el primero, entre otras cosas, se requiere que el ente público se haya rehusado, voluntaria o involuntariamente, a recibir el escrito correspondiente. En el segundo caso, se requiere que el servidor u organismo público emita un acuerdo escrito y lo haga llegar al peticionario.

De esta manera, cualquier persona, excepto en materia política que en todo caso debe tener la categoría de ciudadano, que haya ejercido el derecho de petición ante algún organismo o servidor público y que no haya recibido una respuesta de forma breve, puede solicitar un juicio de amparo dado que se vulneró su derecho de respuesta. Del mismo modo, si alguna persona desea hacer uso de su derecho de petición, ya sea en materia política o en alguna otra, y el ente público no accede a recibir su petición, se puede solicitar un amparo porque se vulneró su derecho de petición.

4. Derechos de petición, de respuesta y de acceso a la información en el orden jurídico mexicano.

4.1 Origen del derecho de petición en el mundo.

Diversos historiadores coinciden en que el derecho de petición tiene su origen en el llamado *placet*, figura originaria de las monarquías asiáticas de tipo tiránico, referido al favor, las medidas benévolas y el poder discrecional.

Posteriormente, el derecho de petición quedó plasmado en la *Petition of Rights* de 1625 y el *Bill of Rights* de 1689.²

Actualmente, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre contempla el derecho de petición en su artículo XXIV:

“Artículo XXIV. Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución”.

4.2 Origen del derecho de petición en México.

La intención de introducir el derecho de petición proviene desde 1814, cuando México estaba en plena lucha independentista para dejar de pertenecer al Imperio Español. En el texto redactado por José María Morelos y Pavón, llamado Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, en su artículo 37 dictaba que “A ningún ciudadano debe coartarse la libertad de reclamar sus derechos ante los funcionarios de la autoridad pública”.³

Este derecho fue considerado en el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 y en el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856, aunque formalmente, el derecho de petición en México tiene su origen en la Constitución de 1857, donde se estableció que “es inviolable el Derecho de Petición ejercido por escrito, de manera pacífica y respetuosa: pero en materia política solo pueden ejercerlo los ciudadanos de la República, A toda petición debe recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, y ésta tiene obligación de hacer conocer el resultado al peticionario”.

Posteriormente, este tema fue parte de los debates del Congreso Constituyente de 1916. El proyecto de Artículo 8º consideraba la siguiente redacción: “Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que esta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política solo 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 que tiene la obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario”.

En este sentido, el constituyente Esteban Baca Calderón señaló durante su participación en los debates lo siguiente: “No me parece acertado eso de que el funcionario a quien se eleve una petición por escrito dará a conocer el resultado en un breve término. Eso me parece muy ambiguo. Creo que se debe fijar un plazo”.

Cabe señalar que dicho artículo no ha sufrido modificación alguna hasta la fecha, y tampoco se ha expedido la Ley Reglamentaria correspondiente.

Además del artículo 8º de la Carta Magna, el derecho de petición está también garantizado en el artículo 35º, fracción quinta, donde se establece que:

Artículo 35. Son derechos de la ciudadanía:

...

V. Ejercer en toda clase de negocios el derecho de petición.

4.3 Derecho de petición y derecho de acceso a la información.

En los últimos años, México ha avanzado en la consolidación de una democracia en la que los ciudadanos participan cada vez más, que se interesan por los asuntos públicos y que se mantienen participativos, críticos y vigilantes del ejercicio del poder. Se trata de una democracia cada vez más horizontal, en la que el diálogo abierto y constructivo se convierte en un valor central para su desarrollo y fortalecimiento.

En particular, observamos a una ciudadanía que conoce sus derechos, los defiende y los ejerce cotidianamente y a una autoridad que está obligada a atender sus demandas. Reconocemos que se han dado muchos pasos clave en este sentido, particularmente relevante resulta la publicación, en el año 2002, de un mecanismo fundamental de empoderamiento ciudadano: la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

En ese entonces, se planteó como una forma de incrementar la vigilancia ciudadana sobre el ejercicio del gobierno, constituirse como un vehículo para acotar los espacios para la corrupción, transformando de esta manera la relación entre gobierno y sociedad, así como una fuente para renovar la confianza de los ciudadanos en la autoridad.

En este contexto, es importante distinguir de manera clara la diferencia entre derecho de acceso a la información, sustentado en el artículo 6º de la Constitución y el derecho de petición, del que se ocupa específicamente la presente iniciativa y que está consagrado en el artículo 8º de la Carta Magna.

En el caso del primero, el acceso a la información hace referencia, esencialmente, a todos y cada uno de los documentos que en ejercicio de sus atribuciones generen y que reflejen precisamente la toma de decisiones de los sujetos obligados o de aquéllos que por cualquier concepto reciban, administren o apliquen recursos públicos.

Este derecho implica la posibilidad de toda persona de pedir información a cualquier entidad pública y la obligación de ésta de entregar la información solicitada, sin más limitación que las excepciones establecidas en la Constitución y la ley (intimidad personal y familiar, secreto bancario, reserva tributaria, seguridad nacional, investigaciones en trámite referidas a la potestad sancionatoria del Estado, etc.).

Por otra parte, el derecho de petición alude generalmente a la solicitud de servicios públicos (alumbrado público, recolección de basura, pavimentación, etcétera), así como exigir explicaciones sobre las posibles deficiencias de aquellos, ejercer derechos, interponer quejas, acciones o recursos legales.

En otras palabras, su finalidad no es propiamente resolver en materia de suministro de información pública tangible y con soporte documental, sino que su exigencia es responder por escrito, es decir, generar una respuesta razonada y legal a los planteamientos de quien ejerce su derecho.

Su misión es mantener un vínculo de comunicación entre el gobernante y el gobernado, con el objeto de que éste último se haga escuchar por el primero sobre cualesquiera que sean sus inquietudes y recibir atención puntual a sus problemáticas.

En suma, el Poder Judicial de la Federación ha considerado que ambos derechos, reconocidos además en tratados internacionales y leyes reglamentarias, se encuentran vinculados y relacionados en la medida que garantizan a los gobernados el derecho, no sólo a que se les dé respuesta a sus peticiones por escrito y en breve término, sino que se haga con la información completa, veraz y oportuna de que disponga o razonablemente deba disponer la autoridad, lo que constituye un derecho fundamental tanto de los individuos como de la sociedad.⁴

4.4 Derecho de petición y derecho de respuesta.

En el artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se presentan dos derechos fundamentales, el derecho de petición y el de respuesta.

Ambos derechos se encuentran estrechamente relacionados y guardan un carácter de universalidad, sin embargo, el derecho de petición en México encuentra una limitante en materia política puesto que, según el artículo 35 de la Carta Magna, únicamente podrán ejercer el derecho de petición en esta materia los ciudadanos de la República mexicana, diferente al derecho de petición que se establece en los demás países.

Contrario a lo que se puede deducir de este precepto constitucional, el derecho de petición no nace como un derecho cívico sino como un derecho universal que contiene una única excepción, o prohibición, contenida en el artículo 35 constitucional.

De esta manera, el derecho de petición se concibe, por un lado, como derecho humano que puede ser ejercido por cualquier individuo, mientras no sea en materia política, y por otro lado se establece como un derecho político que únicamente puede ser utilizado por aquellos que entren en la categoría de ciudadanos mexicanos.

El derecho de respuesta, por otro lado, contiene la obligación que tienen los órganos y los servidores públicos para dictar un acuerdo y hacer del conocimiento al peticionario del mismo.

Este derecho de respuesta no condiciona de ninguna manera la respuesta de los órganos o servidores públicos para que sea favorable al peticionario, sino que únicamente garantiza que se dé una respuesta, ya sea en sentido positivo o negativo, a la persona que en su derecho de petición solicitó ante un órgano o un servidor público una petición, solicitud o queja.

4.5 El derecho de petición y su tiempo de respuesta.

Como ya se ha descrito en secciones anteriores, desde las discusiones del Congreso Constituyente de 1916, ya existía inquietud para dar mayor certeza en el plazo para que la autoridad diera cumplimiento al derecho de petición, en lugar de dejar ambiguo el concepto de “breve término”.

Profundizando en el concepto, el Poder Judicial de la Federación ha considerado que la garantía del derecho de petición, contenida en el artículo 8° constitucional, se conforma a su vez de diversas subgarantías, que son:

- Dar respuesta por escrito a la petición formulada.

- Que la respuesta sea congruente con lo solicitado.
- Dar a conocer la respuesta recaída a la petición del gobernado en breve término.⁵

Tal y como se ha explicado, el artículo 8 de la Constitución no señala un plazo para el cumplimiento del derecho de respuesta vinculado al derecho de petición, sino que únicamente se refiere al concepto de “breve término”. Al respecto es conveniente citar lo dispuesto por la siguiente tesis:

“Es manifiesto que no es posible dar una definición de lo que debe entenderse por breve término, de manera que comprenda todas las posibles peticiones elevadas a la autoridad, pues la naturaleza de lo solicitado, y los estudios o trámites que la contestación requiera, hacen variable el período de lo que sería un término razonablemente breve para dar respuesta, y el Juez de amparo debe ser casuista en este aspecto, atendiendo a las peculiaridades del caso y a lo que razonablemente se puede llamar un término breve para dar respuesta a la petición de que se trate”.⁶

El criterio más reciente sobre el particular vincula a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual sostiene que para determinar el concepto de “breve término”, debe atenderse a las circunstancias específicas de cada caso, como pueden ser las relacionadas con su complejidad técnica, jurídica y material, con la actividad que el solicitante hubiera desplegado en seguimiento a su petición, con la que las autoridades hayan llevado a cabo para dar respuesta y sus cargas de trabajo, lo cual corresponde al concepto de “plazo razonable” descrito.⁷

La propuesta que hacemos fija un plazo razonable, considerando el avance de las tecnologías de la información, la experiencia de otros países y el profesionalismo desarrollado por los tres órdenes de gobierno.

Como ejemplo, está el caso de la Constitución de Panamá, que señala lo siguiente:

“Artículo 41. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones y quejas respetuosas a los servidores públicos por motivos de interés social o particular, y el de obtener pronta resolución.

El servidor público ante quien se presente una petición, consulta o queja deberá resolver dentro del término de treinta días.

La Ley señalará las sanciones que correspondan a la violación de esta norma”.

Es importante señalar que, en nuestro país, diversas entidades federativas consideran un término específico en el que la autoridad está obligada a dar respuesta y que en caso de no hacerlo opera la afirmativa ficta.

También tenemos el caso de legislación federal, en específico el Código Fiscal de la Federación, que regula el llamado “silencio administrativo”, en su artículo 37:

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

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

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

5. Silencio administrativo: negativa y afirmativa ficta.

5.1 Conceptos y definiciones.

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.

“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 (silencio positivo) o desestimadas (silencio negativo) las peticiones dirigidas a la administración. Nava Negrete señala que se trata del “silencio de las autoridades administrativas o abstención de resolver, frente a instancias presentadas o promovidas por particulares, y que la ley, transcurrido cierto tiempo, atribuye el efecto jurídico de haberse dictado una resolución administrativa contraria o negativa a los intereses de esas instancias o en su caso, favorables”.⁸

Por su parte, José Roldán Xopa señala que “ante la inactividad o silencio de la administración, pueden preverse como respuestas la afirmativa o negativa fictas. El establecimiento de estas figuras parte de la necesidad de dar certeza jurídica a los administrados ante la indeterminación e incertidumbre que provoca la ausencia de respuestas”.⁹

“El silencio administrativo es, fácticamente, la omisión de acción positiva de los titulares de los órganos competentes para responder ante la petición del particular...Así pues tendremos silencio de la administración cuando ante el ejercicio de una petición transcurre el plazo establecido por la norma, sin que tenga una respuesta expresa”.

¿Cuál es la diferencia entre negativa y afirmativa ficta? El maestro Eduardo García de Enterría nos dice “en lo que respecta a distinción entre silencio negativo, se trata de una mera ficción legal de efectos exclusivamente procesales, dirigida a facilitar el acceso de los interesados a la vía jurisdiccional, y el silencio positivo, se trata de efectivamente de un auténtico acto administrativo que, aunque presunto, equivale a una resolución de sentido estimatorio”.

La afirmativa ficta es una decisión normativa formada dentro del derecho administrativo que responde a los sujetos del derecho ante la falta de una resolución expresa por las autoridades a sus solicitudes o trámites en un plazo establecido por las leyes que competen según el tema, en cuyo caso se resolverá positiva o afirmativamente.¹⁰

5.2 Entidades federativas que contemplan la afirmativa ficta.

En nuestro país diversas entidades federativas ya contemplan y protegen al solicitante a través de la afirmativa ficta en materia administrativa. Al respecto, me permito citar los siguientes ejemplos:

- Ciudad de México. Ley de Procedimiento Administrativo de la Ciudad de México. Define a la afirmativa ficta como 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”. En específico, en su Artículo 90 señala: “Ante el silencio de la autoridad competente para resolver el procedimiento administrativo correspondiente, procede la afirmativa ficta en los casos en los que expresamente lo establezcan las leyes aplicables y el manual. Cuando el interesado presuma que ha operado en su favor esta figura administrativa, en un término de 10 días hábiles posteriores al vencimiento del plazo de resolución del procedimiento o trámite de que se trate, solicitará la resolución respectiva”.

- Estado de México. Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México. El artículo 135 señala que las peticiones que los particulares hagan a las autoridades del Poder Ejecutivo del Estado, de los municipios y de los organismos descentralizados con funciones de autoridad, de carácter estatal o municipal, deberán ser resueltas en forma escrita y notificada, dentro de un plazo que no exceda de quince días hábiles posteriores a la fecha de su presentación, a excepción de los trámites que tengan plazo establecido en la Ley de la materia, los cuales deberán ser resueltos en el término señalado para tal efecto. Cuando se requiera al promovente para que exhiba los documentos omitidos o cumpla con requisitos, formales o proporcione los datos necesarios para su resolución, el plazo empezará a correr desde que el requerimiento haya sido cumplido. Si la autoridad omite efectuar el requerimiento, la resolución afirmativa ficta se configurará, atendiendo a ciertas excepciones.

- Jalisco. Ley de Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco. Los artículos 29 y 30 señalan que la afirmativa ficta se constituye respecto de la solicitud de emitir actos regulativos 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 específico.

Cuando se acredite y se declare que opera la afirmativa ficta, se entiende que se emite el acto administrativo, para los efectos solicitados por el promovente. Para acreditar y declarar que opera la afirmativa ficta, invariablemente es necesario asegurarse que a la petición se anexaron las constancias y documentos, que acrediten el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en las normas aplicables al caso específico, así como que la petición se presentó ante la autoridad competente.

- Baja California Sur. Código Fiscal para el Estado y Municipios de Baja California Sur. Su artículo 49 dispone: “Toda consulta o petición que se formule a las autoridades deberá ser resuelta en el plazo que la Ley fija, a falta de término establecido, en noventa días el silencio de las autoridades se considerará como resolución afirmativa cuando no den respuesta en el término que corresponda”.

- Sonora, Ley de Procedimiento Administrativo del Estado de Sonora. El artículo 83 dispone que “Tratándose de autorizaciones, licencias y permisos, cuando las autoridades administrativas no emitan su resolución o respuesta dentro de los plazos establecidos en las disposiciones jurídicas aplicables o en esta Ley, habiendo el interesado cumplido todos los requisitos legales, se entenderá que la resolución es en sentido afirmativo en todo lo que le favorezca, salvo las excepciones que dispone la ley.

Si bien es cierto el artículo 8º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé dentro del derecho de petición la obligación de dar respuesta por parte de las autoridades, también lo es, que esta respuesta dilata, o inclusive debe solicitarse por medios jurisdiccionales, lo que hace más largo el procedimiento de respuesta.

Por ello, se busca presentar una iniciativa que adicione el artículo 8º constitucional a efecto de que se incluya la afirmativa ficta en materia administrativa y de órganos autónomos, como una forma de dar certeza a las personas de que sus peticiones serán resueltas en un plazo cierto, pero además de que, en los casos de silencio por parte de las autoridades, operará, salvo excepciones, el sentido favorable de su solicitud.

De conformidad con el artículo XXIV de la “Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre”, signada por México, en Bogotá, Colombia el 2 de mayo de 1948: “Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución”.

Para hacer efectivo este derecho humano, es necesario homologar en las legislaciones federales y de las entidades federativas esta figura, con la intención de que se respete el derecho de petición por igual en cada parte del país.

La propuesta de iniciativa contempla lo siguiente:

1. Las peticiones que los particulares hagan a las autoridades administrativas de carácter federal, estatal o municipal, u órganos autónomos con facultades de autoridad, deberán ser resueltas en forma escrita, dentro de un plazo de hasta 45 días naturales posteriores a la fecha de su presentación o recepción.
2. Transcurrido el plazo sin que se notifique la resolución expresa, los interesados podrán solicitar a la autoridad ante la que presentó la petición, la certificación de que ha operado en su favor la afirmativa ficta, que significa decisión favorable a los derechos e intereses legítimos de los peticionarios.
3. En caso de que la autoridad competente no dé respuesta a la solicitud de certificación dentro del plazo señalado, los peticionarios acreditarán la existencia de la resolución afirmativa ficta, que producirá todos sus efectos legales ante las autoridades administrativas.
4. Se dejará en la legislación secundaria la determinación de excepciones a la afirmativa ficta. Por citar algunos ejemplos, podrían considerarse las peticiones que tengan por objeto la transmisión de la propiedad o la posesión de bienes públicos, la afectación de derechos de terceros, el otorgamiento o modificación de concesiones para la prestación de servicios públicos, autorizaciones de conjuntos urbanos, licencias de uso del suelo, normas técnicas, resoluciones jurisdiccionales, o en la materia penal. Tampoco debería configurarse la resolución afirmativa ficta, cuando la petición se hubiese presentado ante autoridad incompetente, así como en los casos de la rescisión de las relaciones laborales con los policías o en asuntos de la Guardia Nacional, entre otros.

Cabe señalar que, a fin de cumplir los objetivos de la propuesta en comento, es conveniente aprovechar las ventajas del gobierno electrónico, entendido como un servicio público digital que presta el Estado con el propósito de mejorar los niveles de eficacia y eficiencia en el ejercicio gubernamental. De este modo, podrá aprovecharse la infraestructura y plataformas con las que ya cuentan las dependencias a fin de poner a la ciudadanía en el centro.

Para mayor claridad se presenta el siguiente cuadro comparativo:

CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	
DICE	DEBE DECIR
<p>Artículo 8o. Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.</p> <p>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.</p>	<p>Artículo 8o...</p> <p>A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer dentro de un plazo de hasta 45 días naturales posteriores a la fecha de su recepción.</p> <p>Transcurrido el plazo sin que se notifique la respuesta, se entenderán las resoluciones en sentido afirmativo al promovente en los términos de la ley y salvo las excepciones que ésta señale.</p> <p>A petición del peticionario, el Tribunal Federal de Justicia Administrativa o el que resulte competente en atención a la materia de que se trate, certificará que ha operado en su favor la afirmativa ficta.</p>

Proyecto de Decreto

Único . Se reforma el artículo 8o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para quedar como sigue:

Artículo 8o. ...

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer dentro de un plazo de hasta 45 días naturales posteriores a la fecha de su recepción.

Transcurrido el plazo sin que se notifique la respuesta, se entenderán las resoluciones en sentido afirmativo al promovente en los términos de la ley y salvo las excepciones que ésta señale.

A petición del peticionario, el Tribunal Federal de Justicia Administrativa o el que resulte competente en atención a la materia de que se trate, certificará que ha operado en su favor la afirmativa ficta.

Transitorios

Primero. El presente decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo. Se derogan todas aquellas disposiciones que contravengan los principios, procedimientos y derechos reconocidos en el presente decreto.

Notas

1 Rubro: Derecho de petición. Su ejercicio a través de internet está tutelado por el artículo 8o., constitucional, siempre que la autoridad a quien se formule la petición prevea institucionalmente esa opción y se compruebe que la solicitud electrónica fue enviada. Localización: 9a. Época, TCC, SJF y su Gaceta, Tomo XXIV, noviembre de 2006, p. 1039, [A], Administrativa. Número de tesis: VIII.5o.1 A

2 La ley Grupo Wolters Kluwer. Enciclopedia Jurídica: derecho civil- donaciones por razón de matrimonio. Edición: 2008-2009 Wolters Kluwer España, SA.

3 Cámara de Diputados del honorable Congreso de la Unión. Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones. Tomo II. Editorial Miguel Ángel Porrúa.

4 Derecho de petición. Su relación de sinergia con el derecho a la información. Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

5 Rubro: Petición. La garantía contenida en el artículo 8o. constitucional se conforma de diversas subgarantías que le dan contenido, y que deben considerarse por el juez de distrito en el juicio de amparo promovido por violación a dicho derecho. 10a. Época, T.C.C., S.J.F. y su Gaceta, Libro VI, marzo de 2012, Tomo 2, p. 931, [J], Constitucional, Común. Número de tesis: VI.1o.A. J/54 (9a.)

6 Rubro: Petición. Breve término. Tesis aislada. Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Amparo en revisión 351/75. Motel Atlauco de Turismo Americano, S.A. 29 de julio de 1975. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

7 Derecho fundamental de petición. Las condiciones que determinan la razonabilidad de los plazos en los que deben desarrollarse los procesos judiciales, sostenidas por la corte interamericana de derechos humanos, son aplicables al "breve término" a que se refiere el artículo 8o. de la Constitución federal que lo prevé. Décima Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis Aislada. Libro 19, junio de 2015, Tomo III. Tesis: I.1o.A.E.64 A (10a.)

8 <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1336/9.pdf>

9 Roldán Xopa José. Derecho administrativo. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Oxford.

10 <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1336/9.pdf>

Dado en el salón de sesiones de la Comisión Permanente, a los 8 días del mes de enero de 2020.

Senador Eruviel Ávila Villegas (rúbrica)