



CÁMARA DE DIPUTADOS

**Plan de Profesionalización de la ASF
Programa Institucional 2013**

Determinación, Elaboración y Fundamentación de Observaciones

(NO PRESENCIAL)

Lic. Ramón Vázquez Taboada

Unidad General de Administración

Instituto de Capacitación y Desarrollo en Fiscalización Superior

Febrero – Noviembre de 2013

INDICE

PÁGINA

Introducción

Objetivo General del Curso

Tema I

Conceptos Básicos

-Término de Observación

-Concepto de Hallazgo

-Concepto de Hecho

-Principios que rigen a la Fiscalización Superior de la Federación

-Definición de los principios rectores de la fiscalización

-Vinculación de la Auditoría Superior de la Federación con los

-Principios de Fiscalización

-Conclusión de los principios rectores

-Fuentes de la Información

Tema II

Atributos que debe presentar la redacción

-Elementos y Requisitos del Acto Administrativo

-Acto de Autoridad o de Molestia

-Conclusión

-Fuentes de la Información

Tema III

Estructura de las Observaciones

-Jerarquización de las Normas Jurídicas

-Conclusión

-Fuente de la Información

Tema IV

Preparación de las Observaciones

-Circunstancia de Modo

-Circunstancia de Tiempo

-Circunstancia de Lugar

-Conclusión

-Fuente de la Información

Tema V

Análisis de los Datos Contenidos

-Vigencia en la aplicación de las normas

-Retroactividad de una norma

-Artículos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal

-Criterios Jurisprudenciales del Poder Judicial de la Federación

-Conclusión

-Fuentes de la Información

Tema VI

Evidencia de las observaciones detectadas en la fiscalización

- Supletoriedad de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación
- Supletoriedad de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo
- Los medios probatorios reconocidos por la ley
- Valoración de las Pruebas
- Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación respecto del valor probatorio de las Copias Fotostáticas
- Conclusión
- Fuentes de la Información

Tema VII

Fundamentación Legal de las Observaciones de Auditoría

- Artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Concepto de fundamentación
- La fundamentación en el derecho
- La fundamentación de la ley de paso
- Formalidades de la Fundamentación
- Criterios Jurisprudenciales emitidos por el Poder Judicial de la Federación
- Conclusiones
- Fuentes de la Información

Tema VIII

Origen de los hallazgos y efectos en el incumplimiento normativo

- Artículo 109 Constitucional (la autonomía de las sanciones)
- Artículo 13 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación
- Criterios Jurisprudenciales emitidos por el Poder Judicial de la Federación
- Conclusión
- Fuentes de la Información

Tema IX

Tipo de Acciones emitidas en los resultados con observación de las auditorías

- Artículo 13 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación
- Conclusión
- Fuente de la Información

Tema X

Motivación y principio de legalidad

- La motivación en el derecho mexicano
- Interpretación del Poder Judicial de la Federación en relación con la Motivación
- Criterios Jurisprudenciales de la motivación emitidos por el Poder Judicial de la Federación
- Conclusión
- Fuentes de la Información

Tema XI

Como realizar una observación

- Teoría de la Argumentación
- La argumentación
- Que es el argumento
- La argumentación Jurídica
- Narración
- Necesidad de la argumentación jurídica
- La argumentación lógica
- El raciocinio
- Vicios de la Argumentación
- Conclusión
- Fuentes de la Información

Tema XII

Seguimiento de Observaciones

- Estudio y valoración de la Información presentada en el Seguimiento
- Conclusión
- Fuentes de la Información

Bibliografía, Libros, Links ----- 48

Introducción

La relevancia que tiene el presente curso no presencial, consiste en contar teóricamente con las herramientas lógico-jurídicas que permitan a los auditores de la Auditoría Superior de la Federación determinar, elaborar y fundamentar las observaciones teniendo presente los principios rectores de la Fiscalización contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los conceptos de motivación y fundamentación de las mismas, encuadrándolas a las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que han ocurrido los hechos o hallazgos detectados, lo que garantizara que las mismas gocen de confiabilidad y certeza jurídica.

El tema que nos corresponde abordar en este curso está inmerso en el sentido de las transformaciones a las que debe adaptarse el Derecho como regulador de las conductas de los individuos que viven en una sociedad, y con las cuales se garantice el respeto a las garantías individuales de los gobernantes pero que a su vez sirvan de sustento en la profesionalización, imparcialidad y confiabilidad de las autoridades encargadas de emitir Actos Administrativos y Actos de Autoridad que gocen de la debida motivación y fundamentación, siendo éstos certeros y legales con los que se contribuya a que la tarea de la fiscalización encargada a la Auditoría Superior de la Federación aporte resultados satisfactorios que contribuyan a evitar las prácticas contrarias a derecho en el manejo de los ingresos y egresos por parte de las personas que tienen la obligación de velar por los recursos públicos de la sociedad mexicana.

En ese tenor es que la Auditoría Superior de la Federación al ser la Entidad garante de la Fiscalización en México, es que se encuentra comprometida a contar con equipos de trabajo multidisciplinarios teniendo como finalidad el impulsar día con día la transparencia, la honestidad y la rendición de cuentas en el manejo de los recursos públicos, sin dejar de promover la modernización y el fortalecimiento de las instituciones gubernamentales federales, aportando cuando resulte necesario bases solidas para erradicar conductas negligentes o de corrupción que tanto dañan a nuestro país, siendo pues necesario para lograr lo anterior que los servidores públicos del Órgano Fiscalizador cumplan y observen las normas legales que le dan origen a su razón de ser, así como las que rigen a las Entidades Fiscalizadas, garantizando así la calidad de sus observaciones lo que trae como consecuencia el profesionalismo y la credibilidad institucional.

Objetivo General del Curso

Determinar las bases legales elementales en la fundamentación de las observaciones de auditoría y redactar observaciones que proporcionen evidencia suficiente y fundamentada del hallazgo de auditoría.

Al finalizar el estudio del contenido del tema debidamente analizado, comentado, ejemplificado y explicado por el instructor, los servidores públicos de la Entidad de Fiscalización Superior del Estado (EFSL) lo aplicarán en sus actividades cotidianas ajustándose a los principios de posterioridad, anualidad, legalidad, definitividad, imparcialidad y confiabilidad, consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos mismos que rigen la función de la fiscalización, lo anterior para el efecto de que al momento de la formulación de las Observaciones, las mismas se hagan observando los principios de motivación, fundamentación y argumentación. Asimismo, los participantes al estudiar el curso no presencial, y conocer el tema de manera didáctica participaran y en su caso expondrán sus dudas y comentarios de lo analizado, a efecto de aclarar éstas y lograr obtener una evaluación satisfactoria.

Tema I.- Conceptos Básicos

Objetivo Específico.- El Auditor analizará los principios fundamentales consagrados en el artículo 79 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y su Ley Reglamentaria que rigen a la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación, siendo éstos las bases legales elementales en la elaboración de observaciones.

Término de Observación

Observación se refiere entre otros asuntos a:

Ineficiencia en las operaciones

Desperdicio de los Recursos

Incumplimiento de leyes, reglamentos o políticas internas

Aplicación Incorrecta de los Principios de Contabilidad Gubernamental

Deficiencia en el control interno.

Concepto de Hallazgo

Acción y efecto de hallar. Cosa hallada. Sin Invención, encuentro, descubrimiento, según los matices del verbo Hallar.

Concepto de Hecho

Suceso, cosa que sucede. Asunto o materia de que se trata. Hecho, seguidamente, sin interrupción; por junto, sin distinción ni diferencia. De hecho, efectivamente, de veras, en la realidad. De hecho y derecho en la realidad y también según la ley; vías de hecho, agravios de hecho.

Principios que rigen a la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación.

- a) De posterioridad
- b) Anualidad
- c) Legalidad
- d) Definitividad
- e) Imparcialidad
- f) Confiabilidad

Asimismo el VOX, Diccionario General de la Lengua Española las palabras señaladas como principios rectores Constitucionales en la función de la fiscalización se definen de la siguiente manera.

- **Posterior:** Que fue o viene después, o está o queda detrás.
- **Posterioridad:** Calidad de Posterior.
- **Anualidad:** Calidad de Anual. Importante anual de una renta o carga.

- **Legal:** Prescrito por ley y conforme a ella. Verídico, puntual, fiel y recto en el cumplimiento de su cargo.
- **Legalidad:** Calidad de Legal.
- **Definitivo:** Que decide o concluye.
- **Imparcialidad:** Falta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de personas o cosas.
- **Imparcial:** Que no se adhiere a ningún partido o no entra en ninguna parcialidad.
- **Confiabilidad:** Dic. De la persona en quien se puede confiar.
- **Confiadamente:** Con seguridad y Confianza.

Vinculación de la Auditoría Superior de la Federación con los Principios de Fiscalización.

Es importante destacar que el México actual tiene una deuda enorme con los mexicanos que viven en condiciones de pobreza y marginación, lo cual representa necesidades que deben satisfacerse de manera inmediata para que tengan las mismas oportunidades de mejorar sus condiciones de vida y que éstas permitan resolver las causas más profundas de la pobreza y se logre romper la transmisión intergeneracional de pobreza.

El gasto público, resulta ser el mejor instrumento del Gobierno de la República para reducir las desigualdades y construir un mejor país, por ese motivo ha de gastarse de manera transparente y orientada efectivamente a las personas, a las familias y a las comunidades que más lo necesitan. Los recursos, dada su escasez, deben aplicarse con la mayor eficiencia posible.

Por ello, debe reforzarse la rendición de cuentas de los servidores públicos responsables de los distintos niveles de aplicación de los recursos públicos para que de esa manera se alcance el desarrollo integral de la nación, y de un país que heredaremos a las nuevas generaciones, no obviando que la única forma de afrontar con éxito el porvenir es actuando con eficacia hoy, amén de que el interés superior de la nación debe estar por encima de cualquier interés particular, económico o de grupo.

Por ello uno de los principales retos en la actual etapa democrática de México consiste en la construcción de una nación de justicia y de leyes, de bienestar, de progreso, de libertad y democracia; para lograrlo, el País cuenta con una generación de mexicanos que no se doblega ante las adversidades, dotados de energía, capacidad, y talento para construirlo de manera distinta y mejor al que nos ha tocado vivir.

Es por ello que el compromiso más importante de la Auditoría Superior de la Federación es que sus servidores públicos se identifiquen cada vez más con los principios rectores institucionales, concentrando el esfuerzo del trabajo cotidiano a fin de impactar los objetivos institucionales, consolidando una cultura institucional de respeto.

Es por ello que la Auditoría Superior de la Federación debe convertirse en una entidad promotora de la transparencia y de la mejora continua de los servicios públicos, que es su razón de ser y el deber ser de la entidad de fiscalización superior de la federación.

Solo así la Auditoría Superior de la Federación responderá a la Honorable Cámara de Diputados sobre el encargo o representación que le ha sido otorgado en materia de fiscalización de la cuenta pública.

Artículo 79, fracciones de la I a la IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en donde se desprende la obligación de lo siguiente:

I. Fiscalizar en forma posterior los ingresos y egresos; el manejo, la custodia y la aplicación de fondos y recursos de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales, así como realizar auditorías sobre el desempeño en el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas federales, a través de los informes que se rendirán en los términos que disponga la Ley.

También fiscalizará directamente los recursos federales que administren o ejerzan los estados, los municipios, el Distrito Federal y los órganos político-administrativos de sus demarcaciones territoriales, con excepción de las participaciones federales; asimismo, fiscalizará los recursos federales que se destinen y se ejerzan por cualquier entidad, persona física o moral, pública o privada, y los transferidos a fideicomisos, mandatos, fondos o cualquier otra figura jurídica, de conformidad con los procedimientos establecidos en las leyes y sin perjuicio de la competencia de otras autoridades y de los derechos de los usuarios del sistema financiero.

Las entidades fiscalizadas a que se refiere el párrafo anterior deberán llevar el control y registro contable, patrimonial y presupuestario de los recursos de la Federación que les sean transferidos y asignados, de acuerdo con los criterios que establezca la Ley.

Sin perjuicio del principio de anualidad, la entidad de fiscalización superior de la Federación podrá solicitar y revisar, de manera casuística y concreta, información de ejercicios anteriores al de la Cuenta Pública en revisión, sin que por este motivo se entienda, para todos los efectos legales, abierta nuevamente la Cuenta Pública del ejercicio al que pertenece la información solicitada, exclusivamente cuando el programa, proyecto o la erogación, contenidos en el presupuesto en revisión abarque para su ejecución y pago diversos ejercicios fiscales o se trate de revisiones sobre el cumplimiento de los objetivos de los programas federales. Las observaciones y recomendaciones que, respectivamente, la entidad de fiscalización superior de la Federación emita, sólo podrán referirse al ejercicio de los recursos públicos de la Cuenta Pública en revisión.

Asimismo, sin perjuicio del principio de posterioridad, en las situaciones excepcionales que determine la Ley, derivado de denuncias, podrá requerir a las entidades fiscalizadas que procedan a la revisión, durante el ejercicio fiscal en curso, de los conceptos denunciados y le rindan un informe. Si estos requerimientos no fueren atendidos en los plazos y formas señalados por la Ley, se impondrán las sanciones previstas en la misma. La entidad de fiscalización superior de la Federación rendirá un informe específico a la Cámara de Diputados y, en su caso, fincará las responsabilidades correspondientes o promoverá otras responsabilidades ante las autoridades competentes;

En los dos anteriores párrafos el propio precepto constitucional establece excepciones a los principios.

II. Entregar el informe del resultado de la revisión de la Cuenta Pública a la Cámara de Diputados a más tardar el 20 de febrero del año siguiente al de su presentación, el cual se someterá a la consideración del pleno de dicha Cámara y tendrá carácter público. Dentro de dicho informe se incluirán las auditorías practicadas, los dictámenes de su revisión, los apartados correspondientes a la fiscalización del manejo de los recursos federales por parte de las entidades fiscalizadas a que se refiere la fracción anterior y a la verificación del desempeño en el cumplimiento de los objetivos de los programas federales, así como también un apartado específico con las observaciones de la entidad de fiscalización superior de la

Federación que incluya las justificaciones y aclaraciones que, en su caso, las entidades fiscalizadas hayan presentado sobre las mismas.

Para tal efecto, de manera previa a la presentación del informe del resultado se darán a conocer a las entidades fiscalizadas la parte que les corresponda de los resultados de su revisión, a efecto de que éstas presenten las justificaciones y aclaraciones que correspondan, las cuales deberán ser valoradas por la entidad de fiscalización superior de la Federación para la elaboración del informe del resultado de la revisión de la Cuenta Pública.

El titular de la entidad de fiscalización superior de la Federación enviará a las entidades fiscalizadas, a más tardar a los 10 días hábiles posteriores a que sea entregado a la Cámara de Diputados el informe del resultado, las recomendaciones y acciones promovidas que correspondan para que, en un plazo de hasta 30 días hábiles, presenten la información y realicen las consideraciones que estimen pertinentes, en caso de no hacerlo se harán acreedores a las sanciones establecidas en Ley. Lo anterior, no aplicará a los pliegos de observaciones y a las promociones de responsabilidades, las cuales se sujetarán a los procedimientos y términos que establezca la Ley.

La entidad de fiscalización superior de la Federación deberá pronunciarse en un plazo de 120 días hábiles sobre las respuestas emitidas por las entidades fiscalizadas, en caso de no hacerlo, se tendrán por atendidas las recomendaciones y acciones promovidas.

En el caso de las recomendaciones al desempeño las entidades fiscalizadas deberán precisar ante la entidad de fiscalización superior de la Federación las mejoras realizadas o, en su caso, justificar su improcedencia.

La entidad de fiscalización superior de la Federación deberá entregar a la Cámara de Diputados, los días 1 de los meses de mayo y noviembre de cada año, un informe sobre la situación que guardan las observaciones, recomendaciones y acciones promovidas.

La entidad de fiscalización superior de la Federación deberá guardar reserva de sus actuaciones y observaciones hasta que rinda el informe del resultado a la Cámara de Diputados a que se refiere esta fracción; la Ley establecerá las sanciones aplicables a quienes infrinjan esta disposición;

III. Investigar los actos u omisiones que impliquen alguna irregularidad o conducta ilícita en el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos y recursos federales, y efectuar visitas domiciliarias, únicamente para exigir la exhibición de libros, papeles o archivos indispensables para la realización de sus investigaciones, sujetándose a las leyes y a las formalidades establecidas para los cateos, y

IV. Determinar los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales y fincar directamente a los responsables las indemnizaciones y sanciones pecuniarias correspondientes, así como promover ante las autoridades competentes el fincamiento de otras responsabilidades; promover las acciones de responsabilidad a que se refiere el Título Cuarto de esta Constitución, y presentar las denuncias y querrelas penales, en cuyos procedimientos tendrá la intervención que señale la ley.

Las sanciones y demás resoluciones de la entidad de fiscalización superior de la Federación podrán ser impugnadas por las entidades fiscalizadas y, en su caso, por los servidores públicos afectados adscritos a las mismas, ante la propia entidad de fiscalización o ante los tribunales a que se refiere el artículo 73, fracción XXIX-H de esta Constitución conforme a lo previsto en la Ley.

La Cámara de Diputados designará al titular de la entidad de fiscalización por el voto de las dos terceras partes de sus miembros presentes. La ley determinará el procedimiento para su designación. Dicho titular durará en su encargo ocho años y podrá ser nombrado nuevamente por una sola vez. Podrá ser removido, exclusivamente, por las causas graves que la ley señale, con la misma votación requerida para su nombramiento, o por las causas y conforme a los procedimientos previstos en el Título Cuarto de esta Constitución.

Para ser titular de la entidad de fiscalización superior de la Federación se requiere cumplir, además de los requisitos establecidos en las fracciones I, II, IV, V y VI del artículo 95 de esta Constitución, los que señale la ley. Durante el ejercicio de su encargo no podrá formar parte de ningún partido político, ni desempeñar otro empleo, cargo o comisión, salvo los no remunerados en asociaciones científicas, docentes, artísticas o de beneficencia.

Los Poderes de la Unión, las entidades federativas y las demás entidades fiscalizadas facilitarán los auxilios que requiera la entidad de fiscalización superior de la Federación para el ejercicio de sus funciones y, en caso de no hacerlo, se harán acreedores a las sanciones que establezca la Ley. Asimismo, los servidores públicos federales y locales, así como cualquier entidad, persona física o moral, pública o privada, fideicomiso, mandato o fondo, o cualquier otra figura jurídica, que reciban o ejerzan recursos públicos federales, deberán proporcionar la información y documentación que solicite la entidad de fiscalización superior de la Federación, de conformidad con los procedimientos establecidos en las leyes y sin perjuicio de la competencia de otras autoridades y de los derechos de los usuarios del sistema financiero. En caso de no proporcionar la información, los responsables serán sancionados en los términos que establezca la Ley.

El Poder Ejecutivo Federal aplicará el procedimiento administrativo de ejecución para el cobro de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias a que se refiere la fracción IV del presente artículo.

Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, reglamentaria de los artículos 74 fracciones II y IV y 79 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 1.- La presente Ley es de orden público y tiene por objeto reglamentar los artículos 74, fracciones II y VI, y 79 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de revisión y fiscalización de la Cuenta Pública.

La fiscalización de la Cuenta Pública comprende la revisión de los ingresos, los egresos, incluyendo subsidios, transferencias y donativos, fondos, los gastos fiscales y la deuda pública; del manejo, la custodia y la aplicación de recursos públicos federales, con excepción de las participaciones federales, así como de la demás información financiera, contable, patrimonial, presupuestaria y programática que las entidades fiscalizadas deban incluir en dicho documento, conforme a las disposiciones aplicables.

La fiscalización de la Cuenta Pública tiene el objeto de evaluar los resultados de la gestión financiera de las entidades fiscalizadas; comprobar si se observó lo dispuesto en el Presupuesto, la Ley de Ingresos y demás disposiciones legales aplicables, así como la práctica de auditorías sobre el desempeño para verificar el cumplimiento de los objetivos y las metas de los programas federales, conforme a las normas y **principios de posterioridad, anualidad, legalidad, definitividad, imparcialidad y confiabilidad.** (El subrayado es propio).

Conclusión

En tal virtud y una vez analizado el contenido del artículo 79 Constitucional, y su Ley Reglamentaria así como el significado de las definiciones de las palabras contenidas en los seis principios que rigen la función de la fiscalización, se procede a definir de manera sencilla cada uno de ellos en relación con los servidores públicos de la Auditoría Superior de la Federación que intervienen en la determinación, elaboración y fundamentación de observaciones.

Posterioridad.

Este principio se fundamenta en que los profesionales al servicio de la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación de conformidad con lo establecido en el marco Legal Constitucional y su normatividad reglamentaria deberán fiscalizar el ejercicio presupuestal , una vez que el mismo haya concluido 31 de diciembre de cada año, es decir en forma posterior.

Anualidad.

Este principio encuentra su fundamento legal en el marco Legal Constitucional y su normatividad reglamentaria imponiendo a los profesionales al servicio de la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación el llevar a cabo la revisión únicamente del ejercicio de la Cuenta Pública en Revisión.

Legalidad.

Este principio se basa en que los profesionales al servicio de la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación tienen la obligación de verificar que los ingresos y egresos manejados por los Entes Auditados, se hayan realizado en estricto apego a la normatividad para tales efectos. Asimismo que las observaciones que se realicen estén debidamente sustentadas conforme a derecho por el personal encargado de elaborarlas.

Definitividad.

Este principio encuentra su fundamento legal en el marco Constitucional y su normatividad reglamentaria, en el sentido de que las observaciones que se realicen por parte de los servidores públicos de la Auditoría Superior de la Federación serán en estricto apego a los principios de posterioridad, anualidad, legalidad, imparcialidad y confiabilidad, por lo que los resultados son definitivos.

Imparcialidad.

Este principio se fundamenta en que los profesionales al servicio de la Auditoría Superior de la Federación deben dar un trato equitativo a los sujetos de fiscalización, por lo que resulta esencial que sus auditores sean imparciales y así sean considerados por la sociedad y por los propios sujetos de fiscalización, como resultado del trato justo y equitativo que están obligados a dispensar a cada uno de ellos.

Es por ello que deben actuar libres de prejuicios o intereses de cualquier índole, con el fin de preservar la imparcialidad a la que la institución está obligada, dado que para la revisión de la Cuenta de la Hacienda Pública Federal y del Informe de Avance de Gestión Financiera, la Auditoría Superior de la Federación debe proceder con la independencia de juicio a que

está obligada por la naturaleza misma de sus funciones, y por la autonomía técnica y de gestión que le otorga la Constitución.

En consecuencia, los profesionales a su servicio deben realizar una evaluación equilibrada de todas las circunstancias relevantes y elaborar sus conclusiones sin dejarse influir por prejuicios o intereses políticos, étnicos, religiosos, gremiales, económicos o de otra naturaleza, de forma que los auditores están éticamente obligados a no intervenir en ningún asunto en el cual tengan algún interés personal o de cualquier otra índole, que constituya un impedimento para desempeñar sus funciones con la debida imparcialidad y objetividad.

Confiabilidad.

Este principio se basa en que “Los profesionales al servicio de la Auditoría Superior de la Federación deben proceder con toda objetividad en el ejercicio de sus funciones de fiscalización, principalmente en lo que se refiere a sus informes, que se basarán exclusivamente en los resultados de las pruebas efectuadas”, por lo que, para que las observaciones, recomendaciones y resoluciones de la Auditoría Superior de la Federación tengan plena validez, deben sustentarse exclusivamente en los datos y evidencias resultantes de las revisiones practicadas, los que se analizarán y presentarán de acuerdo con las normas y procedimientos emitidos por la institución, además de que los informes deben incluir con exactitud la información, precisiones y comentarios pertinentes que aporten los auditados en descargo de las responsabilidades imputadas, amén de que los profesionales al servicio de la institución deben aplicar los criterios más estrictos para asegurarse de que sus conclusiones se funden en evidencia suficiente y competente, sobre todo cuando éstas puedan dar origen al fincamiento o promoción de responsabilidades y a la imposición de sanciones.

Fuentes de Información.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación
VOX, Diccionario General de la Lengua Española

Tema II.- Atributos que debe presentar la redacción.

Objetivo Específico.- El Auditor analizará los requisitos que debe contener un acto administrativo y un acto de autoridad o de molestia, distinguiendo su relación jurídica lo que le servirá de base para la elaboración de observaciones.

Acto Administrativo

El artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo señala:

Son elementos y requisitos del acto administrativo:

- I. Ser expedido por órgano competente, a través de servidor público, y en caso de que dicho órgano fuere colegiado, reúna las formalidades de la ley o decreto para emitirlo;
- II. Tener objeto que pueda ser materia del mismo; determinado o determinable; preciso en cuanto a las circunstancias de tiempo y lugar, y previsto por la ley;
- III. Cumplir con la finalidad de interés público regulado por las normas en que se concreta, sin que puedan perseguirse otros fines distintos;
- IV. Hacer constar por escrito y con la firma autógrafa de la autoridad que lo expida, salvo en aquellos casos en que la ley autorice otra forma de expedición;
- V. Estar fundado y motivado;
- VI.- (Se deroga)
- VII. Ser expedido sujetándose a las disposiciones relativas al procedimiento administrativo previstas en esta Ley;
- VIII. Ser expedido sin que medie error sobre el objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto;
- IX. Ser expedido sin que medie dolo o violencia en su emisión;
- X. Mencionar el órgano del cual emana;
- XI.- (Se deroga)
- XII. Ser expedido sin que medie error respecto a la referencia específica de identificación del expediente, documentos o nombre completo de las personas;
- XIII. Ser expedido señalando lugar y fecha de emisión;
- XIV. Tratándose de actos administrativos deban notificarse deberá hacerse mención de la oficina en que se encuentra y puede ser consultado el expediente respectivo;
- XV. Tratándose de actos administrativos recurribles deberá hacerse mención de los recursos que procedan, y
- XVI. Ser expedido decidiendo expresamente todos los puntos propuestos por las partes o establecidos por la ley.

Acto de Autoridad o de Molestia

El artículo 16 Constitucional señala en su primer párrafo, lo que es un Acto de Autoridad, mismo que establece:

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

Conclusión

Del estudio y valoración a los requisitos que debe contener un Acto Administrativo y un Acto de Autoridad o de Molestia, podemos desprender que una observación realizada por los auditores de la Auditoría Superior de la Federación es un

Acto Administrativo. No obstante si dicha observación no es solventada en el seguimiento de la Auditoría, la misma será el sustento del Acto de Autoridad o de Molestia.

En tal virtud un Acto de Autoridad es un Acto Administrativo, sin embargo un Acto Administrativo no siempre se convertirá en un Acto de Autoridad o de Molestia.

Fuentes de la Información

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Ley Federal de Procedimiento Administrativo

Tema III.- Estructura de las observaciones.

Objetivo Específico.- El participante analizará la clasificación de las normas jurídicas de acuerdo a su respectiva jerarquía para el efecto de estructurar jurídicamente las observaciones de auditoría.

Jerarquización de las normas jurídicas.

Jerarquía significa orden o grado en diversas personas o cosas; de manera que la jerarquía del Derecho será la diversidad de normas jurídicas que de acuerdo con su importancia pertenecen al mismo o a diverso rango.

Las normas jurídicas son diferentes una de otras desde muchos puntos de vista; su origen puede ser distinto, tienen grados diversos. Pero a pesar de las diferencias que pueden existir, guardan entre ellas una estrecha vinculación que integra el orden normativo.

De acuerdo con lo anterior, las normas jurídicas se clasifican por su jerarquía de la siguiente manera:

- 1.- La Constitución.
- 2.- Los Tratados Internacionales y la Ley Federal.
- 3.- La ley Ordinaria.(Códigos Federales)
- 4.- El Decreto.
- 5.- El reglamento.
- 6.- Las Normas Jurídicas Individualizadas (contratos, sentencias, testamentos, resoluciones administrativas).

En la jerarquía mencionada, la creación de unas normas jurídicas está regulada por otras, de manera que si una de menor rango va en contra de lo dispuesto por otra de mayor jerarquía, carece desde luego, de valor jurídico.

Conclusión

Del análisis a la jerarquización de las normas jurídicas es de señalarse que al momento de elaborar la observación por parte del auditor, el mismo deberá clasificar las normas jurídicas con las que sustentara su observación respetando el nivel de mando de las normas.

Fuente de la Información

Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil. Fernando Flores Gómez González.

Tema IV.- Preparación de la Observación.

Objetivo Específico.- El Auditor analizará las circunstancias jurídicas de modo, tiempo y lugar de los hallazgos encontrados en la auditoría para determinar la relevancia y el grado de alcance de la observación a formularse.

Circunstancia de Modo.

Como autoridades deberemos contar con datos que establezcan que probablemente se ha cometido un hecho que la ley señale como irregular, es decir que exista la probabilidad de que alguna persona haya cometido o participado en la comisión de alguna conducta irregular prevista por alguna disposición normativa y en consecuencia se considere oportuno formalizar el procedimiento por medio de una observación, debiéndose tener presente el grado de intervención que se atribuye y que existan elementos objetivos perceptibles y verificables, dentro de la carpeta de auditoría que sustente los extremos.

Circunstancia de Tiempo.

Se habrá de tener en cuenta en qué fecha se cometió el hecho probablemente irregular detectado, el nombre y cargo del o los sujetos y si en la fecha en que se lleva a cabo la revisión aun se encuentran laborando y desarrollando el mismo empleo, cargo o comisión en la administración pública federal, lo anterior para tomar en cuenta la figura jurídica de la prescripción establecida en las diferentes normas jurídicas y determinar con precisión la observación a realizarse.

Circunstancia de Lugar.

Se habrá de tener la certeza en qué lugar se cometió el hecho presuntamente contrario a derecho, con la finalidad de que tomando en cuenta las dos anteriores circunstancias se desprenda que efectivamente se tenga la presunción de que se cometió un daño o perjuicio o ambos a la Hacienda Pública o se contravino alguna otra disposición normativa.

Conclusión

Del estudio a las circunstancias de modo, tiempo y lugar el auditor de la Auditoría Superior de la Federación estará preparado para determinar el cómo, el dónde, el cuándo y el porqué de realizar una observación, dimensionando el grado de impacto de la misma.

Fuente de Información

Concepto y argumentación del Instructor

Tema V.- Análisis de los datos contenidos

Objetivo Específico.- El Auditor analizará los datos obtenidos en la revisión de la Auditoría y valorará la vigencia de las normas internas tanto de la Auditoría Superior de la Federación como de las Entidades Fiscalizadas, para determinar si es procedente la realización de una observación.

Que es la vigencia en la aplicación de las normas.

Llegado el momento de la aplicación de las normas puede presentarse el problema que consiste en determinar si los preceptos que prevén el caso sometido a consideración, están vigentes o han sido superados por otra normatividad o simplemente han dejado de tener validez.

Que es la retroactividad de una norma.

Hay que recordar que es importante señalar que al momento de la aplicación de una norma debemos saber si la disposición legal se puede aplicar al caso concreto nacido bajo el imperio de la misma, es decir aplicando el principio constitucional contenido en el artículo 14 que señala que a ninguna ley se darán efectos retroactivos en perjuicio de persona alguna.

Artículos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Artículo 18.- En el reglamento interior de cada una de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos, que será expedido por el Presidente de la República, se determinarán las atribuciones de sus unidades administrativas, así como la forma en que los titulares podrán ser suplidos en sus ausencias.

Artículo 19.- El titular de cada Secretaría de Estado y Departamento Administrativo expedirá los manuales de organización, de procedimientos y de servicios al público necesarios para su funcionamiento, los que deberán contener información sobre la estructura orgánica de la dependencia y las funciones de sus unidades administrativas, así como sobre los sistemas de comunicación y coordinación y los principales procedimientos administrativos que se establezcan.

Los manuales y demás instrumentos de apoyo administrativo interno, deberán mantenerse permanentemente actualizados. Los manuales de organización general deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación. En cada una de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, se mantendrán al corriente los escalafones de los trabajadores, y se establecerán los sistemas de estímulos y recompensas que determine la ley y las condiciones generales de trabajo respectivas.

Criterio Jurisprudencial emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Novena Época
Registro: 170438
Instancia: Segunda Sala
Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXVII, Enero de 2008
Materia(s): Administrativa
Tesis: 2a./J. 249/2007
Página: 515

SERVIDORES PÚBLICOS. LOS MANUALES DE ORGANIZACIÓN, DE PROCEDIMIENTOS O DE SERVICIOS AL PÚBLICO, CON BASE EN LOS CUALES SE LES IMPONEN OBLIGACIONES Y ANTE SU INCUMPLIMIENTO PUEDE FINCÁRSELES RESPONSABILIDAD Y SANCIONÁRSELES, DEBEN PUBLICARSE EN EL ÓRGANO OFICIAL DE DIFUSIÓN CORRESPONDIENTE. La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia 2a./J. 6/2004, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIX, febrero de 2004, página 230, sostuvo que aun cuando los manuales citados no tienen la calidad de leyes o reglamentos, constituyen normas obligatorias y sirven de base para determinar causas de responsabilidad administrativa, siempre y cuando la acción u omisión prevista en un caso concreto esté claramente precisada como conducta de determinado servidor público; luego, con base en ese criterio resulta evidente que los manuales de organización, de procedimientos o de servicios al público de una dependencia o departamento del Gobierno Federal, estatal o municipal deben publicarse en un órgano de difusión oficial, llámese Diario Oficial de la Federación, gaceta gubernamental o periódico local, según sea el caso, pues sólo así los servidores públicos a quienes les resulten de observancia obligatoria tendrán conocimiento de ellos y sabrán con certeza las sanciones que se les impondrán y las responsabilidades que se les fincarán, en caso de que incurran en incumplimiento de sus obligaciones o en irregularidades en el desempeño de sus funciones.

Contradicción de tesis 218/2007-SS. Entre las sustentadas por el entonces Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito, ahora Primero de la materia y circuito citados y el Tercer Tribunal Colegiado de la misma materia y circuito. 28 de noviembre de 2007. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Alberto Miguel Ruiz Matías.

Tesis de jurisprudencia 249/2007. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintiocho de noviembre de dos mil siete.

Nota: La tesis 2a./J. 6/2004 citada, aparece publicada con el rubro: "SERVIDORES PÚBLICOS. LOS MANUALES DE ORGANIZACIÓN, DE PROCEDIMIENTOS O DE SERVICIOS AL PÚBLICO LES OBLIGAN Y SIRVEN DE APOYO PARA ESTABLECER LA CAUSA DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EN QUE INCURRAN, SIEMPRE Y CUANDO LA ACCIÓN U OMISIÓN PREVISTA EN EL CASO CONCRETO ESTÉ PRECISADA COMO CONDUCTA DE ALGUNO DE ELLOS."

Conclusión

Del estudio a la vigencia y aplicación de las normas, resulta procedente determinar que si los datos obtenidos en la auditoría no encuadran en la normatividad vigente estaremos ante la presencia de un vicio en la fundamentación.

Fuentes de la Información

Introducción al Estudio del Derecho. Eduardo García Maynez.
Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
Jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Tema VI.- Evidencia de las observaciones detectadas en la fiscalización

Objetivo Específico.- El Auditor contara con los conocimientos técnico-jurídicos, elementales que le servirán de base para determinar el tipo de evidencia con que sustentara las observaciones de auditoría detectadas.

Artículo 5 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación.

A falta de disposición expresa en esta Ley, se aplicarán en forma supletoria y en lo conducente, la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria; la Ley de Ingresos; el Código Fiscal de la Federación; la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, y el Presupuesto, así como las disposiciones relativas del derecho común federal, sustantivo y procesal.

Artículo 2 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Esta Ley, salvo por lo que toca al título tercero A, se aplicará supletoriamente a las diversas leyes administrativas. El Código Federal de Procedimientos Civiles se aplicará, a su vez, supletoriamente a esta Ley, en lo conducente.

Código Federal de Procedimientos Civiles

Artículo 79

Para conocer la verdad, puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitaciones que las de que las pruebas estén reconocidas por la ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos.

Artículo 93

La ley reconoce como medios de prueba:

I.- La confesión.

II.- Los documentos públicos;

III.- Los documentos privados;

IV.- Los dictámenes periciales;

V.- El reconocimiento o inspección judicial;

VI.- Los testigos;

VII.- Las fotografías, escritos y notas taquigráficas, y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia; y

VIII.- Las presunciones.

La Confesión

Artículo 95.- La confesión puede ser expresa o tácita: expresa, la que se hace clara y distintamente, ya al formular o contestar la demanda, ya absolviendo posiciones, o en cualquier otro acto del proceso; tácita, la que se presume en los casos señalados por la ley.

Los Documentos Públicos

Artículo 129.- Son documentos públicos aquellos cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público revestido de la fe pública, y los expedidos por funcionarios públicos, en el ejercicio de sus funciones.

La calidad de públicos se demuestra por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en su caso, prevengan las leyes.

Artículo 130.- Los documentos públicos expedidos por autoridades de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal y Territorios o de los Municipios, harán fe en el juicio, sin necesidad de legalización.

Los documentos Privados

Artículo 133.- Son documentos privados los que no reúnen las condiciones previstas por el artículo 129.

Artículo 136.- Los documentos privados se presentarán originales, y, cuando formen parte de un libro, expediente o legajo, se exhibirán para que se compulse la parte que señalen los interesados.

Artículo 137.- Si el documento se encuentra en libros o papeles de casa de comercio o de algún establecimiento industrial, el que pida el documento o la constancia deberá fijar con precisión cuál sea, y la copia testimonial se tomará en el escritorio del establecimiento, sin que los directores de él estén obligados a llevar al tribunal los libros de cuentas, ni a más que a presentar las partidas o documentos designados.

Artículo 141.- Cuando alguna de las partes sostenga la falsedad de un documento, se observarán las prescripciones relativas de las leyes penales aplicables. En este caso, si el documento puede ser de influencia en el pleito, no se efectuará la audiencia final del juicio, sino hasta que se decida, sobre la falsedad, por las autoridades judiciales del orden penal, a no ser que la parte a quien beneficie el documento renuncie a que se tome como prueba.

Cuando concluya el procedimiento penal sin decidir si el documento es o no falso, el tribunal de lo civil concederá un término de diez días para que rindan las partes sus pruebas, sobre esos extremos, a fin de que, en la sentencia, se decida sobre el valor probatorio del documento.

La Prueba Pericial

Artículo 143.- La prueba pericial tendrá lugar en las cuestiones de un negocio relativas a alguna ciencia o arte, y en los casos en que expresamente lo prevenga la ley.

Artículo 144.- Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca la cuestión sobre que ha de oírse su parecer, si la profesión o el arte estuviere legalmente reglamentado.

Artículo 151.- Si los peritos están conformes, extenderán su dictamen en un mismo escrito que presentarán, o en un acta que harán asentar por el secretario del tribunal, firmando los dos. Si no lo estuvieren, formularán su dictamen en escrito por separado, del que acompañarán una copia.

Artículo 152.- Rendidos los dictámenes, dentro de los tres días siguientes del últimamente presentado, los examinará el tribunal, y, si discordaren en alguno o algunos de los puntos esenciales sobre que debe versar el parecer pericial, mandará, de oficio, que, por notificación personal, se hagan del conocimiento del perito tercero, entregándole las copias de ellos, y previéndole que, dentro del término que le señale, rinda el suyo. Si el término fijado no bastare, el tribunal podrá acordar, a petición del perito, que se le amplíe.
El perito tercero no está obligado a adoptar alguna de las opiniones de los otros peritos.

El reconocimiento o inspección judicial

Artículo 161.- La inspección judicial puede practicarse, a petición de parte o por disposición del tribunal, con oportuna citación, cuando pueda servir para aclarar o fijar hechos relativos a la contienda que no requieran conocimientos técnicos especiales.

La Prueba testimonial

Artículo 165.- Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar como testigos.

Artículo 169.- Los funcionarios públicos o quienes lo hayan sido, no están obligados a declarar, a solicitud de las partes, respecto al asunto de que conozcan o hayan conocido por virtud de sus funciones.

Solamente cuando el tribunal lo juzgue indispensable para la investigación de la verdad, podrán ser llamados a declarar.

Artículo 171.- Los funcionarios públicos de la Federación y de los Estados a que alude el artículo 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, rendirán su declaración por oficio, observándose, en lo aplicable, lo dispuesto por los artículos 127 y 174; pero, si los expresados funcionarios lo estimaren prudente y lo ofrecieren así en respuesta al oficio que se les dirija, podrán rendir su declaración personalmente.

Artículo 174.- No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, cuando el testigo sea un funcionario de los de que trata el artículo 171, o resida fuera del lugar del negocio, deberá el promovente, al ofrecer la prueba, presentar sus interrogatorios, con las copias respectivas para las demás partes, las cuales serán puestas a su disposición, en el mismo auto en que se mande recibir la prueba, para que, dentro de tres días, presenten, en pliego cerrado, si quisieren, su interrogatorio de repreguntas; pero, si lo presentaren después, no les será admitido, sin perjuicio de que, en todo caso, pueda, la parte interesada, presentarse directamente, a repreguntar, ante el tribunal requerido, el que hará la calificación de las repreguntas, cuidando de asentar, literalmente en autos, las que deseche, como lo manda el artículo 175. Para el examen de los testigos que no residan en el lugar del negocio, se librárá recado al tribunal que ha de practicar la diligencia, acompañándole, en pliego cerrado, los interrogatorios, previa la calificación correspondiente.

Las Fotografías, escritos o notas taquigráficas, y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.

Artículo 188.- Para acreditar hechos o circunstancias en relación con el negocio que se ventila, pueden las partes presentar fotografías, escritos o notas taquigráficas, y, en general, toda clase de elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.

Artículo 189.- En todo caso en que se necesiten conocimientos técnicos especiales para la apreciación de los medios de prueba a que se refiere este capítulo, oírá el tribunal el parecer de un perito nombrado por él, cuando las partes lo pidan o él lo juzgue conveniente.

Las Presunciones

Artículo 190.- Las presunciones son:

- I.- Las que establece expresamente la ley, y
- II.- Las que se deducen de hechos comprobados.

Artículo 191.- Las presunciones, sean legales o humanas, admiten prueba en contrario, salvo cuando, para las primeras, exista prohibición expresa de la ley.

Valoración de las Pruebas

Artículo 197.- El tribunal goza de la más amplia libertad para hacer el análisis de las pruebas rendidas; para determinar el valor de las mismas, unas enfrente de las otras, y para fijar el resultado final de dicha valuación contradictoria; a no ser que la ley fije las reglas para hacer esta valuación, observando, sin embargo, respecto de cada especie de prueba, lo dispuesto en este capítulo.

Artículo 199.- La confesión expresa hará prueba plena cuando concurren, en ella, las circunstancias siguientes:

- I.- Que sea hecha por persona capacitada para obligarse;
- II.- Que sea hecha con pleno conocimiento, y sin coacción ni violencia, y
- III.- Que sea de hecho propio o, en su caso, del representado o del cedente, y concerniente al negocio.

Artículo 202.- Los documentos públicos hacen prueba plena de los hechos legalmente afirmados por la autoridad de que aquéllos procedan; pero, si en ellos se contienen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares, los documentos sólo prueban plenamente que, ante la autoridad que los expidió, se hicieron tales declaraciones o manifestaciones; pero no prueban la verdad de lo declarado o manifestado.

Artículo 203.- El documento privado forma prueba de los hechos mencionados en él, sólo en cuanto sean contrarios a los intereses de su autor, cuando la ley no disponga otra cosa. El documento proveniente de un tercero sólo prueba en favor de la parte que quiere beneficiarse con él y contra su coligante, cuando éste no lo objeta. En caso contrario, la verdad de su contenido debe demostrarse por otras pruebas.

Artículo 207.- Las copias hacen fe de la existencia de los originales, conformes a las reglas precedentes; pero si se pone en duda su exactitud, deberá ordenarse su cotejo con los originales de que se tomaron.

Artículo 211.- El valor de la prueba pericial quedará a la prudente apreciación del tribunal.

Artículo 212.- El reconocimiento o inspección judicial hará prueba plena cuando se refiere a puntos que no requieran conocimientos técnicos especiales.

Artículo 217.- El valor de las pruebas fotográficas, taquigráficas y de otras cualesquiera aportadas por los descubrimientos de la ciencia, quedará al prudente arbitrio judicial.

Las fotografías de personas, lugares, edificios, construcciones, papeles, documentos y objetos de cualquier especie, deberán contener la certificación correspondiente que acredite el lugar, tiempo y circunstancias en que fueron tomadas, así como que corresponden a lo representado en ellas, para que constituyan prueba plena. En cualquier otro caso, su valor probatorio queda al prudente arbitrio judicial.

Artículo 218.- Las presunciones legales que no admitan prueba en contrario, tendrán pleno valor probatorio. Las demás presunciones legales tendrán el mismo valor, mientras no sean destruidas.

El valor probatorio de las presunciones restantes queda al prudente arbitrio del tribunal.

Crterios Jurisprudenciales emitidos por el Poder Judicial de la Federación.

COPIAS FOTOSTATICAS. SU VALOR PROBATORIO. Conforme a lo dispuesto por el artículo 217 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, el valor **probatorio** de las fotografías de documentos o de cualesquiera otras aportadas por los descubrimientos de la ciencia, cuando carecen de certificación, queda al prudente arbitrio judicial como indicios y debe estimarse acertado el criterio del juzgador si considera insuficientes las **copias fotostáticas** para demostrar el interés jurídico de la quejosa.

Tesis V. 2º.J./70, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, t. 68, agosto de 1993, p.73.

COPIAS FOTOSTATICAS SIMPLES, VALORACION DE LAS. De conformidad con lo dispuesto por los artículos 129, 133 y 136 del Código Federal de Procedimientos Civiles, las **copias fotostáticas simples** no pueden considerarse documentos privados, quedando en cambio comprendidas dentro de los medios de prueba a que se refiere la fracción VII del artículo 93 del aludido ordenamiento adjetivo. En consecuencia para determinar su valor probatorio debe aplicarse el diverso 217 de la misma codificación legal y no los artículos 205 a 210 que se refieren a la apreciación de los documentos privados; y así, de acuerdo con el primero de dichos dispositivos, las **copias fotostáticas** carecen de valor probatorio pleno si no se encuentran debidamente certificadas, por lo que su valor probatorio queda al prudente arbitrio judicial, con independencia de que no hayan sido objetadas.

Tesis VI. 2º.J./354, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, t. 86-1, febrero de 1995, p.46

COPIAS FOTOSTATICAS SIMPLES, CARECEN DE VALOR PROBATORIO SI NO SE ENCUENTRAN ADMINICULADAS CON ALGUNA OTRA PRUEBA. Las **copias** fotostáticas **simples** de documentos carecen de valor probatorio aun cuando no se hubiera objetado su autenticidad, toda vez que al faltar la firma autógrafa y no tratarse de una copia certificada, no es posible presumir su conocimiento, pues dichas probanzas por sí solas y dada su naturaleza, no son susceptibles de producir convicción plena sobre la veracidad de su contenido, por la facilidad con la que se pueden confeccionar, y por ello, es menester adminicularlas con algún otro medio que robustezca su fuerza probatoria.

Tesis I. 4º.C.J./19, Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, t. V Segunda Parte-2, enero a junio de 1990, p. 667.

COPIAS FOTOSTÁTICAS SIMPLES. VALOR PROBATORIO DE LAS, CUANDO SE ENCUENTRAN ADMINICULADAS CON OTRAS PRUEBAS. Las **copias fotostáticas** simples de documentos carecen de valor probatorio aun cuando no se hubiera objetado su autenticidad, sin embargo, cuando son adminiculadas con otras pruebas quedan al prudente arbitrio del juzgador como indicio, en consecuencia, resulta falso que carezcan de valor probatorio dichas **copias fotostáticas** por el solo hecho de carecer de certificación, sino que al ser consideradas como un indicio, debe atenderse a los hechos que con ellas se pretenden probar, con los demás elementos probatorios que obren en autos, a fin de establecer, como resultado de una valuación integral y relacionada con todas las pruebas, el verdadero alcance probatorio que debe otorgárseles.

Tesis I. 3º.C.J./37, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXV, mayo de 2007, p.1759.

Conclusión

Con los medios probatorios contemplados en el Código Federal de Procedimientos Civiles, se podrá cumplir con el sustento que permita soportar la observación que se emita.

Fuentes de la Información.

- Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación.
- Ley Federal de Procedimiento Administrativo
- Código Federal de Procedimientos Civiles
- Jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación

Tema VII.- Fundamentación legal de las observaciones de las auditorías.

Objetivo Específico.- El participante analizará el concepto de fundamentación legal que le servirá de base en la elaboración de observaciones.

Artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

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

Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros.

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, a solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Los Poderes Judiciales contarán con jueces de control que resolverán, en forma inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos. Deberá existir un registro fehaciente de todas las comunicaciones entre jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.

Concepto de la Fundamentación

El fundamento es un juicio donde se cimienta o se basa la razonabilidad de un enunciado. Por medio de la fundamentación se establecen las bases de la razonabilidad de un punto de vista, de una decisión o de una creencia. Fundamentar implica la explicación comprobable y comprensible del punto de vista, la decisión o la creencia. Esto significa llegar a comprender su funcionamiento de tal forma que pueda ser comunicado a quienes se relacionan con las mismas.

Cuando el fundamento no es el contenido de un argumento, deja de ser un fundamento y pasa a ser la afirmación de una verdad.

La argumentación constituye el comienzo de un proceso de fundamentación y el camino para llegar a sus fundamentos. El argumento como razón es el comienzo de toda fundamentación, pues cuando se dispone de una tesis sobre el problema, se requiere comprobarla, comprenderla en su funcionalidad, para finalmente confirmarla como un conocimiento asegurado.

Peter Belohlavek, distingue cinco niveles de fundamentación: a) descriptiva-analógica, b) empírica, c) lógica, d) causal y e) conceptual.

a) La fundamentación descriptiva analógica funciona a partir de semejanzas entre diversos tipos de problemas, al afirmar que lo que sucede en un caso debería suceder en otro. La fundamentación analógica es la forma más elemental de fundamentación y constituye una solución de emergencia ante la ignorancia o la carencia de recursos racionales, por lo que es alta su probabilidad de ser infundada.

b) La fundamentación empírica resulta de la sistematización de experiencias análogas y recurre a modelos matemáticos para validarse. Este tipo de fundamentación es la adecuada para problemas operativos de realidades con resultados medibles.

c) La fundamentación lógica recurre a sistemas de reglas formales de inferencia dentro del contexto de una realidad. Presupone la posibilidad de una formación y estructuración racional de la realidad.

d) La fundamentación causal parte de la posibilidad de describir una realidad en su estructura sistemática y con sus interrelaciones funcionales causa-efecto, ya que opera a partir de relaciones de causa-efecto de las partes que componen un sistema. Esta fundamentación aplica modelos epistemológicos para la validación de fundamentos causales.

e) La fundamentación conceptual trabaja sobre sistemas conceptuales que se estructuran a partir de leyes naturales, sociales o éticas. La fundamentación conceptual es funcional para la solución de problemas complejos cuando la realidad es ambigua.

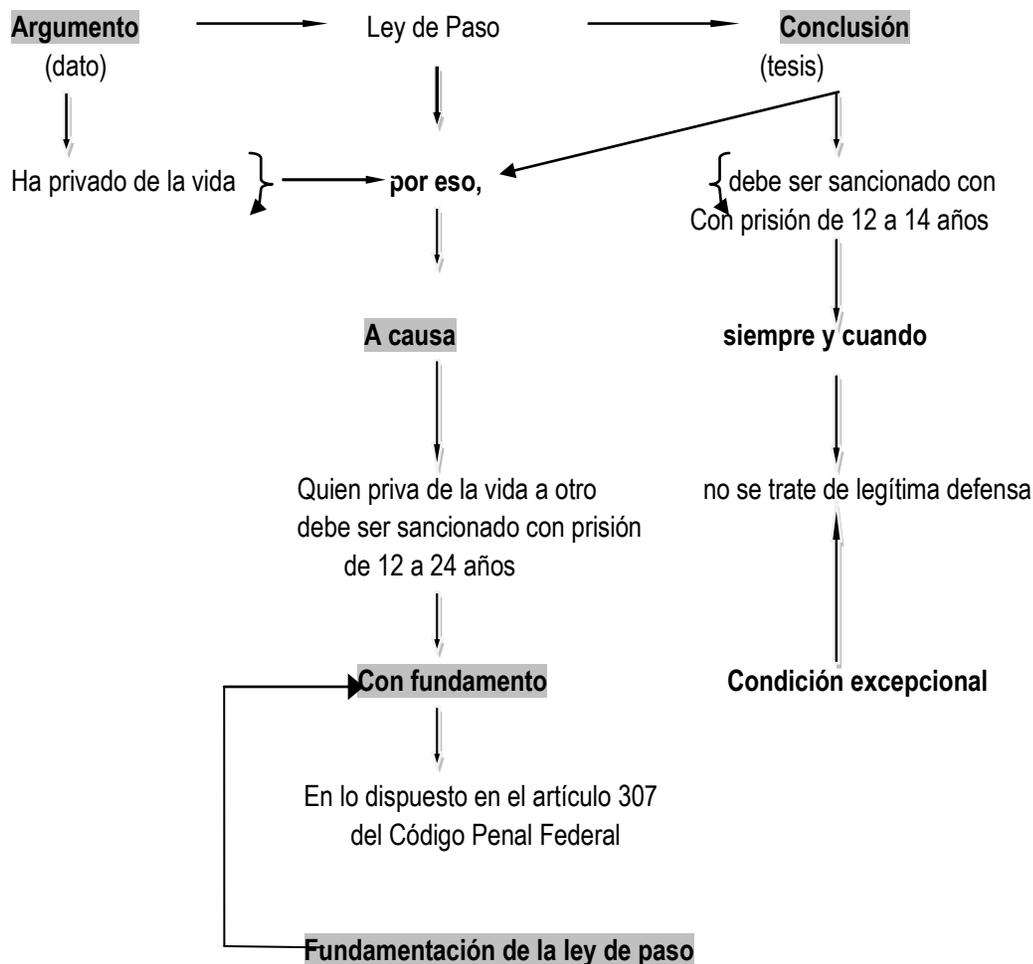
En síntesis, la fundamentación es la base de la autoridad. Una persona adquiere autoridad en un campo de conocimiento en la medida en que cuente con los fundamentos que le permitan alcanzar objetivos. Aceptar fundamentos de otro implica aceptar su autoridad.

La fundamentación en el derecho

En el derecho el concepto de fundamentación se utiliza para referirse exclusivamente al aspecto lógico de acuerdo con la terminología de Belohlavek. De esta forma, el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos entiende por fundamentación “la obligación de la autoridad que lo emite, para citar los preceptos legales, sustantivos y adjetivos, en que se apoye la determinación adoptada”.

La fundamentación en los otros cuatro niveles de la tipología de Belohlavek descriptiva-analógica, empírica, causal y conceptual-, tal como han quedado precisadas en el punto anterior, lo denomina el artículo 16 constitucional como motivación.

En el esquema de argumentación de Toulmin, la fundamentación jurídica sería el contenido de la ley de paso como sigue:



En este ejemplo, apreciamos con claridad que la referencia a la regla de donde se infiere la conclusión y que sirve de base a una decisión jurídica es la disposición jurídica prevista en el artículo 307 del Código Penal Federal.

El concepto de fundamentación, que en el derecho adquiere un carácter lógico-formal, se deriva de uno de los principios rectores del Estado de derecho moderno: el principio de legalidad. Por éste debemos entender "que ningún órgano del

Estado puede tomar una decisión general anteriormente dictada” Este principio se encuentra incorporado en el segundo párrafo del art. 14 de la Constitución cuando establece:

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Formalidades de la fundamentación

-En sus resoluciones, los tribunales federales han precisado los alcances de la fundamentación, De esta forma, en primer término, podemos reconocer tres cuestiones básicas: a) ¿Qué se debe citar para que valga como fundamentación?; b) ¿Qué no es necesario citar? y c) ¿Qué es necesario citar?

Relativo a que las autoridades deben citar a efecto de que sus actos valgan como fundamentados, se transcribe la siguiente tesis de los Tribunales Colegiados de Circuito.

Séptima Época
 Registro: 249484
 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
 Tesis Aislada
 Fuente: Semanario Judicial de la Federación
 175-180 Sexta Parte
 Materia(s): Común
 Tesis:
 Página: 98

Genealogía:

Informe 1983, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis 10, página 94.

FUNDAMENTACION. CARACTERISTICAS DEL ACTO DE AUTORIDAD CORRECTAMENTE FUNDADO. FORMALIDAD ESENCIAL DEL ACTO ES EL CARACTER CON QUE LA AUTORIDAD RESPECTIVA LO SUSCRIBE Y EL DISPOSITIVO, ACUERDO O DECRETO QUE LE OTORQUE TAL LEGITIMACION. Para poder considerar un acto autoritario como correctamente fundado, es necesario que en él se citen: A) Los cuerpos legales y preceptos que se están aplicando al caso concreto, es decir los supuestos normativos en que encuadra la conducta del gobernado, que serán señalados con toda exactitud, precisándose los incisos, subincisos y fracciones. B) Los cuerpos legales y preceptos que otorgan competencia o facultades a las autoridades, para emitir el acto en agravio del gobernado. Ahora bien, siguiendo una secuencia lógica, este tribunal considera que la citación de los artículos que otorgan competencia, debe realizarse también con toda exactitud, señalándose el inciso, subinciso y fracción o fracciones que establezcan las facultades que en el caso concreto, la autoridad está ejercitando al emitir el acto de poder en perjuicio del gobernado. En efecto, la garantía de fundamentación consagrada en el artículo 16 constitucional lleva implícita la idea de exactitud y precisión en la citación de los cuerpos legales, preceptos, incisos, subincisos y fracciones de los mismos que se están aplicando al particular en el caso concreto, y no es posible abrigar en la garantía individual comentada, ninguna clase de ambigüedad, o imprecisión, puesto que el objetivo de la misma primordialmente se constituye por una exacta individualización del acto autoritario, de acuerdo a la conducta realizada por el particular, la aplicación de las leyes a la misma y desde luego, la exacta citación de los preceptos competenciales, que permiten a las autoridades la emisión del acto de poder.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 16/83. Jorge León Rodal Flores. 12 de julio de 1983. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Roberto Terrazas Salgado.

-Se requiere en todo caso que la cita mencione el ordenamiento jurídico al que pertenece la disposición, el anexo o la parte componente del mismo.

Así lo precisa la siguiente tesis de los Tribunales Colegiados de Circuito.

Novena Época

Registro: 183533

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XVIII, Agosto de 2003

Materia(s): Administrativa

Tesis: XXIII.2o.2 A

Página: 1754

FUNDAMENTACIÓN. CARECE DE ELLA LA RESOLUCIÓN QUE SE BASA EN UNA TABLA DE ESPECIFICACIONES TÉCNICAS QUE AUNQUE PUBLICADA EN EL ÓRGANO DE DIFUSIÓN OFICIAL DEL ESTADO, NO ESTABLECE EL CUERPO LEGAL DEL QUE FORMA PARTE O CON EL QUE TIENE RELACIÓN, NI LA AUTORIDAD DE LA QUE EMANÓ. La garantía de fundamentación prevista en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos lleva implícita la idea de exactitud y precisión en la cita de las normas legales que facultan a la autoridad administrativa para emitir el acto de molestia de que se trate, al atender al valor jurídicamente protegido por la exigencia constitucional, que es la posibilidad de otorgar certeza y seguridad jurídica al particular frente a los actos de las autoridades que afecten o lesionen su interés jurídico y, por tanto, asegurar la prerrogativa de su defensa, ante un acto que no cumpla con los requisitos legales necesarios. Conforme a ello, no puede estimarse que cumpla con la garantía aludida la resolución que se basa en una tabla de especificaciones técnicas, que aunque publicada en el Periódico Oficial del Estado, no refiere de qué cuerpo legal forma parte, ni establece de qué órgano del Estado emanó.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 60/2003. 20 de febrero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: José Refugio Estrada Araujo. Secretario: Juan Pedro González Romo.

-Para que la cita de un ordenamiento valga como fundamentación es insuficiente que se mencione mediante sus abreviaturas, a menos que la autoridad demuestre que las mismas son ampliamente conocidas por el gobernado. Así lo señala la siguiente tesis:

Octava Época

Registro: 227000

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

IV, Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1989

Materia(s): Administrativa

Tesis:

Página: 263

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. NO SE SATISFACE CON EL EMPLEO DE ABREVIATURAS DESCONOCIDAS POR EL PARTICULAR. El empleo de abreviaturas por parte de la autoridad administrativa al dictar un acto lesivo de los intereses de los gobernados, cuando no se demuestran que su significado es plenamente conocido por su destinatario, ni tampoco está aclarado en el documento que lo contiene, se aparta de las aspiraciones que en materia de seguridad jurídica deben prevalecer en un régimen de derecho como el nuestro, sin que baste para desvirtuar esta apreciación el argumento de que el particular está obligado a conocer los conceptos legales a los cuales, según la emisora del acto, se refieren dichas abreviaturas, pues aunque no se pueda pretextar el desconocimiento de la ley por el particular, éste se halla en cambio liberado del deber de saber cuáles reglas o abreviaturas elige la autoridad para referirse a aquéllos.
TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Revisión fiscal 763/89. Limpieza Inmediata, S.A. 11 de julio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Adriana Leticia Campuzano Gallegos.

-Toda decisión debe fundamentarse en una disposición legal que éste de acuerdo con la Constitución. De esta forma, no resulta fundamentada una decisión de la autoridad cuando la cita de la disposición legal correspondiente a un precepto jurídico declarado inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Así lo ha precisado la jurisprudencia de los Tribunales Colegiados de Circuito.

Novena Época
Registro: 186255
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XVI, Agosto de 2002
Materia(s): Administrativa
Tesis: VIII.3o. J/10
Página: 1112

FUNDAMENTACIÓN. ES INDEBIDA LA RESOLUCIÓN APOYADA EN PRECEPTO LEGAL DECLARADO INCONSTITUCIONAL POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 76 bis, fracción I, de la Ley de Amparo, los órganos jurisdiccionales están obligados a suplir la queja deficiente cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. De consiguiente, si en el requerimiento de pago impugnado en el juicio de nulidad la autoridad exactora aplica el artículo 67, fracción IV, del Código Fiscal de la Federación, precepto declarado inconstitucional por el Máximo Tribunal de la República, debe estimarse que cualquier resolución que se apoye en ese precepto no se encuentra debidamente fundada y, por ende, resulta procedente que se declare su nulidad, aun cuando esa cuestión no haya formado parte de la litis en el juicio, ni los conceptos de violación enderecen su inconformidad sobre ese punto.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.
Amparo directo 272/2001. Crédito Afianzador, S.A., Compañía Mexicana de Garantías. 5 de julio de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Abraham Calderón Díaz. Secretario: Guillermo Erik Silva González.

Amparo directo 767/2001. Fianzas Monterrey, S.A. 14 de febrero de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Isidro Avelar Gutiérrez. Secretaria: Lilian González Martínez.

Amparo directo 789/2001. Crédito Afianzador, S.A., Compañía Mexicana de Garantías. 21 de febrero de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Aristeo Martínez Cruz. Secretaria: Martha Yadira Machado López.

Amparo directo 43/2002. Fianzas Monterrey, S.A. 28 de febrero de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Abraham Calderón Díaz. Secretaria: María Mayela Villa Aranzábal.

Amparo directo 810/2001. Fianzas México Bital, S.A., Grupo Financiero Bital. 7 de marzo de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Isidro Avelar Gutiérrez. Secretaria: Lilian González Martínez.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, marzo de 1996, página 1027, tesis I.4o.C.3 K, de rubro: "SUPLENCIA DE LA QUEJA. SU ALCANCE CUANDO EL ACTO RECLAMADO SE FUNDA EN LEYES DECLARADAS INCONSTITUCIONALES."

-Por otra parte, bien se puede fundamentar un acto de autoridad en un criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Esto se desprende de la tesis que enseguida se transcribe:

Octava Época

Registro: 212765

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

76, Abril de 1994

Materia(s): Común

Tesis: IV.2o. J/38

Página: 49

Genealogía:

Apéndice 1917-1995, Tomo VI, Segunda Parte, Materia Común, tesis 798, página 541.

FUNDAMENTACION DEL ACTO RECLAMADO. SE SATISFACE CUANDO SE APOYA EN UNA EJECUTORIA DE LA SUPREMA CORTE. Si el mandamiento que se impugna del Juez de Distrito se apoya en un criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el requisito constitucional de legal fundamentación del acto debe estimarse satisfecho, cuenta habida que la jurisprudencia es la interpretación que se efectúa de la ley y aun cuando se trate de criterios aislados, éstos sirven de apoyo a los tribunales de menor jerarquía.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Queja 7/94. María de la Luz Vargas M. y coags. 2 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Barocio Villalobos. Secretario: Carlos Rafael Domínguez Avilán.

Queja 4/94. Gloria Martha Montalvo. 9 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Arizpe Narro. Secretario: José M. Quintanilla Vega.

Queja 6/94. Mario Alberto Puga. 9 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Leandro Fernández Castillo. Secretario: Juan Manuel Rodríguez Gámez.

Queja 9/94. Jesús Rodríguez Martínez y coags. 9 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Arizpe Narro. Secretario: José Garza Muñiz.

Queja 12/94. Rafael Abel García Leal y coags. 2 de marzo de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Barocio Villalobos . Secretario: Eduardo Ochoa Torres.

-Hay aspectos legislativos que sería necesario mencionar para fundamentar un acto de autoridad. En primer lugar, nos podemos referir a la fecha de publicación en que la ley que fundamenta apareció en el Diario Oficial de la Federación. Así lo establece la jurisprudencia de los Tribunales Colegiados de Circuito.

Novena Época

Registro: 187532

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XV, Marzo de 2002

Materia(s): Común

Tesis: XVII.2o.39 K

Página: 1349

FUNDAMENTACIÓN. NO DEBE CONSIDERARSE COMO UNA OBLIGACIÓN INCLUIDA EN ESA GARANTÍA, EL CITAR LA FECHA DE PUBLICACIÓN EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DE LA LEY O NORMA APLICABLE. El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos exige que los actos de autoridad deben estar debidamente fundados y motivados, entendiéndose por lo primero, que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo, que deben señalarse con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas, por lo que la exigencia de citar la fecha de publicación en el Diario Oficial de la Federación o en el medio oficial de difusión respectivo de la ley o norma aplicable, no debe considerarse como una obligación incluida en esa garantía de fundamentación, por más que ello se haga en ciertos casos, con lo que se facilita la defensa del gobernado, sobre todo, en casos en que su localización puede implicar mayor dificultad, por ubicarse en publicaciones de varios días, pero, se insiste, tal cuestión no está comprendida en la garantía antes referida. En todo caso, únicamente en el supuesto de que se adujera falta de publicación de la ley aplicada, por ser un hecho negativo, correspondería a la autoridad acreditar que se realizó, cuestión que tampoco está inmersa en tal garantía.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 811/2000. Embutidos del Norte, S.A. de C.V. 13 de septiembre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Gerardo Dávila Gaona. Secretaria: Sara Olivia González Corral.

-Tampoco es necesario que el órgano de autoridad explique la forma y las circunstancias en que fue creado y le fueron otorgadas sus competencias. Así lo dispone la siguiente tesis aislada.

Octava Época

Registro: 214953

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

XII, Septiembre de 1993

Materia(s): Administrativa

Tesis:

Página: 233

FUNDAMENTACION. LAS AUTORIDADES NO ESTAN OBLIGADAS A JUSTIFICAR SU EXISTENCIA LEGAL, EN CUMPLIMIENTO DEL REQUISITO DE. El artículo 16 de la Constitución Federal exige que las autoridades que expidan actos de molestia en perjuicio de los gobernados, sean competentes y funden y motiven la causa legal del procedimiento. Al interpretar este precepto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que el concepto "fundamentación" obliga a las autoridades a citar los preceptos legales en los que sustenten su competencia, para salvaguardar el derecho de defensa de los particulares; pero esta exigencia no se puede llevar hasta el extremo de que los órganos de autoridad deban justificar su existencia, en cada una de las resoluciones que emitan; es decir, no tienen que explicar cómo y cuándo fueron creados, porque el artículo 16 constitucional no menciona, ni por asomo, ese requisito.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1182/93. Industrial Eléctrica Filor, S.A. 2 de julio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretaria: Angelina Hernández Hernández.

-Asimismo, no se requiere transcribir el texto de las disposiciones legales que fundamentan una decisión de la autoridad. Sólo basta identificar la disposición cuyo texto sirve de fundamento al acto de autoridad. De esta forma lo establece el siguiente criterio de los Tribunales Colegiados de Circuito.

Octava Época

Registro: 213482

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación
XIII, Febrero de 1994

Materia(s): Común

Tesis: XXI.2o.36 K

Página: 326

FUNDAMENTACION, GARANTIA DE. PARA SATISFACERLA NO ES NECESARIO TRANSCRIBIR EL PRECEPTO LEGAL APLICABLE AL CASO, UNICAMENTE CITARLO DE MANERA PRECISA. No adolece de falta de fundamentación la sentencia reclamada, si en ella no se transcribió el texto del precepto legal que invocó el tribunal responsable para otorgarle valor probatorio pleno a las pruebas rendidas en el caso, puesto que, para que un acto de autoridad cumpla debidamente con el requisito de la fundamentación, no es necesario transcribir el dispositivo legal en que se apoya para emitirlo, sino que basta con la cita precisa del precepto legal aplicable al caso, para tener por satisfecha esa exigencia del artículo 16 constitucional.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 247/93. Fidel Jaimes Wences y Paula Bailón de Jaimes. 11 de noviembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Martiniano Bautista Espinoza. Secretario: Javier Cardoso Chávez.

-Respecto de lo que se puede citar sin que afecte la fundamentación del acto de autoridad, se puede señalar el caso denominado de fundamentación excesiva, que se configura cuando el mandamiento escrito de autoridad se mencionan

como fundamento más disposiciones que aquellas que resultan estrictamente necesarias para fundamentar el acto en cuestión. Enseguida se transcribe un criterio de los Tribunales Colegiados de Circuito que resulta aplicable al respecto.

Novena Época
Registro: 168128
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXIX, Enero de 2009
Materia(s): Administrativa
Tesis: XV.4o. J/10
Página: 2462

FUNDAMENTACIÓN EXCESIVA DE LOS ACTOS DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. NO GENERA INDEFENSIÓN NI INCERTIDUMBRE JURÍDICA EN EL PARTICULAR, SIEMPRE QUE ÉSTAS CITEN LAS PORCIONES NORMATIVAS EN QUE SUSTENTEN LAS ATRIBUCIONES EJERCIDAS. Para estimar cumplida la garantía de fundamentación y motivación a que se refiere el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para todo acto de autoridad, se requiere de la adecuación entre motivos y fundamentos. Ahora bien, si la fundamentación llega a ser excesiva por señalarse preceptos en cuyas hipótesis no encuadra la actuación de la autoridad administrativa, tal exceso no produce indefensión ni incertidumbre jurídica en el particular, siempre que ésta cite las porciones normativas en que sustente las atribuciones ejercidas y que, además, hubiere motivado el porqué se apoyó en ellas, esto es, su adecuación al caso concreto, dado que en dicho supuesto el gobernado tendrá pleno conocimiento de los motivos y fundamentos que rigen el acto de autoridad que invade su esfera legal y, por tanto, estará en plenas condiciones de desplegar una adecuada defensa. Lo anterior se ejemplifica cuando la autoridad funda su actuación en diversas fracciones del artículo 144 de la Ley Aduanera, si dentro de ellas encuentra sustento la función realizada.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO.

Revisión fiscal 197/2007. Subadministrador de lo Contencioso "3" de la Administración Local Jurídica de Tijuana, por ausencia del Administrador Local Jurídico en esa ciudad y de los Subadministradores de Resoluciones "1" y "2" y de lo Contencioso "1" y "2", por sí y en representación del Secretario de Hacienda y Crédito Público y del Jefe del Servicio de Administración Tributaria. 4 de octubre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: José Encarnación Aguilar Moya. Secretario: Miguel Ángel González Padilla.

Revisión fiscal 222/2007. Administrador Local Jurídico de Tijuana, en representación del Secretario de Hacienda y Crédito Público, del Jefe del Servicio de Administración Tributaria y de la autoridad demandada. 8 de noviembre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: José Encarnación Aguilar Moya. Secretaria: Ida Vargas Arias.

Revisión fiscal 259/2007. Subadministradora de lo Contencioso "2", por ausencia del Administrador Local Jurídico de Tijuana, y éste a su vez, actuando en representación del Secretario de Hacienda y Crédito Público y del Jefe del Servicio de Administración Tributaria. 17 de enero de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: José Encarnación Aguilar Moya. Secretario: Miguel Ángel González Padilla.

Revisión fiscal 133/2008. Administrador Local Jurídico de Tijuana, en representación del Secretario de Hacienda y Crédito

Público, del Jefe del Servicio de Administración Tributaria y de la autoridad demandada. 3 de julio de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: José Encarnación Aguilar Moya. Secretario: Abelardo Rodríguez Cárdenas.

Revisión fiscal 236/2008. Subadministrador de lo Contencioso "4" de la Administración Local Jurídica de Tijuana, en suplencia por ausencia del Administrador Local Jurídico en esa ciudad, en representación del Secretario de Hacienda y Crédito Público, del Jefe del Servicio de Administración Tributaria y de la autoridad demandada. 29 de octubre de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Faustino Cervantes León. Secretario: Heriberto Santana Escobar.

-La fundamentación de los actos de los diversos órganos de gobierno revisten ciertas particularidades que los diferencian entre sí. La fundamentación de los actos administrativos es la más estricta, pues supone la cita expresa de todas y cada una de las disposiciones que fundamentan el acto en cuestión- fundamentación explícita-. En cambio, la fundamentación de los actos judiciales sólo requiere que de los razonamientos vertidos por el juzgador se pueda inferir que dichos actos se han basado en una norma general y abstracta emitida antes por el legislador -fundamentación implícita-. Se transcribe un criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en donde se precisan las diferencias entre ambos tipos de fundamentación jurídica.

Novena Época
Registro: 191358
Instancia: Pleno
Tesis Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XII, Agosto de 2000
Materia(s): Constitucional, Común
Tesis: P. CXVI/2000
Página: 143

FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. EL CUMPLIMIENTO A DICHA GARANTÍA TRATÁNDOSE DE RESOLUCIONES JURISDICCIONALES SE VERIFICA SIN QUE SE INVOQUEN DE MANERA EXPRESA SUS FUNDAMENTOS, CUANDO LOS RAZONAMIENTOS DE ÉSTAS CONDUZCAN A LAS NORMAS APLICADAS. La garantía de legalidad consagrada en el artículo 16 de la Constitución Federal consiste en la obligación que tiene la autoridad de fundar y motivar todo acto de molestia que se dirija a los particulares, pero su cumplimiento se verifica de manera distinta tratándose de actos administrativos y de resoluciones jurisdiccionales. Lo anterior es así, porque en el acto administrativo que afecta de manera unilateral los intereses del gobernado, se debe cumplir con la formalidad de invocar de manera precisa los fundamentos del mismo, a efecto de que esté en posibilidad de conocer el sustento jurídico del acto que le afecta, mientras que la resolución jurisdiccional presupone el debido proceso legal en que se plantea un conflicto o una litis entre las partes, en el cual el actor establece sus pretensiones apoyándose en un derecho y el demandado lo objeta mediante defensas y excepciones, constituyendo la fundamentación de la resolución el análisis exhaustivo de los puntos que integran la litis, es decir, el estudio de las acciones y excepciones del debate, sin que se requiera de la formalidad que debe prevalecer en los actos administrativos, toda vez que dentro del citado análisis se dan razonamientos que involucran las disposiciones en que se funda la resolución, aun sin citarlas de forma expresa. En consecuencia, aun cuando por regla general la autoridad emisora de una resolución jurisdiccional está obligada a fundar tal acto citando los preceptos con los que se cumpla esa exigencia, excepcionalmente, si los razonamientos de la resolución conducen a la norma aplicada, la falta de formalidad puede dispensarse, de ahí que las resoluciones jurisdiccionales cumplen con la garantía constitucional de referencia sin necesidad de invocar de manera expresa el o los preceptos que las fundan, cuando de la resolución se advierte con claridad el artículo en que se basa.

Amparo directo en revisión 1936/95. Industrias Peredia, S.A. de C.V. 22 de mayo de 2000. Once votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Ana Carolina Cienfuegos Posada.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy once de julio en curso, aprobó, con el número CXVI/2000, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a once de julio de dos mil.

-Como una condición constitucional de validez del acto de la autoridad, para la argumentación jurídica de las controversias en materia de la obligatoriedad de dichos actos de autoridad, resulta importante diferenciar entre la falta de fundamentación y cuando ésta es indebida. Por carencia de fundamentación “se entiende la ausencia total de la cita de la norma en que se apoya una resolución”. En cambio, la indebida fundamentación se refiere a actos de autoridad en donde no obstante citarse preceptos legales, ellos “no son aplicables al caso concreto”, “por las características específicas de éste que impiden su adecuación o encuadre en la hipótesis normativa”.

Los argumentos que se hagan valer para refutar la fundamentación como inexistente deben dirigirse a demostrar que el acto de autoridad carece de la cita de preceptos legales. En cambio, para objetar la fundamentación como indebida se debe “explicar por qué la invocación de preceptos legales se estima errónea”.

Conclusión

Del análisis al concepto de fundamentación y a lo interpretado por el Poder Judicial de la Federación, podemos señalar de manera sencilla que es el conjunto de normas jurídicas vigentes en las que se encuadran los hallazgos detectados es decir que existe una debida adecuación de la conducta desplegada con el derecho.

Fuentes de la Información

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Argumentación Jurídica. Víctor Manuel Rojas Amandi
Jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación

Tema VIII.- Origen de los hallazgos y efectos en el cumplimiento normativo

Objetivo Específico.- El participante analizará los diferentes procedimientos para la aplicación de las sanciones contenidas en la diversa normatividad federal tomando en cuenta la autonomía de cada uno de éstos y los efectos contenidos en el marco normativo.

Artículo 109 Constitucional

El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las leyes de responsabilidades de los servidores públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo este carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones:

I. Se impondrán, mediante juicio político, las sanciones indicadas en el artículo 110 a los servidores públicos señalados en el mismo precepto, cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

No procede el juicio político por la mera expresión de ideas.

II. La comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal; y

III. Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza.

Artículo 13 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación

Las observaciones que, en su caso, emita la Auditoría Superior de la Federación derivado de la fiscalización de la Cuenta Pública, podrán derivar en:

I. Acciones promovidas, incluyendo solicitudes de aclaración, pliegos de observaciones, promociones de intervención de la instancia de control competente, promociones del ejercicio de la facultad de comprobación fiscal, promociones de responsabilidad administrativa sancionatoria, denuncias de hechos y denuncias de juicio político, y

II. Recomendaciones, incluyendo las referentes al desempeño.

Criterios Jurisprudenciales emitidos por el Poder Judicial de la Federación.

Novena Época

Registro: 185652

Instancia: Segunda Sala

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XVI, Octubre de 2002

Materia(s): Constitucional, Administrativa

Tesis: 2a. CXXVI/2002

Página: 475

RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. PRINCIPIOS QUE RIGEN EL PROCEDIMIENTO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 109 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, CON MOTIVO DE LA INVESTIGACIÓN DE CONDUCTAS U OMISIONES QUE PUEDAN CONSTITUIRLAS. El artículo 109 constitucional contiene diversos principios, a saber: que el procedimiento de responsabilidad administrativa es independiente y autónomo del político, del penal y del civil a que pudiera dar lugar una sola conducta ilícita cometida por un servidor público; que la naturaleza de la responsabilidad administrativa tiene como objetivo preservar el correcto y eficiente servicio público, según se lee de su fracción III que señala que se sancionarán los actos u omisiones de los servidores públicos "... que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones. ..."; que la autonomía del procedimiento, en concordancia con la propia naturaleza de la responsabilidad administrativa, conlleva a determinar que la sanción también es administrativa y, por ende, que la sustanciación de ese procedimiento y la imposición de la sanción corresponden al superior jerárquico del servidor público infractor; finalmente, que la potestad del superior jerárquico para castigar faltas disciplinarias de los servidores públicos, regulada en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, acoge el sistema que reconoce a la administración esta potestad doméstica, derivada de la función de autotutela que le permite sancionar faltas de sus miembros e, incluso, expulsarlos cuando su permanencia es incompatible con aquélla.

Amparo en revisión 301/2001. Sergio Alberto Zepeda Gálvez. 16 de agosto de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Oliva Escudero Contreras.

Conclusión

Del estudio a lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, observamos que los procedimientos de juicio político, penal, y administrativo contenidos en el artículo 109, son autónomos e independientes unos de otros, sin embargo se previene que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito.

Fuentes de la Información

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación
Criterios Jurisprudenciales emitidos por el Poder Judicial de la Federación

Tema IX.- Tipos de acciones emitidas en los resultados con observaciones de las auditorías

Objetivo Específico.- El Auditor analizará conforme al ámbito de facultades y atribuciones de la Auditoría Superior de la Federación que acción derivará del resultado de las observaciones emitidas con motivo de las auditorías realizadas.

Artículo 13 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación

Las observaciones que, en su caso, emita la Auditoría Superior de la Federación derivado de la fiscalización de la Cuenta Pública, podrán derivar en:

I. Acciones promovidas, incluyendo solicitudes de aclaración, pliegos de observaciones, promociones de intervención de la instancia de control competente, promociones del ejercicio de la facultad de comprobación fiscal, promociones de responsabilidad administrativa sancionatoria, denuncias de hechos y denuncias de juicio político, y

II.- Recomendaciones, incluyendo las referentes al desempeño.

Conclusión

Una vez estudiado el material entregado por el ente fiscalizado a la autoridad fiscalizadora, la misma, tomando en cuenta la normatividad aplicable para la substanciación de las observaciones, determinará que tipo de acción promoverá.

Fuentes de la Información

Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación

Tema X.- Motivación y principio de legalidad

Objetivo Específico.- El Auditor estudiara el concepto de motivación jurídica mismo del que se desprende el principio de legalidad consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La motivación en el derecho mexicano

En los mandamientos escritos de la autoridad, la fundamentación empírica, causal, conceptual y analógica, en el sentido de Belohlavek, se denomina motivación, como el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por otra parte, la jurisprudencia mexicana ha precisado que motivación es “el razonamiento, contenido en el texto del acto autoritario conforme al cual quien lo emite llega a la conclusión de que el caso concreto se ajusta a las prevenciones legales que le sirven de fundamento”. Estos “razonamientos inherentes a las circunstancias de hecho, contenidas en su texto, formuladas por la autoridad para establecer la adecuación del caso a la hipótesis legal”, implican, en el esquema de Toulmin, explicar los hechos que sirven de dato o argumento en el razonamiento jurídico- argumentación en materia de hechos- e interpretar la norma o normas jurídicas que sirven de fundamento en el mismo- argumentación normativa.

La motivación de un acto de autoridad debe ser lo suficiente precisa y clara para permitirle al afectado defenderse. Así lo han precisado los Tribunales Colegiados de Circuito en conocido criterio que enseguida se transcribe:

Octava Época
Registro: 224808
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
VI, Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1990
Materia(s): Administrativa, Común
Tesis: VI. 2o. J/63-2
Página: 372

Genealogía: Gaceta número 34, Octubre de 1990, página 100. Apéndice 1917-1995, Tomo III, Segunda Parte, tesis 701, página 516.

MOTIVACION. Cuando en una resolución de la autoridad administrativa se expresan con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tuvieron en consideración para la emisión del acto, se estima cumplido el requisito que exige el artículo 16 constitucional, siendo para ello suficiente que el razonamiento substancial que al efecto se produzca quede claro. Por ende, sólo la omisión total de motivación o que, la que se exprese, sea tan imprecisa que no de elementos al afectado para defender sus derechos o para impugnar el razonamiento aducido por la autoridad responsable, puede motivar la concesión del amparo por la falta de dicho requisito; pero no cuando el afectado reconozca la esencia de los argumentos legales y las consideraciones en que se apoyó la responsable, pues en tal hipótesis está en aptitud de alegar y defenderse en contra de lo considerado por la autoridad.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 443/87. Equipo Marino e Industrial El Faro, S. A de C. V. 1o. marzo de 1988. Unanimidad de votos.

Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

Amparo directo 78/90. Evelia Muñoz Acevedo. 22 de marzo de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

Amparo directo 88/90. Comercializadora del Lago, S. A. de C. V. 4 de abril de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván.

Amparo directo 47/90. Grupo Electrónico Industrial G & R, S. A. de C. V. 8 de mayo de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Enrique Crispín Campos Ramírez.

Amparo en revisión 7/90. Beatriz Martínez Sánchez. 11 de mayo de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

Los argumentos que se deben esgrimir para objetar una falta de motivación deben dirigirse a justificar que el mandamiento escrito que incorpora el acto de autoridad carece de razones tendentes a demostrar en qué forma la conducta del particular constituye la realización de la hipótesis prevista en la norma jurídica en cuestión. En cambio, los argumentos con que se desclasifiquen las motivaciones de la autoridad como indebidas deben consistir en razones para tachar como incorrectos o insuficientes los juicios formulados por la autoridad para establecer la adecuación del caso concreto a la hipótesis legal.

Crterios jurisprudenciales emitidos por el Poder Judicial de la Federación

Séptima Época

Registro: 252103

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

121-126 Sexta Parte

Materia(s): Común

Tesis:

Página: 280

Genealogía:

Informe 1975, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, pág. 47. Informe 1979, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis 13, página 39.

ACTOS VICIADOS, FRUTOS DE. Si un acto o diligencia de la autoridad está viciado y resulta inconstitucional, todos los actos derivados de él, o que se apoyen en él, o que en alguna forma estén condicionados por él, resultan también inconstitucionales por su origen, y los tribunales no deben darles valor legal, ya que de hacerlo, por una parte alentarían prácticas viciosas, cuyos frutos serían aprovechables por quienes las realizan y, por otra parte, los tribunales se harían en alguna forma partícipes de tal conducta irregular, al otorgar a tales actos valor legal.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Séptima Epoca, Sexta Parte:

Volumen 82, página 16. Amparo directo 504/75. Montacargas de México, S.A. 8 de octubre de 1975. Unanimidad de votos Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

Volúmenes 121-126, página 246. Amparo directo 547/75. José Cobo Gómez y Carlos González Blanquel. 20 de enero de 1976. Unanimidad de votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Volúmenes 121-126, página 246. Amparo directo 651/75. Alfombras Mohawk de México, S.A. de C.V. 17 de febrero de 1976. Unanimidad de votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Volúmenes 121-126, página 246. Amparo directo 54/76. Productos Metálicos de Baja California, S.A. 23 de marzo de 1976. Unanimidad de votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Volúmenes 121-126, página 14. Amparo directo 301/78. Refaccionaria Maya, S.A. 18 de enero de 1979. Unanimidad de votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Nota: Por ejecutoria de fecha 17 de enero de 2007, la Primera Sala declaró improcedente la contradicción de tesis 75/2004-PS en que participó el presente criterio.

Novena Época
Registro: 170191
Instancia: Segunda Sala
Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXVII, Febrero de 2008
Materia(s): Administrativa
Tesis: 2a./J. 8/2008
Página: 596

RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LAS VIOLACIONES AL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN O AUDITORÍA PUEDEN RECLAMARSE EN EL JUICIO DE NULIDAD CONTRA LA RESOLUCIÓN DISCIPLINARIA Y EL PLANTEAMIENTO RESPECTIVO DEBERÁ ESTUDIARSE POR EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. Del análisis sistemático de las disposiciones correspondientes de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, se advierte que la resolución que culmina con la imposición de una sanción disciplinaria se apoya en la investigación o en la auditoría efectuada por los funcionarios competentes, ya que la finalidad de estas etapas es aportar a las autoridades sancionadoras elementos, informes o datos que les permitan resolver sobre la presunta responsabilidad administrativa del servidor público federal. En efecto, existe tal vinculación en los procedimientos previstos por el legislador en dicha materia, que los vicios o irregularidades de la investigación o de la auditoría pueden trascender e influir, por ende, en la tramitación o sustanciación del procedimiento disciplinario y en la resolución respectiva, de tal suerte que cuando el interesado demande su nulidad podrá hacer valer también toda clase de vicios de procedimiento ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el cual estará constreñido a su estudio y resolución, en términos de los artículos 15 de su Ley Orgánica, 25 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y 2o. de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Contradicción de tesis 257/2007-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero y Octavo, ambos en Materia Administrativa del Primer Circuito. 16 de enero de 2008. Cinco votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Rolando Javier García Martínez.

Tesis de jurisprudencia 8/2008. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del dieciséis de

enero de dos mil ocho.

Conclusión

El Poder Judicial de la Federación ha interpretado que la motivación se cumple por parte de la Autoridad Administrativa, cuando se expresan con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tuvieron en consideración para la emisión del Acto, siendo suficiente que el razonamiento substancial que al efecto se produzca sea clara.

Fuentes de la Información

Argumentación Jurídica. Victor Manuel Rojas Amandi.
Criterios Jurisprudenciales emitidos por el Poder Judicial de la Federación

Tema XI.- Como realizar una observación.

Objetivo Específico.- El Auditor una vez analizados y estudiados los principios rectores de la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación, el Acto Administrativo, el Acto de Autoridad o de Molestia, el marco conceptual de la jerarquización de las normas, las circunstancias de modo, tiempo y lugar de los hallazgos encontrados, la motivación y fundamentación del caso concreto, así como los elementos probatorios con los que cuenta, procederá a considerar la argumentación jurídica para elaborar una observación.

TEORIA DE LA ARGUMENTACIÓN

La teoría de la argumentación se ocupa de la definición y estructura de los argumentos, de su validez y la construcción de argumentaciones, así como de la investigación de los modelos de argumentación.

La argumentación

A menudo hay diversas concepciones sobre un mismo problema que coinciden sin que existan diferencias fundamentales entre ellas. Sin embargo, lo que uno observa o concibe sobre un aspecto del mundo se puede convertir en un problema si existe duda sobre la verdad de dichas concepciones. Cuando determinadas informaciones o situaciones se tornan problemáticas, las simples informaciones dan paso a las argumentaciones.

Solo puede haber argumentación si hay desacuerdo sobre una posición es decir, confrontación entre un discurso y un contradiscurso. Antes de realizar una argumentación se deben recolectar informaciones, efectuar observaciones e investigar datos a cerca de un problema, una situación o un hecho determinados. Después, se hacen valer pretensiones de validez de los puntos de vista con el objeto de comprobarlos o fundamentarlos.

El verbo latino arguo significa hacer brillar, aclarar, iluminar. Nuestros términos argüir, argumento, argumentación, etimológicamente comparten la misma raíz de las palabras argentum o argentino. Todos estos términos nos dirigen al mismo núcleo semántico: resplandor, brillo, blancura. Esa es precisamente la función de la actividad argumentativa: aclarar las cosas, ayudarlas a que reluzcan o brillen, ponerlas de manifiesto. Dicho de otra manera, el propósito de la argumentación es probar o demostrar algo.

Un argumento es una razón empleada para fundamentar la verdad o falsedad de una afirmación que aparece dudosa, a la que conocemos como tesis

Que es el argumento

El argumento, expresión verbal o escrita del razonamiento, presupone el lenguaje; este, es el medio natural de transmisión del pensamiento que presupone a su vez el dialogo, que cobra especial fuerza en la discusión o controversia, la cual implica el intercambio de argumentos entre dos o más adversarios; es decir, el argumento presupone la confrontación de pareceres ante un adversario, el cual puede ser activo, en cuanto rearguye, por medio de objeciones o

contra argumentos, nuestra propia argumentación; o pasivo, en cuanto, siendo su intención la de aprender, admite provisionalmente, la legitimidad de nuestra argumentación.

Por tanto, el argumento es la manifestación con razones de la verdad o de la falsedad de una proposición. El conjunto de argumentos que tienden a una finalidad ideológica determinada es la argumentación; esta, se entiende como la acción de argumentar, o como la teoría del argumento que constituye la dialéctica.

La Argumentación Jurídica

El argumento fundamentalmente contiene dos partes indistintamente denominados prueba y demostración, argumentos lógicos y dialécticos, fundamentos de la prueba y de la demostración; nosotros acuñamos los conceptos de prueba y demostración.

La prueba consiste en la manifestación objetiva, real de un hecho; la demostración es la manifestación de la verdad de una proposición, es decir, se prueban los hechos y se demuestran las proposiciones.

El orden jurídico se fundamenta y consolida por las normas jurídicas. Las normas son enunciados lingüísticos que consisten en una agrupación de palabras de acuerdo a las reglas de la gramática y que aparecen generalmente en forma escrita.

Sin embargo, existe una oposición entre las normas y los enunciados descriptivos, el enunciado describe algo y su contenido es por naturaleza descriptivo, la norma prescribe algo y su contenido es por naturaleza prescriptivo. No todas las normas prescriben de una manera clara en forma imperativa, pero, toda norma se vincula con la imposición de consecuencias jurídicas, que operan directa o indirectamente sobre el comportamiento humano.

La argumentación jurídica es una disciplina especial de la filosofía del derecho que tiene como propósito analizar los razonamientos que se utilizan para justificar como jurídicamente correctas las pretensiones que plantean los abogados o las decisiones que toma la autoridad.

Para la argumentación jurídica, el derecho es visto como un conjunto de procedimientos que fijan los momentos y los espacios dentro de los que se pueden hacer valer las argumentaciones jurídicas, las cuales, con base en criterios de validez que se expresan en la contradicción jurídico-antijurídico, nos permiten obtener argumentos que sirven de fundamento a las autoridades y a los abogados para justificar sus decisiones, pretensiones o puntos de vista.

Si en un estado de derecho se exige que se fundamenten las decisiones de la autoridad se debe a que la misma es una garantía de su calidad, su validez y corrección, pues de esa forma se garantiza la transparencia que posibilita un discurso jurídico racional, en donde todas las partes tengan las mismas posibilidades de defensa de sus derechos y todos los argumentos deban ser analizados.

Resulta muy importante entender que no todo lo que se diga o explique es una argumentación. Más bien, la argumentación es solo una de las partes de las que se compone un discurso donde cada una de ellas sirve para plantear

la explicación y demostración de un acontecimiento o fenómeno. Dentro del discurso se ensamblan y combinan diferentes argumentos en busca de una buena razón, es decir, de una razón capaz de aportar una justificación de que una pretensión de validez o verdad debe aceptarse.

Narración

En la narración o exposición “es donde se debe presentar y resumir en forma lucida, breve y verosímil el asunto de que se trata”. De esta forma, sirve al objetivo de “presentar favorablemente la totalidad de los hechos de la causa, con el fin de obtener el éxito. Una exposición persuasiva”. La narración contribuye a que el auditorio tenga un adelanto a cerca del tema central del discurso.

Concluyendo, podemos mencionar que las cualidades de una buena y exitosa narración son la brevedad, la claridad y la verosimilitud. La brevedad implica la capacidad de poner de relieve solo lo verdaderamente importante para el debate y de hacer a un lado toda la información carente de valor para el propósito del retor.

En cuando a la verosimilitud, el retor deberá evitar que la exposición parezca poco natural o que sea contraria a las buenas costumbres. Dentro de la verosimilitud debe existir “concordancia lógica en el relato sea en cuanto a las personas, al tiempo o lugar”. La claridad debe ser alcanzada utilizando términos que resulten apropiados y evitando aquellos que no sean de uso corriente, sino extravagantes por desactualizados o por tener significados confusos.

Necesidad de la argumentación jurídica

La necesidad de una argumentación jurídica se deriva de tres razones fundamentales: a) de las exigencias de un Estado de derecho moderno; b) de la necesidad de adaptar normas jurídicas del pasado para encontrar solución a problemas modernos, y c) debido a que las normas jurídicas se redactan en un lenguaje sencillo, pero se deben aplicar en la solución de situaciones complejas.

Al primer aspecto ha hecho alusión el celebre tratadista español Manuel Atienza: la argumentación resulta importante porque la “idea de un Estado de derecho se vincula obviamente con la necesidad de que las decisiones de los órganos públicos estén argumentadas”, pues se trata del “sometimiento del Estado, del poder, a la razón, y no de la razón al poder”, y precisamente por esto un Estado de derecho ofrece “mayores posibilidades para la argumentación que cualquier otro tipo de organización de poder”. Además, en un Estado de derecho se debe resolver, por una parte, la tensión permanente que existe entre el cumplimiento del principio de legalidad y el respeto a la ley, y por la otra, la realización de los valores de justicia propios de los derechos humanos.

La segunda causa de la necesidad de una argumentación se debe a que las normas jurídicas permanecen estáticas, esto es, sin alteración desde la iniciación de su vigencia, en tanto que la realidad social que deben regular es, en esencia, evolutiva y cambiante. Esto provoca que las normas jurídicas se deban adaptar de manera permanente a realidades para las que no fueron concebidas, lo que solo es posible mediante una rica argumentación jurídica.

La tercera y última causa, que exige una argumentación jurídica la plantea Niklas Luhmann al establecer que las reglas jurídicas se redactan en una formula sencilla: “si...entonces”, pero que, sin embargo, se aplican a situaciones complejas.

Esta situación implica una necesaria adaptación de dicha fórmula reglamentaria sencilla a las circunstancias y características de una realidad compleja, lo que no se puede hacer sin una argumentación jurídica. Así, por ejemplo, el Código Penal Federal establece:

Artículo 161. Se necesita licencia especial para portación o venta de las pistolas o revólveres.

El concepto portación de dicha disposición en un caso real se tendría que definir mediante una argumentación jurídica. Veamos un caso en donde hay que definir si alguien que trae armas en el maletero de su automóvil infringe esta disposición o no lo hace:

Novena Época; Registro: 201327; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta IV, Septiembre de 1996; Materia(s): Penal
Tesis: XVII.2o.13; Página: 599

ARMAS DE FUEGO, PORTACION DE. CONCEPTO. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como se aprecia de las tesis publicadas respectivamente, en las páginas 14 y 16, volúmenes 78 y 66, Segunda Parte, Séptima Época, del Semanario Judicial de la Federación, cuyos rubros son: "ARMAS DE FUEGO NO REGISTRADAS, PORTACION DE. INTEGRACION DEL DELITO. (LEGISLACION FEDERAL)" y "ARMAS PROHIBIDAS, PORTACION Y POSESION DE", al referirse al concepto de portación de arma de fuego, ha sostenido reiteradamente el criterio de que se está dentro de esa hipótesis legal, cuando se demuestra que alguien lleva consigo dentro de su esfera material inmediata el arma de fuego; esto es, de tal modo que pueda utilizarla de inmediato; en este contexto, al quedar establecido que en el caso el arma de fuego fue encontrada por los agentes aprehensores en la cajuela del vehículo que tripulaba el quejoso, misma que aparece estaba cerrada con llave, pues incluso los captores tuvieron que forzar su cerradura para abrirla, es claro entonces, a la luz de los anteriores criterios, que para utilizar el quejoso el arma, tendría que bajarse del vehículo, dado que en la mayoría de los automóviles la cajuela está colocada en la parte trasera y además de ello necesitaría abrirla, lo cual elimina el concepto de inmediatez en su utilización, lo que en todo caso actualizaría una figura delictiva distinta a aquella por la que se condenó al quejoso; por tanto, también por este motivo, resulta contraria a derecho la consideración del Magistrado responsable en el sentido de que el arma se encontraba dentro del ámbito material inmediato para su disponibilidad o utilización por parte del quejoso.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 87/96. Jesús José Ríos Macías. 2 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Gregorio Vázquez González. Secretaria: Natalia López López.

Como bien se puede apreciar, en la ley se habla sencillamente de "portación", en tanto que en el caso práctico hay que definir en una situación concreta muy particular si dicho concepto se presenta, lo que se hace con ayuda de un razonamiento argumentativo que no es reproductivo del texto legal, no obstante que se refiere al mismo. Ésta es exactamente la contribución de la argumentación jurídica a la toma de una decisión jurídica.

La argumentación lógica

El derecho se presenta y vale como un instrumento de organización social, que debe ser puesto al servicio de la sociedad y de los hombres que la integran, para facilitar y permitir una forma de estructura y de relaciones sociales que asegure a todos los individuos su más pleno desenvolvimiento humano, dentro de una sociedad capaz de promoverlo y asegurarlo.

Es por ello que debe atenderse a la actualización y revitalización del derecho, pero no solo por parte del jurista, sino de manera influyente con sociólogos, políticos, antropólogos, economistas, sicólogos, filósofos, y, de manera destacada, en el ámbito del derecho fiscal, con contadores y administradores.

El raciocinio

Razonar es una función del pensamiento mediante el cual se hace derivar un juicio de otro. Razonamiento es la actividad mental, que consiste en pasar de una verdad dada a otra no dada, premisa-conclusión. Raciocinio es la derivación de un juicio de otro. El raciocinio construye sus relaciones tomando como materia juicios o proposiciones. En este sentido, es la diferencia de un juicio a otro, partiendo de juicios previos, su función consiste en derivar, sacar, extraer una proposición nueva de preposiciones previas.

Vicios de la argumentación.

El argumento se caracteriza o tiene como esencia la intención de convencer; pero, esta intención se puede anteponer a la de manifestar la verdad y puede existir una intención formal de engañar, es decir, de inducir a un error valiéndose de argumentos capciosos y espaciosos, disimulando, con mayor o menor habilidad, un fallo de la argumentación buscado con tal propósito.

La falacia, el paralogismo y el sofisma, no se excluyen mutuamente la falacia es un argumento falso, formulado con la intención de inducir a error. El paralogismo es un razonamiento incorrecto que no implica necesariamente la intención de engañar o que su conclusión sea falsa: El sofisma es un paralogismo, hábilmente dispuesto, formulado deliberadamente con intención de inducir a error, y por lo mismo, conduce a una conclusión falsa, a la que se pretende dar apariencia de verdadera; participa de la falacia y del paralogismo. Este argumento es el más frecuente, es una falsificación del silogismo.

Conclusión

Del estudio y valoración podemos concluir que la argumentación que señalemos en nuestra observación es importante que sea clara y precisa, con la intención de convencer de que el hallazgo detectado por el Auditor es cierto, mismo que deberá sustentarse en normas vigentes y con pruebas contundentes para que éste sea procedente.

Fuentes de Información

Argumentación Jurídica. Víctor Manuel Rojas Amandi.

Teleología de las Sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. M.D.F. Sandra Carolina Arrellano González.

Tema XII.- Seguimiento de las observaciones

Objetivo Específico.- El participante al haber realizado un estudio sobre la motivación, fundamentación y argumentación jurídica contará con las bases necesarias para llevar a cabo los actos administrativos relacionados con el seguimiento de la auditoría, contando a su vez con las herramientas jurídicas necesarias para solventarla o la subsistencia de la observación y su procedencia para la elaboración del pliego de responsabilidades.

Aspectos Generales

Los argumentos y documentación que el sujeto de fiscalización haga valer en esta etapa, representan las opiniones por escrito efectuadas por los funcionarios o empleados a cargo de las actividades objeto de la auditoría.

Estudio y valoración de la Información presentada en el Seguimiento

En el proceso de evaluación y valoración de información y documentación del sujeto de fiscalización deben considerarse los aspectos siguientes:

- La documentación adicional, no conocida anteriormente por el auditor.
- La argumentación hecha valer por los servidores públicos del sujeto de fiscalización.
- La receptividad concedida a la comunicación de las observaciones.
- La prontitud en el inicio de acciones preventivas y correctivas.

Al término de cada observación, en un papel de trabajo se indicarán de manera clara la información, documentación, comentarios y aclaraciones que presenten las personas comprendidas en el mismo, así como la opinión del encargado de auditoría, después de evaluar los hechos observados y la conclusión de si se ha solventado o no la observación correspondiente.

Cuando los argumentos, información y/o documentación aportados por el sujeto de fiscalización, únicamente sean en el sentido de cuestionar las observaciones plasmadas en el pliego y, en opinión del encargado de auditoría no resultan válidos, éste deberá exponer y sustentar, en el informe, las razones que fundamentan su no aceptación y que por tanto provocan la subsistencia de la observación correspondiente.

En el caso que los argumentos, información y/o documentación aportados por los sujetos de fiscalización se consideren válidos, el encargado de auditoría deberá, igualmente, exponer y sustentar en papeles de trabajo, las razones que motivan su aceptación y que por tanto dan como resultado tener por solventada la observación o recomendación correspondiente.

Conclusión

Con motivo de lo anterior, el seguimiento de observaciones es el momento en el cual la entidad fiscalizada tiene como última oportunidad de presentar las pruebas que sustenten la solventación de la observación o bien que derivado de sus argumentaciones lógico jurídicas con sustento en las pruebas presentadas se determine en conjunción con los Auditores que en efecto ha quedado debidamente sustentada y soportada la observación.

Fuentes de Información

Conceptos y Visión de casos reales experimentados por parte del Instructor.

BIBLIOGRAFIA

Marco Normativo

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Código Federal de Procedimientos Civiles

Libros de Consulta

EDUARDO GARCÍA MAYNEZ. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO, Editorial Porrúa, Cuadragésima Edición.
Fernando Flores Gómez González, INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL, Editorial Porrúa, Octava Edición.

Víctor Manuel Rojas Amandi, Argumentación jurídica, Editorial OXFORD, México, 2012.

Sandra Carolina Arellano González, TELEOLOGÍA DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA, Editorial RM advisors ediciones, México, 2011.

VOX DICCIONARIO GENERAL ILUSTRADO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Segunda Edición.

CD

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, IUS 2012, Jurisprudencia y Tesis Aisladas junio 1917- junio 2012.