

ÍNDICE

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 14 DE ABRIL DE DOS MIL CINCO.

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

1

NÚMERO	ASUNTO	IDENTIFICACIÓN DEBATE, Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS.
52/2003	<p style="text-align: center;">ORDINARIA CATORCE DE 2005.</p> <p>CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL promovida por el Poder Ejecutivo del Estado de Nayarit en contra del Poder Legislativo de esa entidad federativa, demandando la invalidez de los artículos 6º, párrafo segundo, 7º, fracciones XI y XIX, 7º Bis, 11, fracciones IV, IX, XIII y XXIV, 19, 37, 38, fracción II, 50, 51, 54, fracciones I y IV, de la Ley del Órgano de Fiscalización Superior del Estado de Nayarit, publicada mediante decreto número 8485 en el Periódico Oficial estatal el 4 de junio de 2003.</p> <p>(PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO)</p>	3 A 61 EN LISTA

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

TRIBUNAL EN PLENO

SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES CATORCE DE ABRIL DE DOS MIL CINCO.

PRESIDENTE:

**EN SEÑOR MINISTRO:
FUNCIONES. JUAN DÍAZ ROMERO.**

ASISTENCIA: SEÑORES MINISTROS:

**SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO.
JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.
MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS.
GENARO DAVID GÓNGORA PIMENTEL.
JOSÉ DE JESÚS GUDIÑO PELAYO.
GUILLERMO I. ORTIZ MAYAGOITIA.
SERGIO ARMANDO VALLS HERNÁNDEZ.
OLGA MA. DEL CARMEN SÁNCHEZ CORDERO.
JUAN N. SILVA MEZA.**

AUSENTE: SEÑOR MINISTRO:

MARIANO AZUELA GÜITRÓN.

(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 11:30 HORAS)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Se abre la sesión.
Señor secretario de cuenta por favor con los asuntos del día, pero tomando nota de que con fundamento en el artículo 13 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, por la falta accidental del señor ministro Don Mariano Azuela Güitrón, asumo la Presidencia por Ministerio de Ley.
Dé cuenta.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS, LIC. AGUILAR DOMÍNGUEZ: Sí como no señor presidente.

Se somete a la consideración de los señores ministros el proyecto de acta relativa a la sesión pública número 36 ordinaria, celebrada el martes doce de abril en curso.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Se somete a la consideración de los señores ministros, si están de acuerdo sírvanse manifestarlo en votación.

(VOTACIÓN FAVORABLE)

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:

**CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL
NÚMERO 52/2003. PROMOVIDA POR EL
PODER EJECUTIVO DEL ESTADO DE
NAYARIT, EN CONTRA DEL PODER
LEGISLATIVO DE ESA ENTIDAD
FEDERATIVA, DEMANDANDO LA INVALIDEZ
DE LOS ARTÍCULOS 6°, PÁRRAFO
SEGUNDO, 7°, FRACCIONES XI Y XIX, 7°
BIS, 11, FRACCIONES IV, IX, XIII Y XXIV, 19,
37, 38, FRACCIÓN II, 50, 51, 54,
FRACCIONES I Y IV, DE LA LEY DEL
ÓRGANO DE FISCALIZACIÓN SUPERIOR
DEL ESTADO DE NAYARIT, PUBLICADA
MEDIANTE DECRETO NÚMERO 8485 EN EL
PERIÓDICO OFICIAL ESTATAL, EL CUATRO
DE JUNIO DE DOS MIL TRES.**

La ponencia es del señor ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano y en ella se propone:

PRIMERO: ES PARCIALMENTE PROCEDENTE Y PARCIALMENTE FUNDADA LA PRESENTE CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL.

SEGUNDO: SE SOBREESE LA PRESENTE CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL, RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS 6°, SEGUNDO PÁRRAFO, 11, FRACCIÓN XXIV, 38, FRACCIÓN II, 50 Y 54, FRACCIÓN IV, DE LA LEY DEL ÓRGANO DE FISCALIZACIÓN SUPERIOR DEL ESTADO DE NAYARIT, EN TÉRMINOS DE LOS CONSIDERANDOS SEGUNDO Y CUARTO DE ESTA RESOLUCIÓN.

TERCERO: SE DECLARA LA INVALIDEZ DE LOS ARTÍCULOS 7°, FRACCIÓN XIX Y 7° BIS, DE LA LEY DEL ÓRGANO DE FISCALIZACIÓN SUPERIOR DEL ESTADO DE NAYARIT.

CUARTO: SE RECONOCE LA VALIDEZ DE LOS ARTÍCULOS 7°, FRACCIÓN XI, 11, FRACCIONES IV, IX Y XIII, 19, 37, 51 Y 54, FRACCIÓN I, TODOS DE LA LEY DEL ÓRGANO DE FISCALIZACIÓN SUPERIOR DEL ESTADO DE NAYARIT.

QUINTO: PUBLÍQUESE ESTA RESOLUCIÓN EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, EN EL PERIÓDICO OFICIAL DEL ESTADO DE NAYARIT Y EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA.

NOTIFÍQUESE; “...”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Señores ministros, antes de poner a su consideración este asunto, refiero que como se ha

acostumbrado en otras ocasiones, para seguir en forma sistemática el estudio y discusión del mismo, sugiero que nos atengamos al problemario que se nos ha presentado por parte de la ponencia.

Si están de acuerdo, conforme a él, pongo a su consideración este asunto.

(DE ACUERDO)

Por favor ¿señor secretario tiene el problemario?

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí como no señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Por favor déle lectura.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: “**I.-** Actor: Poder Ejecutivo del Estado de Nayarit.- **II.-** Autoridad demandada: Poder Legislativo del Estado de Nayarit.- **III.-** Norma cuya invalidez se demanda: los artículos 6°, párrafo segundo, 7° fracciones XI, XIX, 7° BIS, 11, fracciones IV, IX, XIII y XXIV, 19, 37, 38, fracción II, 50, 51, 54 fracciones I y IV, de la Ley del Órgano de Fiscalización Superior del Estado de Nayarit, publicado mediante Decreto número 8485, el cuatro de junio de dos mil tres en el periódico oficial de la entidad.- **IV.-** COMPETENCIA. **IV.1.-** Sentido del proyecto: Es competencia del Pleno resolver este asunto en términos de los artículos 105, fracción I, inciso h), de la Constitución Federal y 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, toda vez que se planteó un conflicto entre los Poderes Ejecutivo y Legislativo del Estado de Nayarit. (Considerando Primero, página 64).- **IV.2.-** OBSERVACIONES: Ninguna.- **IV.3.-** Probables puntos de discusión: No se advierte que pueda darse alguno...”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Tiene la palabra el señor ministro Ortiz Mayagoitia.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Me atrevo a proponer que en cada uno de estos puntos a partir de la competencia, vayamos dejándolo firme, simplemente si no hay objeción de nadie.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Si no hay observaciones en relación con la competencia, acogiendo la proposición del señor ministro Ortiz Mayagoitia, se pregunta si están de acuerdo con el aspecto de la competencia.

(DE ACUERDO)

Adelante.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: "...V.- Oportunidad de la acción. V.1.- Sentido del proyecto: En el proyecto se concluye que la demanda se presentó dentro del plazo legal previsto en la fracción II, del artículo 21 de la Ley Reglamentaria de la Materia, toda vez que la impugnación de diversos artículos de la Ley del Órgano de Fiscalización Superior del Estado de Nayarit, se realizó con motivo de su publicación en el periódico oficial del Estado el 4 de junio de 2003; por tanto, el plazo para la presentación de la demanda, transcurrió a partir del 5 de junio al 1° de agosto, de enero de 2003, de ahí que al haberse depositado la demanda el 14 de julio de ese año, en la Oficina de Correos de la Ciudad de Tepic, Nayarit, es inconcuso que fue promovida con oportunidad. (Considerando Segundo, página 64-66).- V.2.- Observaciones: La autoridad demandada y el Procurador General de la República, son coincidentes en señalar que la impugnación que se hace de los artículos 6°, segundo párrafo y 37, de la Ley señalada es extemporánea, de igual manera el Poder Legislativo demandado aduce que la mencionada causal también se actualiza, por lo que hace a la impugnación del artículo 11, fracción XIII, de la Ley cuya invalidez se demanda, en atención a que el texto normativo que se publicó en el Decreto impugnado es idéntico al contenido en el diverso Decreto 8309, por el que se promulgó y publicó la norma impugnada el 27 de diciembre de dos mil; al efecto, se concluye que la presentación de la demanda fue extemporánea por lo que hace al artículo 6°, segundo párrafo de la Ley del Órgano de Fiscalización Superior del Estado de Nayarit, en atención a que su texto no fue objeto de la reforma impugnada como se

desprende del procedimiento legislativo respectivo, en el que consta que sólo se reformó el párrafo primero del artículo 6° en cuestión, por lo que al no haberse impugnado con motivo de su expedición que ocurrió el 27 de diciembre de dos mil, se sobresee en la presente controversia constitucional respecto de dicho numeral; así mismo, la fracción XIII, del artículo 11, así como el diverso 37, sí fueron modificados conforme al procedimiento legislativo correspondiente a la reforma que se impugna en esa controversia constitucional, de lo que se tiene que por estos preceptos, no se actualiza la causal de improcedencia hecha valer por la demandada y el Procurador General de la República. (Considerando Segundo, página 66-77).- **V.3.- Probables puntos de discusión...**"

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Un momento señor secretario, en relación con el sentido del proyecto respecto de la oportunidad de la acción, se pregunta si están de acuerdo.

(DE ACUERDO)

Adelante.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: "VI.- Legitimación de las partes.- **VI.1.-** Sentido del proyecto: La controversia constitucional fue promovida por el gobernador Constitucional del Estado de Nayarit, quien de conformidad con el artículo 61 de la Constitución Política de la Entidad, tiene la representación del Poder Ejecutivo Local y toda vez que dicho Poder es uno de los órganos enunciados por el artículo 105, fracción I, de la Constitución Federal, para intervenir en una controversia constitucional, debe concluirse que cuenta con la legitimación necesaria para promoverla. (Considerando Tercero, página 78).- Por su parte, el Poder Legislativo del Estado de Nayarit, se encuentra debidamente representado y cuenta legitimación pasiva, al haber emitido la norma que también se demanda en este asunto. (Considerando Tercero, página 79)."

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: ¿Están de acuerdo, señores ministros, en la legitimación?

(VOTACIÓN FAVORABLE)

Adelante.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: VII.- Causas de improcedencia.- Considerando Cuarto, página ochenta.

V.1- Sentido del proyecto. Se propone sobreseer en el juicio de manera oficiosa por lo que hace a la impugnación de los artículos 11, fracción XXIV, 38, fracción II, 50 y 54, fracción IV de la Ley del Órgano de Fiscalización del Estado de Nayarit, al actualizarse la causal de improcedencia prevista en la fracción V del artículo 19 de la Ley Reglamentaria de la materia, por haber cesado sus efectos. La causal se actualiza por virtud de que a través del decreto número 8583 publicado en el periódico oficial del Estado de dieciséis de junio de dos mil cuatro, se reformaron diversos preceptos de la Ley del Órgano de Fiscalización Superior de la entidad, entre otros, los artículos 11, fracción XXIV, 38, fracción II, 50 y 54, fracción IV, por lo que al haber cesado en sus efectos dichas normas se decreta el sobreseimiento respectivo.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Pregunto si están de acuerdo con este tratamiento que se le da a estos artículos conforme a la fracción V del artículo 19.

(VOTACIÓN FAVORABLE)

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: VIII.- Estudio de fondo.- Conceptos de invalidez.- Considerando Quinto, página ochenta y ocho y subsecuentes.- En atención a la conclusión arribada en los Considerandos Segundo y Cuarto, únicamente serán objeto de análisis los conceptos de invalidez hechos valer por la parte actora respecto de los artículos 7°, fracciones XI y XIX, 7° Bis, 11, fracciones IV, IX y XIII, 19, 37, 51, 54, fracción I, de la Ley del Órgano de Fiscalización Superior del Estado de Nayarit.

VIII.1.- Para analizar la constitucionalidad de las disposiciones impugnadas, el proyecto parte del análisis de los artículos 14, 16, 49, 116, 128 y 133 de la Constitución Federal que el actor estima violentados, así como del análisis de las facultades con las que cuenta el Órgano de Fiscalización Superior del Estado de Nayarita y arriba a las siguientes conclusiones, página noventa y dos a noventa y nueve:

1.- La violación aducida por la parte actora a los artículos 49 y 128 de la Constitución Federal en el caso no se actualiza, toda vez que dichos preceptos están reservados al ámbito federal y no al estatal, por lo que los preceptos de la ley cuya invalidez se demanda no pueden estimarse violatorios de aquéllos.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Perdón, Don Juan.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Sí, tiene la palabra el señor ministro José Ramón Cossío Díaz.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Muchas gracias, señor presidente.

En la página noventa y dos del proyecto que somete el ministro Aguirre, hay un párrafo en que básicamente se repite este argumento del problemario, donde dice:

“Ahora bien, la violación aducida por la parte actora a los artículos 49 y 128 de la Constitución Federal en el caso no se actualiza, toda vez que dichos preceptos están reservados al ámbito federal y no al estatal, por lo que los preceptos de la ley cuya invalidez se demanda no pueden estimarse transgredidos.”

Yo comparto este argumento en lo que se refiere al artículo 49, porque en virtud de que habla de división de Poderes, pero me parece que no hay ninguna razón para limitar el artículo 128, o la protesta del artículo 128 constitucional, sólo a los funcionarios de carácter federal; me parece que está esta disposición, digamos desde su posición topográfica, en el Título Séptimo que se refiere a las prevenciones generales, donde hay disposiciones que aplican tanto a autoridades federales como locales, por un lado.

Y por otro lado, la génesis de la protesta constitucional como ante la del juramento, es indicarle al servidor público que está aceptando la existencia de un orden jurídico preestablecido y que se somete.

Yo pienso, insisto, que el argumento es bueno para el 49 y yo propondría al señor ministro Aguirre, en caso de que compartiera esta consideración, que la razón para decir que no se viola también en relación con el 128, o tampoco en relación con el 128, es porque el 128 en sí mismo no puede ser constitutivo de una violación; lo que me estoy obligando yo al protestar para tomar mi cargo, es simplemente a guardar y hacer guardar las leyes, la Constitución y las leyes que de ella emanen. ¿Cuáles son las modalidades concretas en las cuales me separo yo de la observancia de esas leyes? Pues tendríamos que analizarla caso por caso, dependiendo de si no observo o acato una facultad, la integración de un órgano, un procedimiento, en fin, distintas modalidades, pero en sí mismo decir: Como la autoridad no legislativa planteó en su ley algo con lo cual yo no coincido, creo que por eso mismo y en automático se vulnera el 128, sí me parece que es un argumento muy abstracto.

Hay una analogía con aquella definición que tenía la Suprema Corte de hace varios años en donde decía: El artículo 1° -lo recordarán ustedes, el artículo 1° anterior- no puede violarse por sí mismo, pues necesita algunas modalidades de afectación de garantías.

Creo que con el 128 pasa lo mismo, en sí mismo no se puede violar, salvo el caso en el que no se hubiere tomado la protesta antes de comenzar a ejercer el cargo.

Yo creo que podríamos hacer esas dos diferenciaciones no variarían en nada, y sí le daríamos un respaldo constitucional a la protesta y a todas sus implicaciones subjetivas.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Continúa a discusión. Tiene la palabra el señor ministro Ortiz Mayagoitia.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: A mí me parece muy atinada la observación que hace el ministro Cossío Díaz, solamente quisiera complementarla con la idea de que el artículo 128 constitucional es coercitivo por sí mismo, es una obligación a todo funcionario, de que antes de entrar en funciones proteste guardar y hacer guardar la Constitución. Esto no necesita ser desdoblado en ninguna ley

secundaria, el hecho de que la ley que examinamos no prevea el requisito de la protesta, no importa violación al contenido del 128, sino que éste debe observarse directamente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Sí, tal vez solamente habría la posibilidad de que los artículos impugnados violaran el artículo 128 constitucional, si en tales artículos, en alguno de ellos se prohibiera que se hiciera la protesta, pero como no es ese el caso, yo creo que también por este motivo podría declarárselo infundado. Continúa a discusión.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias señor presidente. Yo con mucho gusto adopto los criterios que han manifestado los señores ministros, lo agradezco y así lo incorporaré al engrose que se haga en su caso.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Tiene la palabra el señor ministro Silva Meza.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Gracias. En relación con este tema, yo precisamente tenía una observación, no con la precisión que se hace ahora por los ministros Cossío y Ortiz Mayagoitia en relación con el 128, que ha aceptado el señor ministro, sino con una imprecisión que se hace en una, asumo, una redacción no muy acertada, dice: “por lo que los preceptos de la ley cuya invalidez se demanda, no pueden estimarse transgredidos”, pareciera que es un contrasentido, como que la Constitución es la que no los viola.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: ¿En dónde está ese párrafo?

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: En la página 92, que leía el señor ministro, pero creo que esto es superable, en tanto que esto habrá de tener otro desarrollo.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: El señor ministro Silva Meza, seguramente alude a que en ese párrafo no se señalan los artículos impugnados, sino nada más los de la Constitución.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Los de la Constitución, y se dice que los de la ley no estarían transgredidos por aquellos, o sea por la Constitución, debería de ser a la inversa. Pero esto tiene que entrar a otro desarrollo.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Sí, si acepta esa observación señor ministro.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: No es que no le quiera aceptar, es que no le entendí.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Para dar respuesta a la manifestación genérica, en el sentido de la violación genérica a los artículos 14 y 16, 49, 116, 128 y 133, cuando se alude al 49 y 128 en el proyecto, solamente se dice: “la violación aducida por la parte actora a los artículos 49 y 128 de la Constitución Federal, en el caso, no se actualiza, toda vez que dichos preceptos están reservados al ámbito federal, no al estatal”, aquí ha hecho esta observación el señor ministro Cossío, ha tenido un desarrollo, lo ha aceptado el señor ministro, enseguida, después de una coma se dice: “por lo que los preceptos de la ley cuya invalidez se demanda, no pueden estimarse transgredidos”, o sea por aquella consideración los preceptos de la ley no están transgredidos por la Constitución.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Esto se va a cambiar.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Era la imprecisión a que me refería.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Continúe señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Cómo no.

2.- La revisión de la Cuenta Pública en el ámbito estatal tiene por objeto conocer los resultados de la gestión financiera; comprobar si se ha

ajustado a los criterios señalados por el presupuesto de egresos, y el cumplimiento de los objetivos en los programas respectivos; asimismo se advierte también que el órgano encargado de la fiscalización de los recursos públicos locales, cuenta con las siguientes características y facultades:

a) corresponde en exclusiva al Órgano Legislativo Local revisar anualmente la Cuenta Pública del ejercicio anterior, apoyándose en un órgano dependiente de él, que cuenta con autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones, y para seguir respecto a su organización, funcionamiento y resoluciones en los términos que establezca la ley correspondiente.

b) Determina las responsabilidades que correspondan conforme a la ley, cuando del examen que se realice de la Cuenta Pública, aparecieren discrepancias entre los ingresos y egresos con relación a los conceptos y partidas respectivas; o bien, no existiera exactitud o justificación en los ingresos obtenidos o en los gastos realizados.

c) Fiscaliza en forma posterior los ingresos y egresos, el manejo, la custodia y la aplicación de fondos y recursos, así como verifica el cumplimiento de los objetivos que se contengan en los programas locales, a través de los informes que se rendirán en los términos que disponga la ley.

d) debe entregar el informe del resultado de la cuenta pública al Órgano Legislativo correspondiente, en los plazos que les señalan los ordenamientos legales aplicables.

e) Cuenta con facultades para investigar los actos u omisiones que implican alguna irregularidad o conducta ilícita en el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos de recursos federales o locales. y efectuar visitas domiciliarias, únicamente para exigir la exhibición de libros o papeles y archivos, indispensables para la realización de sus investigaciones, para lo cual se sujetará a las leyes y formalidades establecidas.

f) Tiene atribución para determinar los daños y perjuicios en contra de la hacienda pública o local; para fincar directamente a los responsables las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que corresponda; para promover ante las autoridades competentes el fincamiento de otras responsabilidades, además de presentar las denuncias y querellas penales, teniendo en éstas la intervención que le señale la ley.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Como ustedes observarán, señores ministros, en esta lectura se engloban, prácticamente, todos los artículos respecto de los cuales se reconoce la validez. Si tienen alguna observación al respecto. Sí, señor ministro Góngora Pimentel.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL.- Sí, no sé si será el momento, señor presidente. Estoy de acuerdo con el proyecto, pero con excepción de la invalidez que se propone respecto de los artículos 7° Bis y 7, fracción XIX.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Ahorita son nada más los artículos respecto de los cuales se está reconociendo la validez. Inmediatamente viene la invalidez de los 7 y 7° Bis.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL.- Muy bien. Gracias, señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Continúe, señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS.- Sí señor, con mucho gusto.

IX.- En cuanto al estudio concreto de los preceptos cuya invalidez se demanda, se llegó a las siguientes conclusiones:

IX.1 Respecto del artículo 7, fracción XI de la Ley del Órgano de Fiscalización del Estado de Nayarit, página noventa y nueve a ciento ocho. Sentido del proyecto. Se propone reconocer la validez del artículo 7°, fracción XI de la Ley del Órgano de Fiscalización del Estado de

Nayarit, que prevé que cuando la visita establezca plazo para la remisión de la información que solicite el órgano, éste lo determinará en el propio requerimiento, tomando en cuenta la naturaleza de lo solicitado, dando opción al ente auditado para que pueda solicitar una prórroga por escrito para su presentación, siempre y cuando exista causa justificada y dicha solicitud sea realizada previo al vencimiento del plazo concedido. El reconocimiento de validez se sustenta, medularmente, en que dicho precepto prevé un supuesto de excepción, esto es, atribuye el ejercicio de una facultad discrecional al Órgano de Fiscalización Superior del Estado de Nayarit, la cual, para su ejercicio, deberá fundarse y motivarse debidamente, lo que genera certeza a los entes sujetos de fiscalización.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Está a la consideración de los señores ministros. Creo que, en este aspecto, sí tenía usted observaciones, señor ministro Góngora Pimentel.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL.- Sobre el 7° Bis y 7, fracción XIX.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Sí, se acaban de mencionar las razones por las cuales.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS.- Es la XI.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Ah sí, es en cuanto al 7, fracción XI. Adelante.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS.- IX.3.- Con relación al artículo 7° Bis de la ley combatida -páginas ciento once a ciento diecisiete- **IX.3.1.-** Sentido del proyecto.- Se propone declarar la invalidez del artículo 7° Bis de la Ley del Órgano de Fiscalización Superior, que faculta al citado órgano a imponer medidas de apremio a los sujetos de fiscalización que no cumplan con sus requerimientos. La invalidez se sustenta en atención a que, conforme a la naturaleza tanto del procedimiento de revisión como del propio órgano, es que éste no puede imponer medidas de apremio dentro del citado procedimiento, ya

que, en todo caso, al culminar la revisión de los caudales públicos, fincará las responsabilidades y establecerá las sanciones correspondientes a los servidores públicos locales.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ.- Permítame, señor secretario. Perdón, señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Sí, señor ministro Valls.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ.- Se saltó el punto **IX.2**, o sea, el 7º, fracción XIX, de la ley impugnada, ese no fue objeto de lectura, señor secretario, en la foja ocho

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Sí, posiblemente la hoja esté mal, voy a ver si yo lo tengo bien, ¿a partir de la hoja ocho?

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: En la hoja ocho, a la mitad, señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Con relación al artículo 7º, fracción XIX.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Sí, ese no fue objeto de lectura.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Dice el sentido del proyecto: "se propone declarar la invalidez de la fracción XIX, del artículo 7º, de la norma impugnada, porque al facultara órganos de fiscalización a expedir certificaciones de documentos que obren en sus archivos; o bien, de aquéllos que obren en los archivos de los sujetos de fiscalización invaden la esfera competencial del Poder actor; además, se considera que al no señalar el precepto impugnado cuál es el objeto de la expedición de la certificación correspondiente, ni quién es el sujeto que pueda solicitarla, se da lugar a una violación a la confidencialidad que se debe observar respecto de la documentación que esté relacionada con la recaudación, administración, manejo, custodia y

aplicación de los ingresos y egresos estatales y municipales; tal como se señala en el segundo párrafo de la fracción XI, del propio artículo 7, impugnado”. Ésta es la invalidez.

Gracias, señor ministro Valls.

Tiene la palabra el señor ministro Góngora.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Para solicitarle primero, señor ministro presidente, que, se reparta a los señores ministros, un dictamen sobre estos temas; y también al secretario general de acuerdos y a la señorita de crónica, de la crónica, no del periódico.

Si me permite, señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Sí, continúa en el uso de la palabra el señor ministro Góngora Pimentel.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Bien, estamos de acuerdo con el proyecto, vean página veinticinco.

Estamos de acuerdo con el proyecto, con excepción de la invalidez que se propone respecto de los artículos 7° Bis y 7, fracción XIX, de la Ley del Órgano de Fiscalización Superior del Estado de Nayarit, por las siguientes razones: ¿qué es lo que dice el artículo 7° Bis?: establece la facultad del Órgano de Fiscalización, de imponer medidas de apremio, señor presidente; y dice: “el órgano para hacer valer sus requerimientos a los sujetos de fiscalización, contará con las siguientes medidas de apremio: a).- multa; b).- promoción, en su caso, de la destitución del servidor público responsable ante las autoridades competentes; y. c).- promoción de las responsabilidades a que haya lugar”.

Las multas que aplique el órgano a los sujetos de fiscalización por no atender los requerimientos u observaciones que ésta realiza, serán de cien a seiscientos días de salario mínimo general vigente en el Estado; la reincidencia, se castigará con una multa de hasta el doble a la ya impuesta; para imponer multas, el órgano debe oír previamente al presunto infractor y tener en cuenta sus condiciones económicas, así

como la gravedad de la infracción cometida, su nivel jerárquico y la necesidad de evitar prácticas tendientes a contravenir las disposiciones contenidas en esta ley.

Al respecto, en el proyecto al hacer el análisis del concepto de invalidez relativo, se puntualiza lo siguiente, señor presidente:

a).- El órgano fiscalizador puede, en el ejercicio de sus funciones, determinar las responsabilidades que correspondan conforme a la ley, cuando del examen que se realice de la cuenta pública aparecieren discrepancias o irregularidades de los ingresos obtenidos o de los gastos realizados; y:

b).- Puede promover el fincamiento de otras responsabilidades ante las autoridades competentes así como fincar indemnizaciones y sanciones pecuniarias que correspondan. De lo anterior se hace derivar que dada la naturaleza del procedimiento de revisión de la cuenta pública y del propio órgano, éste no puede imponer medidas de apremio dentro del citado procedimiento, pues esto lo hará al final de la revisión, y que además si algún funcionario no cumpliera con algún requerimiento, esto no da lugar a la imposición de medidas de apremio, pues sólo se tendrá por precluido su derecho, lo cual se reflejará en el informe de resultados correspondiente, en el cual se fincará la sanción correspondiente, por qué, pues porque de lo contrario se desnaturalizaría la esencia del órgano de fiscalización.

Consideramos que la propuesta anterior es inexacta, por las razones que enseguida se exponen: En primer lugar debemos vincular el artículo 7° Bis con el artículo 7, fracción XI, de la Ley del Órgano de Fiscalización Superior del Estado de Nayarit, que dispone: "Artículo 7, fracción XI. El órgano será competente para requerir a los titulares de los sujetos de fiscalización, la remisión de la documentación específica para el cumplimiento de sus funciones de fiscalización superior. El órgano podrá solicitar los datos, libros y documentos justificativos y comprobatorios del ingreso y gasto público y la demás información que considere necesaria, por lo que hace a la información relativa a las operaciones de cualquier tipo, proporcionada por las instituciones de crédito, le será aplicable a

todos los servidores públicos del órgano, así como a los profesionales contratados para la práctica de auditorías, la obligación de guardar la reserva sobre dicha información. El órgano sólo tendrá acceso a la información que las disposiciones legales consideren como de carácter reservado o que deba mantenerse en secreto cuando esté relacionada con la recaudación, administración, manejo, custodia y aplicación de los ingresos y egresos estatales y municipales y tendrá la obligación de mantener la misma reserva o secrecía hasta en tanto no se derive de su revisión el fincamiento de responsabilidades o el señalamiento de las observaciones que correspondan en el informe del resultado, la información y datos para el cumplimiento de lo previsto en esta fracción, para que se proporcionen, estarán afectos exclusivamente al objeto de esta ley y demás ordenamientos aplicables, cuando esta ley no establezca plazo para la revisión de información, el órgano lo determinará en el propio requerimiento, tomando en cuenta la naturaleza de la información, pudiendo solicitar el ente auditado una prórroga por causa justificada, por escrito y previo vencimiento del plazo señalado”. Eso dice el 7, fracción XI.

Como se ve, el apremio se presenta en relación con los requerimientos de información que realice el Órgano de Fiscalización superior a los órganos auditados, a fin de cumplir con sus funciones. Ahora bien, conviene recordar que la palabra “apremiar” proviene del latín *aprimere*, que significa apretar u oprimir; en materia procesal alude a la situación jurídica de obligar a una persona, bajo mandamiento de autoridad, con poder jurisdiccional a que dé, haga o no haga algo.

Asimismo, tenemos que los medios de apremio se refieren al acto procesal de carácter coercitivo, mediante el cual la autoridad compele a una persona que puede ser o no parte del procedimiento de que se trate a cumplir una determinación que la misma autoridad le ha impuesto con base en la ley. Esto es, el modo que el órgano estatal tiene, para hacer cumplir sus determinaciones, sus mandatos.

Al respecto, es necesario señalar que los medios de apremio fueron creados a fin de que las autoridades, inicialmente las judiciales, hicieran cumplir sus determinaciones. Sin embargo, si bien los medios de

apremio son una institución de origen netamente procesalista, y en ese sentido en alguna época se estimó que únicamente las autoridades judiciales contaban con la facultad de imponer medidas de apremio, la expansión del derecho administrativo ha hecho que las leyes le reconozcan a ciertas autoridades administrativas esta facultad, especialmente en el caso de autoridades administrativas con funciones jurisdiccionales de aquéllas que tramitan procedimientos seguidos en forma de juicio o bien de las que realizan funciones de revisión y fiscalización.

Igualmente, cabe señalar que las medidas de apremio no son sanciones administrativas, propiamente dichas, ya que las segundas sí deciden las sanciones, de manera definitiva respecto de la conducta que implica un castigo infringido por la administración a un administrado, como consecuencia de una conducta ilegal a resultas de un procedimiento administrativo y con una finalidad puramente represora, mientras que las medidas de apremio solamente pretenden obligarlo a que cumpla con un requisito que la autoridad administrativa necesita para llevar a cabo su función.

Por lo anterior, consideramos que en el proyecto se confunden las sanciones que puede fincar el Órgano de Fiscalización con motivo de irregularidades derivadas de la revisión de la Cuenta Pública, con las facultades que se le confiere, medidas de apremio, para hacer cumplir sus determinaciones. Como en el caso son los requerimientos que se formulan al sujeto de fiscalización, con los que pretenda allegarse los elementos necesarios para lograr la eficacia de su función revisora.

En efecto, cabe destacarse, que como se mencionó anteriormente, el crecimiento de autoridades administrativas ha llevado a la creación de mecanismos que, sin salir del ámbito de sus funciones, les permitan desempeñar sus actividades o atribuciones, sin que esto implique un cambio en el objetivo para el que fueron creadas; solamente se pretende que se tengan los instrumentos necesarios que aseguren la eficacia de la función.

Ciertamente, debe señalarse que existen un tipo de obligaciones mínimas, mínimas, para cumplir en los procedimientos en general y el procedimiento de revisión de la Cuenta Pública no es la excepción, ya que los sujetos de fiscalización tienen la obligación de aportar los medios y la documentación que estén a su alcance para que se lleve a cabo la revisión, pues de lo contrario, tal omisión traería como consecuencia lógica el entorpecimiento de su función de fiscalización; esto es así debido a que la revisión de la cuenta pública, es un procedimiento de orden público, en relación con el cual, no es suficiente determinar que si un sujeto de fiscalización, no cumple con sus obligaciones de proporcionar los datos necesarios para la realización de la revisión pues ya precluye su derecho, como lo propone el proyecto, ya que no se trata de un procedimiento entre particulares, en el que sea alguno de ellos, el que resulte afectado, sino que es un procedimiento en el que se involucra el interés de la sociedad, pues se trata de la verificación, de la correcta administración del erario público; de todo lo anterior, podemos concluir que la esencia del Órgano de Fiscalización, no se desnaturaliza al contar con medios de apremio para hacer cumplir sus determinaciones, ni tampoco su función, ya que si bien los órganos de fiscalización tienen encomendada la función de revisar la cuenta pública, el manejo de recursos públicos y la congruencia que éstos tengan con lo planeado en las leyes de ingresos y egresos, así como la buena marcha de la gestoría financiera, esto no quiere decir que su función se restrinja a tal grado que aun sin contar con la documentación necesaria que los sujetos de fiscalización están obligados a proporcionar, emita un informe que de antemano sabe que va a ser incompleto, por no haber contado con la información necesaria para su elaboración, luego a fin de estar en aptitud de desempeñar totalmente su función, es lógico introducir en sus facultades la imposición de medidas de apremio que eviten la obstaculización de su facultad de revisión, y esto no tiene porqué significar un peligro a la seguridad pública.

A mayor abundamiento, tal como lo expresa el proyecto, el Órgano de Fiscalización del Estado de Nayarit, cuenta con autonomía técnica para su atribución primordial de fiscalizar, verificar y comprobar las cuentas públicas y en este tenor debe contar con atribuciones de requerir a los titulares de los órganos fiscalizados la remisión de documentación

específica para llevar a cabo su función aun mediante el apremio, atribuciones que se verían afectadas por la declaración de invalidez propuesta, pues el Órgano de Fiscalización sería incapaz de hacer cumplir sus determinaciones. Además, contrario a lo aducido por el actor, las medidas de apremio sí cuentan con un parámetro legal pues el mismo precepto impugnado, como lo acabamos de leer hace un momento, regula el monto mínimo y máximo de las multas, el caso de la reincidencia, la garantía de audiencia y que se tomen en cuenta sus condiciones económicas, la gravedad de la infracción, su nivel jerárquico y la necesidad de evitar prácticas tendientes a contravenir las disposiciones contenidas en la ley; igualmente, contrario a lo señalado por el actor, en el sentido de que las medidas de apremio provocan incertidumbre jurídica, a los poderes y sociedades estatales, tal incertidumbre se crearía, si se desatendiera un requerimiento formulado por el órgano de fiscalización, a fin de estar en aptitud de rendir su informe, pues la omisión de información, ventilaría un informe de resultados de la revisión de cuenta pública inexacto, creándose una clara afectación al interés social, razones por las que consideramos que debe reconocerse la validez del precepto en cuestión.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Sí, me parece señor ministro, muchas gracias por la lectura que ha hecho respecto del artículo 7° Bis, y las consideraciones y estimaciones que le han merecido muy importantes. Con esto creo que adelantamos un poco, porque a través de la lectura que ha hecho el señor ministro Góngora de su dictamen, nos hemos percatado al mismo tiempo, de las razones que da el proyecto en relación con este artículo 7° Bis, con el propósito de declarar su invalidez. Creo que estamos en aptitud de cambiar impresiones en relación con este artículo 7° Bis, por eso manifesté que hemos adelantado ya este aspecto. Tiene la palabra el señor ministro Silva Meza.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Gracias, en este concreto aspecto señores ministros, yo quisiera decirles, que yo estoy de acuerdo con la declaratoria de invalidez, pero no de todas las porciones normativas de esta disposición, me refiero a lo siguiente, el texto normativo establece: El órgano para hacer valer sus requerimientos a los sujetos fiscalizados

contará con las siguientes medidas de apremio: a) Multa. b) Promoción, en su caso de la destitución del servidor público responsable, ante las autoridades competentes, y c) Promoción de las responsabilidades a que haya lugar. Las multas que aplique el órgano a los sujetos de fiscalización, por no atender a los requerimientos u observaciones que esta realice, será de 100 a 600 días de salario mínimo general vigente en el Estado. La reincidencia se castigará con una multa de hasta el doble a la ya impuesta; para imponer multas el órgano debe oír previamente al presunto infractor, y tener en cuenta sus condiciones económicas, así como la gravedad de la infracción cometida, su nivel jerárquico, y la necesidad de evitar prácticas tendientes a contravenir las disposiciones contenidas en esta ley. Sabemos nosotros que siempre, aquel que realiza alguna función, el legislador le dota de ciertas herramientas para tener efectividad en el desarrollo de su función, esto sucede, lo sabemos nosotros, con los órganos jurisdiccionales, los ordenamientos procesales, tienen capítulos específicos de las medidas de apremio, bien nos recuerda Don Genaro Góngora, el antecedente etimológico de esta expresión "apremio", "apretar", esto es debe tener, él en este caso, el Órgano de Fiscalización un medio de coerción, para allegarse información para cumplir con su cometido en el proceso de su auditoría, sin embargo, de estas tres hipótesis, la multa, la promoción de la destitución del servidor público o la promoción de las responsabilidades, yo creo que la que debe subsistir es precisamente la multa, y no aquellas, aquellas sí, pareciera que sí son consecuencias ya de un resultado del informe final, la multa, yo sí la dejaría como una herramienta coercitiva, para poder cumplir y desarrollar ágilmente la auditoría, en la propia disposición, y por eso la he querido leer, se establecen las características que tendrían estas multas, se establece un mínimo y un máximo, se establece, garantía de audiencia, que se oiga al funcionario, que se toma en cuenta las particularidades de cada caso, esto es, sigue inclusive, con el establecimiento de los lineamientos que aquí esta Suprema Corte ha determinado, para estas multas, de esta suerte yo estaría por la declaratoria de la invalidez, pero no de toda la porción normativa, yo dejaría la validez de la multa, como medida de apremio, con las características que se dan en la propia disposición.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias, señor ministro, tiene la palabra el señor ministro Aguirre Anguiano.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias señor presidente, agradezco a tres ministros al haber externado su opinión a este respecto, el primero fue el señor ministro Gudiño Pelayo, quien lo hizo mediante un dictamen escrito, que obra en mi poder, y me imagino yo que en el poder de los demás señores ministros, él se alzaba en contra del criterio del proyecto, precisamente por lo que ve, a la multa, y yo creo que le asiste la razón. El señor ministro Góngora Pimentel, va más allá, para él es constitucional como medio de apremio, o medida de apremio, la promoción de la destitución del servidor público responsable ante las autoridades competentes y también la promoción de las responsabilidades a que haya lugar.

Las soluciones finales también las ve como válidas medidas de apremio, el señor ministro Góngora Pimentel.

Yo recuerdo que las tres clásicas son: apercibimiento, multa y arresto, hasta por 36 hrs., eso entiendo. De qué se trata con las medidas de apremio, con que aquél que es apremiado cumpla con una obligación de utilidad procesal, si finalmente no lo hace, en el mérito, en el fondo, sufrirá las consecuencias, pero ya no se le pudo llevar a una conducta procesal determinada; esto qué quiere decir, que las leyes subyacen deber expreso o expresado en las mismas, o implícito, un deber de colaboración; en este caso el deber de colaboración está entre el auditado y el auditor, el primero debe de colaborar con el segundo, pero la falta de cumplimiento de ese deber de colaboración, no puede tener como consecuencia la solución final, que es la destitución y la exigencia de responsabilidades, si no se llega mediante un medio de apremio a obtener la colaboración, esto será tomado en consideración, posiblemente con una influencia grave, pero para esperar la solución final, cuando se rinde el informe final de auditoría y como consecuencia de ellos exigen las responsabilidades.

En consecuencia; yo agradezco a los tres, al señor ministro Silva Meza, también, que con mucha precisión da la solución de esto, su intervención

al respecto, y les propongo el limitar la declaración de inconstitucionalidad a lo establecido en las fracciones B y C, del artículo 7º Bis, a este respecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Tiene la palabra el señor ministro Góngora y luego el señor ministro José Ramón Cossío.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Gracias. Que hable primero la ministra, por favor.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: No señor, en el orden en que estableció el presidente, usted primero, señor ministro.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Gracias. No es nada extraño estas cosas para dejarlo nada más en multa. Desde la expedición del Código Federal de Procedimientos Civiles, ¡caray!, no trae la fecha, pero realmente es viejo, viejo, viejo, es por los treinta y tres, treinta y ocho, una cosa así, del siglo pasado.

En el artículo 58, 59, perdón, se dice: “Los tribunales, para hacer cumplir sus determinaciones, pueden emplear a discreción, los siguientes medios de apremio, multa, auxilio de la fuerza pública, si fuera insuficiente el apremio, se procederá contra el rebelde, por el delito de desobediencia”.

Entonces dejarlo solamente en multas, puede dar lugar a lo que en algunas ocasiones hemos visto, de, me está pidiendo, señor, el auditor, tal información.

Imagínense, y si no, me apercibe con multa, ¿se la damos? No hombre, no se la damos, págala, viene otra multa, págala también, otra multa, pues también págala y se acabó, el asunto llega incompleto a la resolución final sin esos datos básicos, neurálgicos, que se niega la autoridad administrativa del Estado a otorgar ¿qué de raro tiene? Esto es el 59 de 38, puesto en el siglo XXI, un poquito mejorado, la multa era por mil pesos, ahora no, ahora con mayor inteligencia se dice, será de cien a seiscientos días de salarios mínimo general vigente en el Estado y la reincidencia se castigará con una multa de hasta el doble de la ya

impuesta ¿habrá ocasiones en que valga la pena pagar una multa del doble? A lo mejor sí y nada más vamos a dejar la multa, la promoción en su caso es la destitución del servidor, la promoción de la responsabilidad es ha que haya lugar, ya hemos visto que las autoridades administrativas no quieren tener nada que ver con los auditores, federales o locales, para eso se les ha inventado todo lo que se puede para evitar que intervengan, incluso se ha dicho que pueden llegar hasta identificarse con el poder aquél que existía en el siglo XIX, a principios de la República, Poder Reformador de la Constitución, que podía hacer lo que le diera la gana, hay que proteger al auditor y el dejarlo nada más en multa no creo que sea proteger al auditor. Gracias señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Tiene la palabra el señor ministro José Ramón Cossío.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Gracias señor. El código es de 43, no lo califico para que nadie se ofenda, lo promulgó el General Ávila Camacho, pero voy a una consideración jurídica que es la siguiente, el artículo 7° Bis, efectivamente tiene tres incisos, uno de multa y dos de promoción y yo creo que otra vez tenemos que analizar el asunto de las funciones normativas, yo creo que una cosa es decir: la Auditoría de Fiscalización del Estado de Nayarit, puede directamente multar y otra cosa muy distinta decir, la auditoría puede promover, promover la destitución, donde promover no es igual a destituir y puede promover la responsabilidad donde promover no es sancionar, entonces yo creo que aquí está bien acotado el sentido de los dos verbos y su carácter en la función que cumplen en cada caso, yo no veo el problema de la cuestión de promover, lo más que estamos diciendo es: Oye auditor, en caso de que efectivamente se de una condición de reincidencia o de una gravedad tal, promueve ante la autoridad que corresponda, supongamos por suponer que estamos ante un esquema semejante al que se da a nivel federal y tenemos una Secretaría o tienen en Nayarita una Secretaría de la función pública, entonces decir: Oye Secretaría, le he requerido a esta persona, tres, cuatro cinco veces que me entregue información, no me la entrega, a mí me parece que conforme a tu Ley Estatal de Responsabilidades, esta persona se ha hecho acreedor a

determinado proceso de destitución o a determinada sanción, pongo los hechos en tu conocimiento de ahí el sentido que yo creo que tiene la expresión promover, para que tu veas, pero no lo puedo destituir o no lo puedo sancionar yo distinto, cosa distinta y ahí si coincidía con estas intervenciones del ministro Silva y ministro Aguirre, que tenga la facultad de multar directamente ahí si como una medida de apremio y además por lo demás conforme a los criterios de multas y creo que está bien construido el precepto, pero si le damos énfasis a la expresión, promoción o hasta inclusive lo emitimos, no creo que de para sentencia interpretativa, pero si le construimos el sentido normativo, me parece que se salva y se genera esta correlación virtuosa, entre el órgano que vigila y el órgano que sanciona.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Mediante una interpretación conforme.

Tiene la palabra el señor ministro Valls.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Bordando sobre el mismo asunto. Los incisos b) y c), atendiendo a lo que dice el señor ministro Cossío, promover la destitución, promover las responsabilidades, promover es iniciar el procedimiento para destituir, así lo quiero entender, o para fincar las responsabilidades esto más que medida de apremio ya es una sanción; esto ya es sancionatorio, si ya voy a promover, voy a iniciar el procedimiento para destituir, o para fincar responsabilidades, pues el Órgano de Fiscalización del Estado de Nayarit, ya está sancionando, no es lo mismo que la multa, que la multa en un momento puede ser una medida preventiva o correctiva, pero, la multa puede ser también sancionadora si se da al final del procedimiento, aquí está cuantificada la multa; curiosamente es el único de las tres medidas de apremio que trae todo un desarrollo de cómo se imponen las multas, y dice por ejemplo, que se da de cien a seiscientos días de salario etcétera, y que la reincidencia se castiga con multa doble a la ya impuesta. Entonces, para mí yo coincido con lo que plantea el ministro Silva Meza de que estas dos promociones de destitución, o de responsabilidades son verdaderas sanciones, yo aquí me iría por declarar la invalidez en el proyecto, como ya lo ha aceptado el señor

ministro ponente, por la porción normativa de que se refiere a estos dos, a la promoción de la destitución, o de las responsabilidades.

Gracias señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias a usted señor ministro.

Tiene la palabra la señora ministra Margarita Beatriz Luna Ramos.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor presidente.

¡Bueno! Quisiera externar mi opinión al respecto, se está señalando que las medidas de apremio que se establecen en el artículo que hemos mencionado, pudieran tener las referidas a las promociones, el carácter de sanción, yo no coincido mucho con eso, porque yo creo que en muchas ocasiones, tanto la determinación de solicitud de destitución de una autoridad, de suspensión, de arresto, incluso, pueden tener ambas características, ¿por qué razón?, si nosotros acudimos y lo señalo como un ejemplo al 152 de la Ley de Amparo, no vayamos más lejos, el 152 de la Ley de Amparo dice, que cuando no le otorgan al quejoso las copias que ha estado solicitando, ¡claro! se establece la posibilidad de que se pueda apuntar, o de acudir a las medidas de apremio. Pero también establece que si es contumaz la autoridad en no otorgar las copias correspondientes, puede consignar el propio juez de Distrito y en este caso estamos hablando de una función específica, de una autoridad de carácter jurisdiccional, pero puede consignar el propio juez de Distrito por desobediencia a la autoridad que no cumpla con la expedición de copias que se le ha solicitado; es decir, ¿para qué?, para lograr integrar el expediente, y que este quede en estado de resolución con todas las pruebas que en un momento dado se pudieran solicitar, para que se pueda aprobar la pretensión de las partes; Entonces, no es tanto la naturaleza del apremio; es decir, si se trata de multas, si se trata de arrestos, si se trata de destitución, yo creo que pueden tener ambas características, todo depende cuál es el objeto con el que se utiliza; es decir, una destitución, puede tener la característica de medida de apremio, y puede tener la característica de sanción, siempre y cuando, si se usa como medida de apremio sea para lograr el cumplimiento de una determinación procesal, por parte de la autoridad, y puede ser una sanción cuando forma parte del artículo correspondiente, el que se está

estableciendo la manera en que al concluir el procedimiento de ser una conducta sancionable pueda resultar sancionado, o con multa, o con suspensión, o con destitución, o con arresto, con mil cosas; entonces, no es la sanción en sí, por medida de apremio, o por resultado final de la resolución la que nos va a dar la naturaleza; la naturaleza de la medida de apremio nos da el objeto de esta, y el objeto de esta, es hacer cumplir las determinaciones, y pueden ser estas mismas determinaciones, pueden ser medidas de apremio o pueden ser sanciones.

Ahora, nosotros estamos en un capítulo específico de medidas de apremio, en este capítulo específico de medidas de apremio, lo que se está pretendiendo es que la Auditoría de alguna manera pueda obtener tanto de las autoridades a las que les requiera la documentación necesaria, para la confrontación de la cuenta pública, como de los particulares, porque puede ser revisión también de algún particular con el que haya licitado, o con el que haya tenido alguna relación contractual o lo que sea, para que en un momento dado, pueda requerir la documentación necesario y confrontar si en un momento dado el presupuesto fue ejercido de la manera que fue autorizado; eso es lo que va a hacer al confrontar la cuenta pública, si esta fue en un momento dado, gastada de la manera en que se autorizó.

Entonces para poder hacer esa confrontación lo que está estableciendo el artículo que estamos analizando, está determinando qué medidas de apremio puede utilizar para lograr obtener esa información y emitir con ella el dictamen correspondiente.

Entonces yo tendría a lo mejor alguna duda en las medidas de apremio, si de alguna manera se estuviera estableciendo directamente por la autoridad administrativa, la destitución, como se está estableciendo la multa, como tal, pero aquí está diciendo: promueve la destitución; o sea no la destituyas tu personalmente, -que es un poco en la línea de lo que manifestaba el señor ministro Cossío,- pero de todas maneras se está utilizando la posible promoción de destitución, como un objetivo, como un medio para lograr el objetivo, que es de alguna manera el obtener la información que él necesita para poder en un momento dado fiscalizar la cuenta pública.

Entonces yo sí considero que el artículo es correcto, es válido que se establezcan este tipo de medidas de apremio para que en un momento dado, como lo decía el señor ministro Góngora, el auditor, tenga la posibilidad de contar con los argumentos y con las pruebas necesarias, para poder cumplir con su función.

Lo que sí no coincido mucho con el proyecto, cuando se dice que estas, que en la medida correspondiente a la promoción de la destitución, está prácticamente equivaliendo a una sanción. Yo ahí sí no coincido por la razón que ya había mencionado, no es el objeto, el objeto simplemente es, allegarse la documentación, y ambas pueden tener las dos características, como lo había mencionado, pueden ser sanciones sí se establecen como tales en el artículo correspondiente que determine cuáles son las sanciones, una vez que se ha establecido una responsabilidad; pero en este caso no, en este caso se está determinando, simplemente el objetivo de establecer estos requerimientos, es para que cumpla la autoridad correspondiente con enviar la documentación que se solicita.

Por esta razón, yo si consideraría que el artículo es válido, que no debería de declararse su invalidez en ninguna de sus porciones y que es una manera de que el auditor superior, pueda cumplir sus funciones.

¡Gracias señor presidente!

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: ¡Gracias a usted, señora ministra!

Tiene la palabra el señor ministro ponente y luego el señor ministro Ortiz Mayagoitia.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: ¡Gracias, señor presidente! Si yo partiera del ángulo de observación, de que parten los señores ministros, la señora ministra Luna Ramos, y Don José Ramón Cossío, probablemente llegaría a la misma conclusión; pero no puedo hacerlo y les voy a decir por qué.

Las normas de contabilidad y de cumplimiento de esquemas administrativos gubernamentales deben de observarse, por los que ejercen gasto público, pero la ausencia de documentos, no imposibilita la celebración de una auditoría.

¿Esto qué quiere decir? Que si un ente auditado escamotea, destruye, oculta documentación relativa a cómo hizo un gasto, no por ello se libera de responsabilidad, si imposibilita el desarrollo de las labores de auditoría, porque la ausencia misma de cierta documentación, conforme a estas normas de auditoría gubernamental y pienso yo que particular también, deben entenderse por mal canalizadas; entonces vistas así las cosas, todo tiene un límite, el límite de la persuasión coercitiva, como diría el señor ministro Góngora Pimental, dimanante de la Ley, para llevar al cumplimiento de un requisito de carácter procesal es uno que no debe de agotar la máxima amenaza en el conflicto, que es: promuevo tu destitución y promuevo que se te exijan responsabilidades.

Yo creo que este recurso final es ante el incumplimiento sucedido, no como un medio de persuasión para el cumplimiento de una obligación intermedia, decía el señor ministro Góngora Pimentel, ¿cómo vamos a dejar estos órganos solamente con la multa?, bueno, a mi me encantaría poder ser legislador, para darle los otros medios de apremio que señala el añejo Código según su parecer Federal de Procedimientos Civiles, pero como no soy legislador, bueno, pues lo más que llevo es a proponerles, y estimemos la inconstitucionalidad de estas promociones que a mi juicio no llevan a premiar eficazmente el cumplimiento de obligaciones, y por demás llevo a la conclusión, el incumplimiento final, no libera al ente auditado en sus responsabilidades. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Sí, antes de darle la palabra al señor ministro Ortiz Mayagoitia, quisiera yo ubicar la problemática, parece que del artículo 7° Bis, en donde hay tres posibilidades de medidas de apremio que son; la multa, la promoción de la destitución del servidor público responsable y la promoción de las responsabilidades a que haya lugar, de estas tres, repito, solamente he visto unanimidad en relación con la multa, acerca de que es válido, el

problema en este momento, se reduce solamente a verificar si es válido el artículo 7° Bis, en relación con las medidas B y C; y recordemos que este Pleno ya ha tenido este problema encima, hemos fallado algunos asuntos o algún asunto cuando menos muy importante que yo recuerdo, y casi estoy seguro que fue de la señora ministra Olga María del Carmen Sánchez Cordero, de una Comisión que se negaba a dar la información que le pedía una institución, bueno, solamente quería yo precisar este punto, y le doy la palabra al señor ministro Ortiz Mayagoitia.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Gracias señor presidente, son auténticas medias de apremio, la facultad de iniciar un procedimiento, sirve eficazmente para la finalidad, realmente, esto es de segunda importancia, está bien que se le llame medida de apremio, a una legitimación para iniciar un procedimiento, tal vez no, pero esto ¿torna inconstitucional a la norma?, yo digo que no, en el artículo 7° de la misma Ley, fracción XVII, establece como facultades del Órgano Fiscalizador en la fracción XVII: Promover ante las autoridades competentes, el fincamiento de responsabilidades civiles, penales y administrativas, según corresponda, así como promover las acciones de responsabilidad a que se refiere el Título Octavo de la Constitución, está dada la facultad y legitimación, el derecho de accionar con miras a sancionar conductas infractoras de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, del Código Penal, en lo que atañe a responsabilidad civil, e inclusive en lo concerniente a responsabilidad política; en todos estos casos el Órgano de Fiscalización puede promover los procedimientos correspondientes, en un artículo 7° Bis, que es posterior a la norma originaria, se reitera esta legitimación, esta potestad de promover en su caso, en uno dice la destitución, y en otro dice las responsabilidades a que haya lugar, ambas cosas son propias de la responsabilidad administrativa; la facultad la tiene el Órgano de Fiscalización, independientemente de que el artículo 7° Bis, lo diga o no lo diga; ¿qué ventaja tiene esta disposición?, la verdad yo la veo en favor del servidor público, que va a ser sancionado, te requiero para que me exhibas esta documentación que es necesaria en un procedimientos bien de fiscalización, bien de investigación de conductas indebidas, que aunque aquí lo determina para sujetos de fiscalización pero a través de sus representantes, aclaro pues, que el 7° Bis, no se refiere

exclusivamente a revisión de Cuenta Pública, sino a los diversos procedimientos que puede investigar actualmente el Órgano de Fiscalización. Te requiero para que me exhibas esta documentación que es necesaria para esta investigación, te señalo un plazo de tantos días y te anticipo como siempre se acostumbra un requerimiento con apercibimiento; te apercibo que si en 30 días no me lo exhibes, te voy a imponer una multa en los términos de tal artículo; no la puedo ahora cuantificar, porque lo esencial y característico de una corrección disciplinaria es la unilateralidad y la prontitud con que se determina; no se cuantifican las multas en razón de las características personales del presunto infractor, ni teniendo en cuenta sus condiciones económicas, el tratamiento que le dan acá es de mayor beneficio todavía para el servidor público, porque obligan al Órgano de Fiscalización a instruir un breve procedimiento donde va a oír al servidor público y después de eso culmina con la imposición de una primera sanción. Segundo requerimiento, te apercibo que te voy a imponer una multa hasta el doble; aquí ya le podría decir, como ya te determine una multa de tantos pesos, te doy nuevamente un plazo extraordinario y si no me cumples te voy a duplicar la multa, al cabo que ya valoré todas las condiciones y le pone la multa del doble; ahí tal vez ya podría iniciar el procedimiento de responsabilidad administrativa que conlleva la destitución, la inhabilitación u otro tipo de sanción; pero después de la segunda multa, todavía lo apercibe, si en tanto días no me cumples voy a iniciar ante tal autoridad que es la competente, un procedimiento de destitución; no hay la obligación de seguir este orden riguroso, puede empezar con el apercibir desde lo primero, si no me cumples iniciaré el procedimiento correspondiente; yo concuerdo en que la naturaleza jurídica de una legitimación y derecho de acción no encuadra exactamente en el concepto de medida de apremio, pero es característico de algunas leyes procesales que manejan los señores jueces, que se dice: "Si a pesar del ejercicio de las medidas de apremio a quien se le ordene no cumple, será responsable del delito de desacato a una orden legítima de autoridad"; y por qué no dice ahí, "en la medida de apremio se configura el delito"; aquí también aparece configurada la infracción en la fracción que no hemos analizado todavía, porque nos adelantamos al 7° Bis, pero en una de las fracciones en la XI dice: "La falta de cumplimiento al informe solicitado y al requerimiento sin que exista una justificación hará

acreedor al responsable de las sanciones que marca la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos"; aquí está configurada la infracción que tiene en el mismo precepto legitimación el Órgano Superior de Fiscalización y estas disposiciones que aparentemente son reiterativas tienen en principio alertar al servidor público que debe cumplir con la obligación requerida de las consecuencias a las que se expone en caso de no cumplir; consecuentemente, yo estoy por la constitucionalidad del precepto en su integridad.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Quisiera yo agregar, en relación con lo que acaba de decir el señor ministro Ortiz Mayagoitia, y yo entiendo que cuando se establece como medida de apremio la promoción de las responsabilidades a que haya lugar, me lleva a entender, no las responsabilidades finales de la resolución son producto del resultado, sino las responsabilidades que le proviene de la desobediencia, tomando en cuenta que en la primera parte del artículo 7° Bis, dice: "El órgano para hacer valer sus requerimientos, -está pidiendo algo- a los sujetos de fiscalización, contará con las siguientes medidas de apremio"; y la multa, la destitución, las promociones correspondientes, de acuerdo con la idea que se tiene de dar cumplimiento a ese requerimiento, son las responsabilidades que le pueden resultar.

Sigue a consideración de los señores ministros, consideran que está maduro. Señor ministro Silva Meza.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Yo por las consideraciones que han vertido, la que acaba de decir usted señor ministro Ortiz Mayagoitia, y también hago causa de él y admito la constitucionalidad.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Consideran pertinente que se ponga a votación. Tome la votación señor secretario, por la constitucionalidad.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Una última manifestación, si le damos la lectura al 7° Bis, de que la promoción de las responsabilidades a que haya lugar, se circunscriben efectivamente a las

derivadas de no cumplir con el requerimiento, yo estaría de acuerdo con la constitucionalidad de este inciso c), igual que el de la multa, pero nunca con que la promoción de la destitución sea una medida de apremio, esto para mí no puede ser considerado medida de apremio.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Tome la votación.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: En el sentido que recién he apuntado.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Por la constitucionalidad de todo el precepto 7° Bis.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: En los mismos términos.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: En los términos en que votó el señor ministro Cossío.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: En los mismos términos.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Es constitucional el artículo 7° Bis.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Después de oír los razonamientos del señor ministro Ortiz Mayagoitia y de los señores ministros Luna Ramos y Cossío, estoy en los mismos términos que el ministro Ortiz Mayagoitia.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ RODERO: Yo también estoy por la validez del precepto, con esta interpretación conforme que se le está dando.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: También por la constitucionalidad, nada más diría yo, que aquí estamos interpretando con “a primerí for” “apretar fuerte”.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Por la constitucionalidad.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor ministro presidente, hay mayoría de nueve votos por la constitucionalidad total del precepto y hay unanimidad de diez votos, en lo que hace a la multa y a la promoción de las responsabilidades, porque respecto del apartado b) que es la promoción de la destitución, vota por la inconstitucionalidad el señor ministro Aguirre Anguiano.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Si están de acuerdo, a mí me da la impresión que hay unanimidad de votos por la constitucionalidad, con una salvedad que me parece que apuntó el señor ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Yo estoy por la inconstitucionalidad del inciso b) y anuncio desde ahora, haré voto particular.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: En este aspecto, pregunto al señor ministro Aguirre Anguiano, si estaría de acuerdo con formular el engrose.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Con muchísimo gusto, señor presidente, claro que sí.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Yo le pediría al señor ministro Góngora Pimentel que siguiera con la lectura de su interesante ...

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Gracias señor presidente. Por otra parte, en relación con el artículo 7, fracción XIX, del cual también se propone su invalidez, exponemos los siguiente: El precepto en cuestión indica, artículo 7, fracción XIX: El órgano será competente para expedir certificaciones de los documentos que obren en sus archivos, o bien, aquellos que obren en los archivos de los sujetos de fiscalización, siempre y cuando la entrega sea por funcionario

competente, conforme a las especificaciones que se determinen en el reglamento del órgano. Del artículo anterior tenemos que se prevé la facultad del Órgano de Fiscalización de expedir certificaciones de los documentos que se encuentren en sus archivos, o bien, de los sujetos de fiscalización; al respecto, en el proyecto se argumenta que se le otorgan atribuciones que no son propias y que se está sobreponiendo al Órgano de Fiscalización a los demás sujetos de ésta, con lo que se invade su esfera de competencia.

No coincidimos con la propuesta del proyecto, en atención a que la facultad de certificar documentos únicamente atiende a la lógica de que el legislador consideró necesario que el Órgano de Fiscalización pudiera certificar los documentos que obren en sus archivos, lo cual, al ser el Órgano de Fiscalización un órgano con autonomía y, además, al tener la facultad de certificación su fundamento en la ley, no puede tener vicio de inconstitucionalidad, pues ningún agravio puede causar a los otros Poderes, que le auditoría certifique los documentos que tiene en su poder; por otra parte, el legislador consideró necesario también que el Órgano de Fiscalización pudiera certificar los documentos que obren en los archivos de los órganos auditados, lo que implica dotarlo de fe pública, misma que se traduce en otorgar de eficacia jurídica a sus certificaciones; de tal manera, que dichas copias adquieran la calidad de documentos públicos, la fe pública que tiene como fuente la ley se refiere básicamente a un acto de confianza, mediante la cual se está en presencia de afirmaciones que objetivamente pueden ser aceptadas como verdaderas, por su parte, la fe pública administrativa corresponde a aquellos funcionarios que tengan competencia especial de autorizar documentos en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones previstas en la ley. En este tenor, tenemos que en el presente caso, la fuente de la fe pública para expedir la certificación es la ley, la cual sujeta dicha atribución al cumplimiento de parámetros, como lo es que dichos documentos hayan sido entregados al órgano por el funcionario competente, por lo que estimamos que no existe inseguridad jurídica o invasión de esfera alguna como se afirma en el proyecto; por otra parte, la facultad de los titulares de las dependencias del Poder Ejecutivo no fue anulada, subsiste a la par con la facultad que se le otorga al Órgano de Fiscalización para expedir certificaciones, pues lo que se pretende no

es sustituirle las atribuciones de aquellos, sino la agilización de los trámites de fiscalización que la referida expedición implica en favor del proceso. Igualmente la facultad de expedir certificaciones tiene una relevancia tal que no sólo es propia de la autonomía del Órgano de Fiscalización, sino que puede servir para tutelar la función que realiza, pues al tener la posibilidad de certificar documentos, puede evitar que ante la existencia de alguna irregularidad el documento sea alterado por el Órgano auditado, esto es, la realización efectiva de la función de revisión de la cuenta pública puede verse afectada al no contar de manera pronta con la documentación necesaria, la cual podría incluso ser alterada en perjuicio de dicha función.

En otro orden de ideas, es menester señalar que la facultad de certificar documentos no va en perjuicio de la confidencialidad de los documentos revisados por el Órgano de Fiscalización, pues en estos casos dicha facultad está sujeta a reglas, a las que debe de ceñirse, como es que su acceso a la información considerada como reservada se restringe a la que tenga que ver con la recaudación, administración, manejo, custodia y aplicación de los ingresos y egresos estatales y municipales, y tendrá la obligación de mantener la reserva o secrecía, salvo en el caso de que su revisión se derive del fincamiento de responsabilidades. El precepto en cuestión que contiene estas disposiciones, dice: “Artículo 7.- El Órgano será competente para, fracción XI, requerir a los titulares de los sujetos de fiscalización, la remisión de documentación específica para el cumplimiento de sus funciones de fiscalización superior. El Órgano podrá solicitar los datos, libros y documentos justificativos y comprobatorios de ingreso y gasto público y la demás información que considere necesaria, por lo que hace a la información relativa a las operaciones de cualquier tipo proporcionada por las instituciones de crédito, le será aplicable a todos los servidores públicos del Órgano, así como a los profesionales contratados para la práctica de auditorías, la obligación de guardar la reserva sobre dicha información. El Órgano sólo tendrá acceso a la información que las disposiciones legales consideren como de carácter reservado o que deban mantenerse en secreto cuando esté relacionada con la recaudación, administración, manejo, custodia y aplicación de los ingresos y egresos estatales y municipales, y tendrá la obligación de mantener la misma reserva o secrecía hasta en tanto no se derive de su

revisión el fincamiento de responsabilidades o el señalamiento de las observaciones que correspondan en el informe del resultado. Asimismo, el Órgano de Fiscalización tiene prohibido difundir de cualquier forma la información confidencial a la que tiene acceso, la cual deberá utilizarse para los fines a que se encuentra afecta, de conformidad con el artículo 19, fracción III, de la Ley del Órgano de Fiscalización Superior del Estado de Nayarit, cuyo contenido es el siguiente:

“19.- El Auditor General y los Auditores Especiales, durante el ejercicio de su cargo, tendrán prohibido: 3.- hacer del conocimiento de terceros o difundir de cualquier forma, la información confidencial o reservada que tenga bajo su custodia el órgano para el ejercicio de sus atribuciones, la cual deberá utilizarse sólo para los fines a que se encuentra afecta”.

Incluso una de las causas graves por las que el Auditor General, puede incurrir en responsabilidad administrativa, es por utilizar en beneficio propio o de terceros, la documentación e información confidencial, lo que tiene sustento en el artículo 20 de la referida ley, que dice: “Artículo 20.- El Auditor General, podrá ser removido de su cargo por las siguientes causas graves de responsabilidad administrativa. 2.- Utilizar en beneficio propio o de terceros, la documentación o información confidencial en los términos de la presente ley y sus disposiciones reglamentarias”.

De lo anterior se desprende que si bien le fue otorgada, al órgano de fiscalización, la facultad de expedir certificaciones, lo anterior tiene sus límites establecidos en la propia ley, por lo que el precepto no tiene alcances ilimitados, con lo cual se resguarda la confidencialidad, por las razones expuestas consideramos que debe reconocerse la validez de los artículos 7 Bis y 7 fracción XIX, de la Ley del Órgano de Fiscalización Superior del Estado de Nayarit, señor presidente. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias a usted señor ministro.

Señor ministro Ortiz Mayagoitia.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Es que es muy interesante la exposición que nos hace el señor ministro Góngora Pimentel, quiero

recordar a este Honorable Pleno, que ya en varias ocasiones hemos dicho que para juzgar la constitucionalidad de una norma cualquiera, primero debemos interpretarla para tener claramente establecido su significado y a partir de ahí juzgar su constitucionalidad.

No participo de la conclusión a la que llega el señor ministro Góngora Pimentel a partir de la interpretación que yo creo le corresponde a la fracción XIX, la fracción XIX del artículo 7º tiene dos porciones normativas. Una lata, amplia con la única condición de que los documentos obren en los archivos del Órgano de Fiscalización y la expresa los dos primeros renglones de la fracción XIX, dice: “el órgano será competente, —fracción XIX—, expedir certificaciones de los documentos que obren en sus archivos”.

Cuáles son los documentos que obran en los archivos del órgano? ¡hombre!, si ha pedido informes a los órganos auditados y ahí los tiene, es evidente que las copias certificadas de los documentos que se le hayan remitido, obran en sus archivos, en esto no tiene límite legal para expedir copias, inclusive de aquellos documentos que le fueron remitidos por el órgano fiscalizado, el problema viene en la siguiente porción, dice: “o bien, aquellos que obren en los archivos de los sujetos de fiscalización”, aquí hay una condición material que establece la ley que los documentos se encuentren, obren, se encuentren materialmente en los archivos del Órgano de Fiscalización y agrega algo para mí difícil de comprender, siempre y cuando la entrega sea por funcionario competente; yo creo que esto vale para las dos certificaciones, la de documentos que obran en los archivos del Órgano de Fiscalización, puede certificarse por funcionario competente y la que obre en los archivos de los sujetos de fiscalización, aquí el señor ministro Góngora Pimentel, entiende que lo que va a certificar el Órgano de Fiscalización, son documentos que ha recibido de los entes fiscalizados, pero éstos, ya obran en los archivos del Órgano de Fiscalización; el problema es que la literalidad de la Ley, nos puede dar a entender que además de lo que materialmente tiene en su poder el Órgano de Fiscalización, este precepto le confiere el derecho de irse a meter a los archivos de los entes fiscalizados y decir, vengo aquí a abrir tus archivos porque voy a expedir una copia certificada; yo creo que la primera

parte, expedir certificaciones de los documentos que obran en sus archivos, es completa, no tiene el agregado siembra confusiones y a partir de aquí, pudiera derivarse una competencia indebida de pretender ir a los archivos de los entes fiscalizados para expedir una certificación.

Ahora bien, es probable que habiendo tenido documentos a la vista que debieran devolverse a los entes fiscalizados, ya no obren en poder del Órgano de Fiscalización y ahí, no puede expedir copias de lo que no tiene, este es el problema serio que yo veo.

Comulgo con el argumento de que esto no es contrario al principio de confidencialidad, porque la potestad de expedir copias certificadas, debe estar sujeta a las disposiciones que la rijan, entre ellas, las que corresponden al derecho a la información; pero, bien pudiera ser una norma completamente ociosa que no tiene razón de ser si allá nos llevara la interpretación o estamos en presencia de una norma que es inconstitucional en esta segunda porción por las razones que sostiene el proyecto de otorgar una potestad indebida para expedir certificaciones de documentos que el Órgano de Fiscalización no tiene en su poder.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Me parece que sí es un tanto oscura o confusa la redacción de esta fracción, sobre todo en una parte; yo estoy conforme con que la interpretación que se haga de las normas que se someten a la consideración de la Suprema Corte para verificar si son constitucionales o inconstitucionales, tienen que hacerse en relación con las demás normas que concurren con ella a formarse la idea de qué es lo que se pretende y como dice el señor ministro Ortiz Mayagoitia, a mí me llamó la atención desde el principio, que se remite al Reglamento del Órgano, dice en esa parte que se considera confusa, que obren en los archivos de los sujetos de fiscalización, siempre y cuando la entrega sea por funcionario competente, conforme a las especificaciones que se determinen en el Reglamento del Órgano.

No sé si con toda seguridad en el estudio que se hizo al respecto se pudo ver el Reglamento del Órgano tal vez esto nos llevaría a verlo con mayor claridad.

Tiene la palabra la señora ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, y a continuación el señor ministro Cossío.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias, señor presidente.

Sí, yo también coincido con lo manifestado por el señor ministro Ortiz Mayagoitia y el señor ministro presidente, en el sentido de que si bien es cierto que el artículo está otorgando facultades para la certificación de documentos que obran en su poder, como en sus archivos, yo creo que no puede entenderse que esta facultad vaya a los documentos que obran en los archivos de los entes auditados.

Ahora, en cuanto a que en un momento dado la entrega de los documentos debe ser, y la certificación, por autoridad competente en términos del reglamento correspondiente, debo decir que en eso coincido con lo que dice el ministro Góngora Pimentel en su dictamen, que dice que “la fuente de la certificación es la Ley”, y en este caso sería el reglamento el que establecería quién es la autoridad competente del órgano de fiscalización, para poder tener la facultad de certificación.

Lo que pasa es que yo traté de investigar precisamente si el reglamento se hacía cargo de esta situación, pero no hay reglamento, hablamos por teléfono, incluso uno de mis secretarios me hizo favor de llamar por teléfono porque no encontramos en la red ningún reglamento de la Ley de Fiscalización, entonces se habló directamente al Gobierno del Estado, y le dijeron que todavía está en procedimiento de expedición, porque cuando se emitió la ley correspondiente, creo que se le dieron tres meses para que se expidiera el reglamento correspondiente, pero lo cierto es que todavía no se ha emitido.

Entonces lo que yo entiendo es cuando se refiere a autoridad competente en términos del reglamento, que será el reglamento el que se haga cargo de determinar cuál es la autoridad que va a tener las

facultades para certificar, y eso yo creo que es correcto, porque lo vemos en muchísimos reglamentos interiores, de órganos centralizados y descentralizados del Poder Público, donde se les otorga a través de este tipo de ordenamientos la facultad para certificar a autoridades administrativas, como lo tiene la de Hacienda, y podríamos mencionar muchísimas más.

Entonces, a mí me queda claro que sí puede otorgársele la facultad de certificar, en aquellos documentos que se encuentren en su archivo, no los que se encuentren en el archivo de los órganos auditados; y cuando se refiere al órgano competente, es aquél que se va a establecer en el reglamento como facultado para hacer la certificación correspondiente, que todavía no existe en este momento, pero que espero que se expida para efectos de proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de esta Ley.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias, señora ministra,

Tiene la palabra el señor ministro José Ramón Cossío.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Muchas gracias, don Juan.

El artículo 7º, que se modificó posteriormente, decía originalmente: “El órgano será competente para...”, y en la fracción XIX decía: “...expedir certificaciones de los documentos que obren en sus archivos conforme a las especificaciones que se determinen en el reglamento del órgano”.

Es un caso curioso este, porque efectivamente hay una remisión al reglamento, y desde ahí podríamos hacer la inferencia de que se está en una situación en la cual se está violando el principio de legalidad; pero lo que es curioso en este caso es que es la propia Legislatura del Estado la que aprueba el reglamento, eso es un asunto interesante, se dice: “Son atribuciones del auditor general... Artículo 11.- Participar en la elaboración del proyecto de Reglamento Interior del Órgano en el que se distribuirán las competencias que conforme a esta Ley se otorgan a los titulares de las diversas áreas administrativas, y la forma en que dichos titulares puedan ser suplidos en sus ausencias. El Reglamento Interior deberá ser aprobado por el Congreso y publicado en el Periódico Oficial,

Órgano del Gobierno del Estado”, y posteriormente, dice en la fracción VII: “Promover ante el Congreso las reformas y adiciones al reglamento del órgano”.

Entonces pareciera, desde mi punto de vista, que se está haciendo una remisión curiosa, en donde el reglamento que se expide aquí es de fuente legislativa, y consecuentemente con eso, pienso, no se vulneraría directamente el principio de legalidad.

Ahora, la otra cuestión que es interesante es lo que se le agregó aquí, y es lo que usted y el ministro Ortiz Mayagoitia dicen, la posibilidad de certificar documentos que obren en los archivos de los sujetos de fiscalización, por un lado; y la segunda condición, siempre y cuando la entrega sea por funcionario competente, y la tercera, en las condiciones que se determinen por el reglamento del órgano.

Creo que la condición del reglamento del órgano, insisto, satisface legalidad; y segunda, las otras dos cuestiones son bien curiosas, por lo siguiente: Está haciendo una, voy a poner un ejemplo como el que ponía don Guillermo: Está haciendo la Auditoría del Estado de Nayarit una investigación para ver algún problema, digamos de Cuenta Pública ordinaria del año anterior, del ejercicio. Yo entiendo que hay una gran cantidad de documentos que puede, efectivamente el Órgano de Fiscalización tener bajo su custodia, sacarlos del edificio en algunas ocasiones, en otros casos no, etcétera, dependiendo de las condiciones de la práctica de la auditoría al órgano de que se trate; pero en un determinado momento este órgano va a ejercer algunas acciones. La pregunta es: ¿Va a ejercer acciones con los originales que consten ahí en los archivos? o, y eso es creo que es la función del precepto, él mismo certifica los documentos que tuvo a la vista y ejerce las acciones que le corresponden y que hemos estado viendo en la controversia del día de ayer, que es muy parecido el régimen estatal al federal. Y en estos casos la ejerce con originales: facturas, contratos, pólizas, toda esta serie de cuestiones que son de la tarea, o bien esas acciones en el ámbito de sus competencias las ejerce a partir de las propias certificaciones.

¿Cuáles son aquí los riesgos? Dos, el de principio de legalidad que si me parece importante; otro, el que la Auditoría ande extrayendo papeles, voy a usar una expresión fuerte pero para que se entienda, indebidamente u otra, que se la entreguen, y la tercera, en todo caso para el ejercicio de estas acciones, son documentos que podrán ser impugnados dentro del procedimiento.

A mí me parece que es dificultar mucho una tarea de fiscalización, decir: O lo ejerces con originales o traes a un tercero, no sé a un notario con los problemas de calificación de la prueba, o no sé quien, para que certifique copias y con copias se ejerzan las acciones en su caso.

A mí me parece que en este sentido, es interesante lo que decía el ministro Góngora y que se puede complementar con estos argumentos, para decir: Hombre, si le estamos diciendo es el dinero público, vas a ejercer acciones; pues también te permito que lleves pólizas, contratos, etcétera, tu certificación. ¿Cuál es el valor probatorio de eso?. Pues eso se verá en el procedimiento correspondiente y a través de los medios de impugnación que en su caso se pudieran hacer.

A mí si me parece que no da esa atribución a la Auditoría como estaba en la ley originaria y que después fue reformada y justamente por eso se impugna, es constreñir mucho las posibilidades; porque insisto o es traer a un tercero certificador o es ejercer acciones con originales, pero dificultar la composición de estas cuestiones. Entonces, por ese carácter instrumental hacia la función final que tiene el órgano, a mí me parece que es correcta.

E insisto, a los particulares se les protege por secrecía, como decía Don Genaro, por fuente normativa, por competencia de funcionario y en todo caso si de eso va a derivar responsabilidades, por las posibilidades que existen de impugnación de los medios probatorios aportados dentro del procedimiento correspondiente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Continúa a discusión. Tiene la palabra el señor ministro Aguirre Anguiano.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias señor presidente. He escuchado todo tipo de opiniones, haciendo un gran esfuerzo porque se considere constitucional el artículo en comento, que delega fe pública del Estado también en el Órgano de Fiscalización de Nayarit. Y yo pienso lo siguiente:

Primero: las entidades auditadas, por lo regular, tienen la facultad de dar fe y autenticar los documentos que ellos expiden y tienen en su poder. Respecto de esos mismos documentos, resulta que se está desplazando la fe pública a este Órgano de Fiscalización. Pero resulta que esto traslada facultades de los órganos auditados, invaden sus atribuciones; pero esto no es lo grave, lo grave es lo siguiente: que lo hace sin precauciones mínimas de seguridad.

Como ustedes estuvieron escuchando en todos estos casos, los pilares de seguridad de que la fe pública del Estado, de que la afirmación de certeza del Estado de autenticidad de algo existe, es porque se abriga a través de una serie de pilares formales que hacen creíble esa actuación, esa documentación como cierta, como verídica; pues resulta que en este caso hay que tener mucho juego intelectual para tratar de considerarlo adscrito al orden jurídico y les voy a decir por qué.

Expiden certificaciones de documentos que obran en sus archivos, o bien aquellos que obran en los archivos de los sujetos de fiscalización, por lo regular que obra en sus archivos, pues aquellos documentos que recabó de los entes sujetos a fiscalización, entonces va a tener la fe pública de los documentos expedidos por otros, que tienen a su vez fe pública y que pudieron haberla ejercido o la ejercieron.

Entonces aquí se va a compartir la fe pública por obra y gracia de este artículo, lo cual no es tan grave, sino que es grave porque no tienen un sistema que dé seguridad jurídica, pero desde el punto de vista formal, creo que se invaden atribuciones.

Segundo, se le da la fe para ir a autenticar documentos que obren dentro de los archivos de otros, aquí sí en una franca intromisión de las potestades de los otros, va el Órgano de Fiscalización de Nayarit, se

introduce y da fe de que es cierto lo que ahí existe, con qué precauciones, pues quien sabe, la ley no lo dice, a qué es a lo que remite a un reglamento futuro, a la entrega al sujeto facultado para entregar, lo cual perdónenme, es algo absolutamente por ser generoso, raquíptico.

El reglamento va a decir quién es el funcionario competente para entregar esas certificaciones, ya vamos a interpretar que no nada más es la entrega material, sino que hay que elaborarlo y hacer los cotejos correspondientes, pero toda es especulación y creación pura de la Suprema Corte, la verdad de las cosas es que a mí me sigue pareciendo que tratar de rescatar como lo sugiere implícitamente el dictamen del señor ministro Góngora Pimentel, las situaciones residuales en donde a la mejor sí puede certificar sin invadir atribuciones, pues me parece un ejercicio de cotejo y especulación tal, que no vale la pena rescatar del título de inconstitucional por invasivo de este artículo que poco favor le hace a la fe pública del Estado de Nayarit, y sobre todo a ésta como vehículo de seguridad jurídica, por lo que aquí he escuchado, yo estaría con mi proyecto, probablemente reforzando los argumentos con algunos de los aspectos tangenciales que se han tocado.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Tiene la palabra el señor ministro Ortiz Mayagoitia.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Gracias señor presidente.

Yo sigo viendo con toda claridad que hay dos porciones normativas, la primera era la que tenía la norma antes de esta modificación, y respecto de la cual yo no advierto ningún inconveniente, expedir certificaciones de los documentos que obre en nuestros archivos, conforme a las especificaciones que se determinen en el reglamento del órgano, la intervención del señor ministro Cossío Díaz nos dice, esta revisión al reglamento, en el caso particular, cumple el principio de legalidad, porque resulta que el reglamento debe ser aprobado por el propio Congreso que expidió la ley, entonces realmente una ley complementaria llamada reglamento; bien, en esto yo no creo que se esté dotando indebidamente de fe pública al Órgano de Fiscalización, hay una antigua jurisprudencia sobre certificaciones oficiales, y dice que son aquellas que

expiden las autoridades con motivo de sus funciones, del ejercicio de sus funciones.

Yo creo que es correcto que se le permita expedir certificación de lo que tiene en sus archivos, más aún, la Ley de Acceso a la Información, obliga actualmente a nivel Federal a todas las autoridades que manejan información a expedir copias certificadas o de otra índole, el problema de la confidencialidad, está salvaguardado por normas diferentes, entonces en esta parte yo no le veo problema, no me quedó muy en claro la intervención del señor ministro Cossío Díaz porque mi preocupación está qué vamos a entender por documentos que obren en los archivos de los sujetos de fiscalización, si ya los tiene el Órgano de Fiscalización, tiene copias de los documentos que le mandó, él puede expedir lo que tenga en sus archivos, si por documentos que obren en los archivos de los sujetos de fiscalización vamos a entender aunque los originales de las copias que el Órgano de Fiscalización tiene en su poder, obren en otro archivo, puede expedir certificación de la copia, bueno esto tampoco lo veo contrario a derecho en ningún sentido, es práctica rutinaria que el Ministerio Público, en sus actos de investigación, expide copia de copia certificada, es usual y cotidiano que jueces de Distrito y jueces del orden común expiden copia de copia certificada con la anotación, es copia fiel de la copia certificada por el notario tal, o por el funcionario tal, con esta precisión se pasan copias del expediente principal al incidente, certificadas por secretarios del juzgado, se expiden copias de testimonios notariales sobre la base de que obra en autos este testimonio y así se remite y yo creo que ésta es la idea precisa del precepto, todo lo que el Órgano de Fiscalización tiene en su poder, puede expedir copia para qué, a cualquiera que se lo solicite sólo por el gusto de tenerlas, no, los límites no aparecen aquí, esto es obvio, pero no tiene por qué aparecer aquí, sino en las normas que corresponden a la garantía de acceso a la información; en cuanto a las necesidades propias del Órgano para incoar investigaciones o procedimientos de responsabilidad, pues él tiene que documentar toda su denuncia con la documentación correspondiente, no va a estar atendido a hacer un segundo requerimiento al Órgano Fiscalizado, que le diga para acusarte porque no cumpliste el requerimiento anterior, quiero copias de todo esto, no, yo aquí tengo todo lo necesario, lo mando y como dice Don

José Ramón, esto será problema de valor probatorio en un procedimiento donde rija el principio contradictorio. Entonces mi sugerencia señor presidente, es que el artículo se viera dividido, la primera parte, certificación de los documentos que obren en sus archivos y luego la otra.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Sí, ateniéndose a lo que establece literalmente el artículo 7°, creo que bien podría hacerse esta distinción, yo creo que no me equivoco si digo que no he oído que en la primera parte, se argumente que es inconstitucional, yo creo que el auditor tiene perfectamente claro en este caso tiene facultades para expedir copia certificada de sus archivos. Otra cosa eso es lo demás. Claro, uno podría decir: En el momento en que tengo los documentos ya los metí a mi archivo. No es tan fácil eso; se refiere a los documentos que tengo en mi archivo, y otra cosa son los que voy revisando de la actuación que se hace en la auditoría.

Sólo quiero agregar que el hecho de que el propio Congreso local tenga a su cargo la factura, la expedición del reglamento, no lo veo muy ilógico ni me extraña mucho, porque el auditor dependa y es auxiliar más bien del Congreso local, no podría, tratándose del reglamento interior, por ejemplo, darle facultades al gobernador, sino que esto depende del mismo Congreso.

Tiene la palabra el señor ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias, señor presidente. Según entendí de la propuesta del señor ministro Ortiz, hay que hacer esa división en la lectura del artículo, pero en sus dos tramos el artículo es constitucional, según su parecer. ¿Esto es correcto?

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: No.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: No es así. Bueno. Entonces ¿en su primer tramo es constitucional?

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Sí.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Yo estaría de acuerdo con él, pero necesitamos hacer una interpretación más o menos forzada y les voy a decir por qué.

“El órgano será competente para expedir certificaciones de los documentos que obren en sus archivos.” Éste sería el primer tramo. Yo diría que debía decir la norma: “...expedir certificaciones de sus documentos que obren en los archivos a su cargo.” Esto es diferente, y les voy a decir por qué.

Puede, por razón de las búsquedas que significan la auditoría, incorporar documentos a su archivo, así sea en forma temporal. Esto no podría ser contemplado como sus documentos que obren en sus archivos, y les voy a decir por qué. A un documento privado que conforme a la ley tenga cierto rango probatorio, después de la certificación que lo autentica, adquiere un rango probatorio mejor y diferente. Esto ¿por qué? Porque la ley no señala las previsiones correspondientes para que esto no suceda, para que no se bastardee el documento.

¿Qué es lo que pasa cuando los documentos están en poder de un tribunal o del órgano de procuración de justicia? Existe una regla que dice: Las pruebas son del proceso. Entonces, esas pruebas que ya se incorporaron ahí ya no corresponde a otros andarlas certificando, tengan el origen que tengan, corresponde por regla general a los secretarios esta certificación, esta labor de autenticación, pero porque son de ellos. A ver, vamos a pensar que el Órgano de Fiscalización de Nayarit desde el momento y hora en que ve un documento es de su auditoría y no debe de volver a salir de ahí. Yo creo que esto no es así. Yo creo que el documento sigue siendo del órgano auditado y las atribuciones para autenticarlo o no corresponden a quien por ley corresponde autenticarlos ahí, en la propiedad de quien sea.

Se dice, bueno, pero se trata de que autentique todo esto para que lo mande con las autoridades jurisdiccionales correspondientes. No, pues esta lectura no es válida; en estos casos hay que aventar los originales. Los originales para algo sirven y existen; aparentemente exige el

sentimiento de que los originales, documentos privados o públicos, son para no usarse nunca ante nadie, lo que hay que utilizar siempre y en todo caso son copias certificadas, y se sacralizan los documentos, de suerte tal que hay que impedir que llegue a manos de la autoridad que finalmente es la destinataria para juzgar sobre ellos, entonces deben de ir originales.

En conclusión, si leemos el primer tramo de esta fracción XIX del artículo 7º, como expedir certificaciones de sus documentos que obren en los archivos que le sean propios, pues sí estaría yo por la constitucionalidad, pero me cuesta mucho trabajo leerlo así, es hacer forzamientos en la interpretación.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias, señor ministro.

Tiene la palabra el señor ministro Cossío Díaz y a continuación el ministro Góngora.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Gracias Don Juan.

Yo vería el asunto así, y con la intervención del ministro Ortiz Mayagoitia y luego la del ministro Aguirre. Efectivamente esta fracción XIX del artículo 7º tiene dos supuestos: El primero, cuando dice: "...expedir certificaciones de los documentos que obren en sus archivos" puede tener entonces dos lecturas. Una, son los que obran en sus archivos como propios y la otra es las que obran en sus archivos con motivo de la realización de sus funciones. Si son las que obran en sus archivos como propios, entonces simple y sencillamente uno diría, pues certifica por ejemplo antigüedades de los empleados, en fin ese tipo de cuestiones, pero no tendría en ninguna circunstancia la posibilidad de certificar los documentos que están relacionados con su función, entonces tendría que acudir a un tercero, para que ese tercero le certificara estos documentos relativos, por ejemplo, a una auditoría. Yo creo que esa no es la lectura, como ahora también lo decía el ministro Aguirre, creo que es, los documentos que obren en sus archivos con motivo del ejercicio de su función, y a la mejor por falta de claridad mía, di una impresión de algo, pero ahora quiero plantearlo así; no sé si la interpretación es que la certificación la va a hacer de los documentos que obren en sus archivos

con motivo de su función, a la mejor lo que estamos planteando, y a la mejor yo fui causa de ello, un falso problema. Por qué, por lo siguiente: si yo puedo expedir una certificación de un documento que obre en mi archivo con motivo de mis atribuciones, que al mismo tiempo en términos del artículo 11 de la ley, puedo requerir a los titulares de los sujetos de fiscalización, la remisión de información y documentación específica para el cumplimiento de la función de fiscalización superior, entonces lo único que estoy haciendo es distinguir una situación por razón del lugar donde físicamente se encuentran los papeles. Ese creo que es el problema, y creo que es un falso problema, inclusive en términos jurídicos. En otros términos, yo tengo en mi archivo, en mi oficina, con motivo de mis funciones este documento, y yo puedo decir, este documento está en mi archivo, con motivo de esto lo certifico y lo entrego; éste no está en mi documento, éste está en la oficina de al lado, pues entonces lo pido, lo traigo, está en mi oficina, lo firmo y lo entrego. Qué otro problema hay para que yo me desplace a la otra oficina, y estando en el archivo de la otra oficina lo certifique. Si ese es todo el sistema que está redondeando con la posibilidad que yo tengo de solicitar y traer informaciones, ahí es donde creo que está el problema. Yo sigo creyendo que el órgano tiene facultades para fiscalizar todos los documentos, qué documentos, es el mismo problema, perdón que lo traiga a cuento, pero fue tan importante la discusión del asunto de la Auditoría Superior frente a la Comisión Reguladora de Energía, que vale mucho la pena, por analogía, ahí dijimos, no cualquier documento, no cualquier acto, no cualquier arbitrariedad, sino los que tengan como destino la fiscalización del uso correcto de bienes públicos. Yo pienso que este es un órgano que ha cambiado la filosofía, que estamos en una nueva época, dejemos pienso yo, que el órgano florezca, que el órgano cumpla con sus atribuciones en este sentido. Que se van a presentar problemas de irregularidades, que se van a presentar situaciones, pues a la mejor sí, pero para eso están los medios de defensa, para eso están las competencias, para eso están los medios de impugnación. Me parece muy peligroso, desde aquí hacer pronósticos de lo que puede pasar, y desde aquí tratar de proteger a los sujetos, y no desde aquí decir, pues si esta es la lógica general del sistema, pues que el órgano actúe, y ya cuando vengan y nos digan, oye, falta, bueno, entonces ya

iremos resolviendo los casos que se van presentando. Yo creo que este es el problema, yo sigo pensando que este artículo es constitucional.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Yo asumo que son, o pueden ser irreductibles las formas que interpreta cada uno de los ministros, el alcance de algunas partes de este artículo, pero lo que yo quisiera preguntar, es una cosa, y pues quisiera yo que me dijeran si están de acuerdo. ¿Procede hacer la distinción entre la primera parte y la segunda?, si es así, votemos esta parte, y dejemos para la próxima votación el otro aspecto del artículo, pero dejando a salvo el criterio de cada uno en cuanto a la interpretación, y solamente si estamos de acuerdo en que se vote por separado. Si están de acuerdo tomamos esa votación. Por favor tome la votación señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS.- Entonces, primero lógicamente la primera porción normativa.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Sí.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO.- Perdón, yo quisiera una aclaración anterior.

Hecha la división, debemos de entender que en el primer tramo se le están dando atribuciones al órgano, para que cualquier documento que pase por sus archivos sea autenticado según el parecer de ustedes.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Lo entiendo, vuelvo a leer el artículo en la forma en que está redactado: “El órgano será competente para expedir certificaciones de los documentos que obren en sus archivos”, hasta ahí, ésa es la parte.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO.- Eso es lo que vamos a ver.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Ahora, la interpretación que Su Señoría le dé, ya eso es aparte.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO.- Conforme a la interpretación que yo le doy a este tramo, es inconstitucional por invasivo.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ.- Tiene posibilidad de certificar los documentos que sean propios o aquellos que estén en sus archivos con motivo del ejercicio de sus funciones.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS.- Yo quisiera preguntarle al señor presidente ¿no íbamos a votar nada más, primero, si se dividía en dos partes la interpretación? , o ¿eso ya quedó?

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO.- Ya quedó.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ.- Es la primera votación.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS.- ¿Y ahorita estamos ya por la constitucionalidad? ¡Ah! Muy bien.

Sí, yo estoy porque es constitucional la primera parte, porque sí tiene facultades para certificar los documentos que se encuentran en sus archivos. No sé si como es votación pudiera decir por qué razón considero que sí esto es válido.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Señora ministra Luna Ramos, está en uso de la palabra.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS.- ¿Por qué considero que sí es válido? ¿Qué entiendo por sus archivos?, sus archivos son los que le pertenecen a la autoridad fiscalizadora. ¿Cuáles son los archivos que le pertenecen a la autoridad fiscalizadora?, bueno, los expedientes que obran en su poder con motivo de su función. Ahora, inicia una facultad de fiscalización ¿cómo la inicia?, pues con la orden correspondiente o con la programación correspondiente para realizar esa auditoría. Entonces, en el momento en que se inicia con esta orden ¿qué va a hacer?, abrir un expediente, iniciar un expediente; en el momento en que inicien este expediente pues ¿qué va a solicitar?, el requerimiento a las autoridades de que le manden la documentación comprobatoria para

poder determinar si se efectuó o no la función que en un momento dado tiene que fiscalizar.

Entonces, cuando le mandan esa documentación, la va a agregar al expediente correspondiente de auditoría, ese expediente de auditoría ya forma parte de su archivo, es su expediente; entonces, si en un momento dado tiene que mandar copias o quiere solicitar la instauración de algún tipo de acción con motivo de alguna sanción que quiera establecer o lo que sea, bueno, esos documentos que obran en su expediente de auditoría, ya forman parte de su archivo y tiene la facultad, según mi humilde opinión, de certificar lo que obra en ese expediente, ya sea documento público, privado, ya obre copia certificada o simple o en original, lo que va a hacer es decir: en mi expediente de auditoría certifico que obra la escritura pública, la factura en original, en copia simple o en copia certificada, y la va a remitir a la autoridad en donde está ejerciendo la acción que corresponda.

Entonces, así entiendo yo la certificación de los artículos en sus archivos, es decir, aquellos expedientes que obran en su poder y que pueden irse integrando con documentos que le va anexando el ente auditado, pero que en el momento en que se glosan, se integran al expediente de Auditoría, forman parte de su archivo.

Sobre esa base, sí es constitucional esta porción normativa del artículo que estamos señalando y considero que es válido.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Gracias señora ministra.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL.- Igual.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO.- Con el ministro Aguirre Anguiano.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA.- Para mí sí es constitucional la facultad de que el Órgano de Fiscalización puede expedir certificaciones de los documentos que obran en sus archivos, y entiendo

como tales los que genera directamente y aquéllos que recibe de terceros de manera permanente; esto es, para quedarse con ellos.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ.- En los mismos términos que el señor ministro Ortiz Mayagoitia.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO.- En los mismos términos que el señor ministro Ortiz Mayagoitia.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA.- Yo creo que, en principio, tengo que hacer esta aclaración. Yo creo que sí puede dividirse, estamos haciendo para efectos de una votación en relación con esto, pero también admite una situación indivisible, en tanto que estamos viendo esta atribución de expedir certificaciones, que puede darse de documentos en los términos que dice el ministro Ortiz Mayagoitia y que lo son porque está en sus archivos o bien, aquéllas relacionadas estrictamente con la función concreta de auditoría que pueden estar aquí o pueden estar allá; pero están afectos –por así decirlo- a una auditoría concreta y particular; y, puede expedirlos siempre y cuando sean con motivo de sus funciones, que estén aquí o estén allá.

Ahora, para efectos de esta división de votación, sí, sí es constitucional que expida los documentos que se encuentren en él, materialmente en sus archivos siempre y cuando sean en relación con sus estrictas funciones.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Es constitucional.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE, HAY MAYORÍA DE OCHO VOTOS, EN EL SENTIDO DE QUE ES VÁLIDA LA PRIMERA PORCIÓN NORMATIVA DE LA FRACCIÓN XIX, DEL ARTÍCULO 7º.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Tiene la palabra el señor ministro Aguirre Anguiano.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Yo no creo que sea correcto este cómputo de votación, porque existieron votos sin limitación, que fueron, a saber: del señor ministro Góngora, del señor ministro Cossío, del señor ministro presidente; y del señor ministro Silva Meza.

Y existieron votos con limitación, que fue uno; y, pienso yo que aislado, de la señora ministra Doña Margarita Luna Ramos.

Pienso que existió un voto que también implica algunas cuestiones muy precisas, del señor ministro Ortiz Mayagoitia, del señor ministro Sergio Valls, y de la señora ministra.

Y existió otro voto, del señor ministro Gudiño Pelayo y de un servidor, por la inconstitucionalidad.

Entonces, vamos viendo cuál es el resultado real de la votación.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Disculpe, señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Tiene la palabra el señor ministro Gudiño Pelayo.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Señor presidente, hay una circunstancia, que qué bueno que pone de manifiesto el ministro Aguirre. Muchos paramos. No fue voto liso y llano, sino que votaron de acuerdo con la forma como lo interpretaban ellos; y otro votó en forma lisa y llana; entonces, no se pueden computar los dos votos como a favor; uno dijo: si entiendo que la norma dice esto, yo voto así; que fue el voto de la señora ministra, el voto del señor ministro Cossío; y otros simplemente dijeron: por la primera porción.

Yo creo que corremos el riesgo de que estamos sumando cosas distintas; entonces, primero pongámonos de acuerdo en la interpretación y luego votemos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Tiene la palabra el señor ministro Aguirre Anguiano.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Si se me permite, dadas las aclaraciones que hizo el señor ministro Ortiz Mayagoitia, al momento de votar, yo adaptaría mi voto al criterio que él expresó; y, pienso que el ministro Gudiño lo pudiera hacer sin problema, porque en este momento existen cinco en el mismo sentido –si esto puede ser así–

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: ¿Les parece bien a los señores ministros que, repitamos la votación.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Sí, por favor.

Decía yo en mi primera intervención: antes de juzgar la constitucionalidad de una norma, es preciso interpretarla.

Lo que yo precisé en mi voto, es, cómo interpreto el concepto “sus archivos”; y este concepto “sus archivos”, son: los expedientes que integra el Órgano de Fiscalización, con documentos que, generados por ella misma o con documentos que recibe de terceros permanentemente, para quedarse con ellos.

Si se aceptara esta interpretación previamente, creo que esto facilitaría la votación.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Sí, tiene la palabra la señora ministra Luna Ramos.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Señor presidente, nada más para decirle: yo no externé una opinión diferente; yo lo único que dije de diferente al señor ministro Ortiz, es que eran los documentos que se recibían por el Órgano Fiscalizado y que se glosan en su expediente de auditoría, que es exactamente lo mismo; entonces, yo no estoy emitiendo una opinión distinta.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Señor ministro Cossío Díaz, tiene la palabra.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Sí, yo pienso que una distinción de otra de estas formalidades, los documentos propios, creo que son a los que se refiere Don Guillermo, a la primera parte; y, perdón que ejemplifique para definir; pero es más fácil: los documentos por ejemplo de su carácter laboral, sus documentos relativos a su propio patrimonio, que esos son propios, creo que en eso no hay ninguna duda; y, creo que hasta unanimidad hay en ese punto.

El otro es: los documentos –y ahí hay dos diferencias- los que genere con motivo de su función; esa es una posibilidad que sería prácticamente todo lo de su auditoría, que tendrían carácter temporal o permanente dentro de la institución de la Auditoría; y hay otra modalidad, que es la que introduce don Guillermo, y esa es la que me parece que podríamos precisar, que es: los que se reciben con el carácter de permanente pero creo que aquí tiene que ser en relación a una situación funcional, recibe con el carácter permanente en su condición de auditor o recibe en condición permanente en su carácter de órgano del estado, si lo recibe en su carácter de auditor, creo que ese es un problema, si lo recibe con motivo de las funciones internas, vamos a decirlo así, que realiza, creo que es una situación distinta y creo que se mezclan allí dos problemas, porque lo que dice la ministra Luna Ramos, son documentos que va integrando a su asunto de la conformación de archivos respecto a los distintos órganos del estado que va auditando, pues sí, pero esa es una cuenta pública, tiene un carácter de anualidad, en fin, ahí hay también una condición temporal, yo por eso pienso que es mucho más fácil decir: son los propios, los que genera como órgano del estado en sus relaciones, digamos administrativas, laborales, esa es una distinción, otros son los que regenera como órgano de auditoría y ahí sí creo que la diferencia, al menos para mí, entre permanente y transitorio, no es fuerte la distinción ahí, por qué, porque hay muchas modalidades de auditoría y se pueden estar recibiendo y regresando documentos para la constitución de sus expedientes y los plazos de caducidad o de prescripción que se van presentando.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Señores ministros, yo creo que sí podemos votar, y lo podemos votar en la forma en que está establecido en el artículo 7º, si es constitucional o es

inconstitucional, expedir certificaciones de los documentos que obren en los archivos del Órgano de Auditoría. Si están de acuerdo, vamos a votar: es constitucional o es inconstitucional. Señor ministro Aguirre Anguiano.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: ¿Se toma la votación en esa forma señor presidente?

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Por favor en esa forma.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Sin otra lectura que esta, es inconstitucional.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Es constitucional.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Es constitucional.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Es constitucional.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Es constitucional.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Es constitucional.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Es constitucional.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Es constitucional.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Es constitucional.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor ministro presidente, hay mayoría de nueve votos en el sentido de que es constitucional esa posición normativa

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: ENTONCES HAY MAYORÍA DE NUEVE VOTOS. SEÑORES MINISTROS, ¿DESEAN USTEDES QUE SE HAGA LA VOTACIÓN DE LA OTRA PARTE?

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Yo quisiera tener un poco más de tiempo para hacer la investigación y explicar por qué puede certificar documentos que obren en los archivos de los sujetos de fiscalización, porque en muchas ocasiones los auditores no pueden sacar los documentos de los órganos, de las empresas que están fiscalizando, porque si no, no camina la empresa, entonces tienen que consultarlos allá, pero yo quisiera explicar eso con mayor detalle y con fundamento legal.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Señor Ministro Aguirre Anguiano.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Sin perjuicio de que basta con que un ministro lo pida para que se aplace, la ley misma nos está aclarando que el Órgano de Fiscalización tiene derecho a requerir la entrega de documentos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Como el señor ministro Góngora Pimentel ha pedido que quede en lista este asunto para que iniciemos en la próxima sesión en donde ya promete traernos una argumentación adecuada a la reflexión que él propone, yo le sugiero al señor ministro ponente que beneficie para entonces se puede continuar.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: A mí me parece bien.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Por lo tanto, en este punto y por lo avanzado de la hora, se levanta la sesión.

Se cita a los señores ministros para la próxima que deberá tener lugar el lunes próximo.

(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 14:00 HORAS)